



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10845.002030/97-14
Recurso nº 1 Voluntário
Resolução nº **3101-000.359 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 28 de maio de 2014
Assunto Conversão em diligência
Recorrente COOPERATIVA DOS PRODUTORES DE CANA, AÇÚCAR E ALCOOL DO ESTADO DE SAO PAULO LTDA - COPERSUCAR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator. Fez sustentação oral o Dr. Júlio César Soares, OAB/DF nº 29.266, advogado do sujeito passivo.

Rodrigo Mineiro Fernandes – Presidente substituto e relator.

EDITADO EM: 26/06/2014

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mônica Monteiro Garcia De Los Rios, Valdete Aparecida Marinheiro, José Henrique Mauri (Suplente), Glauco Antonio De Azevedo Moraes, Luiz Roberto Domingo e Rodrigo Mineiro Fernandes.

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau até aquela fase (fls.175 a 176):

Com fulcro no Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI/82), aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982, consoante capitulação legal consignada às fl. 04, foi lavrado o

auto de infração para exigir R\$ 35.187,50 de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e de juros de mora.

Consoante a descrição dos fatos de fl. 3, houve a falta de lançamento do IPI incidente sobre a saída de produtos da posição 1701 da TIPI, tributados à alíquota de 18%, concernente ao período de 01/11/94 a 20/12/96, ao amparo de medidas liminares obtidas em mandados de segurança.

Os montantes devidos foram constituídos com a exigibilidade suspensa e sem a inflição da multa de ofício.

Devidamente cientificada, a contribuinte apresentou impugnação de fls. 51/66, a seguir sumariada:

a) Em preliminar, argüiu não poder ser admitida a autuação porque o procedimento da contribuinte estava amparado por autorização judicial, justamente para afastar a aplicação de penalidades pela falta de destaque e de recolhimento do imposto; que o auto de infração caracteriza desobediência à ordem judicial e ao CTN, art. 151, IV, e deve ser cancelado; e que bastaria que a Fazenda verificasse a exatidão dos valores sub júdice e, para evitar a decadência, notificasse a contribuinte do respectivo montante.

b) Ainda que fosse admitida a lavratura do auto de infração, jamais poderiam ser imputados juros de mora, devendo ser aplicada a regra da multa moratória existente no art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430, de 1996, e nesse sentido há pronunciamento do Segundo Conselho de Contribuintes, com a exclusão da multa punitiva e dos juros de mora em face do citado art. 63;

c) Que a atitude da impugnante de não proceder ao destaque do IPI nas operações em questão é absolutamente regular, face à não incidência do imposto nas operações de que se trata, fazendo alusão ao princípio da seletividade inserto na Constituição Federal, art. 153, § 3º, I, como uma limitação constitucional ao poder de tributar, para combater a incidência do IPI sobre açúcares como o açúcar refinado amorfo, tendo em vista a essencialidade do produto e por este compor a chamada "cesta básica"; do contrário, seria uma flagrante violação à cláusula constitucional, já que até os alimentos para animais apresentam alíquota inferior àquela prevista para o açúcar;

d) Que a instituição do IPI sobre o açúcar para viabilizar a equalização dos custos de produção do açúcar nas diversas regiões do país é um desvio de finalidade, sendo que a recomposição de custos deve ser viabilizada por contribuição de intervenção, e tal circunstância fulmina a exigência de inconstitucionalidade;

e) Que a violação do princípio constitucional da isonomia, com uma discriminação de tratamento fiscal entre contribuintes situados em uma mesma região;

f) Que o Decreto nº420, de 13 de janeiro de 1992, caracteriza-se por uma ausência de motivação na alteração da alíquota de IPI de zero para 18%, pois não vincula suas disposições a nenhum elemento fático (econômico ou jurídico), e nessa linha traz ementa de acórdão do E. TRF da 3ª Região;

g) Ainda que se admitisse a legitimidade da incidência do IPI, os açúcares comercializados no período autuado foram exclusivamente aqueles do tipo cristal com grau de polarização superior a 99,5%, que de acordo com a TIPI/88, classificavam-se no código 7101.99.9900, alíquota de 0%; nesse sentido está amparada em consulta formulada à Receita Federal.

Por fim, protestou pela produção de provas, por todos os meios admitidos em Direito, principalmente documental e pericial; indicando perito e formulando quesitos para a realização de exame pericial. Pediu, ainda, que seja anulado o lançamento por contrariar ordens judiciais ou que seja cancelado, no mérito, por manifesta improcedência, e que, mesmo que seja mantida a exigência, devem ser excluídos os juros de mora.

Posteriormente, em 21/07/2008, a contribuinte apresentou o documento de fls. 111/162, para comprovar que comercializou unicamente açúcares do tipo cristal especial, sujeitos à alíquota de 0%.

A 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, por unanimidade de votos, considerou procedente o lançamento. O Acórdão 14-28.921 foi assim ementado:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
Período de apuração: 01/11/1994 a 20/12/1996 NULIDADE.*

Não é nulo o auto de infração lavrado no intuito de prevenir a decadência.

AÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO OBRIGATÓRIO.

A concessão de medida liminar em mandado de segurança, em vigor época do lançamento de ofício, implica a suspensão da respectiva exigência tributária, sendo a formalização da peça impositiva, obrigatória sob pena de responsabilidade funcional, para estancar a fluência do prazo decadencial, elaborada sem a inflição da multa de ofício.

PEDIDO DE PERÍCIA.

Apesar de ser facultado ao sujeito passivo o direito de solicitar a realização de diligências ou perícias, compete à autoridade julgadora decidir sobre sua efetivação, podendo ser indeferidas as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A propositura de ação judicial, antes ou após a lavratura do auto de infração, com o mesmo objeto, além de não obstaculizar a formalização do lançamento, impede a apreciação, pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento, da questão de mérito submetida ao Poder Judiciário.

IPI. ONUS DA PROVA.

Cabe à defesa a prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretensão fazendária.

JUROS DE MORA. EXIGIBILIDADE.

São exigíveis os juros de mora em lançamento com a exigibilidade suspensa, exceto na hipótese de depósito do montante integral.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão de primeira instância administrativa, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, onde repisa o argumento já trazido em sua Impugnação quanto a não incidência do IPI sobre o açúcar. Alega (a) à aplicação de alíquota zero, tendo em vista tratar-se de açúcar com grau de polarização superior a 99,5°, com base em solução de consulta formulada acerca da matéria fática; (b) não incidência do IPI no período de 06/07/1995 a 31/12/1996, por força da aplicação da IN nº 67/98.

O processo foi distribuído a esse conselheiro relator.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Mineiro Fernandes – relator.

O recurso voluntário versa sobre a incidência do IPI sobre a saída de açúcar.

É fato amplamente demonstrado nos autos, que a Recorrente impetrou ações judiciais (processos 94.0007756-4, 95.0029768-0 e 96.0011001-8) para buscar guarida ao seu alegado direito de não recolhimento do IPI nas saídas de açúcar.

O objeto do Auto de Infração lavrado refere-se à saída de produtos da posição 1701 da TIPI relativamente aos períodos de apuração compreendidos entre o primeiro decêndio de novembro de 1994 e o segundo decêndio de dezembro de 1996, conforme Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do Auto de Infração, lavrado com exigibilidade suspensa em respeito as liminares concedidas em Mandados de Segurança.

A Recorrente alegou em sua impugnação e novamente em seu Recurso Voluntário uma questão fática que não foi objeto das ações judiciais: a aplicação de alíquota “zero” nas saídas do açúcar comercializado no período autuado, visto que tratavam-se exclusivamente de açúcar do tipo cristal com grau de polarização superior a 99,5°, classificado no código 7101.99.9900 da TIPI.. Portanto, no presente caso, há matéria distinta da constante do processo judicial a ser apreciada no presente processo administrativo fiscal.

Segundo os termos da Resolução nº 2.190/86 do extinto Instituto do Açúcar e do Alcool (DOU de 06/03/86), o açúcar cristal classifica-se em quatro tipos, de acordo com o seu grau de polarização de sacarose: standard (99,3°), superior (99,5°), especial (99,7°) ou especial extra (99,8%).

Os açúcares cristal superior, especial e especial extra, por possuírem grau de polarização superior a 99,5°, classificam-se na subposição 1701.99.9900 da TIPI, aprovada pelo Decreto nº 97.410/88. Apenas o açúcar cristal do tipo standard classifica-se na subposição 1701.11.0100, por conter "uma porcentagem de sacarose que corresponda a uma leitura no polímero inferior a 99,5°", conforme Nota de Subposições nº 1 do Capítulo 17 da TIPI.

Os produtos comercializados pela Recorrente foram classificados na subposição 1701.11.0100, conforme consta das notas fiscais juntadas no recurso em apreciação (fls.286 a 359), e descritos como “CRISTALÇUCAR”. A relação das Notas Fiscais emitidas no período de 01/01/1994 a 31/12/1996 com a saída do produto encontra-se às fls. 122 a 135 do presente processo.

A Recorrente alega a aplicação dos termos da Solução de Consulta Decisão DISIT/SRRRF/8RF nº 307, de 10/09/2007, no processo de consulta nº 10880.015006/97-28, cuja ementa abaixo reproduzimos:

CÓDIGO TIPI: 1701.99.00 Assunto: Classificação Fiscal de Mercadorias Mercadoria: Açúcar Cristal do tipo Especial Extra, marca Copersucar, com teor; em peso, de sacarose, no estado seco, não inferior a 99,5°, denominado comercialmente "Cristalsucar - Açúcar Cristal, Peneirado" Dispositivos legais: RGIs 1ª e 6ª (textos da posição 1701, da subposição 1701.99), ambas da TIPI - Decreto nº 2.092/96, com os esclarecimentos das Notas Explicativas do Sistema Harmonizado (Decreto nº435/92).

A referida Solução de Consulta expressamente adotou para o produto objeto da análise, denominado comercialmente "Cristalsucar - Açúcar Cristal, Peneirado" o código 1701.99.00 da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 2.092/96 (DOU de 11/12/96), esclarecendo, ainda, que na vigência da TIPI aprovada pelo Decreto nº 97.410/88, o produto tinha a sua classificação correta no código 1701.99.9900.

Ainda que a Solução de Consulta decida apenas em relação à situação fática objeto da amostra apreciada, para aplicar suas conclusões em outras situações fáticas, devemos levar em conta que se trata de um produto registrado e de marca conhecida, conforme documentos apresentados pela Recorrente:

(i) Registro nº 12.532, de 01/02/1968 (fls.145), junto ao Laboratório Central de Controle de Drogas, Medicamentos e Alimentos do Ministério da Saúde, relativo ao produto “Açúcar Cristal Superior Peneirado”, marca “CRISTALÇUCAR”;

(ii) Formulário de Petição, Dizeres de Rotulagem, descrição do produto e do processo industrial, cópia do Diário Oficial de 22/09/1983, com o registro concedido na Secretaria Nacional de Vigilância Sanitária (fls. 137 a 142), para o produto açúcar cristal superior peneirado marca “Cristalçucar”, registrado sob o nº 5.4556.0001.001-5;

(iii) Cópia do Diário Oficial de 29/08/1994, com a Portaria nº 093 da Secretaria de Vigilância Sanitária, do registro do produto açúcar cristal superior peneirado, marca Cristalçucar (fls. 143 a 144);

(iv) Parecer do Centro de Ciências da Saúde da Universidade Federal de Rio de Janeiro (fls.154 a 164), que concluiu que “o açúcar Cristalçucar tem como base o açúcar cristal especial, na classificação determinada pelo Instituto do Açúcar e do Alcool, com polarização mínima de 99,7°S, cor máxima 230 U.I., cinzas condutimétricas máximas 0,07% e umidade máxima 0,10% complementado por outros parâmetros considerados importantes pelo segmento industrial e consumidores finais como: cor aparente, resíduo insolúvel, pontos pretos e outros.”

Os referidos registros referem-se a açúcar cristal superior peneirado, marca Cristalçucar, coincidindo com a descrição do produto objeto da referida Solução de Consulta, que concluiu tratar-se de açúcar de cana cristal, com polarização superior a 99,5°, denominado comercialmente "Cristalsucar - Açúcar Cristal, Peneirado", classificado no código 1701.99.00 e, na vigência da TIPI/88, no código 1701.99.9900.

Portanto, em se tratando do mesmo produto, açúcar cristal superior peneirado, comercialmente denominado Cristalçucar, a classificação fiscal a ser adotada deve ser aquela determinada na Solução de Consulta Decisão DISIT/SRRRF/8RF nº 307, de 10/09/2007, ou seja, no código 1701.99.00 e, na vigência da TIPI/88, no código 1701.99.9900.

Como as notas fiscais emitidas pela recorrente anexadas aos presentes autos referem-se ao produto CRISTALÇUCAR, mas classificados na subposição 1701.11.0100, e elas não são exaustivas, mas apenas demonstrativas das operações realizadas, torna-se necessário baixar os autos em diligência para apreciação dos fatos e identificação dos produtos objeto das saídas.

Em face do exposto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência, para o retorno dos autos à unidade de origem, para a adoção das seguintes providências:

(i) Relacione todas as saídas efetuadas pela Recorrente no período de 01/01/1994 a 31/12/1996, e que foram objeto do presente lançamento, indicando o número da nota fiscal de saída, o CFOP, a data de saída, a descrição do produto, a classificação fiscal adotada, o valor da operação e o valor do IPI destacado;

(ii) Confronte as informações levantadas com aquelas apresentadas pelo contribuinte às fls. 122 a 135 do presente processo, destacando eventuais divergências;

(iii) Apresentar demonstrativos diferentes para cada produto e marca comercializada.

Após a conclusão da diligência deve ser dada ciência ao contribuinte, abrindo-lhe o prazo de trinta dias para pronunciar-se sobre o feito. Após todos os procedimentos, os autos devem ser devolvidos ao CARF para prosseguimento do rito processual.

Sala das sessões, em 28 de maio de 2014.

[Assinado digitalmente]

Rodrigo Mineiro Fernandes – Relator