



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

Processo n° 10845.002030/97-14
Recurso n° . Voluntário
Acórdão n° **3301-002.991 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 19 de maio de 2016
Matéria IPI Insuficiência de Recolhimento
Recorrente COPERSUCAR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/11/1994 a 20/12/1996

MATÉRIA DISCUTIDA NA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

Súmula CARF n° 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. AÇÃO JUDICIAL.

A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial, questionado a sua exigência.

ALÍQUOTA "ZERO" IPI. FALTA DE RESPOSTA À INTIMAÇÃO. CONCOMITÂNCIA.

A recorrente não respondeu aos quesitos elaborados pela diligência para segregar os produtos sujeitos a alíquota "zero" de IPI. A matéria também será considerada concomitante com a ação judicial.

Recurso Voluntário Não Conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário

Processo nº 10845.002030/97-14
Acórdão n.º **3301-002.991**

S3-C3T1
Fl. 1.403

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

Luiz Augusto do Couto Chagas - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Francisco José Barroso Rios, Paulo Roberto Duarte Moreira, Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Adoto o relato do órgão julgador de primeiro grau:

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 infligência 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 1428.921 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 inflicção 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. ÔNUS 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 CARF considerou a controvérsia concomitante em parte, e, através da Resolução Nº 3101.000.359, converteu o julgamento em diligência para que fosse esclarecido o seguinte:

(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.

A diligência foi realizada pela Delegacia da Receita Federal de circunscrição do contribuinte, que concluiu o seguinte:

3. Em 07/08/2014, encaminhamos ao domicílio fiscal da empresa, vale dizer, Rua General Câmara, 362, Centro, Santos/SP, mediante via postal, o Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos Nº 01. Consta no Aviso de Recebimento (AR), que o mesmo foi recebido em 12/08/2014. Entretanto,

estranhamente, pouco tempo após o recebimento, retornou para esta repartição – Serviço de Fiscalização (SEFIS) da DRF/Santos - o envelope com o termo que havia sido enviado, com a anotação pelos correios de “mudou-se”.

4. Pois bem, em pesquisas realizadas na “internet” localizamos um novo endereço da empresa, agora sendo Av. Paulista, 287, 1º, 2º e 3º andares, Centro, São Paulo/SP. Então, em 01/09/2014, encaminhamos mediante via postal (AR) o mesmo Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos N° 01, cujo recebimento se deu em 03/09/2014.

5. Transcorridos aproximadamente 02 (dois) meses do recebimento do Termo retromencionado, até a presente data, nenhum documento e/ou esclarecimentos foram prestados.

Foi dada ciência ao contribuinte em 11/11/2014.

O contribuinte teve vista/cópia do processo em 22/01/2015.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto do Couto Chagas, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos legais de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

A Recorrente impetrou as ações judiciais de N.ºs 94.00077564, 95.00297680 e 96.00110018 para buscar o direito ao não recolhimento do IPI nas saídas de açúcar.

Como bem dito na Resolução que solicitou a diligência, o 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.

Assim, transcrevo os trechos de interesse da Resolução que solicitou a diligência à delegacia de origem:

(...)

Segundo os termos da Resolução n.º 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 n.º 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 n.º 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.200-2 de 24/08/2001

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.

A diligência foi realizada pela Delegacia da Receita Federal de circunscrição do contribuinte, que concluiu o seguinte:

(...)

3. Em 07/08/2014, encaminhamos ao domicílio fiscal da empresa, vale dizer, Rua General Câmara, 362, Centro, Santos/SP, mediante via postal, o Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos Nº 01. Consta no Aviso de Recebimento (AR), que o mesmo foi recebido em 12/08/2014. Entretanto, estranhamente, pouco tempo após o recebimento, retornou para esta repartição – Serviço de Fiscalização (SEFIS) da DRF/Santos - o envelope com o termo que havia sido enviado, com a anotação pelos correios de “mudou-se”.

4. Pois bem, em pesquisas realizadas na "internet" localizamos um novo endereço da empresa, agora sendo Av. Paulista, 287, 1º, 2º e 3º andares, Centro, São Paulo/SP. Então, em 01/09/2014, encaminhamos mediante via postal (AR) o mesmo Termo de Diligência Fiscal/Solicitação de Documentos N° 01, cujo recebimento se deu em 03/09/2014.

5. Transcorridos aproximadamente 02 (dois) meses do recebimento do Termo retromencionado, até a presente data, nenhum documento e/ou esclarecimentos foram prestados.

Como dito, foi dada ciência ao contribuinte em 11/11/2014 e o contribuinte teve vista ou cópia do processo em 22/01/2015.

Portanto, temos duas matérias a serem analisadas no recurso voluntário:

1) IPI nas saídas de Açúcar - Concomitância:

O 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.

Em relação a essa matéria, a Recorrente impetrou as ações judiciais de N°s 94.00077564, 95.00297680 e 96.00110018 para buscar o direito ao não recolhimento do IPI nas saídas de açúcar.

Quanto a isso, a matéria é sumulada pelo CARF:

Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Além disso, a constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial, questionado a sua exigência.

Portanto, em relação a essa matéria, o recurso voluntário não será conhecido.

2) Alíquota "zero" nas Saídas de Açúcar:

Essa matéria abrange uma questão fática que, em tese, não teria sido 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 99,5º, classificado no código 7101.99.9900 da TIPI. Portanto, no presente caso, haveria matéria distinta da constante do processo judicial a ser apreciada no presente processo administrativo fiscal.

O CARF solicitou diligência para que a controvérsia fosse esclarecida, requerendo que fossem relacionadas todas as saídas efetuadas pela Recorrente no período de

01/01/1994 a 31/12/1996, e que foram objeto do presente lançamento; confrontasse as informações levantadas com aquelas apresentadas pelo contribuinte, destacando eventuais divergências; e apresentar demonstrativos para cada produto e marca comercializada.

A diligência foi realizada pela Delegacia da Receita Federal de circunscrição do contribuinte, que, após duas tentativas, em endereços diferentes, teve como resposta, em uma de que o contribuinte havia se mudado e em outra, de que houve o efetivo recebimento em 03/09/2014.

Mesmo assim, não houve qualquer resposta da recorrente.

Verifica-se também que houve ciência do contribuinte do relatório final de diligência em 11/11/2014 e, posteriormente, o contribuinte teve vista ou cópia do processo em 22/01/2015.

Assim, mesmo após ter sido cientificado do relatório de diligência e ter obtido vista ou cópia do processo, não houve qualquer manifestação do contribuinte.

Entendo que a intenção da solicitação da diligência era segregar os produtos que embasaram a autuação. Com isso seria possível separar o açúcar do tipo cristal com grau de polarização superior a 99,5°, classificado no código 7101.99.9900 da TIPI.

Esse produto tem a aplicação de alíquota “zero” nas suas saídas comercializadas no período autuado.

Entretanto, considerando que não houve qualquer manifestação da recorrente quanto aos quesitos elaborados pela diligência, entendo que não foi possível fazer a segregação dos produtos no auto de infração. Com isso, considero que todas as matérias são concomitantes com o provimento judicial pleiteado pela recorrente.

Portanto, diante do exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário por ter objeto concomitante com a pretensão judicial da recorrente.

Conselheiro Luiz Augusto do Couto Chagas

Luiz Augusto do Couto Chagas - Relator

(ASSINADO DIGITALMENTE)

LUIZ AUGUSTO DO COUTO CHAGAS

Processo nº 10845.002030/97-14
Acórdão n.º **3301-002.991**

S3-C3T1
Fl. 1.413

CÓPIA