



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 01, 12, 19, 94
C	Rubrica

Processo nº 10882.001340/92-33

Sessão nº: 19 de maio de 1994

ACORDÃO nº 202-06.802

Recurso nº: 93.047

Recorrente: MECANO FABRIL LTDA.

Recorrida : DRF EM OSASCO - SP

IPI - 1) NULIDADE: alegada omissão na descrição dos fatos, suprida cabalmente pelos demais elementos constantes do Auto de Infração, inclusive pelo amplo conhecimento dos fatos, demonstrados pela Impugnante. **2) INVOCAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADES:** diplomas legais que disciplinam a base de cálculo e os prazos de recolhimento do IPI, inquinados de inconstitucionais: não compete à autoridade administrativa emitir julgamento sobre o precedente em causa. **3) APLICAÇÃO DA TRD:** deve a decisão recorrida ajustar o montante do crédito tributário, ao critério reiterado adotado por esta Câmara, expresso no voto, caso tenha discrepado do dito critério. **Recurso provido em parte, para excluir a TRD no período de 04/02 a 31/07/91.**

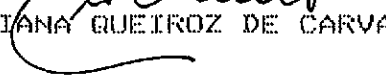
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **MECANO FABRIL LTDA.**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da exigência os encargos da TRD, relativo ao período de 04/02 a 31/07/91.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 1994.


HELVÉCIO ESCOVEDO BARCELLOS - Presidente


OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA - Relator


ADRIANA QUEIROZ DE CARVALHO - Procuradora-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 17 JUN 1994

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros ELIO ROTHE, TARASIO CAMPELO BORGES e JOSE CABRAL GAROFANO.

HR/iris/CF-GB



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10882.001340/92-33
Recurso nº: 93.047
Acórdão nº: 202-06.802
Recorrente: MECANO FABRIL LTDA.

R E L A T O R I O

Em sumária descrição dos fatos referentes e que ensejaram o Auto de Infração de fls. 15, que dá origem ao presente litígio, diz o autor do feito que se trata de constituição do crédito tributário na forma do artigo 142 do CTN (Lei nº 5.172, de 25.10.66), relativamente ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, períodos de apuração, primeira quinzena de março/91 à segunda quinzena de agosto/92, com aplicação da penalidade prevista no artigo 364, incisos I e II, do RIPI/82, pela falta de recolhimento do imposto nos prazos legalmente estabelecidos.

Segue-se, como enquadramento legal, o art. 29, inciso II; artigo 55, inciso I, b; artigo 55, II, c; artigo 107, II - todos do RIPI/82; artigo 69, I, e da Lei nº 7.799/89; artigo 20, I, da Lei nº 8.218/91; e artigo 52, I, c, da Lei nº 8.383/91. Esclarece que, como "RIPI", deve ser entendido o regulamento aprovado pelo Decreto nº 87.981/82.

No Auto de Infração se acham discriminados os valores componentes do crédito tributário exigido (principal, juros e multa proporcional), instruído com os correspondentes demonstrativos.

Pela impugnação, tempestivamente apresentada, verifica-se que a exigência decorre da indevida exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI; da adoção de indevido prazo de recolhimento do imposto e período de apuração, em desacordo com o previsto na lei; da aplicação retroativa da TRD; e da indexação do tributo pela UFIR.

Na impugnação em causa, no que se refere à exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI, alega a impugnante, em síntese, que, pela lei básica do IPI, nº 4.502/64, o valor tributável é o "valor total da operação de que decorra a saída do estabelecimento industrial", somente pode estar se referindo ao valor relativo à remuneração devida ao industrial pela operação industrial que praticou, ou seja, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do IPI, sob pena de fazer este imposto incidir sobre valor não atinente à configuração de sua hipótese de incidência, já que, evidentemente, ICMS não é produto industrializado. Aceitar a incidência do IPI sobre a parcela do ICMS contida no preço da operação seria desvirtuar a natureza do IPI, de imposto sobre a produção para a natureza de adicional do ICMS, devido à União, hipótese esta que, em virtude do princípio da tipicidade cerrada, adotado em nossa Magna Carta, não pode merecer guarida.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001340/92-33
Acórdão nº: 202-06.802

Em prol desse entendimento, invoca e transcreve o que denomina "a lição do mestre Rubens Gomes de Souza", citado por Geraldo Ataliba e ainda uma decisão judicial em Apelação Cível que identifica.

Quanto ao fato de estar sendo exigido que faça a apuração do imposto quinzenalmente e o recolha até o quinto dia útil da quinzena subsequente à ocorrência dos fatos geradores, como estabelecido no Decreto-Lei nº 2.450/88, defende a continuidade dos prazos estabelecidos no artigo 26 da Lei nº 4.502/64, alterado pelo Decreto-Lei nº 326/67, sob a alegação da ineficácia daquele Decreto-Lei.

Diz que o referido Decreto-Lei deveria ter sido apreciado no prazo de 180 dias, contados da promulgação da nova Constituição (artigo 25, parágrafo 1º, incisos I, II e III, do ADCT). Não tendo ocorrido a apreciação no citado prazo, o Decreto-Lei estaria automaticamente rejeitado. Entende que o prazo de apreciação se exauriu a 03.06.89. A apreciação do ato pelo Congresso Nacional aconteceu exatamente no dia 13.06.89, através do Decreto Legislativo nº 36 (DOU de 14.06.89), que, embora tenha aprovado o texto do Decreto-Lei, o fez extemporaneamente. Portanto, sem a devida atenção ao texto constitucional. Nessa linha de raciocínio, entende que o período de apuração do imposto continuou a ser mensal.

Alegando violação de princípio e de rito constitucional, diz que a alteração do prazo de recolhimento de 45 dias para o quinto dia útil do mês subsequente à ocorrência do fato gerador, intentado pelas MPs nºs 297 e 298/91 (não apreciadas a tempo pelo Congresso Nacional) foi inócua. Posteriormente, pela Lei nº 8.218/91, conseguiu-se o feito, no entanto, no dizer da impugnante, de forma totalmente inconstitucional, pela não-observância do rito a ser seguido por um "projeto de lei", assim como pela violação do princípio constitucional da irretroatividade.

Entende também ser indevida a indexação do tributo pela TRD, conforme alega:

a) no período de 01.02.91 a 30.08.91, porque a Lei nº 8.218, de 30.08.91, só entrou em vigor nesta data e porque a irretroatividade da cobrança de juros de mora com base na variação diária da TR, a partir de fevereiro/91 é ilegal, ferindo o princípio do direito adquirido e o ato jurídico perfeito;

b) no período de 01.09.91 a 31.12.91, por inconstitucionalidade formal da Lei nº 8.218/91, vez que a referida lei é originária da MP nº 298/91, que repetiu a MP nº



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001340/92-33

Acórdão nº: 202-06.802

297/91, não apreciada no prazo e portanto com rejeição tácita. Além do mais, a Lei nº 8.218/91 não poderia ser objeto de deliberação conjunta da Câmara e do Senado, pois não observa os casos especificados na Constituição (dispositivos citados). Assim, em face dessa invocada inconstitucionalidade formal da lei, entende indevida a cobrança da TRD também no período de 30.08 a 31.12.91.

Por fim, insurge-se contra a indexação do tributo pela UFIR, preconizada pela Lei nº 8.383/91, visto que, pela fixação aleatória de índices nos primeiros dias do mês, assim como índices idênticos nos dias subsequentes, não mede e não projeta a inflação real do dia. Nessa linha de raciocínio, estaria sendo ferido o princípio da isonomia, consagrado no artigo 150 da Constituição Federal.

E de se acrescentar que, dentro dessa linha de contestação, sempre com base na inconstitucionalidade das leis que disciplinam as hipóteses consideradas, invoca em seu favor e transcreve longos trechos da doutrina sobre a matéria.

O autuante, depois de descrever resumidamente a alentada impugnação, diz que a peça impugnatória tem como escopo a arguição da ilegalidade e/ou inconstitucionalidade das leis, matéria que deve ser arguida e discutida em foro apropriado, por isso que declara deixar "para quem de direito a defesa dos interesses da Fazenda Nacional".

Nessa mesma linha, pronuncia-se a decisão recorrida, a qual toma conhecimento da impugnação para, no mérito, indeferir-la, mantendo os valores lançados.

Em recurso tempestivo a este Conselho, pronuncia-se a autuada.

Diz que, na descrição dos fatos, a primeira via do Auto de Infração remete às fls. de continuação. Nessas, não localizou a recorrente qual o motivo da lavratura, como também nada esclarecem os demonstrativos de apuração dos débitos. Diz mais que a "constituição do crédito tributário", como expresso na Descrição dos Fatos, é providência privativa da autoridade administrativa.

Por isso, invoca a nulidade do feito, com a improcedência do auto.

Acrescenta que a decisão recorrida, por sua vez, só possui o relatório, eis que, após ele, está ela composta de cinco considerandos e nada mais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001340/92-33
Acórdão nº: 202-06.802

Invoca o art. 31 do Decreto nº 70.235/72, que exige relatório resumido do processo; fundamentos legais - estes inexistentes - no caso; conclusão - também inexistente; e ordem de intimação.

Faltam à decisão requisitos essenciais, por isso é que não pode prevalecer, até porque a Impugnação não foi objeto de apreciação meritória.

Depois identifica os motivos pelos quais foi lavrado o auto de infração, que identifica, a saber: a) exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI; b) prazo de recolhimento e período de apuração (IPI) exigido; e c) indexação do tributo.

Alega que, sobre tais aspectos, já esgotou o assunto, doutrinária e jurisprudencialmente, nada restando a acrescentar nestas razões de recurso, até porque sua Impugnação não foi replicada.

Critica a decisão recorrida, quando esta afirma que a constitucionalidade ou não das leis deve ser discutida em foro apropriado, e não na esfera administrativa.

Diz que não veio discutir inconstitucionalidade nesta instância, apenas levou ao conhecimento do julgador que "no fórum apropriado" o assunto já foi debatido e decidido, pela exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI.

Conclui dizendo que a apuração do IPI e dos acréscimos legais foram efetuados sob os efeitos de legislação inválida, ferindo um dos princípios constitucionais mais antigos, qual seja: "A lei não pode retroagir em prejuízo do contribuinte".

Pede a improcedência da autuação, "eis que não havendo infração, não podem existir penalidades."

E o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001340/92-33
Acórdão nº: 202-06.802

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA

No que diz respeito à alegada falta de descrição dos fatos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração, ainda que houvesse ocorrido tal omissão, foi a mesma fartamente suprida, já pelo Termo de Início de Fiscalização e intimação de fls. 01, em face do elenco de documentos e livros fiscais e contábeis solicitados para exame (e que foram apresentados), já pela detalhada fundamentação legal da exigência, enunciada, quer na Descrição dos Fatos, quer no próprio Auto de Infração; por fim, pelo perfeito "conhecimento de causa" demonstrado pela recorrente, na sua alentada impugnação da exigência.

No mérito, efetivamente funda-se a recorrente tão-somente nos aspectos constitucionais da questão, assim mesmo sob sua ótica, para inquirir de inconstitucionais todos os itens constantes da exigência.

Aliás, no que se refere à exclusão do ICMS da base de cálculo do IPI, adotada pela recorrente e glosada pela fiscalização, sequer invoca disposição constitucional expressa em que estaria apoiada para adotar, **sponte sua**, o critério em questão. Refere-se apenas a princípios da economia, relativamente à natureza do IPI, em face do ICMS, para concluir que a inclusão deste na base de cálculo do IPI, "fere o princípio da tipicidade cerrada adotada em nossa Carta Magna".

Para não recuarmos a épocas mais remotas, já desde o advento da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional) que a base de cálculo do IPI é "o valor da operação de que decorrer a saída da mercadoria", aliás sem alterar o que já dispunha a lei básica do tributo, nº 4.502/64, artigo 14. E como o então ICM (atual ICMS) "integra o valor da operação" (CTN, artigo 53, parágrafo 7º, c/c o artigo 53, I), é claro que o ICMS atual não pode ser excluído da base de cálculo do IPI.

A Lei nº 7.798/89, que deu nova redação ao citado art. 14 da Lei nº 4.502/64, pelo seu artigo 15, manteve no seu inciso I, a citada redação, sem alterá-la substancialmente.

Não-passível de outras considerações, de nossa parte, a exigência fiscal, quanto a esse item.

No que se refere aos prazos de recolhimento do imposto, funda-se a exigência em disposições expressas do Decreto-Lei nº 2.450/88 e da Lei nº 8.218/91, diplomas cuja constitucionalidade é repelida pela recorrente, como exclusiva



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10882.001340/92-33
Acórdão nº: 202-06.802

razão do recurso. No primeiro caso, porque o Decreto-Lei não teria sido apreciado no prazo estabelecido no artigo 25 do ADCT e que a sua aprovação (do Decreto-Lei nº 2.450/88), pelo Decreto Legislativo nº 36/89, o foi extemporaneamente.

Quanto à Lei nº 8.218/91, por ser originária da MP nº 298/91, que repetiu a MP nº 297/91, não apreciada no prazo, e portanto, com rejeição tácita. Que a Lei nº 8.218, em questão, não poderia ter sido objeto de deliberação conjunta (Câmara e Senado), pois não observa os casos especificados na Constituição. Assim, é formalmente inconstitucional.

São aspectos sobre os quais, confirmando a decisão recorrida, não nos compete emitir pronunciamento, mormente em termos de julgamento, já que para tanto falece competência a este Conselho.

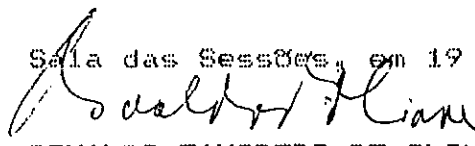
Da mesma sorte quanto à indexação do tributo pela UFIR que, no entender da recorrente, estaria sendo ferido o princípio da isonomia, consagrado no artigo 150 da Constituição Federal.

Todavia, no que diz respeito à aplicação da TRD no período de 04.02.91 a 31.07.91, este Conselho, ou seja, esta Câmara tem entendimento pacífico e reiterado, via de interpretação do disposto nos artigos 80 a 87 da Lei nº 8.383/91, assim consubstanciado:

"A Lei nº 8.383/91, pelos seus artigos 80 a 87, ao autorizar a compensação ou a restituição dos valores pagos a título de encargos da TRD, instituídos pela Lei nº 8.177/91 (art. 9º), considerou indevidos tais encargos, e ainda, pelo fato da não aplicação retroativa do disposto no artigo 30 da Lei nº 8.218/91, devem ser excluídos da exigência os valores da TRD relativos ao período de fevereiro de 1991 a 30 de julho de 1991, quando, então, foram instituídos os juros de mora equivalentes à TRD, pela Medida Provisória nº 298/91 e Lei nº 8.218/91."

Do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso, para excluir a TRD, nos termos do entendimento acima.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 1994.


OSVALDO TANCREDO DE OLIVEIRA