



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

2. ^o	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 25 / 07 / 19 97
C	kl. Rubrica

Processo : 10925.001297/95-79

Sessão : 14 de maio de 1997

Acórdão : 202-09.218

Recurso : 100.118

Recorrente : PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S/A

Recorrida : DRJ em Florianópolis - SC

IPI - Saída de sucatas de plásticos, não provenientes do processo produtivo, do estabelecimento industrial, sem que tenha havido o crédito do imposto. Inaplicável à hipótese o disposto no parágrafo único do artigo 10 do RIPI/82. Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 14 de maio de 1997


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Tarasio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Antônio Sinhiti Myasava e José Cabral Garofano.

/OVRs/CF-GB/



Processo : 10925.001297/95-79

Acórdão : 202-09.218

Recurso : 100.118

Recorrente : PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S/A

RELATÓRIO

Trata o presente processo de recurso voluntário contra a decisão *a quo* que julgou procedente o lançamento de ofício objeto do Auto de Infração de fls. 01.

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório que integra a decisão recorrida de fls. 583/589:

“Tratam os autos de impugnação integral (fls. 142 a 169, e anexos), tempestivamente interposta, contra Auto de Infração (fls. 1 a 62) que exige do contribuinte o pagamento de **44.104,93 UFIR** (quarenta e quatro mil, cento e quatro Unidades Fiscais de Referência e noventa e três centésimos) correspondentes aos fatos geradores até 31/12/1994 e **R\$ 2.263,47** (dois mil, duzentos e sessenta e três reais e quarenta e sete centavos) correspondentes aos fatos geradores a partir de 1º/1/1995, a título de IPI, acrescidos de Multa Proporcional de igual valor e juros de mora até o pagamento, pela falta de lançamento em notas fiscais e recolhimento do imposto, nas saídas de sucatas de plásticos destinadas a estabelecimentos industriais, classificadas no código 3915.10.0000 na Tabela de Incidência do IPI (TIPI), com base no que dispõem os arts. 55, I, “b” e II, “c”, 107, II; 10, parágrafo único; 22, III, 112, IV e 59 do Regulamento do IPI (RIPI), aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982.

Não há informação de que qualquer parte do crédito tributário tenha sido reconhecida ou recolhida.

Preliminarmente, suscita o contribuinte a tese da decadência para os períodos de apuração anteriores a 26/7/90 (fls. 145).

No mérito, sustenta que:

I - “A IMPUGNANTE NÃO INDUSTRIALIZOU AS SUCATAS E ESTAS NÃO SÃO BENS DE PRODUÇÃO E NEM SÃO RESULTANTES DO SEU PROCESSO INDUSTRIAL”, invocando a relação, não-exaustiva (“[...] qualquer operação tal como:”), do art. 3º do RIPI (fls. 145 a 147);



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

II - “O ATO FISCAL É ARBITRÁRIO” (fls. 147 a 151), eis que os agentes fiscais tinham conhecimento de que as sucatas de plástico não resultavam do processo industrial do contribuinte. Dissente, outrossim, da interpretação dada ao conceito de matéria-prima, visto sob a óptica do adquirente e não do remetente;

III - “DOS PARECERES NORMATIVOS BAIXADOS PELA COORDENAÇÃO DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO” (fls. 152 a 157), em que se transcrevem excertos de tais atos administrativos; ainda que relativos a saídas de embalagens, não se referem especificamente a **plásticos** recicláveis (sucata de tubos de aço defeituosos; contêineres de aço inoxidável usados na conservação e transporte de sêmen; bens de consumo e ferramentas etc.);

IV - “CASO VENHA A SER MANTIDO O AUTO DE INFRAÇÃO, A IMPUGNANTE FAZ JUS AOS CRÉDITOS INTEGRAIS DO IPI, DECORRENTES DAS ENTRADAS DE BENS DE PRODUÇÃO, DOS BENS DO ATIVO FIXO E DOS MATERIAIS DE USO E CONSUMO FABRICADOS OU EMBALADOS EM MATERIAIS PLÁSTICOS” (fls. 157 a 160), em que expressa novamente o entendimento de que matéria-prima se define a partir do remetente e, nesse caso, este teria direito aos créditos básicos sobre as embalagens, entendendo, por exemplo, que sucata de plástico equivale a embalagem;

V - “DO EXCESSO DE EXAÇÃO FISCAL” (fls. 160 a 164). Aqui o contribuinte confunde os conceitos de exação como de lançamento (constituição do crédito tributário), bem como o de multa moratória devida no recolhimento espontâneo com o de multa penal aplicada de ofício; além disso, discorre sobre o cálculo dos juros de mora, argumentando contra a aplicação da Taxa Referencial Diária Acumulada - TRDA, no período compreendido entre fevereiro e dezembro de 1991 (fls. 162), admitindo, porém, logo em seguida (fls. 162), sua aplicação a partir de agosto de 1991.

Finalmente, requer o reconhecimento da decadência, da ilegalidade da multa de 100% e dos juros calculados pela TRD desde fevereiro de 1991. Alternativamente, no caso de manutenção do auto de infração, requer a compensação de seu valor com créditos fiscais do IPI correspondentes às entradas de insumos, cujos produtos saíram como não-tributados ou tributados à alíquota de zero por cento, bem como a restituição do “crédito fiscal remanescente” (fls. 168).”



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

A autoridade monocrática julgou procedente o lançamento do IPI com os seguintes fundamentos:

“Não cabe razão ao contribuinte.

Sua preliminar, virtualmente, considera a homologação como sendo espécie do gênero decadência. Essa modalidade de lançamento é prevista no art. 150 da lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN):

Art. 150 O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de **antecipar o pagamento** sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da **atividade assim exercida pelo obrigado**, expressamente a homologa.

Parágrafo 1º O **pagamento antecipado** pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

Parágrafo 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

Parágrafo 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

Parágrafo 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (destaquei)

Já a decadência está assim conceituada no mesmo diploma legal:

Art. 173 O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

Como se vê, apenas pode haver homologação se tiver havido antecipação do pagamento, coisa que não ocorreu no caso dos autos. Em outras palavras, diz-se que o lançamento do tipo “homologação” somente se aperfeiçoa pelo pagamento; como este não aconteceu, não há que se falar em homologação. É justamente a atividade de apurar e recolher o imposto que constitui a “atividade exercida pelo obrigado”, a que se refere o *caput* do art. 150 do CTN. Neste caso, a decadência se conta de acordo com o disposto no inciso I do art. 173 do mesmo CTN, conforme as transcrições acima.

Em relação ao lançamento de ofício impugnado, portanto, a decadência ainda não havia ocorrido.

Superada, assim, a alegação preliminar, examinam-se a seguir as de mérito, iniciando com a de que não teria havido industrialização das sucatas e estas não seriam resultantes de seu processo de industrialização.

Parece óbvio que um abatedouro de animais não industrializa sucatas. De fato, a industrialização das sucatas, no caso dos plásticos, é feita por estabelecimentos especializados, ou por departamentos especializados de quaisquer indústrias.

Apesar de o léxico registrar o verbete sucata como sendo “Qualquer obra metálica inutilizada; ferro velho”, vulgarmente o termo teve seu conceito ampliado para abranger qualquer material reciclável, mesmo não-metálico.

No caso dos plásticos, o legislador entendeu que são espécie nova os “Desperdícios, resíduos e aparas”, classificando-os em código próprio (3915.10.0000) na Tabela de Incidência do IPI (TIPI), com alíquota de 12%.

Formalmente intimado a informar a Classificação Fiscal e alíquota de IPI adotada (fls. 112), o contribuinte produziu a resposta de fls. 114, declarando: “outrossim, informa que a classificação fiscal do IPI nas saídas de sucata de plástico, enquadra-se na posição 3923.90.9901, com alíquota ‘0’.” O texto



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

correspondente ao código informado é: “Outros. Embalagens para produtos alimentícios”. Obviamente, sucata não pode ser embalagem, principalmente se destinada a produtos alimentícios. A classificação adotada pelo contribuinte, portanto, é equivocada.

No entanto, muda de idéia e, a fls. 147, na impugnação, afirma: “Destarte, as saídas dos materiais plásticos (SUCATAS) promovidas pela Impugnante, não estão sujeitas a incidência do IPI.” (sublinhei)

Sob o tópico “O ATO FISCAL É ARBITRÁRIO”, argumenta o contribuinte que as sucatas de plástico não são resultantes do processo de industrialização nem foram adquiridas como matérias-primas. Conclui que as saídas decorrentes não podem constituir-se em fatos impositivos do IPI.

Cabe aqui esclarecer o conceito de matéria-prima, no que tange aos estabelecimentos envolvidos. Para o que fornece, trata-se de produto final de seu processo produtivo; se tal produto vai ser usado como matéria-prima de novo processo produtivo, é o estabelecimento recebedor que vai definir.

Exemplificando, podem ser mencionadas as saídas de petróleo bruto, **produto final** da unidade extrativa, que é **matéria-prima** do estabelecimento refinador, cujo **produto final** nafta é **matéria-prima** da indústria petroquímica, cujo **produto final** polietileno é **matéria-prima** da indústria de plásticos, cujo **produto final** filme ou saco é **material de embalagem** da indústria de alimentação. Durante todas as fases do aperfeiçoamento do petróleo para esse uso, houve agregação de valor, até o ponto em que o último produto final é usado e, após o uso, descartado. Aí ocorre brusca queda de valor, simultânea à sua mudança de espécie - de embalagem que era, passa a ser sucata reciclável.

O mesmo raciocínio vale para os demais produtos transformados em sucata no estabelecimento da empresa impugnante. Descartes ou lixo reciclável para esta, como espécie nova são matéria-prima da indústria de reciclagem, cujo produto final são grânulos aptos a servirem de matéria-prima para a indústria de plásticos, repetindo várias vezes as etapas anteriormente descritas.

Embora muito aviltado, se comparado com o preço dos produtos que era, até o descarte (saco, garrafa, bombona, engradado, tubo, apara, pote, bobina etc.), é evidente que existe um valor passível de avaliação na sucata, cabalmente provado pela **venda** feita pela empresa autuada. E é justamente sobre esse **valor da nova espécie** que incide o IPI, na saída, como matéria-prima (quer se chame



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

sucata, lixo reciclável ou qualquer outra denominação) para a indústria de reciclagem.

Os “PARECERES NORMATIVOS BAIXADOS PELA COORDENAÇÃO DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO” mencionados e parcialmente transcritos na impugnação (fls. 152 a 157) não se referem às saídas de sucatas de plástico (desperdícios, resíduos e aparas). Apenas mencionam “embalagens” (PN 311/71), “embalagens” (PN 154/73), “embalagem” (PN 154/70), “recipiente metálico” (PN 134/73), “bens de consumo, ferramentas e máquinas” (PN 99/75), “tubos de aço” (PN 369/71). Assim sendo, podem ser considerados *non ad rem*, não produzindo qualquer efeito a favor da argumentação do contribuinte.

A alternativa proposta pelo contribuinte a fls. 157 está assim posta: “CASO VENHA A SER MANTIDO O AUTO DE INFRAÇÃO, A IMPUGNANTE FAZ JUS AOS CRÉDITOS INTEGRAIS DO IPI, DECORRENTES DAS ENTRADAS DE BENS DE PRODUÇÃO, DOS BENS DO ATIVO FIXO E DOS MATERIAIS DE USO E CONSUMO FABRICADOS OU EMBALADOS EM MATERIAIS PLÁSTICOS”.

Neste passo também se pode perceber a insegurança da posição do contribuinte. Mesmo demonstrando ser exímio conhecedor da legislação tributária do IPI, propõe um falso paradoxo, como se o ordenamento jurídico comportasse a manutenção do impasse.

Além de ora fazer equivocada classificação fiscal dos desperdícios, resíduos e aparas, ora invocar a não-incidência do IPI sobre suas saídas, o contribuinte advoga o crédito integral do IPI incidente sobre todos os produtos entrados em seu estabelecimento fabricados ou embalados em plástico, apenas porque são tributadas as saídas da espécie nova de ínfimo valor. De forma correspondente, poderia, apenas para argumentar, ser levantada, no contexto do discurso impugnatório, a hipótese de conseqüente tributação, pelo IPI, de todas as operações de saída dos produtos da operação industrial do estabelecimento. Tanto a proposta do contribuinte, como a hipótese de argumentação, são questões que fogem à matéria dos autos.

DO EXCESSO DE EXAÇÃO FISCAL (fls. 160 a 164). Aqui, como já demonstrado acima, o contribuinte confunde os conceitos de exação com o de lançamento (constituição do crédito tributário), bem como o de multa moratória devida no recolhimento espontâneo com o de multa penal aplicada de ofício; além disso, discorre sobre o cálculo dos juros de mora, argumentando contra a



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

aplicação da Taxa Referencial Diária Acumulada - TRDA, no período compreendido entre fevereiro e dezembro de 1991 (fls. 162), admitindo, porém, logo em seguida (fls. 162), sua aplicação a partir de agosto de 1991.

O excesso de exação é tipo penal previsto no parágrafo 1º do art. 316 do Código Penal, não devendo, se existisse no caso, ser discutido neste processo administrativo fiscal. Entretanto, há que ser ressaltado que, segundo H. Cláudio FRAGOSO, citado por Júlio Fabbrini MIRABETE, *in* Manual de Direito Penal-3, 5ª Edição, Ed. Atlas, São Paulo, 1991, fls. 308, “[...] somente o funcionário encarregado da arrecadação poderá praticar o ilícito [...]”. Não é o caso dos autos, pois aqui não há arrecadação, apenas constituição regular de crédito tributário. Não pode sequer ser pensado o tipo mencionado, em conexão com a emissão de auto de infração, em que se reconhece o direito de impugnação, com trinta dias de prazo, e ampla defesa. Que, aliás, está sendo muito bem exercida pelo contribuinte.

É relevante mencionar que os agentes do Estado Brasileiro, ao efetuarem a constituição do crédito tributário, agiram no estrito cumprimento de seu dever legal, conforme disposto no art. 142 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN):

Art. 142 Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Ao tomar conhecimento da irregularidade fisco-tributária, não tem o agente o arbítrio de autuar ou não autuar. Cabe-lhe, apenas, realizar a constituição do crédito tributário, sob pena de, não o fazendo, responder penal e funcionalmente. Não lhe cabe julgar. Seu ato, porém, pode ser revisto de ofício ou mediante impugnação do sujeito passivo, podendo os valores lançados serem alterados ou, até, o lançamento todo ser desconstituído, na hipótese de sua ilegalidade ou nulidade.

No caso concreto que se aprecia, não se vislumbra qualquer lesão ao direito do sujeito passivo.



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

A utilização da Taxa Referencial diária, como juros moratórios, foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no acórdão resultante da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 493-0. Sua aplicação a partir de fevereiro de 1991 é prevista em lei (art. 9º da Lei nº 8.177, de 1º de março de 1991, com a redação dada pelo art. 30 da Lei nº 8.218/91).

Embora o STF tenha declarado a inconstitucionalidade de determinados artigos da Lei nº 8.177/91, não afasta a exigibilidade da TRD. Compete ao Senado Federal suspender a execução de lei considerada inconstitucional (Constituição Federal, art. 52, X). Esta providência, porém, não foi tomada e, portanto, a citada lei continua em vigor, estando a autoridade administrativa obrigada a seu cumprimento.

Em relação à aplicabilidade de decisões judiciais, estabelece o Decreto nº 73.529/74:

Art. 1º É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais, contrárias à orientação estabelecida para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinatório.

Art. 2º Observados os requisitos legais e regulamentares, as decisões judiciais a que se refere o art. 1º produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integram o processo judicial e com estrita observância do conteúdo dos julgados.

Em face do dispositivo legal citado, não tendo o contribuinte demonstrado ter sido parte em processo julgado pelo STF, as decisões daquele colegiado não lhe podem ser estendidas. Para o caso em lide, no período em que foi exigida, há que prosperar a cobrança da TRD.

Como se demonstrou na análise dos argumentos da impugnação, inexistente a hipótese de aproveitamento do IPI eventualmente pago em relação aos produtos de plástico, para compensação do devido nas saídas da espécie nova, *videlicet* desperdícios, resíduos e aparas de plásticos, vulgarmente denominadas sucatas de plásticos.

Conseqüentemente, não há que se falar em qualquer compensação dos valores constantes no auto de infração nem, muito menos, em qualquer restituição de nenhum crédito remanescente (fls. 168).”

Recurso Voluntário é interposto com as razões que leio em Sessão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

Cumprindo o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24.10.95, com a nova redação dada pela Portaria MF nº 180, de 03.06.96, a PFN apresentou contra-razões ao recurso, onde requer a manutenção do lançamento, em conformidade com a decisão recorrida.

É o relatório.



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, trata o presente processo da exigência do IPI incidente sobre sucata de plástico que, segundo a denúncia fiscal, é resultante do processo produtivo do estabelecimento industrial, fundamentada no artigo 10 e seu § único do RIPI/82, que equipara a estabelecimento industrial, independentemente de opção, os estabelecimentos industriais que dão saída a insumos adquiridos de terceiros, para industrialização ou revenda.

Em suas razões iniciais, a então impugnante aduz, sem qualquer contestação da autoridade julgadora de primeira instância, que a sucata não é resultante do seu processo produtivo, sendo composta de:

1. ativos fixos desgastados ou danificados:
 - 1.1. grades plásticas utilizadas no transporte e manipulação de carnes;
 - 1.2. tubos plásticos das instalações do estabelecimento;
2. botas, capacetes e luvas de material plástico desgastados ou danificados;
3. galões e bombonas plásticas que acondicionam matérias-primas (carnes e condimentos), produtos intermediários, material de limpeza, vestuário, material de expediente e uma infinidade de outros bens e materiais de uso e consumo;
4. embalagens plásticas que acondicionam materiais de embalagens;
5. material de embalagens plásticas adquiridas para acondicionar produtos alimentícios de sua industrialização, que apresentam defeitos de fabricação.

Entendo que a decisão recorrida merece reparos.

Com efeito. Se verdadeira a denúncia fiscal, ou seja, se a sucata de plástico é proveniente do processo produtivo do estabelecimento industrial, é incabível o enquadramento da infração no artigo 10, § único, do Regulamento do IPI, haja vista que o mesmo trata de equiparação a estabelecimento industrial, nos casos de saídas de insumos adquiridos de terceiros.

Resta então o exame da equiparação considerando-se verdadeira a hipótese de que a sucata tem origem fora do processo de industrialização do estabelecimento.



Processo : 10925.001297/95-79
Acórdão : 202-09.218

Neste caso, por tratar de igual matéria, adoto e transcrevo parte do voto condutor do Acórdão nº 202-06.659, da lavra do ilustre Conselheiro OSWALDO TANCREDO DE OLIVEIRA:

“Como se sabe, tal equiparação teve o sentido prático de substituir a obrigação do estorno do crédito a que estavam obrigados os estabelecimentos industriais, no caso de revenda de insumos nas citadas condições. Isso para anular o crédito registrado pelas correspondentes aquisições daqueles insumos. Em vez do estorno, mais complicado, o imposto creditado passou a ser debitado nas vendas, mediante lançamento nas notas fiscais emitidas nessas operações, já que o emitente, como estabelecimento industrial que era, já era obrigado ao uso de notas fiscais com lançamento do imposto pelas saídas.

Acontece que tal obrigação (de lançar o imposto nas saídas) prevista no parágrafo único do artigo 10, em questão, alcança tão-somente os casos em que os insumos são normalmente adquiridos para emprego na sua industrialização, hipótese em que há crédito do imposto.”.

No caso presente, a recorrente afirma que não se credita do IPI destacado nas Notas Fiscais de aquisição de matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, pois os produtos por ela industrializados ou são não-tributados (NT) pelo IPI ou têm alíquotas reduzidas a zero, fato não contestado pela decisão recorrida.

Também não se tem notícia de crédito do imposto na aquisição dos demais itens que compõem a sucata de plástico objeto da exigência fiscal.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 1997


TARÁSIO CAMPELO BÓRGES