



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25

Sessão : 18 de março de 1998

Recurso : 99.146

Recorrente : CRISTALNORTE DISTRIBUIDORA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA.

Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

DILIGÊNCIA Nº 203-00.664

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CRISTALNORTE DISTRIBUIDORA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA.

RESOLVEM os Membros da Terceira do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.**

Sala das Sessões, em 18 de março de 1998

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator

Eaal/CF/GB



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25

Diligência : 203-00.664

Recurso : 99.146

Recorrente : CRISTALNORTE DISTRIBUIDORA DE AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos em exame no presente processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 578/580.

"Trata-se o presente processo do auto de infração de fls. 68/75, lavrado contra a empresa acima mencionada, exigindo-se o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados no montante de 293.300,11 UFIR, e multa do artigo 364, inciso II, do RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, de 293.300,11 UFIR, além dos acréscimos legais.

A presente exigência é decorrente da falta de recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, não declarado, no período de 1-01/92 a 2-05/92, devido a empresa ter dado saída a produto tributado sem lançamento do imposto, por não considerar sua atividade como de industrialização.

A base legal da autuação está prevista nos artigos 3º, 8º, 22, inciso II, 55, inciso I, letra "b", e II, letra "c" 59, e 107 inciso II, e 112, inciso IV, do RIPI aprovado pelo Decreto nº 87.981/82.

Tempestivamente, por intermédio do seu representante (mandato de fls. 102), a interessada apresentou impugnação, de fls. 74/101, instruída com os documentos de fls. 103/564, onde em síntese alega que:

1 - a atividade da impugnante consiste na compra de açúcar do fabricante, em sacas de 50 quilos ou a granel, para posteriormente pesar e embalar em sacos de 1, 2, ou 5 quilos, e vender no atacado, para supermercados;

2 - esta atividade não provoca qualquer transformação física dos produtos, apenas procede á embalagem em sacos plásticos ou de papel, não caracterizando industrialização para incidência do IPI;

3 - com a entrada em vigor da Lei nº 8.393/91 e do Decreto nº 420/92,



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

que criou a incidência do IPI sobre o açúcar, com uma alíquota de 18% , exceto para os estados do Rio de Janeiro e Espírito Santo, cuja alíquota é apenas de 9%, abriu-se a discussão sobre a atividade da empresa, se estaria ou não caracterizada como industrialização para efeitos de incidência do IPI, pela simples operação de empacotamento;

4 - mesmo que a atividade da impugnante fosse considerada industrialização, não poderia esta ser atingida pela incidência do IPI, como previsto em atos normativos em face da evidente inconstitucionalidade;

5 - até a 2ª quinzena de maio de 1992, não estava destacando o tributo, nem o repassando aos adquirentes dos seus produtos, como também não estava considerando como créditos os tributos destacados nas notas fiscais de entrada de açúcar;

6 - diante da inconstitucionalidade imposta, a impugnante ingressou com Ação Cautelar contra a Unidade Federal, autos nº 92.20120114-3, da Justiça Federal em Londrina – PR, requerendo medida liminar de suspensão do crédito tributário do período de 15/01/92 a 31/05/92, e suspensão mediante depósito judicial a partir do mês de junho de 1992, quando passou a apurar o IPI na forma exigida pela legislação pertinente.

7 - a medida liminar fora deferida, bem como a realização do depósito judicial, ficando suspensa a exigibilidade do crédito tributário na forma do art. 151 do CTN;

8 - em 26/10/94, foi proferida sentença desfavorável, revogando a liminar deferida anteriormente; da decisão a impugnante apelou para o Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região, cujo processo está em tramitação;

9 - a fiscalização desconsiderou totalmente o recurso interposto contra a decisão de 1ª instância, lavrando auto de infração referente ao período de 14/01/92 a 31/05/92, com os acréscimos de juros, correção monetária e multa;

10 - o levantamento efetuado pela fiscalização está incorreto, pois foram desconsiderados os créditos pertinentes às entradas de mercadorias e o saldo de estoque existente em 14/01/95, violando o princípio da não-cumulatividade, e o direito de ampla defesa, previsto na Constituição Federal;

11 - existe um erro quanto ao levantamento, ao prever a incidência a partir



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

de 14/01/92 e não a partir de 15/01/92, quando Decreto nº 420/92, entraria em vigor;

12 - houve erro na base de cálculo, ao deixar de excluir os valores dos fretes, encargos financeiros, descontos, devoluções e notas fiscais canceladas, que não caracterizam a hipótese de incidência sujeita ao IPI;

13 - não deve prevalecer a multa punitiva de 100% aplicada, uma vez que apenas não fizera os depósitos ou recolhimentos em razão da liminar que a protegia;

14 - os acréscimos computados pela fiscalização não estão em consonância com as normas jurídicas em vigor, pois, ao caso não se aplica juros moratórios, multa moratória e muito menos multa punitiva.

Desta forma, requer que seja acolhida a preliminar levantada e seja declarada a nulidade do auto de inflação, e quanto ao mérito seja declarada a inexistência da incidência do IPI, por sua atividade não caracterizar industrialização".

A autoridade julgadora de primeira instância administrativa, através da Decisão de fls. 578/586, julgou o lançamento parcialmente procedente, cuja ementa destaco:

"IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS

Período de apuração janeiro/92 a maio/92.

EXISTÊNCIA DE AÇÃO JUDICIAL - Não será julgado o mérito de matéria que esteja sob apreciação da justiça.

CRÉDITO DE IMPOSTO - Cabível na aquisição dos produtos, tendo em vista o princípio constitucional da não-cumulatividade do IPI.

BASE DE CÁLCULO - Integram o valor tributável o frete e demais despesas acessórias. Não podem ser deduzidos os descontos, ainda que incondicionais, e abatimentos concedidos a qualquer título. Excluem-se da base de cálculo do lançamento de ofício os valores correspondentes às mercadorias saídas sem destaque do imposto e recebidas em devolução.

MULTA DE OFÍCIO - Tratando-se de lançamento de ofício, é legítima a cobrança da multa correspondente, pela falta de recolhimento do tributo devido.

Cat



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

JUROS DE MORA - O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta.

Lançamento parcialmente procedente."

Cientificada em 28/03/96, a recorrente interpôs Recurso Voluntário em 19/04/96, às fls. 593/621, repisando os pontos expendidos na peça impugnatória, reforçando a alegação de nulidade do Auto de Infração, pois foi admitida pela Repartição Fiscal a violação ao princípio da não-cumulatividade. A partir do reconhecimento deste vício, deveria ser reaberto à Recorrente um novo prazo para oferecimento de defesa, já que um novo demonstrativo é apresentado, e que deveria ser impugnada a nível de primeira instância e não no grau recursal. A não-anulação da r. Decisão violaria os mandamentos contidos no artigo 5º da Constituição Federal.

Em 29/04/96, às fls. 629/631, a interessada apresentou um aditamento ao recurso, uma vez que, ao protocolar o recurso em 19/04/96, o fez sem exercer o direito de vista ao processo, em razão da greve dos servidores federais que se operou na semana anterior.

No referido aditamento, a recorrente, preliminarmente, reitera a alegação de cerceamento do direito de defesa, pois o direito de exercer a ampla defesa ficara prejudicado em função da inobservância do prazo de 30 dias para a interposição do recurso na forma do Decreto nº 70.235/72. Esse prazo não fora aproveitado, em face da impossibilidade da recorrente ter vista ao processo dentro do prazo legal. No mérito, adita e contradita ao demonstrativo apresentado pela recorrida, conforme Documentos de fls. 569/576, por conter evidentes irregularidades.

Tendo em vista o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24 de outubro de 1995, manifesta-se o Sr. Procurador da Fazenda Nacional do Estado do Paraná, às fls. 634/639, opinando pela manutenção do lançamento, em conformidade com a decisão administrativa em foco, tendo em vista as contra-razões a seguir resumidas:

1 - A PRELIMINAR ARGÜIDA PELA INTERESSADA

Incorretamente alega a contribuinte a nulidade do presente processo, devido a irregularidades no cálculo, além da ocorrência de cerceamento do direito de defesa, pois não pode se manifestar sobre os novos cálculos produzidos.

Não há que se falar em nulidade, tendo em vista o fato de que, no presente processo não se encontra nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, além de que tais alterações foram feitas em benefício da contribuinte.

Quanto às alegações de cerceamento do direito de defesa, novamente incorre em

Conf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

erro a recorrente, visto que foi seguido o previsto em lei, e uma prova da não ocorrência do cerceamento alegado é o fato de a recorrente ter interposto o recurso ora apelado, tendo a possibilidade de fazer prova do que alega, assim como teve no decorrer deste processo.

2 - DA ÉPOCA DE INCIDÊNCIA

No que diz respeito à incidência do IPI, está correta a data de início para a cobrança do IPI, de acordo com o art. 3º do Decreto nº 420/92.

Quanto à multa do referido art. 364, inciso II, a mesma deve ser aplicada, pois a liminar, na qual a contribuinte baseia suas alegações, lançadas em sentido contrário, foi revogada em 26.10.94, sendo que não havia depósitos no período em questão, mas, sim, suspensão de exigibilidade.

No tocante à multa de ofício e juros de mora, só não há exigência das mesmas caso tenha sido efetuado depósito do valor total do débito exigido em função da decisão judicial.

No que diz respeito aos juros de mora, como bem esclarecido na decisão, "indenizam o Erário pelo atraso no recolhimento de débito, não importando a razão desse inadimplemento." Cita o art. 161 do Código Tributário Nacional.

4. DA EXCLUSÃO DE VALORES DA BASE DE CÁLCULO

Quanto às deduções e exclusões da base de cálculo solicitada pela interessada, no que concerne aos valores de frete, seguro, encargos financeiros, descontos e demais acessórios, a fiscalização agiu nos termos da lei, e não cabe alterações no que foi lançado. Cita o art. 15, inciso II, §§ 1º e 2º da Lei nº 7.798/89.

5 - DA INCONSTITUCIONALIDADE

As alegações de inconstitucionalidade não merecem acolhimento, uma vez que é conferido à contribuinte o direito de defender-se na esfera judicial, assim como pode fazer na esfera administrativa. Entretanto, cada uma das esferas possui um território de ação, que é delimitado por suas competências, as quais não podem ser confundidas.

E o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo, e tendo atendido aos demais pressupostos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

A empresa recorrente suscita, em preliminar, a ocorrência de nulidade, por cerceamento do direito de defesa, tendo em vista a ocorrência de greve dos funcionários da Secretaria da Receita Federal que supostamente lhe teria suprimido o direito de ter vistas dos autos no prazo para interposição do recurso voluntário. A única prova trazida aos autos sobre o fato é uma notícia de jornal local anunciando o início do movimento paredista.

Segundo a recorrente, seu prejuízo centra-se na impossibilidade de poder manifestar-se sobre os cálculos efetuados para dar suporte à decisão de primeira instância, que concedeu o direito ao abatimento dos créditos fiscais pelas aquisições de matéria-prima, reduzindo substancialmente a exigência fiscal. Reclama a recorrente que, pelos seus cálculos, o valor devido de imposto deveria ser de 61.463, 70 UFIRs, mas que pelos cálculos da autoridade julgadora de primeira instância a empresa deve 135.728,17 UFIRs (item 5 do recurso, fls. 595).

A diferença é significativa e não pode ser ignorada. De fato, se compararmos o Demonstrativo de fls. 115, preparado pela impugnante, sobre o montante dos créditos fiscais a serem deduzidos da exigência, com os cálculos de fls. 577, elaborados pela autoridade julgadora, é possível constatar as diferenças que dão origem à divergência apontada. Apesar do detalhamento do cálculo da repartição fiscal, que, inclusive nas planilhas que o antecedem, mencionam os números das notas fiscais de aquisição de mercadorias, dando ensejo a reconhecer a sua maior consistência, não se pode deixar de considerar a divergência da recorrente, aliada, por óbvio, à suposta dificuldade de conferir os cálculos da autoridade fiscal.

É preciso dar uma solução ao aparente impasse em que se encontra o presente processo. Não há provas específicas sobre a dificuldade de vistas do processo na repartição fiscal. Não é demais lembrar que as greves normalmente são parciais e raramente determinam o fechamento da repartição fiscal e muito menos o exercício do direito de vistas do processo, já que o atendimento ao público normalmente é feito por servidores de categoria diferente das carreiras grevistas. Por outro lado, o recurso voluntário é genérico, e não aponta as diferenças com detalhes, de forma que se possa fazer uma criteriosa verificação. Fica a dúvida se tal deficiência do recurso se deveu exatamente à referida greve, o que poderia ser verificado com uma diligência à repartição preparadora para que especificasse se o movimento grevista prejudicou o direito de exame dos autos da recorrente. Em caso positivo, ou seja, de que houve realmente o



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.000938/96-25
Diligência : 203-00.664

cerceamento do direito de defesa, a solução seria a reabertura do prazo para apresentação de novo recurso. Caso contrário, em não se verificando o óbice, ter-se-ia de igual forma feito retornar o processo à repartição de origem, com o inevitável adiamento deste julgamento.

É importante notar, também, que a apuração dos motivos da divergência de cálculos interessa a este julgamento, caso seja possível apontá-los, isso em atenção ao princípio da verdade material. Dessa forma, sendo praticamente inevitável o retorno do presente processo à repartição de origem, e, portanto, o adiamento do presente julgamento, e observando, ainda, o princípio da economia processual, voto no sentido de converter o presente processo em diligência para que seja dado o prazo de 30 dias para o recorrente, se quiser, manifestar-se sobre os cálculos que acompanham a Decisão Recorrida de fls. 570 a 577.

Após o pronunciamento da recorrente, e antes que o presente processo retorne a este órgão julgador, pronuncie-se sobre a manifestação do sujeito passivo a autoridade lançadora, dando parecer conclusivo sobre os valores objeto da controvérsia.

Com essa providência, ter-se-á o saneamento de eventual nulidade, e, ao mesmo tempo, haverá oportunidade para esclarecer qualquer divergência em relação ao cálculo do crédito tributário devido. Evita-se, assim, a possibilidade de haver novo adiamento do julgamento, com o prolongamento exagerado do tempo de tramitação do processo.

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência para que seja dada a oportunidade para a recorrente, querendo, manifestar-se, no prazo de 30 dias, sobre os cálculos da decisão recorrida.

Sala das Sessões, em 18 de março de 1998


RENATO SCALCO ISQUIERDO