



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 07/07/1998
C	<i>soluções</i>
	Rubrica

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Sessão : 19 de novembro de 1997

Recurso : 102.289

Recorrente : REZENDE BARBOSA S.A. ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES

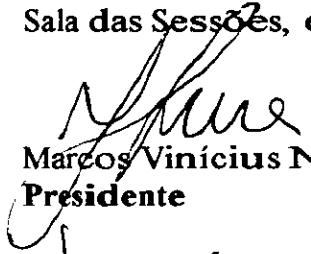
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

NORMAS PROCESSUAIS – NULIDADE – Decisão de primeira instância que não aborda todos os aspectos da impugnação. Preterição do direito de defesa e supressão de instância. **Processo que se declara nulo a partir da decisão recorrida, inclusive.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: REZENDE BARBOSA S.A. ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em declarar nulo o processo a partir da decisão recorrida, inclusive. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helvio Escovedo Barcellos.

Sala das Sessões, em 19 de novembro de 1997


Marcos Vinícius Neder de Lima
Presidente


Tarásio Campelo Borges
Relator

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

Eaal/



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91
Acórdão : 202-09.664
Recurso : 102.289
Recorrente : REZENDE BARBOSA S.A. ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES

RELATÓRIO

REZENDE BARBOSA S.A. ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES recorre a este Conselho da decisão proferida pela DRJ em Curitiba - PR que julgou procedente a exigência da multa prevista no artigo 364, inciso II, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, referente a fatos geradores ocorridos entre os períodos de apuração 2-09/94 a 3-03/95, conforme descrito no Auto de Infração, Quadros Demonstrativos, Termo de Encerramento de Fiscalização e Auto de Infração Complementar de fls. 228/241 e 279.

A lavratura do Auto de Infração Complementar teve como objetivo suprir a ausência de enquadramento legal da multa exigida.

Segundo a denúncia fiscal, o lançamento de ofício é decorrente da falta de lançamento do IPI nas Notas Fiscais de saídas de açúcar, com cobertura de crédito.

Em impugnação tempestiva a autuada entende ser inexigível o IPI, quando o próprio autuante constatou e demonstrou que *"não houve saldo devedor do IPI no período em questão, mas sim foram apurados saldos credores daquele imposto"*.

Acrescenta que, ainda que se entendesse devido o destaque do IPI no documento fiscal, quando muito teria havido mera infração regulamentar, da qual não decorreu prejuízo para o Fisco.

Argumenta que há ausência de previsão legal para a exigência do valor do imposto, a título de multa por falta de lançamento. E diz que nenhum dos dispositivos do RIPI indicados no auto de infração referem-se a multa por falta de lançamento do imposto.

Passa, então a abordar a questão da não incidência do IPI sobre o açúcar refinado amorfo.

E é em torno dessa consideração que praticamente desenvolve as suas razões impugnatórias, as quais sintetizo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Invoca, preliminarmente, e transcreve, a norma constitucional sobre a seletividade do IPI (CF, art. 153, § 3º, I).

Nesse particular, tece considerações doutrinárias, sempre no sentido de um tratamento prioritário para o produto em questão, o açúcar.

Depois, diz que o que especificamente se discute nos autos é a exigência do IPI em relação ao açúcar produzido pela impugnante.

Alega que o açúcar foi incluído entre os "*produtos essenciais*", pelo Decreto-Lei nº 399/38. Assim, a sua tributação pelo IPI fere o referido princípio constitucional. Quando muito, só poderia estar sujeito à alíquota zero.

Prosseguindo com essas alegações de ordem constitucional, diz que o IPI teria sido instituído para viabilizar a equalização dos custos de produção nas diversas regiões do País. Mas esse argumento vem confirmar a inconstitucionalidade da exigência. Entende, nesse caso, que o IPI teria sido instituído com finalidade diversa da que lhe é própria.

Logo, caracterizado estaria o "*desvio de poder*", desvio de finalidade, o que a doutrina também declara inconstitucional.

A recomposição de custos não é objetivo para o qual a Constituição autoriza a exigência do IPI, a qual é viabilizada através da figura da "*contribuição de intervenção, que possui regime constitucional próprio, do qual a necessidade de tratamento diferenciado entre agentes econômicos se apresenta como uma das características*".

Nesse passo, aborda a Lei nº 8.393/91, afirmando, desde logo, que não se trata de incentivo regional, no conceito da CF de 1988, porque, no presente caso, não se está questionando a isenção do IPI deferida a algumas áreas, nem se está pleiteando provimento judicial visando condenar as demais usinas a pagar o IPI de 18%.

O que se discute nestes autos é a exigência do IPI em relação ao açúcar produzido pela Impetrante, o que não encontra base legal nem constitucional.

Em segundo lugar, ainda que se tratasse de figura dessa natureza, nem assim atenderia aos requisitos dos arts. 43 e 151, I, da Lei Maior, pois o critério adotado pela Lei nº 8.383/91 não foi regional, tal como previsto na Constituição.

A diferenciação de tratamento fiscal que o art. 151, I, da CF/88, permite, deve estender-se a toda a área territorial respectiva. Ou seja, uma região pode ter tratamento diferente de outra. Porém, dentro da mesma região não cabe o estabelecimento de discriminação de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

tratamento fiscal, pois, nesse caso, haveria violação ao princípio da isonomia, na medida em que contribuintes da mesma região ficassem sujeitos a tratamento diverso.

A Lei nº 8.393/91 não qualificou, para fins de deferimento da isenção de IPI ou da redução de alíquota, nenhuma das regiões consagradas na Constituição, pois se referiu às áreas de atuação da SUDENE e da SUDAM, cujo âmbito de atuação não coincide com os limites territoriais dos estados.

Afirma que tal é a discriminação que, na região Sudeste, S. Paulo e parte de Minas Gerais, a alíquota é de 18%; no Rio de Janeiro e Espírito Santo, a alíquota é de 9%; e, em parte de Minas Gerais, há isenção.

Passando ao exame do Decreto nº 420/92, que alterou para 18% a alíquota do IPI, diz que esse ato não vincula suas disposições a qualquer elemento fático, o que caracteriza ausência de motivação, que os Tribunais têm fulminado de inconstitucional, conforme decisórios que invoca e identifica.

Objetivamente, passa, afinal, à tributação do açúcar amorfo, objeto do presente litígio, da qual estaria afastada, ainda que removidos todos os fundamentos constitucionais até aqui passados em revista.

Nesse ponto, voltando à Lei nº 8.393/91, que classifica como nitidamente intervencionista, a qual extinguiu a contribuição sobre a saída de açúcar (Contribuição ao IAA), bem como os subsídios de equalização de custos da produção de açúcar, em contrapartida autorizou a exigência do IPI, à alíquota de 18%, assegurada a isenção nas áreas da SUDENE e SUDAM; *"enquanto persistir a política de preço nacional unificado de açúcar de cana"*.

Em consequência, os preços do açúcar, vinculados por meio de portarias ministeriais, eram fixados, à época dos fatos, em valores diferentes para os estados e regiões que enumera, com os objetivos que indica.

Passando aos tipos de açúcares relacionados, diz que o açúcar refinado é classificado em dois tipos: amorfo e granulado.

Quanto ao açúcar refinado amorfo, diz que é de ressaltar que, antes mesmo de ser baixado o Decreto nº 420/92, que elevou para 18% as alíquotas do IPI incidentes sobre as mercadorias classificadas sob o regime de controle de preços, ou seja, já a essa época, os preços do açúcar refinado amorfo estavam liberados, conforme se verifica da Portaria MF nº 334/91, que, ao fixar os preços dos açúcares, só o fez em relação ao açúcar refinado granulado.

JAS.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Assim, interpretando-se o Decreto nº 420/92, em consonância com a Lei nº 8.393/91, especialmente o seu artigo 2º, *“podemos afirmar que o açúcar refinado amorfo não estava – como não está – abrangido pela tributação do IPI, tendo em vista que, à época de elevação de sua alíquota para 18%, o seu preço já estava liberado”*.

Em consequência, entende que o açúcar refinado amorfo da impugnante não está sujeito à incidência do IPI.

Acrescenta que, assim entendendo, dessa forma decidiu o 2º Conselho de Contribuintes, pelo Acórdão nº 203-02.590, conforme ementa que transcreve.

Concluindo dessa forma, reiterando que o produto em tela é o açúcar refinado amorfo, invocando o artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, com a redação da Lei nº 8.748/93, pede a realização de uma perícia, para tanto indicando o seu perito (fls. 254), com qualificação, bem como a relação dos quesitos (fls. 256).

Pede, afinal, seja anulado o lançamento ora impugnado, pela sua manifesta improcedência.

Segue-se a decisão recorrida, a qual, depois de descrever os fatos, passa em revista os vários itens da impugnação, em apertado resumo.

Passando aos fundamentos do decisório, descarta a nulidade invocada, visto que foram atendidos todos os requisitos previstos no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, na lavratura do auto de infração.

Invoca e transcreve o artigo 59 do citado decreto, o qual enuncia os casos de nulidade, igualmente não caracterizados nos autos.

Também invoca e transcreve o artigo 60, seguinte, que prevê o tratamento adequado para as omissões e incorreções diferentes das relacionadas no artigo 59, em questão.

Rejeitando, com isso, a pretendida nulidade invocada, passa ao mérito da questão, declarando de início, que a questão se prende ao empacotamento de açúcar, subsequente ao de refino, que constitui industrialização, nos termos do artigo 3º, II e IV, do RIPI/82, *“sendo o açúcar cristal e o açúcar refinado classificados na TIPI, nas Posições 1701.11.0111 e 1701.99.0100, respectivamente, ambos tributados à alíquota de 18%”*.

Depois de descrever a operação realizada pela impugnante, diz que a mesma a equipara a estabelecimento industrial (RIPI/82, artigo 9º, IV), cujo texto transcreve.

1281



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Aborda, a seguir, a questão da multa do inciso II do artigo 364, contestada pela impugnante, dispositivos que também são transcritos.

Com invocação desse dispositivo, diz que, mesmo existindo crédito em montante superior ao débito, por falta de lançamento, embora não seja exigível o imposto, é cabível a exigência da multa, entendimento que reforça com a invocação do PN CST nº 39/76, já citado na peça básica.

Assim, diz que a multa é devida, pela falta de lançamento do valor do imposto na Nota Fiscal, como foi o caso.

No que diz respeito à invocação da inconstitucionalidade da Lei nº 8.393/91, trata-se de matéria cuja apreciação exorbita a competência das instâncias administrativas.

Nesse particular, invoca o artigo 97, capítulo III (Poder Judiciário), da Constituição, que declina a condição para que seja declarada a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, o que não é o caso pretendido pela impugnante.

Finalmente, quanto ao pedido de perícia, invocando, com transcrição, o artigo 18 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748/93, que atribui o deferimento do pedido à autoridade julgadora, bem como a competência de dispensá-la, quando considerar prescindível.

Julga inteiramente procedente o lançamento de ofício.

Recurso tempestivo (fls. 298/318), com o arrazoado que sintetizo.

Preliminarmente, diz que a decisão recorrida em causa "*é nula de pleno direito*" por cerceamento do direito de defesa.

Diz que só poderia ser considerada dispensável a perícia solicitada "*se o julgador houvesse expressamente concordado*" tratar-se de açúcar refinado amorfo, passando, então, a proceder ao exame do mérito, em relação a esse tipo de açúcar.

Dai por diante, passa a tecer considerações em torno do direito de ampla defesa, de que fala o artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal, que transcreve e comenta.

E conclui, nesse particular, declarando que, provado o vício insanável em questão, "*é imperiosa a decretação da nulidade da r. decisão*".



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Depois, passa a discorrer sobre a multa, que entende “abusiva”, em se tratando de mera falha formal.

Também quanto a esse item se estende em longas considerações.

Para tanto, alega, primeiramente, que o próprio autuante reconhece que não houve saldo devedor do IPI, mas sim foram apurados saldos credores.

Assim, a exigência se afigura incompatível com o princípio da proporcionalidade da pena.

Então, passa a discorrer sobre a graduação das penalidades, em função da natureza da infração.

Diz que a norma sancionatória deve guardar compatibilidade com a realidade que pretende alcançar: eis o princípio da proporcionalidade da pena, que deve e não foi observado na decisão.

Afirma que, em se tratando de matéria tributária, a mera falta de pagamento, ou sua impontualidade serão apenadas com multa moratória, eis que visa punir a conduta omissiva.

A mera falta formal, como no caso, da qual não ocorreu prejuízo para o Fisco, implica apenas na aplicação de multa moratória.

Em torno desse seu entendimento, passa a invocar decisões judiciais, que identifica e cujas ementas transcreve.

Conclui, nesse particular, que, comprovado que a multa aplicada é totalmente abusiva para a realidade econômica presente, revelando-se, pois, confiscatória, requer seja a mesma “reduzida a patamares que expressem a situação cujo atingimento se pretende”.

Passa então a discorrer sobre a pretendida “não incidência do IPI sobre o açúcar, principalmente em se tratando de açúcar refinado amorfo”.

Nesse particular, quer quanto às invocações de ordem constitucional, histórico, aspectos econômicos, Lei nº 8.383/91 e, finalmente, o Decreto nº 420/92 – reitera, *ipsis verbis*, toda a argumentação desenvolvida na impugnação.

Conclui reiterando: a) seja decretada a nulidade da decisão recorrida; ou b) seja a mesma reformada, para ser julgada inteiramente improcedente a peça fiscal; ou, c) quando



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

menos, reduzida a multa imposta e excluídas da autuação as operações com açúcar refinado amorfo, conforme decidido no já citado Acórdão nº 202-02.590.

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.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'J. B. S.', located on the right side of the page.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Conforme relatado, segundo a denúncia fiscal, o lançamento da multa prevista no artigo 364, inciso II, do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados – RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, é decorrente da falta de lançamento do IPI nas Notas Fiscais de saídas de açúcar, com cobertura de crédito.

Infere-se que a denúncia fiscal constante do auto de infração não pôs em dúvida a legitimidade dos créditos aproveitados pela recorrente, no que também foi implicitamente acatada pela decisão recorrida.

Portanto, esse fato não mais comporta discussão por esse Conselho, em que pese a consideração de que o art. 82, I, do RIPI/82 excetua desse direito os casos em que os insumos adquiridos sejam empregados em produtos isentos (como os considerou a autuada) e os de alíquota zero.

Admite-se, por isso, que o autuante tenha se fixado na consideração de que o produto final era tributado à alíquota de 18%.

Resta em discussão, portanto, a exigência do IPI não lançado sobre as saídas do produto, acrescida da multa prevista no inciso II do artigo 364 do RIPI/82.

Nesse particular, a autuada, na impugnação, reiterada no presente recurso, depois de breve contestação quanto à exigência do imposto, sob a alegação da existência de saldo credor, fala em ausência de previsão legal para a multa “*por falta de lançamento*”, afirmando que nenhum dos dispositivos do RIPI “*indicados na peça fiscal referem-se a multa por falta de lançamento do imposto da qual não decorreu recolhimento a menor do mesmo*”.

A partir daí, em exaustivo arrazoado, passa a contestar “*a incidência do IPI sobre o açúcar, principalmente em se tratando de açúcar refinado amorfo*”.

Então, a partir do princípio constitucional da seletividade do imposto, passa em revista a outros dispositivos que, no seu entender, acobertam a não-incidência do imposto, cujos dispositivos comportam longas considerações doutrinárias e jurisprudenciais, as quais invoca.

Depois, passa a analisar a Lei nº 8.393/91, com considerações sobre os propósitos e alcance visados, para concluir pela sua inconstitucionalidade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10980.006459/96-91

Acórdão : 202-09.664

Da mesma sorte quanto ao Decreto nº 420/92, que elevou para 18% a alíquota do IPI sobre o açúcar.

Afinal, chega ao alvo visado pelas suas longas considerações, que é a não incidência do IPI sobre o açúcar refinado amorfo, que afirma ser o produto objeto do presente litígio, de sua fabricação.

Com o objetivo final de caracterizar o produto como tal (açúcar refinado amorfo) e de ser o mesmo considerado não sujeito à incidência do IPI, pede a realização de perícia, nos termos do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, redação da Lei nº 8.748/93, com indicação do perito (fls. 254) e formulação dos quesitos (fls. 256).

Entretanto, a decisão recorrida limitou-se a rejeitar a nulidade invocada, a confirmar a posição TIPI e alíquota do produto, confirmar a condição de contribuinte do imposto, operação de industrialização, bem como a multa proposta, rejeitando a perícia, por prescindível.

Entendo que a mencionada decisão, em face do que foi relatado e consta dos autos, a par de rejeitar a realização da perícia solicitada, nenhuma consideração emitiu relativamente à questão levantada pela impugnante, que a erigiu como envolvendo o principal tema de sua contestação.

A total omissão da decisão recorrida quanto a essa matéria configura cerceamento do direito de defesa.

Com essas considerações, em preliminar ao mérito, voto pela declaração de nulidade da decisão recorrida, para que outra seja proferida, com apreciação, também, da questão levantada pela então impugnante de que não estaria obrigada ao destaque do IPI no documentário fiscal das operações em causa, por ter sido objeto de suas vendas produto não sujeito à incidência do IPI: açúcar do tipo refinado amorfo.

Sala das Sessões, em 19 de novembro de 1997


TARASIO CAMPELO BORGES