



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

Processo n° 13808.001701/98-54
Recurso n° 164.561 Voluntário
Acórdão n° **1302-00.600 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ
Recorrente MAKRO ATACADISTA S. A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1993, 1994, 1995, 1996

Ementa: Glosa de custos- O importador que promover a saída de produtos de procedência estrangeira, fica equiparado a estabelecimento industrial. Neste caso, o IPI recolhido no momento do desembaraço aduaneiro não pode compor o custo da empresa.

CSLL- O decidido quanto ao lançamento do IRPJ deve nortear a decisão do lançamento decorrente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente. e relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Rodrigues de Mello, Daniel Salgueiro da Silva, Eduardo de Andrade, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Wilson Fernandes Guimarães e Irineu Bianchi.

Relatório

Durante a realização dos trabalhos de auditoria fiscal, foi constatada a seguinte irregularidade, nos anos-calendário de 1993 a 1996, descrita no Termo de Verificação Fiscal 01/IRPJ (fls. 18/19):

- A empresa autuada deduziu indevidamente do lucro líquido o IPI recolhido sobre mercadoria importada.

Em decorrência da falta apurada, foram lavrados os seguintes autos de infração, em 19/02/1998:

Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ (fl. 38): Total do crédito tributário, R\$ 437.809,35, incluídos o imposto, a multa de ofício e os juros de mora. Fundamento legal: artigos 157, § 1º ; 158; 182; 183, I; 192 c/c 197 e 387, I, todos do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), aprovado pelo Decreto n.º 85.450/1980, artigos 195, I; 197, parágrafo único; 231; 232, I e 234, todos do Regulamento do Imposto de Renda (RIR), aprovado pelo Decreto n.º 1.041/1994 e arts. 3º e 25 da Lei n.º 8.541/92.

CSLL (fl. 46): Total do crédito tributário, R\$ 170.103,16, incluídos o tributo, multa e os juros de mora. Fundamento legal: art. 2º e parágrafos da Lei n.º 7.689/1988; arts. 38 e 39 da Lei n.º 8.541/1992; art. 1º da Lei n.º 9.065/1995 c/c art. 57 da Lei n.º 8.981/1995; art. 19 da Lei n.º 9.249/1995 .

O contribuinte apresentou defesa, em 23/03/98, fls. 51/55, representado por seu advogado (Instrumento de fl. 56) alegando em síntese que:

Determinados produtos são importados, pelo impugnante e revendidos para consumo a varejo. Nesse caso há recolhimento do IPI na importação e, na saída (transferência a outro estabelecimento ou venda a varejo) não recolhe IPI, por não haver equiparação a industrial, nos termos do art. 9º , III do RIPI;

Assim, o IPI pago na importação é considerado custo da empresa;

O interessado não é equiparado a industrial, assim é descabida a exigência de IPI na saída dos produtos. O impugnante anexa cópia das defesas aos autos de infração do IPI, cujos argumentos devem ser considerados na presente defesa;

Como a empresa não lançou como crédito o IPI pago na importação, não há que se falar em imposto recuperável, assim é descabida a glosa do custo referente ao IPI;

Demonstrado o descabimento da exigência principal IPI, devem ser cancelados as autuações reflexas;

Pertence ao ramo atacadista e varejista. Efetua o recolhimento do IPI na importação e na saída posterior (venda a varejo para consumidor final), não recolhe o imposto por não haver equiparação industrial, nos termos do RIPI;

É inconstitucional o art. 46 do CTN, no que se refere à tributação pelo IPI, já que a CF/88, em seu art. 153, determina que a União poderá instituir impostos sobre produtos industrializados, não fazendo menção aos produtos importados;

O fenômeno econômico tributado é a industrialização de produtos, sempre que houver por parte do estabelecimento a realização das operações com as características constantes do parágrafo único do art. 46 do CTN e assim sendo não é qualquer saída de produto que terá a incidência do IPI e sim a saída de produto que sofrer processo de industrialização;

O fato da razão social indicar o termo “atacadista” não significa que exerça exclusivamente tal atividade, pois seu objeto social também inclui a venda a varejo;

A alegação de que a requerente equipara-se a estabelecimento industrial por ter como objeto social a comercialização de produtos no atacado é infundada já que esta não é a única atividade da empresa;

A venda no atacado não pode descaracterizar a empresa como varejista;

Os produtos importados foram transferidos a outro estabelecimento da mesma empresa, o que não acarreta a incidência do IPI. Trata-se apenas de transferência de produtos para revenda a varejo, não se falando em equiparação à industrial e ocorrência do fato gerador do IPI;

Se a fiscalização estivesse correta a empresa poderia se creditar do IPI incidente nos produtos adquiridos, sob pena de sobrevir a cumulatividade do imposto, para efeito de compensação com o devido na saída;

Não houve a compensação do IPI pago na importação com qualquer outro débito. Este valor também não foi mantido como crédito para posterior compensação, assim o Fisco não foi prejudicado;

O imposto deveria ser calculado sobre o valor tributável e não sobre este valor acrescido da margem de lucro, de acordo com o art. 64 do RIPI;

A multa foi aplicada em duplicidade sobre a mesma infração. De acordo com o art. 45 da Lei nº 9.430/96 a multa é devida sobre o valor do imposto não lançado e não sobre o montante do imposto coberto pelos créditos de IPI pagos na entrada;

A exigência da multa se baseia no PN 39/76, sendo inaceitável a exigência de tributo com base em Parecer Normativo, sob pena de nulidade.

A DRJ decidiu:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1993, 1994, 1995, 1996

Ementa:Glosa de custos- O importador que promover a saída de produtos de procedência estrangeira, fica equiparado a estabelecimento industrial. Neste caso, o IPI recolhido no momento do desembaraço aduaneiro não pode compor o custo da empresa.

CSLL- O decidido quanto ao lançamento do IRPJ deve nortear a decisão do lançamento decorrente.

A recorrente tomou ciência do acórdão DRJ em 22/04/2003 e apresentou recurso em 22/05/2003, sendo que apenas em foi regularizada a representação processual.

Em seu recurso reitera os argumentos da impugnação, em especial que não equiparado a estabelecimento industrial e sobre inconstitucionalidade de lei e pela não aplicação da taxa SELIC ao caso dos autos

Em sessão realizada em 03/11/2009, a 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento converteu o julgamento em diligência pela Resolução 1302-00.023, cujo dispositivo estabeleceu:

Conforme relatado, toda a defesa se centra no esforço de negar a equiparação da recorrente e estabelecimento industrial, com o que o IPI não seria devido na saída dos produtos importados e, em consequência, o IPI pago no desembaraço aduaneiro não seria recuperável, podendo ser apropriado como custo dos produtos importados tal como o fez a recorrente.

Assim sendo, há de se aguardar a decisão dos processos administrativos em que se discute a matéria relativa ao IPI, pois é ali que se decidirá se a recorrente é ou não contribuintes daquele imposto.

Em atendimento ao disposto na resolução acima, foram juntados aos autos os documentos de fls. 249 e seguintes, contendo o acórdão proferido no processo 13808.001704/98-42, não tendo sido acostados aos autos o acórdão proferido no processo 13808.001705/98-13, mas em consulta ao site do CARF pude verificar que neste processo foi dado provimento parcial, tendo sido afastada a multa enquadrada no PN 39/765 e mantida a decisão DRJ no que se refere à equiparação da empresa à industrial, que é o tema de interesse deste processo.

Voto

Conselheiro MARCOS RODRIGUES DE MELLO

O recurso é tempestivo e deve ser conhecido.

Em relação à ilegalidade da aplicação da taxa SELIC como juros de mora, trago a súmula nº 4 do 1º Conselho de Contribuintes, de aplicação obrigatória por este colegiado:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Quanto a alegação de inconstitucionalidade de lei, trago a súmula nº do 1º Conselho de Contribuintes, de aplicação obrigatória por este colegiado:

O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto ao mérito, não assiste razão à recorrente.

Toda a defesa da recorrente se baseia na alegação de não ser equiparada a estabelecimento industrial, o que permitiria computar o IPI como custo, sendo, portanto, dedutível da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

Nos processos 13808.001704/98-42 e 13808.001705/98-13, referentes aos lançamentos de IPI, o Conselho de Contribuintes, em decisões definitivas na esfera administrativa decidiu que a recorrente tem de ser equiparada a industrial, julgando procedentes os lançamentos de IPI por este motivo.

Pela vinculação entre os lançamento de IPI e os constantes neste processo, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Relator