



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

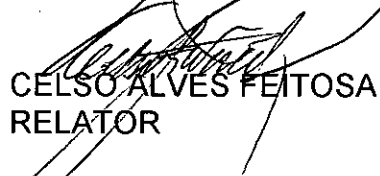
Processo n.º : 13826.000101/97-42
Recurso n.º : 116.717
Matéria: : IRPJ – EXS: DE 1993 a 1995
Recorrente : USINA MARACAI S/A – AÇÚCAR E ÁLCOOL
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto – SP.
Sessão de : 09 de julho de 2002

RESOLUÇÃO N.º 101-02.376

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM RIBEIRÃO PRETO – SP.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


CELSON ALVES FEITOSA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 AGO 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: KAZUKI SHIOBARA, SANDRA MARIA FARONI, SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, RUBENS MALTA DE SOUZA CAMPOS FILHO (Suplente Convocado) e PAULO ROBERTO CORTEZ. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA e RAUL PIMENTEL.

RECURSO Nº 116.717

RECORRENTE: USINA MARACÁI S/A – AÇÚCAR E ÁLCOOL

RELATÓRIO

Retorna este processo a julgamento após atendimento à Resolução nº 101-02.359 (fl. 526/531), por meio da qual esta Câmara decidiu pela conversão do julgamento em diligência para que informasse o Fisco:

- a) se os valores recolhidos, considerados os períodos e produtos abrangidos, dariam suporte ao reclamado no AI?
- b) se negativa a resposta, discriminasse o quanto atingido;
- c) como eram emitidas as notas fiscais e realizados os devidos registros contábeis e fiscais das operações.

Às fls. 796/797 se vê o Relatório Fiscal, informando que:

- 1) a empresa, nos anos de 1993, 1994 e 1995, emitia as notas fiscais de saídas de açúcar pelo valor efetivo da operação, sem, contudo, destacar no campo apropriado o valor do IPI que seria devido. O valor do IPI era simplesmente informado no corpo das notas fiscais, com a observação de que estava com sua exigibilidade suspensa em face de medida judicial (vide notas fiscais juntadas a título exemplificativo – docs. fls. 540 a 549 e cópia livro diário fls. 550 a 571);
- 2) os valores informados no corpo das notas fiscais eram contabilizados a débito da conta de resultado denominada "IPI SUSPENSO S/ VENDAS AÇÚCAR CRISTAL" (doc. fls. 572 a 561) e a crédito da conta do passivo denominada "IPI SUSPENSO S/ VENDAS AÇÚCAR CRISTAL" (doc. fls. 672 a 770). Ressalte-se que os valores contabilizados na conta "IPI SUSPENSO" eram deduzidos da Receita Bruta, procedimento este que motivou a autuação, pelo fato de ter sido considerado, pela fiscalização, uma despesa indedutível para fins de apuração do lucro real;
- 3) valendo-se do que dispõe o art. 1º da IN SRF 67/98, a empresa, que no ano-calendário de 1998 apurou Imposto de Renda com base no lucro real anual, com levantamento de balancetes mensais para suspender ou reduzir os pagamentos, reverteu o valor contabilizado na conta "IPI SUSPENSO S/

VENDAS AÇÚCAR CRISTAL" (docs. fls. 771 a 772) para a conta de resultado denominada "GANHO FISCAL S/ TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES" (doc. fls. 773), incluindo no resultado do mês de julho/98 o valor de R\$ 12.641.985,56;

- 4) do procedimento adotado pela empresa, no mês de julho/98, resultou a apuração de um lucro líquido contábil de R\$ 5.096.702,80 (doc. fl. 774), que ajustado pelas adições e exclusões resultou num lucro real de R\$ 2.542.595,60 (doc. fls. 775 a 780), gerando Imposto de Renda no valor de R\$ 606.393,33 (doc. fls. 781 a 782). Todavia, como a empresa tinha saldo de Imposto de Renda sobre o lucro líquido pago a maior, apurado em declaração de rendimentos (doc. fl. 783), foi recolhido apenas o valor de R\$ 30.111,00 (doc. fl. 784);
- 5) em relação à Contribuição Social, foi apurado valor a pagar de R\$ 202.625,28 (doc. fls. 785 a 787), tendo sido recolhida a importância de R\$ 119.463,00 (doc. fl. 788), já que a empresa tinha saldo de contribuição paga maior, apurado em declaração de rendimentos (doc. fl. 789);
- 6) todos esses fatos foram informados nas notas explicativas nº 10 e 12 do balanço publicado em 07/04/1999 (doc. fls. 790 a 792);
- 7) diante de todo o exposto, conclui o agente fiscal que os recolhimentos efetuados dão suporte aos valores que foram exigidos no Auto de Infração, relativamente à infração "CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS NÃO NECESSÁRIOS".

É o relatório em continuação.



VOTO

Conselheiro CELSO ALVES FEITOSA, Relator.

Conforme consta do relatório, diante de todo o exposto, concluiu o senhor Auditor Federal que os recolhimentos efetuados dão suporte aos valores que foram exigidos no Auto de Infração, relativamente à infração "CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS NÃO NECESSÁRIOS".

Causa dúvida, o que provavelmente tenha sido provocado pela incompleta questão posta por este julgador quando do voto pela diligência, a afirmação no sentido de que os valores recolhidos dariam suporte ao lançamento. Faltou ficar esclarecido se o suporte seria para afastar ou manter a acusação. Em que pese isso, outros fatos não restaram bem esclarecidos, a exigir, no meu entender, novas explicações, a partir, inclusive, dos documentos juntados e pronunciamentos.

Quando da baixa em diligência foi referida a IN 67/98, como fato capaz de eliminar o lançamento, porque assim havia se pronunciando a Recorrente:

"No entanto, o que só deveria ocorrer com a decisão definitiva do Poder Judiciário pela procedência das ações, acabou sendo antecipado pela edição da Instrução Normativa n.º 67/98, pela qual o próprio Poder Executivo reconheceu ser inexigível o IPI, e, determinando que os valores relativos ao IPI deveriam ser reconhecidos como receita bruta no ano base em que registradas, ou em outras palavras, de acordo com o período de competência, e oferecidos à tributação do IRPJ e da CSSL, por se referir a postergação de receita em relação aos períodos base de competência, assim procedendo a Recorrente, atendendo às instruções das autoridades administrativas da Secretaria da Receita Federal em Marília, como fazem prova os demonstrativos e as guias de recolhimento em anexo."

Quando da apresentação do recurso voluntário, assim ainda se manifestara a Recorrente:

"Agindo na mais absoluta boa-fé, a Recorrente consignou nas notas fiscais que o IPI estava suspenso por medida liminar, indicando o número do processo judicial e o juízo que a concedeu, não repassando o respectivo encargo financeiro aos adquirentes dos produtos por ela comercializados,

assumindo para si o risco de ter que vir a pagar a obrigação tributária, do contrário não teria legitimidade para exercer seu direito de socorrer-se do Poder Judiciário, na busca do reconhecimento de outro direito.

Ou seja, o encargo financeiro do IPI foi suportado pela Recorrente, não por mera liberalidade, mas "ex lege", como única forma de viabilizar o seu questionamento judicial, nos termos dos artigo 166 do CTN e artigos 3º e 6º. do CPC, posto que do contrário, não teria legitimidade para agir ou interesse processual, conforme estabelece a legislação processual civil.

De outro lado, considerando que o IPI, assim como ocorre com todos os demais tributos, constitui uma despesa necessária que decorre da própria lei, que mesmo quando contestada pelo contribuinte não perde a presunção de legitimidade, portanto dedutível na apuração do lucro real, deduziu a Recorrente, nos períodos bases de 1993, 1994 e 1995, o valor do mesmo, da base de cálculo dos tributos incidentes sobre o lucro, posto que incerto é o resultado das ações judiciais, porém certa é a incidência das normas inconstitucionais, enquanto não declaradas como tal, que impõem o pagamento da exação, conforme vem decidindo reiteradamente a jurisprudência brasileira, inclusive a administrativa.

Esse procedimento aliás é coerente e adstrito à mais elementar lógica jurídica, na medida que, tivesse a Recorrente adicionado os valores referentes ao IPI na apuração da base de cálculo dos tributos incidentes sobre a renda e sobre o lucro, e posteriormente as ações judiciais propostas viessem a ser julgadas improcedentes, a mesma teria recolhido indevidamente Imposto de Renda e Contribuição social sobre o Lucro para, somente após o trânsito em julgado das ações, "compensar", mediante dedução, o valor anteriormente acrescido ao resultado, o que caracteriza a inconstitucional regra do "solve et repete.

E é exatamente por essa razão que, somente com a decisão definitiva pela procedência das ações é que o valor deduzido deixará de constituir um passivo da Recorrente, para então converter-se em acréscimo patrimonial suscetível de tributação pelo Imposto de Renda e pela Contribuição Social sobre o Lucro."

A fls. 486 da peça aditiva ao recurso voluntário, afirmou a Recorrente ~~que parte~~ dos valores haviam sido, em razão da IN 67/98, pagos, verbis:



"O fato superveniente que dá ensejo à apresentação desta petição, é representado pela edição da Instrução Normativa n.º 67/98, que ensejou o recolhimento de parte dos valores até então controvertidos neste processo (cópias anexas) e cujas disposições acarretam a total desqualificação dos fundamentos originalmente contidos no Auto de Infração, atraindo a sua nulidade, conforme será demonstrado adiante.

...

Do exaurimento da finalidade do presente processo em virtude dos pagamentos efetuados pela Recorrente na forma estabelecida pela Instrução Normativa.

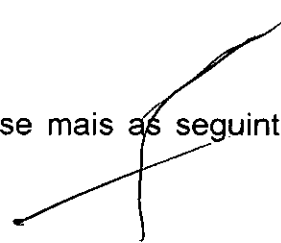
Com base nesta determinação, a Recorrente, dentro do prazo estipulado pelo Ato expedido pelo Poder Executivo, promoveu o pagamento do Imposto de Renda e da Contribuição Social, orientada inclusive pelas autoridades fiscais da Delegacia da Receita Federal em Marília, conforme fazem prova os demonstrativos de cálculo e guias DARF's anexas, acarretando assim a extinção do respectivo crédito tributário, nos termos do artigo 156, I do Código Tributário Nacional.

Conseqüentemente, tendo havido o pagamento dos créditos tributários constituídos pelo Auto de Infração, nos termos do que dispõe os atos legais pertinentes, exauriu-se a finalidade deste processo administrativo, que era exatamente cobrar os valores que acabaram sendo recolhidos pela Recorrente, devendo o mesmo ser declarado extinto com a declaração de improcedência do auto de infração, nos termos do artigo 52 da Lei n.º 9.784/00, que expressamente estabelece:

"Art. 52 – O órgão competente poderá declarar extinto o quando (sic) exaurida sua finalidade ou o objeto da decisão se tornar impossível, inútil ou prejudicado por fato superveniente."

Ademais, tendo havido o pagamento, nenhuma utilidade poderia advir de uma decisão favorável ao Fisco, pois não haveria o que cobrar da Recorrente, o que reforça a necessidade de extinção do processo na forma estabelecida pelo diploma legal acima colacionado, devendo o auto de infração ser julgado improcedente quanto ao seu fundamento e prejudicado quanto à sua exigência exarada."

Por outro lado, analisando a referida IN 67/98, constata-se mais as seguintes hipóteses:



“considerando que, com a publicação no Diário Oficial da União, em 6 de julho de 1995, da Portaria MF n.º 189, de 5 de julho de 1995, permaneceram submetidas às alíquotas de 18% (dezoito por cento) e de 9% (nove por cento) apenas as saídas do açúcar do tipo cristal standard, porquanto submetido esse açúcar à política nacional de preços unificados,

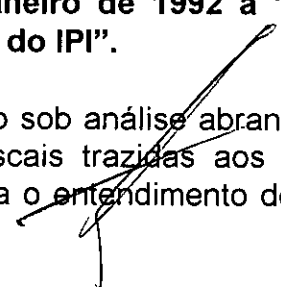
considerando que o mencionado tratamento tributário permaneceu inalterado até a edição da Medida Provisória n.º 1.602, de 14 de novembro de 1997, publicada no Diário Oficial da União de 17 de novembro de 1997, resolve:

“Art. 1.º - Os estabelecimentos industriais que deram saídas a açúcares de cana do tipo demerara, cristal superior, cristal especial extra e refinado granulado, no período de 6 de julho de 1995 a 16 de novembro de 1997, e a açúcar refinado tipo amorfo, no período de 14 de janeiro de 1992 a 16 de novembro de 1997, com lançamento, em Nota Fiscal, do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), ou com indicação do imposto tendo em vista decisão judicial, e que não tenham promovido seu recolhimento, deverão oferecer à tributação e recolher ao Tesouro Nacional, no prazo de ... o Imposto de Renda ... e a Contribuição Social ... respeitados os períodos de apuração do imposto e de cada ...”

“Art. 2.º - Os estabelecimentos industriais que deram saídas a açúcares de cana do tipo demerara, cristal superior, cristal especial extra e refinado granulado, no período de 6 de julho de 1995 a 16 de novembro de 1997, e a açúcar refinado tipo amorfo, no período de 14 de janeiro de 1992 a 16 de novembro de 1997, com lançamento, em Nota Fiscal, do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), e que tenham promovido seu recolhimento, deverão solicitar a restituição dos valores pagos na forma da legislação vigente”

“Art. 3.º - Fica convalidado o procedimento adotado pelos estabelecimentos industriais que deram saídas a açúcares de cana do tipo demerara, cristal superior, cristal especial, cristal especial extra e refinado granulado, no período de 6 de julho de 1995 a 16 de novembro de 1997, e a açúcar refinado do tipo amorfo, no período de janeiro de 1992 a 16 de novembro de 1997, sem lançamento, em Nota Fiscal do IPI”.

Como se nota, sabendo-se que o lançamento tributário sob análise abrange os períodos de 1993 a 12/95, considerando que as notas fiscais trazidas aos autos correspondem a saídas de açúcar cristal especial extra, resta o entendimento de que



não poderia a Recorrente ter procedido, em 31/07/98 conforme (fls. 500/1), o lançamento nos termos estabelecidos de todos os períodos e recolhido as diferenças.

Por isso se impõe, a meu entender, seja explicitada qual é a real interpretação que deve ser dada à conclusão de que: "... os recolhimentos efetuados dão suporte aos valores que foram exigidos no Auto de Infração, relativamente à infração "CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS NÃO NECESSÁRIOS " (fls. 797).

Resta evidente que se foi efetivamente pago o reclamado no AI, o presente processo perde o seu objeto, resultando daí que deve a Recorrente ainda ser intimada para, de forma analítica, se possível numa só peça, individualizar os pagamentos, relacionando-os com as exigências e ainda esclarecer o porquê a fls. 486 afirma mais, ter sido pago parte dos valores.

Considerando que 4 (quatro) foram os itens constantes do lançamento, sendo que quanto ao mérito só os indicados como I e III foram enfrentados, enquanto os classificados como II e IV, restaram prejudicados quanto ao exame em razão de se estar discutindo a matéria perante o Poder Judiciário e ainda presente a reclamação quanto a aplicação da multa de ofício, diante do disposto no artigo 63 da Lei 9.430/96, há que se indagar da Recorrente se mantém ela o seu pedido esposado nestes termos:

(?) "Diante do exposto, requer a Recorrente, com base no artigo 52 da Lei número 9. 784/99, que essa Colenda Câmara conheça da presente petição para, no mérito, aplicando a INSRF 67/98, afastar o fundamento do auto de infração julgando-o improcedente, e no que tange à exigência julgá-lo prejudicado pela aplicação da IN 67/98, pelo fato de a Recorrente haver pago o tributo nos termos do referido Ato Normativo, em igualdade de condições com os demais contribuintes."

As longas peças de defesa e os documentos juntados aos autos, especialmente as iniciais de mandados de segurança; fls. 174/88 safra 95/95; 189/208 safra 94/95; e 209/225 safra 93/94, deixam claro que a pretensão era a de declaração de inconstitucionalidade e ilegalidade da cobrança do IPI, o qual jamais foi cobrado, tendo constado da notas apenas como informação, sem integrar o valor da operação de venda. Com relação a eles, tão só o último se fez acompanhar de cópia da liminar concedida.

Há notícia nos autos ainda, de que o IPI incidente sobre as vendas foi objeto de auto de infração específico.

Às fls. 342, com data de 18/05/94, há também notícia de que foi obtida liminar no processo 94.0010352-2, envolvendo expurgos inflacionários do ano de 1993, citado mais às fls. 227. Quanto ao item II, da situação restou a consequência.



Por tudo, pela falta de linear questionamento dos pontos postos, voto no sentido de retornar o processo à Delegacia de origem, para que fique esclarecido:

a) qual é o entendimento do Fisco quanto à sua afirmação: "conclui-se que os recolhimentos efetuados dão suporte aos valores que foram exigidos no auto de infração" dão eles suporte para manter ou afastar a exigência?

b) se o suporte for para afastar, é importante que fique demonstrado por períodos os recolhimentos, considerados e produtos referidos na IN SRF;

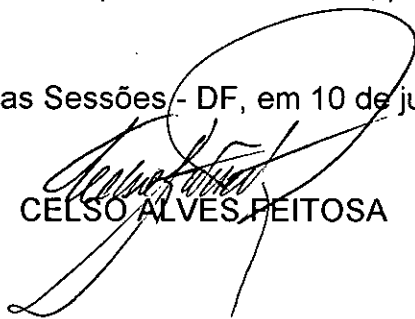
c) qual era o produto objeto das vendas da Recorrente: açúcar cristal especial extra? Se ainda outros, quais?

d) a matéria constante do item II do auto de infração que indica que antes, com relação ao ano de 1993, este já havia sido objeto de outro lançamento, torna pertinente a indagação no sentido de saber se foi obedecida a norma do § 3º do artigo 951 do RIR/94 ou § 2º, do artigo 642 do RIR/80, quanto à exigência.

e) seja intimada a Recorrente a esclarecer se o pedido constante da peça de fls. 499, está embasado no entendimento de que com a IN SRF 67/98, uma vez obedecida, em seus termos, seria suficiente para tornar todo o lançamento, em seus diversos itens, resolvido, pelo pagamento, nada mais restando a ser decidido, bem como justificar a informação de fls. 486, de que só parte dos valores estaria liquidado.

É como voto, reconhecendo a falta de um melhor esclarecimento de minha parte quando da questão primeira formulada, por ocasião da diligência anterior.

Sala das Sessões - DF, em 10 de julho de 2002


CELSON ALVES PEITOSA