



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

Processo nº 16004.720380/2012-44
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3402-002.061 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2013
Matéria CLASSIFICAÇÃO DE IPI
Recorrente FAZENDA NACIONAL E USINA COLOMBO S/A. - ACÚCAR E ÁLCOOL
Recorrida OS MESMOS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2007, 2008

Recurso de Ofício

IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. LANÇAMENTO NA PENDÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA Nº 5 DO CARF.

Nos termos do enunciado da Súmula nº 5, do CARF, “São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral”. Constatado serem integrais os depósitos relativos ao crédito tributário objeto do lançamento de ofício, lavrado para prevenir a decadência, devem ser exonerados os juros, eis que não se verifica a mora do sujeito passivo bem como os critérios de correção dos depósitos judiciais coincidem com os do crédito tributário.

Recurso de Ofício Negado.

Recurso Voluntário

AÇÃO JUDICIAL. DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. DISPENSA DE LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA. HIPÓTESES.

Mesmo havendo demanda judicial com depósito do montante integral que suspenda a exigibilidade do crédito tributário, a verificação de falta de escrituração de tributo apurado e respectiva declaração à Administração Pública, impõe seja efetivado o lançamento tributário, que decorre de atividade vinculada e obrigatória da autoridade administrativa, sob pena de responsabilidade funcional (art. 142, do CTN).

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA DE OBJETOS E CAUSA DE PEDIR. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. SÚMULA Nº 1 DO CARF.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao Recurso de Ofício e ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Luiz Carlos Shimoyama, Silvia de Brito Oliveira, João Carlos Cassuli Junior, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque.

Relatório

Versam estes autos de Auto de Infração relativo ao IPI dos anos-calendários de 2007 (a partir de julho) e 2008, no montante total de R\$ 12.251.924,18 (doze milhões, duzentos e cinquenta e um mil, novecentos e vinte e quatro reais e dezoito centavos), relativo a principal e juros, proveniente da falta de destaque, escrituração e recolhimento do tributo, à alíquota de 5% (cinco por cento), incidente sobre as vendas, no mercado interno, de açúcares classificados pelo sujeito passivo como sendo sujeitos à alíquota zero na TIPI e objeto de discussão no Mandado de Segurança nº 0006790-49.2007.4.03.6106, no qual há depósito integral suspensivo da exigibilidade do crédito tributário.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificado do lançamento em 25/07/2012 (fl. 474) o sujeito passivo apresentou impugnação, pela qual, em apertada síntese, defendeu que por haverem depósitos integrais nos autos do Mandado de Segurança nº no 2007.61.06.006790-8, que suspendem a exigibilidade do crédito tributário, não poderia ter havido a lavratura do Auto de Infração, defendendo, ainda, no mérito, que a classificação correta dos açúcares produzidos pelo sujeito passivo, por apresentarem grau de pureza superior a 99,5º classificam-se na TIPI como sacarose quimicamente pura, estando enquadrado na subposição 1701.99.00 Ex. 01, que prevê alíquota zero, sendo amplamente reconhecida esta classificação como a correta para o produto em questão, pelo que requereu o cancelamento do Auto de Infração.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção aos pontos suscitados pela interessada, a 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (DRJ/RPO), proferiu o Acórdão nº 14-39.027, julgando improcedente a impugnação, cuja ementa constou do seguinte:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2007, 2008

SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE. LANÇAMENTO.

O depósito judicial em seu montante integral, apesar de suspender a exigibilidade do crédito tributário, não exclui a obrigatoriedade do agente do Fisco de efetuar o lançamento, apenas impossibilita sua imediata cobrança.

JUROS DE MORA. DEPÓSITO JUDICIAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

É defesa a exigência de juros de mora sobre o crédito tributário constituído com exigibilidade suspensa, em face do depósito judicial do seu montante integral.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de perícia que não apresente seus motivos e não contenha indicação de quesitos e do perito ou que seja impossível sua realização.

CONCOMITÂNCIA DE OBJETO.

A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, com o mesmo objeto de parte da manifestação de inconformidade, importa em renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente.

*Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte
Crédito Tributário Mantido em Parte”*

Em apertada síntese, a DRJ/RPO afastou a imposição de juros moratórios ante a existência de depósitos judiciais dos montantes integrais que foram objeto do lançamento tributário, mantendo, todavia, o lançamento quanto ao “principal” por entender que o lançamento é atividade obrigatória e vinculada e que não havia ordem judicial que impedisse que referido ato fosse lavrado. Quanto ao mérito, ante a concomitância entre o objeto em litígio no Judiciário e o que se discute neste processo, deixou de analisar a matéria suscitada.

DOS RECURSOS

Considerando que fora exonerado valor acima do limite de alçada, houve recurso de ofício destinado a este Conselho, para apreciação da matéria relativa à exoneração dos juros constantes do Auto de Infração.

O sujeito passivo, por sua vez, foi cientificado do Acórdão de 1ª Instância em 12/11/2012, e apresentou, em 11/12/2012, Recurso Voluntário a este Conselho, no qual repisa os mesmos argumentos já apresentados em sua impugnação, acrescentando, no que diz respeito à concomitância, que a mesma não poderia existir porque no Judiciário não se está discutindo o Auto de Infração, que sequer existia quando da impetração do Mandado de Segurança, não sendo lógico que a Recorrente pudesse renunciar a instância administrativa se sequer havia sido lavrado o Auto de Infração e sequer estava aberta essa via procedimental. Pugna, por fim, pelo cancelamento integral do lançamento.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a este relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria por emissão realizada em 08/03/2012, por meio de processo inteiramente eletrônico, sem numeração de folhas, estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

Tratam os autos de Auto de Infração relativo ao IPI proveniente da falta de destaque, escrituração e recolhimento do tributo, à alíquota de 5% (cinco por cento), incidente sobre as vendas, no mercado interno, de açúcares classificados pelo sujeito passivo como sendo sujeitos à alíquota zero na TIPI e objeto de discussão no Mandado de Segurança nº 0006790-49.2007.4.03.6106, no qual há depósito integral suspensivo da exigibilidade do crédito tributário.

Constata-se que a decisão proferida pela DRJ/RPO houve por bem em cancelar parcialmente a exigência para afastar do lançamento os juros de mora, pelo que há Recurso de Ofício para ser apreciado, assim como, que quanto a parte mantida do Auto de Infração, o sujeito passivo manejou Recurso Voluntário com o objeto de ver integralmente cancelada a exigência.

Deste modo, passo a apreciação das irresignações, em separado.

I. Recurso de Ofício:

Considerando que os valores exonerados superam valor de alçada, atualmente fixada em R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais), conheço do Recurso do Ofício.

Constata-se que a decisão recorrida, proferida pela DRJ/RPO, por ter constatado serem integrais os depósitos judiciais feitos pelo sujeito passivo nos autos do processo nº 0006790-49.2007.4.03.6106, em tramitação perante a 2ª Vara Federal de São José do Rio Preto, entendeu que não haveria sustentação para se manter a exigência dos juros contidos no lançamento tributário.

Reputo inteiramente acertada e coerente a fundamentação lançada pela própria decisão recorrida, que peço vênia para transcrevê-la parcialmente:

“De acordo com a legislação em vigor, os juros de mora são devidos mesmo durante o período de suspensão da respectiva cobrança por decisão administrativa ou judicial, isto é, ainda que o contribuinte tenha deixado de recolher o crédito tributário amparado por medida judicial. Nesse sentido, o art. 5º do Decreto-lei nº 1.736, de 1979 dispõe:

‘Art. 5º A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.’

No entanto, cabe frisar que não é este o caso ora em análise, pois a cobrança não foi suspensa por decisão administrativa ou judicial, mas pelo depósito integral do valor devido do crédito tributário, cuja atualização ou remuneração é feita conforme determinado na Lei nº 9.703/98, sendo que o índice é o mesmo das dívidas tributárias – Selic. Ademais, o depósito no montante integral afasta os efeitos da mora, pelo que se deve reconhecer razão à contribuinte em suas alegações.

No presente caso, os depósitos judiciais efetuados pela interessada foram em montante integral ao crédito tributário lançado, conforme

provam os valores estampados no demonstrativo de recolhimento judicial comparados com o imposto lançado no auto de infração.

Assim, após o trânsito em julgado, se vencedora a União Federal os depósitos judiciais serão convertidos em renda desta e não haverá saldo do crédito tributário a ser exigido e, conseqüentemente, também não haverá juros de mora a serem cobrados da interessada; caso contrário, se esta for vencedora, o lançamento será integralmente cancelado.

Para corroborar o entendimento acima esposado cite-se a Sumula nº 5 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF:

Súmula CARF nº 5

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral.

Isto posto, voto pelo cancelamento dos juros de mora lançados nos autos com o fundamento no § 3º do artigo 61 da Lei no 9.430/96.”

Entendo que andou corretamente a DRJ/RPO, e, pelos próprios fundamentos por ela ostentados para afastar os juros da exigência, entendo que igualmente deve ser mantida a decisão proferida pela regional.

Ante ao exposto, voto no sentido de **negar provimento** ao Recurso de Ofício.

II. Recurso Voluntário:

No que diz respeito ao recurso manejado pelo contribuinte, tenho que se deve separá-lo em dois tópicos, sendo o primeiro relativo ao pleito de ver integralmente cancelado o lançamento ao argumento de que a existência de depósito integral suspensivo da exigibilidade do crédito tributário dispensaria a constituição do crédito tributário através do Auto de Infração (01); e, quanto ao mérito, a demanda do contribuinte de ver apreciada a correta classificação fiscal dos açúcares que produz, para a posição que entende merecer receber a tributação pela incidência da alíquota zero do IPI (02).

No que diz respeito a necessidade de lançamento mesmo que tenha causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, inclusive através de depósitos judiciais, tenho que no caso em concreto era efetivamente indispensável que houvesse a lavratura do lançamento.

Inicialmente, porque averiguando a motivação da autuação tem-se claro que ela deu-se pela ausência de destaque, escrituração e recolhimento do IPI, ou seja, o sujeito passivo, muito embora tenha ingressado em juízo com a demanda judicial pleiteando o reconhecimento do direito à determinada classificação fiscal para seu produto, inclusive efetivando os cálculos e procedendo aos depósitos integrais das quantias apuradas, deixou de efetivar o chamado “autolancamento” que se materializaria pelo efetivo destaque, escrituração e pela declaração em DCTF dos montantes devidos.

Tenho me manifestado que, havendo alguma das modalidades de “autolancamento” por parte do sujeito passivo, que importe na “constituição do crédito tributário” com efeito de “confissão de dívida”, como se dá, por exemplo, com a entrega de DCTF, GPS, GIA e Parcelamentos, não procede a lavratura posterior de auto de infração. Por coerência a esse entendimento, na ausência de destaque, escrituração ou de quaisquer outro procedimento vertido em documento que veicule o “autolancamento”, para que haja a

“constituição do crédito tributário”, deve prevalecer o lançamento efetivado pela Administração, já que é o meio pelo qual ela “acessa” o crédito tributário.

Além disso, de ficar registrado que a atividade de lançamento é vinculada e obrigatória, nos termos do art. 142, do CTN, de modo que, verificando a ocorrência do fato gerador, a Administração está compelida pelo seu dever de ofício a praticar o ato de lançamento, sob pena de responsabilidade funcional, que somente seria afastada se houvesse ordem judicial que lhe desincumbisse de tal dever, o que, igualmente demonstrou-se ser o contrário do que se figurava nos autos quando da lavratura do Auto de Infração aqui analisado.

Finalmente, deve ficar consignado ainda que embora os depósitos judiciais ou mesmo as demais hipóteses de suspensão do crédito tributário arroladas no art. 151, do Código Tributário Nacional, prestam-se a suspender o direito da Fazenda exigir o crédito tributário, mas não se revestem da aptidão de serem causas interruptivas ou suspensivas da decadência do direito da Fazenda Pública praticar o lançamento em si, que não se interrompe e nem se suspende por se tratar de prazo decadencial.

Ou seja, o art. 151 veicula hipótese de prazo prescricional, de suspensão de crédito já constituído, enquanto que o art. 173, do mesmo CTN, que regula a decadência do direito de constituir o crédito tributário, trata da decadência, portanto insusceptível de estar suspenso pelas causas do art. 151, do *Codex*.

Assim sendo, era obrigatório o ato de lançamento, ainda que houvesse a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, não merecendo prosperar o recurso nesse particular.

No que diz respeito a pretensão do sujeito passivo em ver apreciados os argumentos relativos a classificação fiscal dos açúcares por ele produzidos, que segundo sustenta possuem pureza superior a 99,5°, e, conseqüentemente, tal atributo bastaria para serem classificados na Subposição 1701.99.00-Ex 01, que prevê alíquota zero de IPI, tenho que, efetivamente, seja o caso de concomitância.

Em momento nenhum há o questionamento e correspondente comprovação, por parte do sujeito passivo, de que os objetos de mérito entre as causas judicial e administrativa não discutem a correta classificação fiscal dos açúcares em questão, apenas argumentando o sujeito passivo que não poderia haver renúncia por parte do sujeito passivo a uma instância que não existia quando do ajuizamento do mandado de segurança que submeteu ao Judiciário a questão.

Tenho, data vênia, que não seja o caso de apreciação cronológica das impetrações da demanda judicial e da inauguração do contencioso administrativo pela apresentação de impugnação do sujeito passivo. No momento em que o sujeito passivo optou por submeter ao crivo do Judiciário a matéria de mérito que é objeto do mérito da exigência tributária – tanto que há depósito judicial no montante integral da exigência –, assumiu o sujeito passivo que essa matéria de “classificação fiscal” seria resolvida pelo Judiciário, já que é sua manifestação que deverá prevalecer, à final.

Deste modo, tendo identidade de objetos e causa de pedir, haverá a concomitância, independentemente da “cronologia” entre as demandas. É dizer: pode haver um Auto de Infração em que o contribuinte poderá ter apresentado impugnação na esfera

administrativa e, a qualquer momento ingressar no Judiciário, renunciando à instância administrativa; e pode ocorrer ao contrário, em que o sujeito passivo submete determinada matéria de mérito ao Poder Judiciário, e, posteriormente, se vier a ser exigido, terá que submeter-se à decisão do Judiciário, que já foi acionado para manifestar-se.

Ficarão de fora, evidentemente, as discussões de multa e juros, como, aliás, foi o caso dos autos, em que não se imputou multa e no qual houvera o lançamento da parte dos juros, afastados pela DRJ, o que importa reconhecer que a concomitância existente é apenas quanto a matéria objeto do mérito.

Corroborando este entendimento, vigora o enunciado de Súmula CARF nº 01, publicada no DOU de 22/12/2009, *in verbis*:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Deve ficar registrado que a coisa julgada a ser proferida no Judiciário jamais poderia ser alterada no processo administrativo, pois tal procedimento feriria a Constituição Federal, que adota o modelo de jurisdição una, onde são soberanas as decisões judiciais.

Desta forma, tenho que não seja possível conhecer da matéria referente a classificação fiscal do produto da Recorrente, pelo que agiu com acerto a decisão recorrida que assim se posicionou.

III. Conclusão:

Ante ao exposto, voto no sentido de **negar provimento** tanto ao Recurso de ofício quanto ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator