



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

Processo nº 10140.003638/2001-41
Recurso nº 333.028 Voluntário
Acórdão nº 3202-00.177 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2010
Matéria IPI - RESTITUIÇÃO
Recorrente UNIÃO IND. E COM. DE PLÁSTICOS LTDA.
Recorrida DRJ JUIZ DE FORA/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 03/12/1996 a 23/12/1997

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DO IPI.

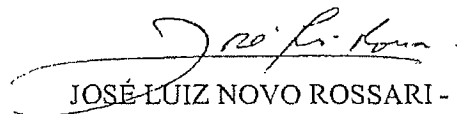
CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIA.

Verificado que o 3º CC já havia decidido neste mesmo processo que o produto da recorrente não se achava enquadrado em classificação fiscal beneficiada com alíquota zero, não há que se cogitar de pagamentos a maior por ocasião de sua saída do estabelecimento industrial, do que decorre não restar qualquer crédito em seu favor originário das operações citadas e o indeferimento do direito creditório.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Presidente e Relator

Formalizado em: 13 de outubro de 2010.

Participaram do presente julgamento os conselheiros José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Heroldes Bahr Neto, João Luiz Fregonazzi e Gilberto de Castro Moreira Junior. Ausente justificadamente o conselheiro Rodrigo Cardozo Miranda. Presente o conselheiro Elias Fernandes Eufrásio.

Relatório

Por já ter relatado o recurso voluntário interposto, adoto e transcrevo o relatório feito pelo Conselheiro Luiz Roberto Domingo, constante do Acórdão nº 301-33.586, de 24/1/2007, apreciado pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes no que respeita exclusivamente à classificação fiscal dos produtos descritos pela recorrente como “sacos plásticos”, *verbis*:

“Trata-se de Recurso voluntário interposto pela contribuinte contra decisão prolatada pela DRJ-JUIZ DE FORA/MG, que indeferiu pedido de restituição de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, recolhido indevidamente, em razão de erro material na indicação da classificação fiscal correta, a época da venda das embalagens plásticas que destinadas a produtos alimentícios são tributados à alíquota zero, na posição 3923.90.00.

Intimado da decisão de primeira instância em 24/05/2005, a Recorrente interpôs tempestivo Recurso Voluntário, em 16/06/2005, no qual alega que:

a) conforme disposto no artigo 166 e 51 do Código Tributário Nacional e artigo 18 da Instrução Normativa nº 21/97, resta demonstrado que a Recorrente é contribuinte do IPI e realizou os recolhimentos indevidos, portanto, é parte legítima para requerer a restituição;

b) nos casos de tributo sujeito ao regime de lançamento por homologação o prazo decadencial de cinco anos, para fins de restituição de pagamentos feitos a maior, começa a fluir para o contribuinte, no caso de inexistência de homologação expressa, após 05 anos da ocorrência do fato gerador; acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento, posição avalizada pela doutrina e jurisprudência;

c) referente à correta classificação das embalagens é possível aferir que foram destinadas às indústrias alimentícias, inclusive aferível pela simples análise das notas fiscais anexadas, aos autos, que permite constatar que as embalagens foram classificadas em posição incorreta, de modo a conferir o direito de a Recorrente reaver as quantias indevidamente recolhidas de IPI.

Em seu pedido requer em suma seja dado provimento ao Recurso Voluntário.”

O recurso interposto foi negado por maioria de votos, de acordo com a **ementa** abaixo, que resume o julgamento objeto do Acórdão acima mencionado, *verbis*:

“IPI. CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS. SACOS PLÁSTICOS DESTINADOS À EMBALAGEM DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS.

Ainda que próprias para o acondicionamento de produto alimentar, enquadram-se nos respectivos códigos as embalagens com classificação mais específica na TIPI/1996. O tratamento tarifário previsto no “Ex” 01 do código 3923.90.00 é aplicável tão-somente aos artigos que na posição 3923 não tiverem sido nela especificamente discriminados.

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO”

Dessa decisão sobrevieram embargos de declaração interpostos pela recorrente, que alegou que não foram abordadas na decisão as questões pertinentes à legitimidade ativa para pleitear a restituição do IPI e ao prazo decadencial para exercer esse direito, além de fazer citação do erro material consistente na indicação de “Ano-calendário 2001” na ementa do Acórdão. Nos termos do Acórdão nº 301-34.724, de 10/9/2008, os embargos foram acolhidos e providos por unanimidade de votos, a fim de que o Acórdão nº 301-586 fosse retificado, para que fosse corrigido o ano calendário para “Anos-calendário 1996 e 1997” e para que o recurso voluntário fosse conhecido apenas na parte referente à classificação dos produtos e nessa parte lhe fosse negado provimento, mantendo integralmente os fundamentos ali expostos; e na parte não conhecida, fosse declinada a competência em favor do Segundo Conselho de Contribuintes.

Com a superveniência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, instituído pelo art. 23 da Medida Provisória nº 449/2008, que deu nova redação ao art. 25, II, do Decreto nº 70.235/72, e com a publicação do Regimento Interno do CARF, pela Portaria MF nº 256, de 22/2/2009, foi atribuída competência à 3ª Seção desse Conselho para julgar os recursos que versem sobre a aplicação do IPI, conforme se verifica do art. 4º, III, do Anexo II dessa Portaria Ministerial, tendo o processo retornado a este Conselheiro para apreciação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, Relator

O recurso foi interposto com a finalidade de que fosse reconhecida a restituição/compensação do IPI relativo a saídas efetuadas entre 03/12/1996 a 23/12/1997, de produtos descritos como “sacos plásticos”, que a recorrente deu saída com tributação à alíquota de 15%, utilizando a subposição 3923.21 da TIPI. A recorrente alega que utilizou classificação fiscal incorreta, e que a correta classificação seria o código TIPI 3923.90.00, “ex-01”, com alíquota de 0%, por se tratar de produtos destinados às indústrias alimentícias.

A classificação fiscal dos produtos da recorrente é matéria que já foi objeto de decisão pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, de acordo com o que se verifica do Acórdão nº 301-33.586, de 24/1/2007, resumido na ementa ardo transcrita, e cuja argumentação explicita, *verbis*:

“A posição defendida pela recorrente, conforme se verifica da nomenclatura em vigor, somente é passível de aplicação para embalagens que não estejam anteriormente nominadas na mesma posição 3923. Vale dizer, à época dos fatos, só podiam ser classificadas como embalagens para produtos alimentícios beneficiadas com o “ex” tarifário aquelas que não se tratassem de sacos de plástico, por terem essa classificação específica na subposição 3923.2.

Cumprе ressaltar que o benefício de redução de alíquota para zero estabelecido à época para as embalagens de produtos alimentícios teve como objetivo alcançar outras embalagens da posição 3923, diferentes daquelas nominalmente citadas em suas subposições. Pelas regras de classificação, resta inequívoco que os sacos plásticos jamais poderiam vir a ser classificados na subposição 3923.90.

*De resto, a matéria já objeto de manifestação de longa data da Secretaria da Receita Federal nesse mesmo sentido, como se verifica na IN SRF nº 28/82,¹ que estabeleceu, *verbis*:*

“4. Ainda que próprias para o acondicionamento de produto alimentar, classificam-se nos respectivos códigos:

- a) as embalagens com classificação mais específica na TIPI, como por exemplo, o saco de matéria plástica artificial (código 39.07.05 00);*
- b) as folhas de matéria plástica artificial (posições 39.01 a 39.06); e*
- c) as folhas de papel (posições 48.01 a 48.15).” (destaquei)*

¹ Observada a nomenclatura com base na TIPI aprovada pelo Decreto nº 84.338/79.

Destarte, em já tendo sido decidida a classificação fiscal dos produtos na subposição 3923.2, ratificada posteriormente com a manutenção integral dos fundamentos pertinentes à classificação fiscal no exame dos embargos, e tendo sido descartada a subposição 3923.90 pretendida pela recorrente, não há que se cogitar de pagamentos a maior por ocasião da saída dos produtos, decorrendo, daí, não restar qualquer crédito em seu favor originário das operações citadas, razão pela qual não há como se deferir o pedido da recorrente.

As alegações da recorrente, pertinentes à legitimidade para pleitear a restituição, por ser contribuinte do IPI, e ao atendimento do prazo decadencial de cinco anos para requerer o indébito tributário, restam prejudicadas em razão do que foi decidido quanto à classificação do produto e à falta de direito creditório que possa embasar o seu pedido.

No entanto, e a título de esclarecimento, cumpre ressaltar que a legitimidade da interessada para requerer a repetição do indébito encontra óbices no art. 166 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional – CTN), que determina que, *verbis*:

"Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la "

Trata-se de norma de lei complementar que estabelece que para o contribuinte de direito (*de jure*) pleitear a restituição de impostos pagos a maior ou indevidamente, quando houver a assunção do encargo por terceiro, contribuinte de fato (*de facto*), há que haver autorização deste para aquele, pois a lei atribui a legitimidade da repetição ao contribuinte de fato, que é quem efetivamente suporta o ônus financeiro do gravame.

A matéria está consagrada inclusive na Súmula nº 546 do STF, que dispõe, *verbis*:

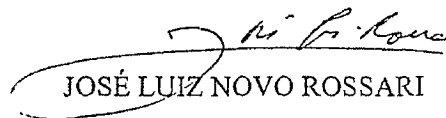
"Cabe a restituição do tributo pago indevidamente, quando reconhecido, por decisão, que o contribuinte de jure não recuperou do contribuinte de facto o quantum respectivo".

Na esfera administrativa diverso não é o entendimento, como se verifica pelo disposto no art. 6º da vigente IN RFB nº 900/2008, que repete o disposto no art. 166 do CTN. Por isso, no que respeita a esse tópico, os argumentos da recorrente não tem alicerce jurídico para sustentar o seu pedido, visto que o IPI é imposto em que há transferência do encargo financeiro.

Quanto ao prazo decadencial para pleitear a restituição do indébito, há que se respeitar o de cinco anos da extinção do crédito tributário, como previsto no art. 168, I, do CTN. Assim, no que se refere às operações de saída de produtos que motivaram o pedido de restituição, se a interessada procedeu a pagamentos do IPI com observância do que estabelece a legislação desse imposto e dentro do prazo de cinco anos anteriores ao da protocolização do pedido, teria cumprido a condição decadencial. Caso contrário, não terá sido cumprido a condição prevista no CTN. No entanto, a existência desses pagamentos ou compensação com créditos nos períodos decadenciais não consta dos autos, devendo ser consideradas como informações desnecessárias a este julgamento em vista de ter sido apurada a inexistência de direito creditório.

Diante do exposto, voto por que se negue provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de setembro de 2010


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI