MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 11 / 06 / 2004
VISTO

Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10280.004187/2002-45
Recurso nº : 122.840
Acórdão nº : 203-09.198

Recorrente : ALBRÁS – ALUMÍNIO BRASILEIRO S/A
Recorrida : DRJ em Belém - PA

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - NULIDADE – Não se configura nulidade do lançamento quando presentes os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972. **Preliminar rejeitada.**
PIS - COMPENSAÇÃO IPI/PIS - Em se tratando de contribuições de espécies diferentes, os créditos só poderão ser utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado.
GLOSA DE COMPENSAÇÃO - Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de compensação indevida ou não comprovada, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.
Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ALBRÁS – ALUMÍNIO BRASILEIRO S/A.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Luciana Pato Peçanha Martins
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, César Piantavigna, Valmar Fonsêca de Menezes, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Imp/cf/ovrs

Processo nº : 10280.004187/2002-45
Recurso nº : 122.840
Acórdão nº : 203-09.198

Recorrente : ALBRÁS – ALUMÍNIO BRASILEIRO S/A

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Belém – PA:

"Contra o sujeito passivo que trata o presente processo foi lavrado auto de infração da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, fls. 10 a 19, instruído com os documentos de fls 20 a 191, para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado no valor total de **R$961.009,80** (novecentos e sessenta e um mil, nove reais e oitenta centavos), incluindo multa de ofício e juros de mora, estes últimos calculados até 31/07/2002.

2. A autuação deveu-se, segundo Decrição dos Fatos de fls. 15/16, que integra o auto de infração de fls. 10 a 19, à falta de recolhimento da Contribuição para o PIS não abrangida pela compensação requerida pelo contribuinte com crédito de ressarcimento de IPI (modalidade de crédito presumido de IPI), nos valores de R$1.231.755,02, R$4.730.970,85 e R$661.187,35, via processos administrativos nºs 13204.000014/96-02, 13204.000028/00-67 e 13204.000032/96-86, respectivamente.

3. Com relação ao processo 13204.000032/96-86, explica aquela Descrição dos Fatos de fls 15/16:

"Com relação ao processo nº 13204.000032/96-86, foi deferido, mediante Parecer Sesit nº 11, de 17/04/2001, o crédito de R$58.134,66, havendo, tal decisão, tornado-se definitiva na esfera administrativa, pois o contribuinte não a contestou no prazo legal ofertado após a ciência, que ocorreu em 09/05/2001."

4. Referindo-se aos valores de débitos fiscais cuja compensação com créditos oriundos de ressarcimento teria sido requerida pelo contribuinte, mas com insuficiência do crédito solicitado face ao montante dos débitos fiscais, assinala aquela Descrição dos Fatos de fls 15/16, em resumo:

"Seja por meio da Declararão de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (original eretificadora solicitada no processo nº 13204.000037/00-58), seja por meio de pedidos de compensação anexados aos referidos processos de ressarcimento, o contribuinte declarou haver compensado diversos débitos fiscais (IOF, IRRF, PIS, Cofins) nos montantes de R$2.386.335,47, R$5.590.948,16 e R$615.987,04, com créditos oriundos dos processos de ressarcimento, respectiamente, como demonstrado logo abaixo:"

"A insuficiência do crédito solicitado face ao montante dos débitos fiscais com compensação declarada pelo contribuinte, impõe a aplicação da regra de imputação trazida pelo art. 163 da Lei 5.172/66 (CTN) e pelo art. 13, § 1°, da IN SRF 21/97, do que resultaram em aberto os créditos tributários objetos do presente lançamento, como demonstrados nas planilhas em anexo."

5. Foram anexadas planilhas de fls 20, 132 e 178, com o título de "Demonstrativo de Valores Excedentes ao Pedido de Compensação"; extratos das DCTF's (original e retificadora) de fls 21 a 057, 71 a 128, 133 a 160 e 179 a 183; cópia do Parecer Sesit nº 11, de 17/04/2001, de fls 187 a 190; cópia do Despacho Decisório de fl. 191; cópias dos pedidos de ressarcimento de fls 058, 161 e 184 e cópias dos pedidos de compensação de fls. 059 a 070, 162 a 177 e 185 a 186.

6. Inconformado, o sujeito passivo apresenta impugnação de fls. 193 a 240.

7. Nesta, sob o título "FATOS", o impugnante assim começa descrevendo a autuação às fls 193/194:

"Eis que a Administração Fazendária no regular exercício de seu poder fiscalizatório, lavrou o Auto de Infração (doc 03), sob o pálio de que teria havido recolhimento menor pela impugnante a título de Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, relativo aos anos de 1999 e 2001.

Assim porque, teria sido apresentada pela impugnante Declaração de Débito e Crédito dos Tributos Federais via DCTF acompanhada de pedidos retificatórios – processo no 13204.000037/00-58, e pedidos de compensação da aludida exação federal, em que foram supostamente compensados variados débitos fiscais atinentes a IOF, IRRF, PIS e a COFINS alvo da presente autuação, de IPI – modalidade crédito presumido, nos seguintes termos:"

8. Alega o impugnante que a autoridade autuante tenha remanescido silente quanto ao fulcro da questão: os motivos pelos quais teriam sido glosadas as compensações requeridas. Que a autoridade autuante apenas teria se referido às razões lançadas no Parecer SESIT/DRF/BEL 032/2002, não se desincubindo portanto do ônus legal de expor os fatos e fundamentos sobre os quais repousa o lançamento suplementar no Auto de Infração respectivo.

9. Segundo o Impugnante, compulsando os pareceres em questão vê-se a razão da autuação:

"A referência aos créditos originários de pedido de ressarcimento de IPI crédito presumido, remonta à glosa dos créditos daquela exação relativos aos produtos que no entender dos I. Fiscais, não estariam inseridos no conceito legal de matérias-primas ou produtos intermediários, não tendo ainda sido consumidos em função de um contato físico diretamente verificado sobre o produto final – alumínio, ou vice-versa."

10. Mais adiante o impugnante justifica:

"Destarte, o fundamento para o valor glosado do crédito presumido de IPI relacionado com a aquisição de insumos, que conforme o Despacho Decisório supra, por conseqüência redundou no indeferimento da quase totalidade do pleito compensatório de PIS fora o mesmo, e segundo aduz a I. fiscalização, reside no fato de que do montante informado como tendo sido empregado na aquisição de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem, ocorrera a exclusão de quantum relativo à aquisição de elementos, que, no ver dos Nobres Fiscais, não estariam ao abrigo dos produtos que são considerados pela legislação do IPI como matéria prima, produto intermediário e material de embalagem."

11. Passa então o impugnante, sob os títulos "1.1. O PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO ALUMÍNIO"; "1.3. PROCESSO "HALL - HEROUT" - MECANISMO DE CONSUMO DE ANODOS E INSUMOS AFINS - A CUBA ELETROLÍTICA"; "1.4. DA PARTICIPAÇÃO DOS ANODOS"; "1.4. DO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO"; "1.5. DO MECANISMO DE CONSUMO DOS ANODOS"; "1.6. DA DISSOLUÇÃO DO ALUMÍNIO NO BANHO", a descrever o processo de industrialização do alumínio, visando, segundo ele, ao esclarecimento da interação e, não raro, absorção dos insumos que teriam sido glosados pela Fiscalização. Desta forma estes insumos participariam e integrariam o processo produtivo para a constituição do alumínio o que resultaria no direito de ressarcimento e compensação de crédito presumido do IPI.

12. Sob o título "2.1. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO LANÇAMENTO SUPLEMENTAR POR CERCEAMENTO DE DEFESA", reclamando a nulidade da autuação por cerceamento do direito de defesa, o impugnante afirma que os fiscais autuantes teriam limitado-se a concluir pela suposta prática de compensações de débitos fiscais a título de Contribuição para o PIS com créditos de ressarcimento de IPI, atinentes aos anos de 1999 e 2000, fazendo menção à prática de irregularidades cometidas sem especificar-lhes a natureza e existência. Não teriam os autuantes descrito as razões que levaram a apuração de uma compensação a maior pela ALBRÁS a título de PIS.

13. Sob o título "2.2. DA INEXISTÊNCIA DE COISA JULGADA ADMINISTRATIVA RELATIVAMENTE À MATÉRIA VERSADA NOS PROCESSOS Nº 13204.000014/96-02, 13204.000028/00-67 E 13204.000032/96-86", o impugnante afirma que insubsiste a alegativa da "Nobre Fiscalização" de que haveria se operado a formação da coisa julgada administrativa no bojo dos PAFS de nºs 13204.000014/96-02, 13204.000028/00-67 e 13204.000032/96-86.

14. Sob os títulos "2.3. DA EXTENSÃO E ALCANCE DO CONCEITO LEGAL DE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS CONSUMIDOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO - O CTN E O RIPI" e "2.4. DA EFETIVA

PARTICIPAÇÃO DO MATERIAL REFRATÁRIO NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO DA – DA COLOCAÇÃO JURISPRUDENCIAL DA QUESTÃO"; "2.5. DA EXISTÊNCIA DE DIREITO AO CRÉDITO DE IPI"; " 2.6. DOS TERMOS DA PREVISÃO CONTIDA NO ART. 66 DO RIPI APROVADO PELO DECRETO 83.263/1979" e "DA EXATA DIMENSÃO DO DIREITO DE CRÉDITO DECORRENTE DE IPI A SER FRUÍDO PELO CONTRIBUINTE", o impugnante passa a reforçar seu entendimento de que os insumos que teriam sido glosados pela fiscalização participam diretamente e são essenciais à produção do alumínio primário, não gozando de relevância alguma o fato de que haja ou não contato físico dos mesmos, especialmente porque a legislação em instante algum o teria mencionado como fator de exclusão ou inclusão para fins de geração de crédito presumido de IPI.

15. Ante o exposto requer o postulante:

" - seja em sede preliminar, prontamente decretada a nulidade do lançamento suplementar em apreço, lavrada a título de compensação supostamente indevida de PIS relativo aos anos 1999 e 2001, dado o manifesto cerceamento de defesa (art. 5°, inc. LV, CF) consubstanciado ***na inexistente explicitação da concreta infração à legislação tributária supostamente cometida pela Isurgente, padecentes que estão a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do elemento fundamental da materialidade, revelando-se inviável a defesa com precisão pela Impugnante, tudo redundando em irremissível infringência ao art. 10 do Decreto n° 70.235/1972.***

- Acaso, não acolhida a preliminar suso mencionada - e afastada a arguição de coisa julgada administrativa, considerando que lançamento suplementar impugnável só há a partir da lavratura do auto de infração, e regular notificação do contribuinte com a constituição do crédito fiscal pretendido - como elemento de convencimento prejudicial à apreciação do mérito, seja procedida perícia, com indicação de assistente técnico para formulação de quesitos a fim de se confirmar e aferir a extensão da efetiva participação, e consumo de todos as produtos glosados nos processos 13204.000014196-02, 13204.000028100-67 e 13204.000032196-86 na operação de industrialização do alumínio, bem como seu caráter essencial à obtenção deste mesmo produto final, o lado da comprovação da ocorrência de desgaste, e dos processas químicos ocorrentes ao longo do mesmo (art. 16, inc. IV, Decreto n° 70.235/1972), desde já indicando como Assistente Técnico, o Sr. Sebastião José Rosa, inscrito no CRC/RJ, sob a n° 039332/0-4, residente e domiciliado na cidade de Barcarena/PA, sito na Tv. Lino José Gomes, 223, CEP 68447-000.

- Seja enfim nulificado o lançamento suplementar em apreço a título de inexistente compensação indevida de PIS períodos de 1999 e 2001, revogando-se o ato administrativo em questão, e desconstituído o crédito tributário pretendido, levando-se em conta que as compensações procedidas pela ALBRAS relativamente a mencionada contribuição de 1999 e 2001, ocorreram ao abrigo dos

créditos presumidos efetivamente gerados nos processos 13204.000014/96-02, 13204.000028/00-67, e 13204.000032/96-86, em que o requerera administrativamente, por cuidarem-se os insumos ali reportado de produtos essenciais e que sofrem desgaste e participam diretamente do processo químico, e eletrolítico ao cabo do qual é produzido o alumínio, o que está ao encontro da sólida jurisprudência administrativa e judicial a este respeito existente, sendo pois esta a medida de pleno Direito.

Protesta pela confecção de nova auditagem pericial nos moldes já mencionados supra, em que seja aferida a efetiva utilização dos insumos diretamente na produção do alumínio primário, sendo o crédito presumido daí advindo suficiente a demonstrar, que foram devidamente compensados os débitos de PIS dos anos de 1999 e 2001."

Pelo Acórdão de fls. 290/298 – cuja ementa a seguir se transcreve – a 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Belém – PA julgou procedente o lançamento:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999, 2001

Ementa: COMPENSAÇÃO INDEVIDA: Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999, 2001

Ementa: PEDIDO DE PERÍCIA: A autoridade julgadora de primeira instância indeferirá os requerimentos de perícias que forem prescindíveis para o julgamento do processo.

Lançamento Procedente".

Em tempo hábil, a interessada interpôs Recurso Voluntário a este Segundo Conselho de Contribuintes (fls. 305/375), onde reitera os argumentos da peça impugnatória. Argúi, ainda, a nulidade do acórdão por cerceamento do direito de defesa.

Para efeito de admissibilidade do Recurso Voluntário procedeu-se à juntada de cópia do comprovante de depósito (fl. 376).

É o relatório.

Processo nº : 10280.004187/2002-45
Recurso nº : 122.840
Acórdão nº : 203-09.198

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS

O recurso cumpre as formalidades legais necessárias para o seu conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de lançamento efetuado em virtude de glosa de compensação da Contribuição para o PIS não abrangida pelos créditos de ressarcimento de IPI (modalidade de crédito presumido de IPI) requeridos pela contribuinte nos Processos Administrativos nºs 13204.000014/96-02, 13204.000028/00-67 e 13204.000032/96-86.

A recorrente insurge-se, preliminarmente, pela nulidade do lançamento e do acórdão recorrido em razão de o mesmo não ter apreciado a procedência ou não da compensação realizada no que diz respeito à existência dos créditos de IPI. Contesta, também, o entendimento do acórdão quanto à existência de coisa julgada.

De plano, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento, pois, como se verá a seguir, a Descrição dos Fatos, o Demonstrativo de Apuração, os Demonstrativos de Valores Excedentes ao Pedido de Compensação e os Pedidos de Compensação anexados são claros ao informar os motivos que levaram à autuação. O enquadramento legal decorrente da falta de recolhimento do PIS em virtude da glosa de compensações está disposto à fl. 16 do auto de infração.

Primeiramente, cabe observar que o lançamento, conforme se verifica da Descrição dos Fatos (fl. 15), do Demonstrativo de Apuração (fl. 11), dos Demonstrativos de Valores Excedentes ao Pedido de Compensação (fls. 20 e 132) e dos Pedidos de Compensação (59 e 161), abarcou exclusivamente a compensação realizada pela recorrente que **excedeu ao seu próprio pedido** de créditos do IPI, nos casos dos Processos nºs 13204.000014/96-02 e 13204.000028/00-67. Conforme assinala a Descrição dos Fatos (fls. 15/16), "Seja por meio da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (original e retificadora solicitada no processo nº 13204.000037/00-58), seja por meio de pedidos de compensação anexados aos referidos processos de ressarcimento, o contribuinte declarou haver compensado diversos débitos fiscais (IOF, IRRF, PIS, Cofins) nos montantes de R$2.386.335,47, R$5.590.948,16 e R$615.987,04, com créditos oriundos dos processos de ressarcimento, ...". Segundo a informação fiscal a contribuinte compensou, informando utilização de créditos dos Processos nºs 13204.000014/96-02 e 13204.000028/00-67, o montante de R$7.977.283,63, tendo **pedido** apenas R$5.962.725,87.

O montante que foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Belém - PA, no que diz respeito a esses dois processos de compensação, não está lançado neste auto de infração. Tal assertiva é comprovada, inclusive, pela transcrição, da própria recorrente, do seguinte trecho do Parecer nº 032/2001 do Processo nº 13204.000014/96-02:

"Na sobredita diligência fiscal, glosou-se a importância de R$1.146.339,68 (vide fl. 149), do total requerido de R$1.231.755,02, pleiteados a título de ressarcimento de créditos do IPI, tendo, o Serviço de Fiscalização, **reconhecido o crédito da ordem de R$146.048,24**, concluindo que tal valor poderá ser mantido e utilizado pelo contribuinte." (grifei).

Portanto, independentemente do resultado dos Processos nºs 13204.000014/96-02 e 13204.000028/00-67, reconhecendo ou não o direito ao crédito de IPI, o presente lançamento está correto, porquanto contemplou apenas o que excedeu ao pedido de restituição/compensação da própria recorrente, ou seja, **a compensação efetuada não estava amparada por qualquer pedido de compensação.**

No que pertine à glosa efetuada relativa ao pedido de restituição/compensação nº 13204.000032/96-86, verifica-se, cotejando o Demonstrativo de Apuração (fl. 11), o Demonstrativo de Valores Excedentes ao Pedido de Compensação (fl. 178) e a Descrição dos Fatos (fls. 15/16), que "foi deferido, mediante Parecer Sesit nº 11, de 17/04/2001, o crédito de R$58.134,66, havendo, tal decisão, tornado-se definitiva na esfera administrativa, pois o contribuinte não a contestou no prazo legal ofertado após a ciência, que ocorreu em 09/05/2001."

O acórdão recorrido, por seu turno, considerou:

"Particularmente no que se refere ao processo de ressarcimento de nº 13204.000032/96-86, importante frisar que, ao despacho decisório que indeferir parte ou o total do ressarcimento pleiteado, cabe impugnação perante a Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ, conforme prescreve o art. 10, da IN 21, de 10 de março de 1997. Porém o sujeito passivo não fez valer na oportunidade o seu direito à impugnação.

Para aquele processo de ressarcimento nº 13204.000032/96-86, foi deferido o crédito de R$58.134,66, mediante Parecer Sesit Nº 11, de 17/04/2001, fls 187 a 190. Tal decisão tornou-se definitiva na esfera administrativa, pois o contribuinte não a contestou no prazo legal ofertado após a ciência, que ocorreu em 09/05/2001. Logo, na esfera administrativa, operou-se o trânsito em julgado do processo nº 13204.000032/96-86."

De fato, não se pode falar de coisa julgada quando não há instauração da fase litigiosa do processo por meio de impugnação ou manifestação de inconformidade do sujeito passivo contra apreciações dos Inspetores e dos Delegados da Receita Federal em processos administrativos relativos ao reconhecimento de direito creditório, ao ressarcimento, à imunidade, à suspensão, à isenção e à redução de tributos e contribuições administrados pela SRF, nos termos do art. 14 do Decreto nº 70.235/1972 e do art. 10 da Instrução Normativa SRF nº 21/1997. Assim, o Processo nº 13204.000032/96-86 extinguiu-se em virtude da falta de apresentação de manifestação de inconformidade dentro do prazo legal. E, por isso mesmo, não pode a contribuinte informar em suas declarações que a compensação está amparada por aquele processo. Entretanto, exatamente por não ter os requisitos da coisa julgada material, não se proíbe a rediscussão dos créditos em outro processo de restituição/compensação.

Processo nº : 10280.004187/2002-45
Recurso nº : 122.840
Acórdão nº : 203-09.198

Contudo, o presente processo de auto de infração de contribuição para o PIS não é o meio adequado para pleitear créditos de IPI, razão pela qual não serão discutidas as alegações da recorrente quanto à procedência dos créditos pleiteados, estando, portanto, correto o acórdão recorrido ao não apreciá-las.

Em se tratando de tributos e contribuições de espécies diferentes, o art. 12 da Instrução Normativa SRF nº 21/1997 determina que os créditos serão utilizados para compensação com débitos do contribuinte, em procedimento de ofício ou a requerimento do interessado. O art. 13 dá competência às DRFs e às IRFs-A para efetuar a compensação. Deve a contribuinte, antes da utilização do crédito, formalizar processo próprio de compensação, conforme determina o art. 16 da mesma Instrução Normativa.

Como o valor total do ressarcimento deferido é inferior à soma dos valores das compensações declaradas, os valores excedentes são compensações indevidas e passíveis de lançamento de ofício por parte da autoridade tributária, conforme prescreve o art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001:

> "Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou não comprovados, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal."

Pelo exposto, afasto as preliminares de nulidade suscitadas e nego provimento ao recurso por considerar corretas as glosas de compensação efetuadas e a impropriedade de serem questionados créditos de ressarcimento de IPI em processo de lançamento de PIS.

Sala das Sessões, em 14 de outubro de 2003

LUCIANA PATO PEÇANHA MARTINS