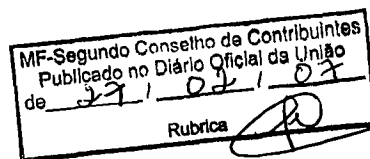




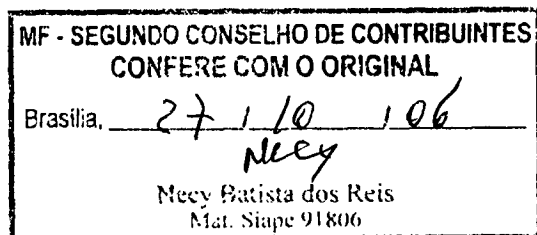
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147



Recorrente : TBM – TÊXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A
Recorrida : DRJ em Recife - PE



IPI – CRÉDITO DE PRODUTOS TRIBUTADOS. SAÍDA ALÍQUOTA ZERO. O art. 11 da Lei nº 9.779/99 permite a manutenção dos créditos decorrentes de aquisições de produtos tributados para aplicação na industrialização de produtos isentos ou tributados à alíquota zero.

CRÉDITO. PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS. Não geram crédito de IPI as aquisições de produtos que não se enquadrem no conceito de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário, assim entendidos os produtos que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente, nos termos do PN CST nº 65/79.

CORREÇÃO MONETÁRIA. CRÉDITO EXTEMPORÂNEO. O crédito extemporaneamente lançado na escrita fiscal não deve ser corrigido monetariamente, salvo se houver norma expressa a impedir o exercício do direito no período de apuração próprio.

RESSARCIMENTO. TAXA SELIC. O ressarcimento é uma espécie do gênero restituição, conforme já decidido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão CSRF/02.0.708), pelo que deve ser aplicado o disposto no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, aplicando-se a Taxa SELIC a partir do protocolo do pedido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **TBM – TÊXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A.**

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reconhecer o direito à atualização SELIC aplicada na parte do pedido aos créditos reconhecidos pela decisão recorrida.** Vencidos os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres e Nayra Bastos Manatta que negavam provimento ao recurso. Designado o Conselheiro Flávio de Sá Munhoz para redigir o voto vencedor.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Flávio de Sá Munhoz
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, <u>27/10</u>	<u>106</u>
<i>NCC</i>	
Necy Batista dos Reis Mat. Siape 91806	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

Recorrente : TBM – TÊXTIL BEZERRA DE MENEZES S/A

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de ressarcimento de créditos do IPI, com base no art. 11 da Lei nº 9.779/99, decorrente de saldo credor do imposto advindos da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem aplicados na industrialização de produto tributado à alíquota zero.

A fiscalização, por sua vez, no Termo de Verificação Fiscal, fls. 203/205, glosou parte do crédito solicitado em virtude de a contribuinte haver incluído materiais que não se enquadram no conceito de matéria prima, produto intermediário ou material de embalagem, em desacordo com o art. 147 do RIPI/98.

Cientificada do termo de verificação fiscal a contribuinte anexou suas Contra-Razões, fls. 216/217, sustentando que o direito ao crédito estende-se a equipamentos e mercadorias indispensáveis ao processo produtivo da empresa, ocorrendo o seu desgaste em razão da aplicação direta no processo produtivo. Tal afirmação é embasada em parecer técnico, fls. 230/232.

A DRF em Fortaleza – CE manteve o entendimento da fiscalização e deferiu parcialmente o pedido.

Inconformada a contribuinte apresentou impugnação alegando em sua defesa:

a) a Constituição Federal/88 estabeleceu a não cumulatividade do IPI, sem quaisquer restrições, assim, não pode o despacho decisório limitar o alcance da norma constitucional baseado em norma infraconstitucional;

b) o princípio da não cumulatividade também encontra esculpido no art. 49 do CTN;

c) não existe vedação constitucional para o crédito do IPI quando as operações posteriores forem isentas ou não tributadas, desta forma, o interprete não pode restringir onde a norma não limita; e

d) as mercadorias glosadas pela fiscalização são essenciais às atividades da empresa, conforme laudo anexo, não apreciado pelo Despacho Decisório;

Tendo pago o IPI relativo a tais produtos e não tendo havido o crédito na escrita fiscal, o pagamento efetuado é indevido, cabendo portanto a incidência de juros à taxa SELIC.

A DRJ em Recife - PE indeferiu a solicitação, mantendo o entendimento consubstanciado no despacho decisório.

124 *[assinatura]*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, _____	_____
Necy	
Necy Batista dos Reis	
Mat. Siape 91806	

2º CC-MF

Fl.

A contribuinte apresentou recurso voluntário, cujos argumentos são os mesmos da impugnação.

É o relatório.

13/11/11

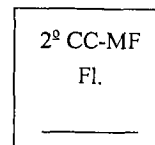
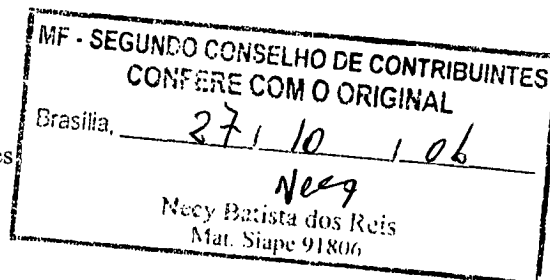


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147



VOTO VENCIDO DA CONSELHEIRA-RELATORA
NAYRA BASTOS MANATTA

O recurso atende aos requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

No mérito, o objeto da presente controvérsia é o pedido de ressarcimento de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, incidentes sobre as aquisições no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo, ainda que utilizado na fabricação de produto isento ou tributado à alíquota zero.

A questão trazida aos autos é a que a lei delimita tais créditos a matérias-primas, produto intermediário e material de embalagem.

A questão da não-cumulatividade do IPI foi brilhantemente enfrentada pelo Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, quando do julgamento do RV 119.539, razão pela qual adoto como as suas razões de decidir como se minhas o fossem:

A não-cumulatividade do IPI nada mais é do que o direito que os contribuintes têm de abater do imposto devido nas saídas dos produtos do estabelecimento industrial o valor do IPI que incidira na operação anterior, isto é, o direito de compensar o imposto pago na aquisição dos insumos com o devido referente aos fatos geradores decorrentes das saídas de produtos tributados de seu estabelecimento.

A Constituição Federal de 1988, reproduzindo o texto da Carta Magna anterior, assegurou aos contribuintes do IPI o direito a creditarem-se do imposto cobrado nas operações antecedentes para abater nas seguintes. Tal princípio está insculpido no art. 153, § 3º, inc. II, verbis:

Art. 153. Compete à União instituir imposto sobre:

I - omissis

IV - produtos industrializados

§ 3º O imposto previsto no inc. IV:

I - Omissis

II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores; (grifo não constante do original)

Para atender à Constituição, o C.T.N. dá, no artigo 49 e parágrafo único, as diretrizes desse princípio e remete à lei a forma dessa implementação.

art. 49. O imposto é não-cumulativo, dispondo a lei de forma que o montante devido resulte da diferença a maior, em determinado período, entre o imposto referente aos produtos saídos do estabelecimento e o pago relativamente aos produtos nele entrados.

Parágrafo único. O saldo verificado, em determinado período, em favor do contribuinte, transfere-se para o período ou períodos seguintes

O legislador ordinário, consoante essas diretrizes, criou o sistema de créditos que, regra geral, confere ao contribuinte o direito a creditar-se do imposto cobrado nas operações anteriores (o IPI destacado nas Notas Fiscais de aquisição dos produtos entrados em seu estabelecimento) para ser compensado com o que for devido nas operações de saída dos



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	27 / 10 / 06
NCCY	
Necy Batista dos Reis	
Mat. SIAPE 91806	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

produtos tributados do estabelecimento contribuinte, em um mesmo período de apuração, sendo que, se em determinado período os créditos excederem os débitos, o excesso será transferido para o período seguinte.

A lógica da não-cumulatividade do IPI, prevista no art. 49 do CTN, e reproduzida no art. 81 do RIPI/82, posteriormente no art. 146 do Decreto 2.637/1998, é compensar, do imposto a ser pago na operação de saída do produto tributado do estabelecimento industrial ou equiparado, o valor do IPI que fora cobrado relativamente aos produtos nele entrados (na operação anterior). Todavia, até o advento da Lei 9.779/99, se os produtos fabricados saíssem tributados à alíquota zero, como não haveria débito nas saídas, conseqüentemente, não se poderia utilizar os créditos básicos referentes aos insumos, vez não existir imposto a ser compensado. O princípio da não-cumulatividade só se justifica nos casos em que haja débitos para serem compensados com os créditos.

Essa é a regra trazida pelo artigo 25 da Lei 4.502/64, reproduzida pelo art. 82, inc. I do RIPI/82 e, posteriormente, pelo art. 147, inc. I do RIPI/1998 c/c art. 174, Inc. I, alínea "a" do Decreto 2.637/1998, a seguir transcrito:

Art. 82. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se:

1- do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, exceto as de alíquota zero e os isentos, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente. (grifo não constante do original)

Veja-se que o texto legal é taxativo em negar o direito ao crédito do imposto relativo aos insumos utilizados em produtos que venham a sair do estabelecimento industrial tributados à alíquota zero. O texto constitucional garante a compensação do imposto devido em cada operação. Ora, como nas operações com produtos sujeitos à alíquota neutra (zero) não há tributo devido, obviamente não existe imposto a ser compensado e, portanto, não há falar-se em créditos, tampouco em não-cumulatividade.

É de se ressaltar que o direito ao crédito do tributo, em atenção ao princípio da não-cumulatividade, relativo aos insumos adquiridos, está ligado, salvo norma expressa ao contrário, ao trato sucessivo das operações de entrada e saída que, realizadas com os insumos tributados e o produto com eles industrializado, compõem o ciclo tributário. Disso decorre ser impossível o creditamento do imposto, por parte dos estabelecimentos industriais, em relação às operações de saída de produtos tributados à alíquota zero, no período anterior a primeiro de janeiro de 1999, quando passaram a vigor as modificações introduzidas pelo artigo 11 da Lei 9.779/1999 na sistemática de créditos.

Desta forma, a impossibilidade de utilização de créditos relativos a produtos tributados à alíquota zero não constitui, absolutamente, afronta ou restrição ao princípio da não-cumulatividade do IPI ou a qualquer outro dispositivo constitucional."

Após o advento da Lei nº 9.779/99 restou permitido que o contribuinte pudesse pedir ressarcimento, do saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos.

104 //



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	27 / 10 / 06
NCC	
Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal - SRF, do Ministério da Fazenda.

Observe-se que o texto legal contido no art. 11 da Lei nº 9779/99 seguiu os princípios básicos do IPI em relação aos créditos que são admitidos na sistemática deste tributo, conforme consta do art. 147 do RIPI/98:

Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhe são equiparados, poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):

1- do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente.

Ou seja, no creditamento do IPI apenas são permitidos aqueles advindos de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados.

O Parecer Normativo CST nº 65/79, explicitando tais conceitos, esclarece que como tal devem ser tratados aqueles materiais que "hão de guardar semelhança com as matérias-primas e os produtos intermediários stricto sensu, semelhança esta que reside no fato de exercerem na operação de industrialização função análoga a destes, ou seja, se consumirem em decorrência de um contato físico, ou melhor dizendo, de uma ação diretamente exercida sobre o produto de fabricação, ou por este diretamente sofrida".

Para a legislação do IPI, apenas podem ser considerados matérias-primas e produtos intermediários os produtos que, embora não se integrando ao novo produto fabricado, sejam consumidos, em decorrência de ação direta sobre o produto, no processo de fabricação.

Dentre os materiais listados pela recorrente fls. 231 estão materiais que fazem parte do maquinário utilizado pela empresa no seu processo produtivo, fls. 255/236, glosados pelo Fisco.

De pronto devemos abstrair todos os materiais e equipamentos acima reportados da classificação como material de embalagem, pois não alteram a apresentação ou função do produto, sendo que muitos deles são reutilizados por várias vezes, permanecendo na empresa por um certo período de tempo, embora alguns sofram maior desgaste, devendo fazer parte do seu ativo, como as mantas de plástico, dedeiras e luvas de látex, alicate de corte lateral, agulha hipodérmica, queimadores de bandagem e capas de pintura em borracha.

Resta-nos averiguar se os produtos que foram excluídos do cálculo do benefício poderiam ser caracterizados como matéria-prima ou produto intermediário.

Os equipamentos constantes das notas fiscais trazidas aos autos pela contribuinte, são equipamentos usados no processo industrial da empresa, tais como flats, guarnições usadas nas máquinas, cardas de alta voltagem, etc, não podem ser considerados como matéria-prima ou produto intermediário para fins de creditamento do IPI, pois eles não incidem diretamente sobre o produto durante as suas etapas de industrialização, não são

BY



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27 1 10 1 06
Necy
Necy Batista dos Reis
Mat. Siape 91806

2º CC-MF
Fl.

consumidos ou desgastados, não sofrem perdas de propriedades físicas ou químicas em função da ação direta exercida diretamente sobre o produto em fabricação, ou vice-versa, em fase de industrialização.

No que tange à constitucionalidade da norma aventada pela recorrente, filiamo-nos à corrente doutrinária que afirma a impossibilidade de ser apreciada pela esfera administrativa.

O julgamento administrativo está estruturado como atividade de controle interno de atos praticados pela própria Administração, apenas no que concerne à legalidade e legitimidade destes atos, ou seja, se o procedimento adotado pela autoridade fiscal encontra-se balizado pela lei e dentro dos limites nela estabelecidos. No exercício desta função cabe ao julgador administrativo proceder ao exame da norma jurídica, em toda sua extensão, limitando-se, o alcance desta análise, aos elementos necessários e suficientes para a correta compreensão e aplicação do comando emanado da norma. O exame da validade ou não da norma face aos dispositivos constitucionais escapa do objetivo do processo administrativo fiscal, estando fora da sua competência.

Themístocles Brandão Cavalcanti in "Curso de Direito Administrativo", Livraria Freitas Bastos S.A, RJ, 2000, assim manifesta-se:

Os tribunais administrativos são órgãos jurisdicionais, por meio dos quais o poder executivo impõe à administração o respeito ao Direito. Os tribunais administrativos não transferem as suas atribuições às autoridades judiciais, são apenas uma das formas por meio das quais se exerce a autoridade administrativa.

Conciliamos, assim, os dois princípios: a autoridade administrativa decide soberanamente dentro da esfera administrativa. Contra estes, só existe o recurso judicial, limitado, entretanto, à apreciação da legalidade dos atos administrativos, verdade, como se acha, ao conhecimento da justiça, da oportunidade ou da conveniência que ditarem à administração pública a prática desses atos.

Segundo o ilustre mestre Hely Lopes Meireles, o processo administrativo está subordinado ao princípio da legalidade objetiva, que o rege:

O princípio da legalidade objetiva exige que o processo administrativo seja instaurado com base e para preservação da lei. Daí sustentar GIANNINI que o processo, como recurso administrativo, ao mesmo tempo que ampara o particular serve também ao interesse público na defesa da norma jurídica objetiva, visando manter o império da legalidade e da justiça no funcionamento da Administração. Todo processo administrativo há de embasar-se, portanto, numa norma legal específica para apresentar-se com legalidade objetiva, sob pena de invalidade.

Depreende-se daí que, para estes juristas, a função do processo administrativo é conferir a validade e legalidade dos atos procedimentais praticados pela Administração, limitando-se, portanto, aos limites da norma jurídica, na qual embasaram-se os atos em análise.

A apreciação de matéria constitucional em tribunal administrativo exarceba a sua competência originária, que é a de órgão revisor dos atos praticados pela Administração, bem como invade competência atribuída especificamente ao Judiciário pela Constituição Federal.

O Estado brasileiro assenta-se sobre o tripé dos três Poderes, quais sejam: Executivo, Legislativo e Judiciário. No seu Título IV, a Carta Magna de 1988 trata da organização destes três Poderes, estabelecendo sua estrutura básica e as respectivas competências.

134



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	27 / 10 / 06
Necy	
Necy Batista dos Reis	
Mat. Siape 91806	

2º CC-MF
Fl.

No Capítulo III deste Título trata especialmente do Poder Judiciário, estabelecendo sua competência, que seria a de dizer o direito. Especificamente no que trata do controle da constitucionalidade das normas observa-se que o legislador constitucional teve especial cuidado ao definir quem poderia exercer o controle constitucional das normas jurídicas. Atribui, o constituinte, esta competência exclusivamente ao Poder Judiciário, e, em particular ao Supremo Tribunal Federal, que se pronunciará de maneira definitiva sobre a constitucionalidade das leis.

Tal foi o cuidado do legislador que, ainda que as esferas hierarquicamente inferiores do Judiciário julguem inconstitucional determinada norma, devem, obrigatoriamente, submeter sua decisão, em grau de recurso obrigatório, ao órgão máximo do Judiciário – Supremo Tribunal Federal – que é quem dirá de forma definitiva a constitucionalidade ou não da norma em apreço.

Ainda no Supremo Tribunal Federal, para que uma norma seja declarada, de maneira definitiva, inconstitucional, é preciso que seja apreciada pelo seu pleno, e não apenas por suas turmas comuns. Ou seja, garante-se a manifestação da maioria absoluta dos representantes do órgão Máximo do Poder Judiciário na análise da constitucionalidade das normas jurídicas, tal é a importância desta matéria.

Toda esta preocupação por parte do legislador constituinte objetivou não permitir que a incoerência de se ter uma lei declarada inconstitucional por determinado Tribunal, e por outro não. Resguardou-se, desta forma, a competência derradeira para manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis à instância superior do Judiciário, qual seja, o Supremo Tribunal Federal.

Permitir que órgãos colegiados administrativos apreciassem a constitucionalidade de lei seria infringir disposto da própria Constituição Federal, padecendo, portanto, a decisão que assim o fizer, ela própria, de vício de constitucionalidade, já que invadiu competência exclusiva de outro Poder definida no texto constitucional.

O professor Hugo de Brito Machado in “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Ed. Revista dos Tribunais, paginas 302/303, assim concluiu:

A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considera-la inconstitucional, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não é inconstitucional.

Por ocasião da realização do 24º Simpósio Nacional de Direito Tributário, o ilustre professor, mais uma vez, manifestou acerca desta árdua questão afirmando que a autoridade administrativa tem o dever de aplicar a lei que não teve sua inconstitucionalidade declarada pelo STF, devendo, entretanto, deixar de aplica-la, sob pena de responder pelos danos porventura daí decorrentes, apenas se a inconstitucionalidade da norma já tiver sido declarada pelo STF, em sede de controle concentrado, ou cuja vigência já houver sido suspensa pelo Senado Federal, em face de decisão definitiva em sede de controle difuso.

Ademais, como da decisão administrativa não cabe recurso obrigatório ao Poder Judiciário, em se permitindo a declaração de inconstitucionalidade de lei pelos órgãos administrativos judicantes, as decisões que assim a proferissem não estariam sujeitas ao crivo do Supremo Tribunal Federal que é a quem compete, em grau de definitividade, a guarda da Constituição. Poder-se-ia, nestes casos, ter a absurda hipótese de o tribunal administrativo declarar determinada norma inconstitucional e o Judiciário, em manifestação do seu órgão máximo, pronunciar-se em sentido inverso.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 27/10/106	
Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806	

2º CC-MF
Fl.

Como da decisão definitiva proferida na esfera administrativa não pode o Estado recorrer ao Judiciário, uma vez ocorrida a situação retrocitada, estar-se-ia dispensando o pagamento de tributo indevidamente, o que corresponde a crime de responsabilidade funcional, podendo o infrator responder pelos danos causados pelo seu ato.

No que diz respeito à atualização monetária dos créditos do IPI a serem ressarcidos com base no art. 11 da Lei nº 9.779/99 é de se verificar, primeiramente, como bem frisou a decisão recorrida, que não se trata de repetição de indébito tributário, para a qual há previsão legal expressa para as atualizações monetárias, mas sim de pedido de ressarcimento de créditos básicos do IPI.

Vejamos que o Parecer AGU/MF nº 01/96 trata especificamente de correção monetária no caso de repetição de indebito tributário. O indébito tributário é representado por um recolhimento indevido ou a maior que o devido, ou seja, nos casos em que houve recolhimento a maior beneficiando a Fazenda Nacional.

Neste caso torna-se lógico que na restituição do indébito tributário os créditos existentes em favor do sujeito passivo sejam corrigidos monetariamente pelos mesmos índices que a Fazenda usa para corrigir seus créditos.

Neste escopo é que veio a norma contida no artigo 66 e seu parágrafo 3º, da Lei nº 8.383/91 tratando exclusivamente do indébito tributário e sua compensação com valores de créditos tributários devidos, determinado em seu parágrafo 3º que tais operações sejam efetuadas pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR, in litteris:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente.

.....
§ 3 - A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR.

Da disposição literal da norma invocada tem-se que não contempla o saldo credor do IPI acumulado de um período de apuração para outro na escrituração fiscal.

O ressarcimento de créditos básicos do IPI não utilizados no período trata-se, em verdade de um incentivo fiscal, já que o legislador autorizou o ressarcimento em espécie ou sob forma de compensação com outros tributos, de eventual saldo credor do imposto não utilizado na compensação com débitos do próprio IPI.

Diferente portanto da restituição, pois não há pagamento indevido, mas sim uma faculdade, concedida pelo legislador de se ressarcir um crédito não utilizado na dinâmica do IPI.

O sistema de compensação de débitos e créditos do IPI é decorrente do princípio constitucional da não-cumulatividade, inserto no artigo 153, § 3º, II, da Constituição Federal, sendo, portanto, instituto de direito público, devendo o seu exercício se dar nos estritos ditames da lei, sob pena de ser o legislador substituído em matéria de sua estrita competência. Assim, à falta de disposição legal de amparo é inadmissível a aplicação de correção monetária aos créditos não aproveitados na escrita fiscal por insuficiência de débitos no respectivo período de apuração, devendo a compensação de tais créditos se dar pelo valor nominal.

124

X



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes Brasília,

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL 27/10/06 Necy Barista dos Reis Mat. Siapc 91806

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

O Ministro Moreira Alves, do Supremo Tribunal Federal, em despacho exarado no Agravo de Instrumento nº 198889-1/SP, de 26 de maio de 1997, embora tratando de ICMS, espousa pensamento no mesmo sentido:

(...) Segundo a própria sistemática de não-cumulatividade que gera os "créditos" que o contribuinte tem direito, a compensação deve ocorrer pelos valores nominais. Assim dispõe a lei paulista. A correção monetária dos "créditos", além de não permitida pela lei, desvirtuaria a sistemática do tributo.

(...)

23.1 – Em outras palavras, o tributo incide e opera-se o sistema de compensação do imposto devido com o tributo já recolhido sobre a mesma mercadoria, o qual impede a incidência de ICM em cascata. Do quantum simplesmente apurado pela aplicação da alíquota sobre a base de cálculo, deduz-se o tributo já recolhido em operações anteriores com aquela mercadoria, ou seus componentes, ou sua matéria prima, produto que esteja incluído no processo de sua produção de forma direta. Assim, os eventuais créditos não representam o lado inverso da obrigação, constitui apenas um registro contábil de apuração do ICMS, visando sua incidência de forma cumulativa.

(...)

25.) Na realidade, compensam-se créditos e débitos pelo valor nominal constituídos no período de apuração. Incidindo correção monetária nos créditos, sendo contabilizado, um que for, em valor maior que o nominal, haverá ofensa ao princípio da não-cumulatividade. É um efeito cascata ao contrário, porque estará se compensando tributo não pago, não recolhido.

26.) O ato de creditar tem como correlativo o ato de debitar. O correspondente dos "créditos" contábeis em discussão são os valores registrados na coluna dos débitos, os quais também não sofrem nenhuma correção monetária – o que configura mais uma razão a infirmar a invocação da "isonomia" para justificar a atualização monetária dos chamados "créditos". Somente após o cotejo das duas colunas quantifica-se o crédito tributário, o que bem demonstra a completa distinção entre este e aqueles.

27.) Estabelecida a natureza meramente contábil, escritural do chamado "crédito" do ICMS (elemento a ser considerado no cálculo do montante do ICMS a pagar), há que se concluir pela impossibilidade de corrigi-lo monetariamente. Tratando-se de operação meramente escritural, no sentido de que não tem expressão ontologicamente monetária, não se pode pretender, não se pode pretender aplicar o instituto da correção ao creditamento do ICMS.

(...)

29.) Por sua vez não há falar-se em violação ao princípio da isonomia, isto porque, em primeiro lugar, a correção monetária dos créditos não está prevista na legislação e, ao vedar-se a correção monetária dos créditos de ICMS não se deu tratamento desigual a situações equivalentes. A correção monetária do crédito tributário incide apenas quando este está definitivamente constituído, ou quando recolhido em atraso, mas não antes disso. Nesse sentido prevê a legislação. São créditos na expressão total do termo jurídico, podendo o Estado exigí-los. Diferencia-se do crédito escritural, que existe para fazer valer o princípio da não cumulatividade. (destaques do original)

Teve a mesma compreensão o voto manifestado pelo Ministro Maurício Corrêa, no R.E. nº 223.566-4/SP, de 31 de março de 1998, que também trata de ICMS, que foi assim ementado:

134

[Assinaturas]



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 27 / 10 / 06	
Necy Batista dos Reis Mat. Slape 91806	

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. ICMS. CORREÇÃO MONETÁRIA DO DÉBITO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA A ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA E AO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

Crédito de ICMS. Natureza meramente contábil. Operação escritural, razão pela qual não se pode pretender a aplicação da atualização monetária.

A correção monetária do crédito do ICMS, por não estar prevista na legislação estadual, não pode ser deferida pelo Judiciário sob pena de substituir-se o legislador em matéria de sua estrita competência.

Alegação de ofensa ao princípio da isonomia e ao da não-cumulatividade. Improcedência. Se a legislação estadual somente prevê a correção monetária do débito tributário e não a atualização do crédito, não há que se falar em tratamento desigual a situações equivalentes.

3.1 A correção monetária incide sobre o débito tributário devidamente constituído, ou quando recolhido em atraso. Diferencia-se do crédito escritural – técnica de contabilização para a equação entre débito e crédito –, a fim de fazer valer o princípio da não-cumulatividade.

As manifestações do Supremo Tribunal Federal favoráveis à atualização monetária dos créditos escriturais dos tributos submetidos ao princípio da não-cumulatividade se dão nas hipóteses em que há obstáculo ao creditamento, consubstanciado em atuação do fisco. Tal não ocorre com a espécie sob análise.

Assim sendo, diante da ausência de qualquer norma legal que autorize a atualização monetária de saldo credor de créditos básicos do IPI, em caso de ressarcimento, é de se negar o pedido da recorrente.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso interposto.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005


NAYRA BASTOS MANATTA



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 27.10.106	
Necy Batista dos Reis Mat. Sape 91806	

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-DESIGNADO
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Tratam os presentes autos de pedido de ressarcimento de crédito de IPI, decorrente de saldo credor relativo a aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem utilizados na industrialização de produtos tributados à alíquota zero.

Os créditos foram apurados após a entrada em vigor da Lei nº 9.779/99, que dispõe que o saldo credor acumulado decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem aplicados na industrialização, inclusive de produtos isentos ou tributados à alíquota zero, poderá ser ressarcido, nestes termos:

Art. 11. O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei 9.430, de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal – SRF, do Ministério da Fazenda. (grifamos)

Portanto, o caso dos presentes autos enquadra-se perfeitamente no dispositivo da norma acima transcrita, tratando-se de aquisições tributadas de produtos que serão utilizados na fabricação de produtos tributados à alíquota zero, pelo que não resta dúvida de que a Recorrente tem direito à manutenção dos referidos créditos.

Vale ressaltar que o direito ao crédito de IPI se dá exclusivamente sobre as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, nos termos do disposto no art. 147 do RIPI/98.

O Parecer Normativo CST nº 65/79 dispõe acerca dos conceitos de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, e esclarece que “geram direito ao crédito, além dos que se integram ao produto final (matérias-primas e produtos intermediários, ‘stricto sensu’, e material de embalagem), quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, ou, vice-versa, proveniente de ação exercida diretamente pelo bem em industrialização, desde que não devam, em face de princípios contábeis geralmente aceitos, ser incluídos no ativo permanente”. Conclui, ao final, que “não havendo tais alterações, ou havendo em função de ações exercidas indiretamente, ainda que se dêem rapidamente e mesmo que os produtos não estejam compreendidos no ativo permanente, inexistente o direito”.

Portanto, há direito ao crédito ainda que os produtos não se integrem ao produto final, desde que atendam aos critérios acima indicados.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27/10/06
Necy Barista dos Reis
Mat. SIAPE 91806

2º CC-MF
Fl.

Assim, constatado que a Recorrente creditou-se de IPI em decorrência da aquisição de equipamentos e outros produtos que não se enquadram no conceito de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, devem ser excluídos do cálculo do valor a ser ressarcido o IPI incidente sobre tais produtos, mantendo-se a decisão recorrida.

A alegação da Recorrente de que a Constituição estabeleceu a não cumulatividade do IPI, sem quaisquer restrições, pelo que não se pode limitar o alcance da norma constitucional baseado em norma infraconstitucional, transborda a competência deste Conselho de Contribuintes, a teor do disposto na Portaria MF 103/02, razão que impede o seu conhecimento nesta instância administrativa de julgamento.

Os créditos básicos de IPI devem ser escriturados pelo beneficiário na data da entrada dos produtos no estabelecimento, nos termos do que estabelece o art. 171 do RIPI/98. Caso o contribuinte não exerça o seu direito de lançar os créditos no período de apuração em que poderia fazê-lo, não terá direito à aplicação de correção monetária, extinta desde a desindexação da economia com o Plano Real e com a edição da Lei nº 9.249/95, que, em seu art. 30, determinou a conversão, em Reais, dos valores expressos em quantidade de UFIR. Além disso, por exercer o seu direito a destempo, não terá direito a juros. Diferentemente ocorreria caso houvesse restrição expressa ao aproveitamento do crédito na legislação, hipótese em que é permitida a correção monetária dos créditos e aplicação de juros. Neste sentido já decidiu o Eg. Superior Tribunal de Justiça, a saber:

A vedação legal ao aproveitamento desses créditos impele o contribuinte a socorrer-se ao Judiciário, circunstância que acarreta demora do reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais. Dessarte, exsurge clara a necessidade de atualizar-se monetariamente esses créditos, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (STJ – 1ª Turma, AgRgRESP 675.982-PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 06.06.2005).

Portanto, não se tratando de créditos para os quais houvesse restrição expressa na legislação, ou seja, que poderiam ser lançados na escrita fiscal no momento correto, não há direito à correção monetária.

Vale ressaltar, entretanto, que o ressarcimento é uma espécie do gênero restituição, conforme já decidido pela Eg. Segunda Turma da Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão CSRF 02.0.708). Destarte, as regras atinentes à restituição também devem ser aplicadas ao ressarcimento.

Assim, incide a Taxa SELIC sobre o valor a ser ressarcido, a partir da data de protocolo do pedido de ressarcimento, em decorrência do que dispõe o art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95.

A aplicação de juros calculados à Taxa SELIC é entendimento sedimentado na jurisprudência da Eg. Segunda Turma da Colenda Câmara Superior de Recursos Fiscais, como se depreende do Acórdão CSRF/02-01.160, relatado pelo Conselheiro Dalton César Cordeiro de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 27 / 10 / 06	
Necy Barista dos Reis Mat. Siapc 91806	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10380.000298/00-49

Recurso nº : 125.896

Acórdão nº : 204-00.147

Miranda. O voto proferido no referido processo é esclarecedor, pelo que são transcritos os seguintes trechos:

Concluindo, entendo, por derradeiro, ser devida a incidência da denominada Taxa SELIC a partir da efetivação do pedido de ressarcimento.

Com efeito, a Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes firmou entendimento no sentido de que até o advento da Lei 9.250/95, ou até o exercício de 1995, inclusive, não obstante a inexistência de expressa disposição legal neste sentido, os créditos incentivados de IPI deveriam ser corrigidos monetariamente pelos mesmos índices até então utilizados pela Fazenda Nacional para atualização de seus créditos tributários. Tal direito é reconhecido por aplicação analógica do disposto no § 3º, do artigo 66, da Lei 8.383/91.

Todavia, com a desindexação da economia, realizada pelo Plano Real, e com o advento da citada Lei 9.250/95, que acabou com a correção monetária dos créditos dos contribuintes contra a Fazenda Nacional havidos em decorrência do pagamento indevido de tributos, prevaleceu o entendimento de que a partir de então não haveria mais direito à atualização monetária, e de que não se poderia aplicar a Taxa SELIC para tal fim, pois teria a mesma natureza jurídica de taxas de juros, o que impediria sua aplicação como índice de correção monetária.

Tal entendimento, entretanto, merece uma melhor reflexão. Tal necessidade decorre de um equívoco no exame da natureza jurídica da denominada Taxa SELIC. Isto porque, em recente estudo sobre a matéria, o Ministro Domingos Franciulli Netto, do Superior Tribunal de Justiça, expressamente demonstrou que a referida taxa se destina também a afastar os efeitos da inflação, tal qual reconhecido pelo próprio Banco Central do Brasil.

Por outro lado, cumpre observar a utilização da Taxa SELIC para fins tributários pela Fazenda Nacional, apesar possuir natureza híbrida – juros de mora e correção monetária –, e o fato de a correção monetária ter sido extinta pela Lei 9.249/95, por seu art. 36, II, se dá exclusivamente a título de juros de mora (art. 61, § 3º, da Lei 9.430/96).

Ou seja, o fato de a atualização monetária ter sido expressamente banida de nosso ordenamento não impediu o Governo Federal de, por via transversa, garantir o valor real de seus créditos tributários através da utilização de uma taxa de juros que traz em si embutido e escamoteado índice de correção monetária.

Ora, diante de tais considerações, por imposição dos princípios constitucionais da isonomia e da moralidade, nada mais justo que ao contribuinte titular do crédito incentivado de IPI, a quem, antes desta suposta extinção da correção monetária, se garantia, por aplicação analógica do artigo 66, § 3º, da Lei 8.383/91, conforme autorizado pelo art. 108, I, do Código Tributário Nacional, direito à correção monetária – e sem que tenha existido disposição expressa neste sentido com relação aos créditos incentivados sob exame –, se garanta agora direito à aplicação da denominada Taxa SELIC sobre seu crédito, também por aplicação analógica de dispositivo da legislação tributária, desta feita o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95 – que determina a incidência da mencionada taxa sobre indêbitos tributários a partir do pagamento indevido –, crédito este que em caso contrário restará minorado pelos efeitos de uma inflação enfraquecida, mas ainda verificável sobre o valor da moeda.

A incidência de juros sobre indêbitos tributários a partir do pagamento indevido teve origem exatamente com o advento do citado art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95, pois, antes disso, a incidência dos mesmos, segundo o § único do art. 167, do Código Tributário



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>27</u> / <u>10</u> / <u>06</u> <i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806

2º CC-MF Fl. _____

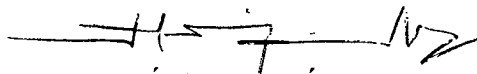
Processo nº : 10380.000298/00-49
Recurso nº : 125.896
Acórdão nº : 204-00.147

Nacional, só ocorria "a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva" que determinasse a sua restituição, sendo, inclusive, este o teor do enunciado 188 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça.

Com estas considerações, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto, para: (i) reconhecer o direito de crédito de IPI decorrente das aquisições de produtos tributados, inclusive os utilizados na fabricação de produtos tributados à alíquota zero, exclusivamente sobre as matérias-primas, materiais de embalagem e produtos intermediários, mantendo a glosa dos produtos que não se enquadram nestes conceitos, conforme Termo de Verificação Fiscal de fls. 203/205; (ii) excluir do valor a ser ressarcido a correção monetária requerida desde a entrada dos insumos até a data da escrituração fiscal dos créditos; e (iii) reconhecer o direito à incidência da Taxa SELIC sobre o valor a ser ressarcido, a partir da data do protocolo do pedido de ressarcimento, na forma do que dispõe o artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de maio de 2005


FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

M