



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

Processo nº 10384.002771/2003-89
Recurso nº 262.500 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.765 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2010
Matéria IPI.Ressarcimento
Recorrente RELVA REFRIGERANTES INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2000 a 31/07/2001

Ementa:

RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

O subsistema jurídico-positivo do direito tributário não contempla norma que preveja a atualização monetária, à taxa selic, de valores passíveis de ressarcimento, diversamente do que ocorre com as hipóteses de restituição.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Domingos de Sá Filho, Ivan Allegretti e Marcos Tranchesí Ortiz (Relator), que votaram no sentido de dar provimento parcial ao recurso para conceder a atualização do ressarcimento pela taxa Selic a partir da data de protocolo do pedido. Designado o Conselheiro Robson José Bayerl.

Antonio Carlos Atulim - Presidente

Marcos Tranchesí Ortiz – Relator

Robson José Bayerl – Redator Designado

Assinado digitalmente em 29/12/2010 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ, 20/01/2011 por ANTONIO CARLOS ATULIM, 19/01/2011 por ROBSON JOSE BAYERL

Autenticado digitalmente em 29/12/2010 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ

Emitido em 19/04/2011 pelo Ministério da Fazenda

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Na origem, tem-se pedido de ressarcimento de créditos de IPI, formalizado em 25.09.2003, e declaração de compensação a ele vinculada, transmitida em via eletrônica em 07.12.2004. De acordo com a narrativa que acompanha o primeiro documento, a recorrente fora optante, entre 2000 e 2001, do Simples Federal, disciplinado pela Lei nº 9.317/96, tendo impetrado mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal de sua jurisdição com o propósito de, a despeito do disposto no artigo 5º do diploma, ter reconhecido o direito à apropriação e aproveitamento do IPI incidente sobre os insumos da sua atividade produtiva.

Como obteve a segurança pretendida por sentença (fls. 10/14) e como a apelação interposta pela União Federal acabou somente recebida no efeito devolutivo, com expresse afastamento, inclusive, do artigo 170-A do CTN (fls. 9), a recorrente requereu administrativamente o ressarcimento do quanto por ela apurado entre julho de 2000 e julho de 2001, transmitindo, depois, declaração de compensação para extinção de débitos tributários seus.

Ao cabo procedimento de fiscalização inaugurado para a apuração da existência e das proporções do alegado crédito, a DRF competente acabou reconhecendo somente parte do principal pretendido em ressarcimento – R\$61.515,35 de R\$69.412,57 – sendo, o mais, recusado por incomprovação (fls. 81/84).

Ainda antes do despacho decisório, veios aos autos cópia de decisão prolatada nos autos do PA nº 10384.002654/2004-04, instaurado justamente a propósito de requerimento de adesão da recorrente ao Simples Federal, para os anos-calendário de 2000 e 2001. E o que se infere dali é que a pretensão foi recusada, essencialmente porque o objeto social da pessoa jurídica – industrialização de bebidas – se subsumia a uma das hipóteses em que o ingresso no regime era vedado (fls. 89/90).

Daí porque, coerentemente, a DRF de origem prolatou despacho decisório reconhecendo que, não estando a pretendente submetida às regras do Simples Federal, o destino do processo judicial em trâmite e, mais, a confirmação eventual da sentença de Primeiro Grau, eram impertinentes para o deslinde deste procedimento administrativo. E aderindo às conclusões do relatório de ação fiscal, reconheceu somente em parte o principal (R\$61.515,35), sem acrescê-lo dos juros moratórios também requeridos pela interessada (fls. 96).

Sobreveio manifestação de inconformidade, ao ensejo da qual a ora recorrente nada teceu sobre a glosa de parcela do principal. Na ocasião, somente impugnou o expurgo dos juros moratórios, argumentando, a este respeito, que a demora na apreciação do requerimento é inteiramente atribuível à Fazenda Nacional e que, suprimindo-se a correção monetária e os juros de mora, estar-se-ia promovendo o enriquecimento sem causa (fls. 98/104).

Repetindo os fundamentos do despacho decisório, a DRJ-Belém/PA desproveu a irresignação da recorrente, o que motivou a interposição do recurso voluntário ora em julgamento.

Este, em síntese, o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz, Relator

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual dele se conhece.

Dada a resignação da própria recorrente com relação à glosa de parte do principal pedido em ressarcimento, a controvérsia posta na manifestação de inconformidade e repetida no recurso voluntário cinge-se à aplicabilidade da Taxa Selic ao crédito reconhecido em seu favor.

Neste particular, peço vênica para reportar-me ao fundamentado voto da Conselheira Silvia de Brito Oliveira, então integrante da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes:

*“Quanto à atualização monetária do saldo credor cuja legitimidade foi reconhecida para utilizá-lo na homologação parcial da compensação declarada, convém lembrar que, no âmbito tributário, a Selic é utilizada para cálculo de **juros moratórios** tanto dos créditos tributários pagos em atraso quanto dos indébitos a serem restituídos ao sujeito passivo, em espécie ou compensados com seus débitos. Contudo, tendo em vista o tratamento corrente de correção monetária em muitos acórdãos dos Conselhos de Contribuintes, assumirei aqui a expressão ‘correção monetária’, ainda que a considere imprópria, para tratar da matéria litigada.*

A negativa de aplicação da Taxa Selic, nos ressarcimentos de crédito de IPI, por parte dos julgadores administrativos tem sido fundamentada em duas linhas de argumentação: uma, com o entendimento de que seria indevida a correção monetária, por ausência de expressa previsão legal, e a outra considera cabível a correção monetária até 31 de dezembro de 1995, por analogia como disposto no art. 66, §3º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não admitindo, contudo, a correção a partir de 1º de janeiro de 1996, com base na Taxa Selic, por ter ela natureza de juros e alcançar patamares muito superiores à inflação efetivamente ocorrida.

Não comungo nenhum desses entendimentos, pois, sendo a correção monetária mero resgate do valor real da moeda, é perfeitamente cabível a analogia com o instituto da restituição para dispensar ao ressarcimento o mesmo tratamento, como o faz a segunda linha de argumentação acima referida, à qual não me alio porque, no meu entender, a extinção da correção

monetária a partir de 1º de janeiro de 1996 não afasta, por si só, a possibilidade de incidência da Taxa Selic nos ressarcimentos. Entendo que, se sobre os indébitos tributários incidem juros moratórios, também nos ressarcimentos, analogamente à correção monetária, esses juros são cabíveis.

Registre-se, entretanto, que os indébitos e os ressarcimentos se diferenciam no aspecto temporal da incidência da mora, visto que o indébito caracteriza-se como tal desde o seu pagamento, podendo ser devolvido desde então. Já os créditos de IPI devem antes ser compensados com débitos desse imposto na escrita fiscal e somente se tornam passíveis de ressarcimento em espécie quando não houver possibilidade de se proceder a essa compensação, cabendo então a formalização do pedido de ressarcimento pelo contribuinte que fará as provas necessárias ao Fisco.

Destarte, pode-se afirmar que a obrigação de ressarcir em espécie nasce para o Fisco apenas a partir desse pedido, portanto, somente com a protocolização do pedido de ressarcimento, pode-se falar em ocorrência de demora do Fisco em ressarcir o contribuinte, havendo, pois, a possibilidade de fluência de juros moratórios.

Ademais, o simples fato de a taxa de juros – eleita por lei para que a administração tributária seja compensada pela demora no pagamento dos seus créditos e também para compensar o contribuinte pela demora na devolução do indevido – alcançar patamares superiores ao da inflação não pode servir à negativa de compensar o contribuinte pela demora do Fisco no ressarcimento.” (PA nº 10805.002511/2002-24)

Também o Judiciário tem se orientado em semelhante sentido. Embora costumasse recusar a aplicação de juros compensatórios ou mesmo de correção monetária aos créditos escriturais dos impostos não-cumulativos, o Superior Tribunal de Justiça construiu jurisprudência igualmente consolidada, de acordo com a qual o sujeito passivo tem direito aos consectários da mora sempre que o Fisco lhe opõe qualquer resistência ao respectivo aproveitamento.

Confira-se, a propósito, o decidido pela Primeira Seção da Corte, em sede de embargos de divergência:

“TRIBUTÁRIO. IPI. MATERIAIS UTILIZADOS NA FABRICAÇÃO DE PRODUTO ISENTO, NÃO TRIBUTADO OU SUJEITO A ALÍQUOTA ZERO. CRÉDITOS ESCRITURAIS. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA, JÁ QUE O APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS NA ÉPOCA PRÓPRIA FOI IMPEDIDO PELO FISCO.

1. A jurisprudência do STJ e do STF é no sentido de ser indevida a correção monetária dos créditos escriturais de IPI, relativos a operações de compra de matérias-primas e insumos empregados na fabricação de produto isento ou beneficiado com alíquota zero.

2. Todavia, é devida a correção monetária de tais créditos quando o seu aproveitamento, pelo contribuinte, sofre demora

em virtude de resistência oposta por ilegítimo ato administrativo ou normativo do Fisco. É forma de se evitar o enriquecimento sem causa e de dar integral cumprimento ao princípio da não-cumulatividade. Não teria sentido, ademais, carregar ao contribuinte os ônus que a demora do processo acarreta sobre o valor real do seu crédito escritural. Precedentes do STJ e do STF.” (EREsp nº 468.926, j. 13.04.2005)

De pacífica, a matéria está hoje sumulada no verbete nº 411 da jurisprudência do E. STJ, do seguinte teor: “*É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando à oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco.*”

Com estas considerações, voto pelo *provimento parcial* do recurso voluntário em apreço para reconhecer à recorrente o acréscimo da Taxa Selic ao principal que lhe foi deferido no despacho decisório de fls. 96, com fluência, bem se entenda, somente entre a data de protocolização do pedido e a efetivação do ressarcimento, considerando-se a compensação efetuada às fls. 88.

Marcos Tranchesí Ortiz

Voto Vencedor

Conselheiro Robson José Bayerl, Redator Designado

Nada obstante os densos fundamentos do voto vencido e mesmo reconhecendo uma incômoda lacuna, tocante à atualização de créditos tributários passíveis de ressarcimento, peço vênia para deles dissentir.

Ainda que concordando que a atualização monetária represente simples recomposição do valor da moeda em face de sua perda de poder aquisitivo, não se configurando um *plus* em relação ao crédito tributário a ser devolvido, tenho que a sua incidência em sede tributária não é automática, mas sim dependente de norma legal específica que a preveja, com a devida vênia das opiniões divergentes, inclusive do Superior Tribunal de Justiça.

Neste átimo, por pertinente, faço o que considero uma ligeira distinção entre as figuras da restituição e do ressarcimento.

O ressarcimento de tributos tem como premissa a devolução de quantias efetivamente devidas, arrecadadas em situações normais de incidência tributária, correspondendo a opção político-legislativa do ente tributante, para atender demandas, geralmente, de natureza econômica.

A restituição, por seu turno, parte do pressuposto que o tributo já se caracterizava como indevido por ocasião de seu recolhimento, ou passou a ostentar este qualificativo em razão de modificação no estado de fato ou de direito relativamente ao fato jurídico tributário.

Ou seja, o ressarcimento está para o pagamento devido, assim como a restituição está para o indébito.

Na hipótese dos autos, é incontroverso que se está diante de ressarcimento, de modo que as disposições atinentes à restituição somente lhe são extensíveis por intermédio da lei, não sendo possível através de esforço interpretativo ou por adoção de analogia, justamente porque são, a meu ver, institutos diversos.

Nesta ordem de ideias, o único dispositivo na legislação ordinária que cuida do assunto é o art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, que reproduzo:

“Art. 39. A compensação de que trata o art. 66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art. 58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subseqüentes.

§ 1º (VETADO)

§ 2º (VETADO)

§ 3º (VETADO)

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada. (Vide Lei nº 9.532, de 1997)” (grifado)

Como se extrai do texto legal, o ressarcimento de direito creditório de natureza tributária não foi contemplado com a correção pela taxa SELIC.

Com estas breves considerações, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Robson José Bayerl