



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	10805.000011/99-64
Recurso nº	133.914 Voluntário
Matéria	II / IPI - FALTA DE RECOLHIMENTO
Acórdão nº	301-33.864
Sessão de	22 de maio de 2007
Recorrente	HOUGHTON BRASIL LTDA.
Recorrida	DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 11/01/1994 a 31/10/1995

Ementa: IPI. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. COMPETÊNCIA DE JULGAMENTO.

Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, relativamente à crédito-prêmio (Decreto –Lei nº 491/69).

COMPETÊNCIA DECLINADA EM FAVOR DO SEGUNDO CONSELHO, NOS TERMOS DO REGIMENTO INTERNO DOS CONSELHOS DE CONTRIBUINTES (PORTARIA Nº 55/1998).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, declinar competência em favor do Segundo Conselho de Contribuintes, nos termos do voto do Relator.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, George Lippert Neto, Adriana Giuntini Viana, Irene Souza da Trindade Torres e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.



Relatório

Em razão de conter os elementos necessários à compreensão dos fatos e dos fundamentos que permeiam o litígio, adoto o relatório constante da decisão de primeira instância, o qual transcrevo adiante:

“1. Contra a empresa em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls.55/58, pela constatação da falta de recolhimento do IPI em operações venda de produtos industrializados para plataformas de petróleo de bandeira estrangeira e navios também de bandeira estrangeira, aportadas em mar territorial brasileiro, conforme contratos firmados com a Petrobrás.

2. Segundo a Fiscalização, conforme Termo de fls. 39/40, as saída que o contribuinte entendeu estarem amparadas por benefícios fiscais não mais os possuíam, pois, as operações de admissão automática no regime aduaneiro especial de admissão temporária de produtos industrializados de fabricação nacional, cuja admissão era decorrente da equiparação a uma exportação, eram sustentadas pela Portaria MF nº 292/81, revogada face ao disposto no artigo 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88. Conseqüentemente, não seria mais aplicável a admissão automática no regime aduaneiro especial de admissão temporária, dos produtos industrializados de fabricação nacional, prevista no item 47 da IN SRF 136/87, ainda que constassem de seu anexo.

3. Assim, foi constituído o crédito tributário no montante de R\$ 85.79,60, inclusos juros de mora e multa de ofício, sob a capitulação legal de fl. 57.

4. Cientificado em 08/01/99, o contribuinte apresentou, em 05/02/99, a tempestiva impugnação de fls. 62/70, acompanhada dos documentos de fls. 71/134, trazendo uma série de alegações e citações para provar que:

4.1 As vendas para embarcações de bandeira estrangeira são consideradas exportações, albergadas pela isenção do IPI com base no RIPI vigente à época dos fatos e pela própria não incidência estampada na CF/88;

4.2 Os incentivos à exportação, inclusive o previsto no art. 1º do Decreto-lei nº 461/69, não são considerados “incentivos setoriais”, não sendo atingidos pela regra do art. 41 do ADCT da CF/88;

4.3 Portanto, considerando que não teria sido revogado o Decreto-lei nº 461/69, ficam sem efeito as alegações de revogação da Portaria 292/81 e do item 47 da IN 136/87, mantendo-se equiparadas à exportação as vendas para empreendimentos contratados pela Petrobrás.

5. Encerra requerendo o acolhimento da impugnação, com o conseqüente cancelamento das exigências contidas no Auto de infração.”

O Acórdão DRJ/RPO nº 3.235/03 (fls. 132/136), julgou o lançamento procedente, sintetizando o seu entendimento consoante os termos da ementa adiante transcrita:

“VENDA EQUIPARADA A EXPORTAÇÃO.

O benefício fiscal de que tratam a Portaria MF nº 292/81 e a Instrução Normativa SRF nº 136/87 foi revogado, a partir de 5 de outubro de 1.990, por força do art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais

W7

Transitórias da CF/88, somente tendo sido restabelecido com o advento da Lei n.º 9.826/99.

Lançamento Procedente.”

O voto condutor entendeu que a contribuinte ao vender produtos industrializados para embarcações e plataformas de bandeira estrangeira que operavam a serviço da Petrobrás, deveria destacar o IPI correspondente por ocasião de emissão das respectivas notas fiscais, em razão da extinção da equiparação à exportação, pelo artigo 41 do ADCT, CF/88. Portanto, ilegítima foi a suspensão efetuada pela impugnante, ao não destacar o IPI devido, eis que esse benefício vinculava-se aos dispositivos legais que regulavam o regime aduaneiro especial de admissão temporária, de acordo com o disposto na Portaria MF n.º 292/81, item VI, “b”, 3 (revogada), não o sendo em relação ao do IPI.

Com isso, aduziu o Relator, que o enquadramento, efetuado por ficção legal, não mais existe em função da revogação do benefício previsto no DL 491/69, que tratava de incentivos setoriais, os quais somente foram restabelecidos por força do advento da Lei n.º 9.826/99. Esta é a orientação contida no item II da Portaria MF n.º 176/84.

Esclarece, ainda, que não é qualquer venda que pode ser equiparada a uma exportação, mas somente as relativas a produtos industrializados, de fabricação nacional e vendidos à Petrobrás, ou por ela contratada, destinados à utilização ou ao consumo em empreendimentos do setor petrolífero. Assim, por haver se utilizado de isenção indevida, razão de promover saída de produtos tributados sem o respectivo lançamento do imposto é julgado procedente o lançamento.

Ciente da decisão por meio de AR em 24/03/03 (fl. 149-v), a autuada interpôs o seu recurso voluntário em 17/04/03 (fls. 151/159), apresentando à folha 160 o arrolamento de bens para fim de seguimento do recurso (IN/SRF n.º 264/02), para aduzir:

A recorrente foi autuada sob a alegação de utilização indevida da isenção pelo remetente do produto, em virtude de suposta saída de produtos tributados sem lançamento de IPI.

A recorrente forneceu produtos industrializados de sua fabricação para embarcações de bandeira estrangeira aportadas em mar territorial brasileiro, conformas cópias de notas fiscais anexas à impugnação, donde depreende-se a sua destinação para as “Plataformas” e “Navios Sonda”, todos contratados pela Petrobrás para trabalhar na lavra e pesquisa de novos poços submarinos de petróleo.

Essas vendas, por força da Portaria N BR 42/71 do Min. da Fazenda, são consideradas, para efeitos fiscais, como sendo exportação por se tratar de embarcações de bandeira estrangeira.

De outro lado, o RIPI vigente à época dos fatos, contemplava a isenção para essa operação, nos exatos termos do seu art. 44-II (arts. 7º e 8º da Lei n.º 4.502/64 e art. 2º, do DL 34/66) que dispunha: “são isentos do imposto os produtos saídos do estabelecimento industrial, ou equiparado a industrial, em operação equiparada a exportação, ou para a qual sejam atribuídos os benefícios fiscais concedidos à exportação, salvo quando adquiridos e exportados pelas empresas nacionais exportadoras de serviços, na forma do DL n.º 1.633/78”.

Por fim, a CF/88 em seu art. 153, § 3º, III, estabeleceu que o Imposto sobre Produtos Industrializados não incide sobre produtos destinados ao exterior.

Com base nesses fatos, defende que a operação praticada pela recorrente não se sujeitava ao pagamento de IPI, seja pela isenção lançada no RIPI, seja pela não incidência manifestada pela Constituição Federal/88.

O relatório fiscal, bem como a decisão recorrida alega que por força da revogação dos benefícios fiscais previstos no DL 491/69, em especial, os referentes ao crédito prêmio do IPI, estaria revogada a disposição contida no item VI, "b", 3, da Port. MF nº 292/81.

A IN/SRF nº 136/87, notadamente o seu item 47, veio a disciplinar o regime aduaneiro desses produtos.

Conforme o trabalho fiscal frisou, estaria a Portaria 292/81 e a IN/SRF 136/87 em seu item 47, revogados, por força da revogação do incentivo setorial previsto no DL 491/69.

Entretanto, não se pode considerar incentivo setorial (expressão utilizada pela norma transitória constitucional), bem como não se pode falar em "setor exportador", pois o incentivo é de caráter geral e atinge a atividade de exportação, ou a toda e qualquer empresa que se proponha a exercer essa atividade.

Nesse sentido menciona o acórdão nº 201-69.411, DOU 1, 17/05/96, p. 8.546, cuja ementa transcreve-se: "IPI – RESTITUIÇÃO – O art. 41 do ADCT não se aplica aos créditos de imposto decorrente de exportação. Decreto-Lei nº 391/69. ("sic") (...) Recurso Provido".

Para refutar a alegação das autoridades julgadoras de primeira instância, ao contrário da posição sua expendida, o art. 6º da Lei nº 9.826/99, nada mais fez do que ratificar, deixar claro, convalidar a existência do citado benefício, tendo em vista que poder-se-ia, indevidamente negar vigência ao mesmo.

Conclui defendendo que as vendas para embarcações de bandeiras estrangeiras são consideradas exportações, albergadas pela isenção de IPI, com base no art. 44-II do RIPI vigente à época dos fatos e pela própria não incidência estampada na CF/88; Que os incentivos à exportação, inclusive o previsto no art. 1º do DL nº 491/69, não são considerados "incentivos setoriais", não sendo atingidos pela regra do art. 41 do ADCT da CF/88; e com a não revogação do DL 491/69, ficam sem efeito as alegações de revogação da Portaria 292/81 e do item 47 da IN 136/87, mantendo-se equiparadas à exportação as vendas para empreendimentos contratados pela Petrobrás.

Requer a reforma do julgado ora recorrido, posto que improcedente o auto de infração.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Versa a matéria em debate sobre a procedência ou não da lavratura de auto de infração para a exigência de crédito tributário de R\$ 85.719,60, apurado em 05/01/99 (fls. 41/59), pela constatação da falta de recolhimento do IPI em operações venda de produtos industrializados nacionalmente, vendidos internamente, para plataformas de petróleo e navios, ambos de bandeira estrangeira, aportadas em mar territorial brasileiro, conforme contratos firmados com a Petrobrás.

A ementa do acórdão recorrido sentencia a matéria litigiosa da seguinte forma:

Acórdão DRJ/RPO Nº 3.235, de 11.02.2003

“VENDA EQUIPARADA A EXPORTAÇÃO.

O benefício fiscal de que tratam a Portaria MF nº 292/81 e a Instrução Normativa SRF nº 136/87 foi revogado, a partir de 05 de outubro de 1990, por força do art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88, somente tendo sido restabelecido com o advento da Lei nº 9.826/99.

Lançamento Procedente”

Entendeu a autoridade julgadora de 1ª Instância que o benefício disciplinado pela Portaria MF Nº 292/81 e IN Nº 136/87, revogado pelo disposto no § 1º do artigo 41 do ADCT da CF/88, a partir de 05.10.90, passou a depender de confirmação explícita por lei superveniente a promulgação de carta magna e que a Lei nº 9.826, de 23.08.99, não revalidou o benefício fiscal em comento.

Essas vendas, por força do DL nº 491/69, que instituiu o incentivo para as exportações – crédito prêmio do IPI, bem como das normas de disciplinamento contidas na Portaria MF nº 292/81 e IN/SRF nº 136/87, foram equiparadas à exportação.

A discussão do litígio está centrada no artigo 1º do Decreto 1.658/79, modificado pelo Decreto-Lei 1.722/79, fixou em 30.06.1983 a data da extinção do incentivo fiscal previsto no art. 1º do Decreto-lei 491/69 (crédito-prêmio de ipi relativos à exportação de produtos manufaturados).

Entende a autoridade lançadora, que o crédito-prêmio no caso sub judice, classifica-se como incentivo setorial, ou seja, alcança o setor petrolífero nas atividades de prospecção, extração, transporte, refino e etc, e ainda entende que a vigência do benefício em questão teria, de qualquer modo, sido encerrada, na melhor das hipóteses para os beneficiários, em 05 de outubro de 1990, por força do art. 41, § 1º, do ADCT, já que o referido incentivo fiscal setorial não foi confirmado por lei superveniente.

O entendimento expresso pela autoridade julgadora de 1ª instância, se coaduna com o entendimento da 1ª Turma do STJ no julgamento do Resp 591.708/RS, transcrito abaixo:

TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º).

INCONSTITUCIONALIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO MINISTRO DA

FAZENDA PARA ALTERAR A VIGÊNCIA DO INCENTIVO. EFICÁCIA DECLARATÓRIA

E EX TUNC. MANUTENÇÃO DO PRAZO EXTINTIVO FIXADO PELOS DECRETOS-LEIS

1.658/79 E 1.722/79 (30 DE JUNHO DE 1983).

1. O art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79, fixou em 30.06.1983 a data da extinção do incentivo fiscal previsto no art. 1º do Decreto-lei 491/69 (crédito-prêmio de IPI relativos à exportação de produtos manufaturados).

2. Os Decretos-leis 1.724/79 (art. 1º) e 1.894/81 (art. 3º), conferindo ao Ministro da Fazenda delegação legislativa para alterar as condições de vigência do incentivo, poderiam, se fossem constitucionais, ter operado, implicitamente, a revogação daquele prazo fatal. Todavia, os tribunais, inclusive o STF, reconheceram e declararam a inconstitucionalidade daqueles preceitos normativos de delegação.

3. Em nosso sistema, a inconstitucionalidade acarreta a nulidade ex tunc das normas viciadas, que, em consequência, não estão aptas a produzir qualquer efeito jurídico legítimo, muito menos o de revogar legislação anterior. Assim, por serem inconstitucionais, o art. 1º do Decreto-lei 1.724/79 e o art. 3º do Decreto-lei 1.894/81 não revogaram os preceitos normativos dos Decretos-leis 1.658/79 e 1.722/79, ficando mantida, portanto, a data de extinção do incentivo fiscal.

4. Por outro lado, em controle de constitucionalidade, o Judiciário atua como legislador negativo, e não como legislador positivo. Não pode, assim, a pretexto de declarar a inconstitucionalidade parcial de uma norma, inovar no plano do direito positivo, permitindo que surja, com a parte remanescente da norma inconstitucional, um novo comando normativo, não previsto e nem desejado pelo legislador. Ora, o legislador jamais assegurou a vigência do crédito-prêmio do IPI por prazo indeterminado, para além de 30.06.1983. O que existiu foi

apenas a possibilidade de isso vir a ocorrer, se assim o decidisse o Ministro da Fazenda, com base na delegação de competência que lhe fora atribuída. Declarando inconstitucional a outorga de tais poderes ao Ministro, é certo que a decisão do Judiciário não poderia acarretar a consequência de conferir ao benefício fiscal uma vigência indeterminada, não prevista e não querida pelo legislador,

e não estabelecida nem mesmo pelo Ministro da Fazenda, no uso de sua inconstitucional competência delegada.

5. Finalmente, ainda que se pudesse superar a fundamentação alinhada, a vigência do benefício em questão teria, de qualquer modo,

sido encerrada, na melhor das hipóteses para os beneficiários, em 05 de outubro de 1990, por força do art. 41, § 1º, do ADCT, já

que o referido incentivo fiscal setorial não foi confirmado por lei superveniente.

6. Recurso especial a que se nega provimento.

Ademais, verificamos ainda que o STJ em seus julgados entende que os benefícios setoriais originários do Decreto-Lei 491/69 foram extintos em 30.06.1983, conforme se lê da ementa do Resp 666.183/RN da lavra da Ministra Eliana Calmon, in verbis:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC – INOCORRÊNCIA – CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI – DECRETOS-LEIS 491/69, 1.658/79, 1.724/79 E 1.894/81 – EXTINÇÃO DO BENEFÍCIO FISCAL – ALTERAÇÃO DE ENTENDIMENTO.

1. Em nosso sistema processual, o juiz não está adstrito aos fundamentos legais apontados pelas partes. Exige-se apenas que a decisão seja fundamentada, aplicando o magistrado, ao caso concreto, a legislação considerada pertinente. Inocorrência de violação do art. 535 do CPC.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 541.239/DF, reviu a jurisprudência relativa ao crédito-prêmio do IPI, para considerar que o benefício fiscal foi extinto em 30/06/83.

3. Ressalva do ponto de vista da relatora.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa, provido.

Dispõem os incisos II e XVI do art. 9º do regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes – RICC, litteris:

“Art. 9º. Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

I – (...);

II – Imposto sobre Produtos Industrializados nos casos de importação;

XVI – Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) cujo lançamento decorra de classificação de mercadorias e o incidente sobre produtos saídos da Zona Franca de Manaus ou a ela destinados (Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002).”

De igual modo, também sobre o mesmo tributo, assim nos ministra o caput e o inciso I art. 8º da mesma norma infralegal:

“Art. 8º. Compete ao Segundo Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisões de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

I – Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), inclusive adicionais e empréstimos compulsórios a ele vinculados, exceto o IPI cujo

lançamento decorra de classificação de mercadorias e o IPI incidente sobre produtos saídos da Zona Franca de Manaus ou a ela destinados; (Redação dada pelo art. 2º da Portaria MF nº 1.132, de 30/09/2002)."

Por tratar-se do exercício de competência para julgamento da matéria objeto deste litígio, o deslinde da querela, definitivamente, passa pela aplicação das regras retrotranscritas.

A remessa dos autos por conflito negativo de competência, data vênia, laborou em equívoco, em razão do presente litígio restringir-se a questão acima mencionado e não em regime de admissão temporária previsto no item 47, da Instrução Normativa SRF nº 136/87. Como anteriormente ficou anotado, o ponto central do litígio, esta na vigência dos benefícios fiscais usufruídos pela recorrente, não havendo controvérsia quanto as normas de fruição no regime especial de admissão temporária.

Com isso para que não se negue vigência às normas regulamentadoras internas, e tendo sido o lançamento realizado para constituição sobre o IPI, decorrente da glosa de benefício fiscal, necessária se faz a apreciação do Segundo Conselho de Contribuintes.

Ante o exposto voto no sentido de declinar da competência em favor do Segundo Conselho de Contribuintes, de acordo com os termos contidos no *caput* do art. 7º do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2007



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator