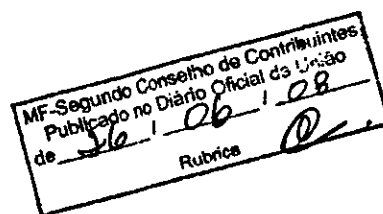




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 10805.000263/2002-87
Recurso n° 133.652 Voluntário
Matéria IPI. RESSARCIMENTO.
Acórdão n° 203-12.464
Sessão de 17 de outubro de 2007
Recorrente TRW AUTOMOTIVE LTDA.
Recorrida DRJ em RIBEIRÃO PRETO-SP



Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/10/2001 a 31/12/2001

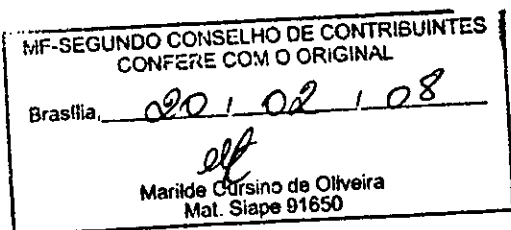
Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECISÃO SUCINTA. CONTROVÉRSIA BEM DEFINIDA E COMPREENDIDA PELO RECORRENTE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO.

Não resta caracterizada a preterição do direito de defesa, a suscitar a nulidade de decisão denegatória na origem, quando apesar de esta ser sucinta os autos permitem definir com precisão o litígio e o contribuinte recorrente demonstra compreender integralmente a controvérsia.

IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. INSUMOS COM ALÍQUOTA ZERO. AQUISIÇÕES PARA O ATIVO FIXO. DIREITO AO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE.

Não geram direito a créditos do IPI os insumos não-tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, ainda que empregados em produtos tributados, bem como as aquisições para o ativo permanente.

Recurso negado.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo n.º 10805.000263/2002-87
Acórdão n.º 203-12.464

| | |
|--|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL | |
| Brasília, 20 1 02 108 | CC02/C03 Fls. 159 |
| Marilda Cursino de Oliveira Mat. Sape 91650 | |

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Sílvia de Brito Oliveira (Relatora), Eric Moraes de Castro e Silva, Mauro Wasilewski (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda que propunham a nulidade do processo a partir do despacho decisório. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

Relator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Odassi Guerzoni Filho e Luciano Pontes de Maya Gomes.

| | |
|--|----------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL | Fls. 160 |
| Brasília, 20/02/08 | |
| Marilda Cursino de Oliveira Mat. Sape 91650 | |

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela pessoa jurídica qualificada nos autos deste processo contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto-SP (DRJ/RPO), que manteve a decisão da unidade de origem sobre o pedido de ressarcimento de saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) acumulado no 4º trimestre de 2001, consubstanciada no despacho decisório constante das fls. 62 a 63, pela qual, com fundamento na Informação Fiscal das fls. 53 a 54, glosaram-se créditos no valor de R\$ 561.879,69 (quinhentos e sessenta e um mil oitocentos e setenta e nove reais e sessenta e nove centavos), para deferir apenas parcialmente o pedido de ressarcimento e, conseqüentemente, proceder à homologação parcial das compensações solicitadas à fl. 02 e 03 do processo nº 10865.001047/2005-97, apenso a estes autos.

Na peça recursal, a contribuinte apresentou, em preliminar, decisões administrativa e judicial favorável à escrituração de créditos decorrente da aquisição de insumos tributados à alíquota zero e, no mérito, aduziu, em síntese, que:

I – para o IPI, vale o crédito relativo a aquisição de insumo imune, isento, não tributado ou tributado à alíquota zero, sob pena de se negar efetividade ao princípio da não-cumulatividade;

II – o produto intermediário cujo consumo no processo produtivo for essencial à obtenção do produto final deve gerar direito a crédito do IPI;

III – o não aproveitamento dos créditos do IPI, na época própria, caracteriza pagamento indevido e, portanto, deve ser atualizado monetariamente, conforme decisões já proferidas pelo Segundo Conselho de Contribuintes.

A recorrente apresentou ainda digressões a respeito de produtos não tributados, para, citando jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (STF), equiparar a repercussão dos institutos da isenção, alíquota zero e não-tributação e, ainda, defender o direito ao crédito relativo à aquisição de energia elétrica, derivados de petróleo, combustíveis e minerais, por tratar-se de produtos imunes.

Ao final, solicitou-se o provimento do recurso para reformar a decisão recorrida e deferir integralmente o pleito da recorrente.

É o Relatório.



Brasília, 20/02/08


Marilda C. de Oliveira
Mat. S.ape 91850

Voto Vencido

Conselheira SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

Inicialmente, registre-se que as glosas efetuadas pela fiscalização e acatadas pela autoridade competente para decidir o pleito foram assim fundamentadas:

(...) foram glosados vários créditos de IPI erradamente utilizados, perfazendo um montante de R\$ 561.879,69 (quinhentos e sessenta e um mil, oitocentos e setenta e nove reais e sessenta e nove centavos), que estamos deduzindo do saldo do trimestre, restando a ressarcir o valor de R\$ 103.369,59 (...)

(Grifou-se)

Compulsando os autos, não se encontra nenhuma informação sobre a fundamentação jurídica das glosas dos créditos, limitando a fiscalização, após afirmar que foram preenchidas as exigências estabelecidas em Instruções Normativas (IN) da Secretaria da Receita Federal e que a documentação fiscal *“apresenta a consistência necessária ao gozo do direito a esse ressarcimento”*, a descrever as glosas como valores *“erradamente utilizados”* e a autoridade que decidiu sobre o pleito inicial referiu-se a *“créditos apurados em discordância ao disposto na Lei nº 9.779/99, art. 11, que rege o assunto”*.

A manifestação de inconformidade e o recurso voluntário tratam de insumos isentos, imunes, não tributados ou tributados à alíquota zero, aquisições de produtos intermediários e correção monetária de créditos escriturados extemporaneamente, sendo que, relativamente aos produtos intermediários afirma que *“parte do crédito tributário (sic) glosado trata-se de aquisições de produtos intermediários (...) e não ativo imobilizado como alega o I. agente fiscal julgador”*.

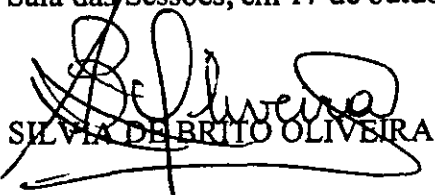
No exame do Demonstrativo de Crédito da cópia do Livro Registro de Apuração do IPI (Raipi), à fl. 39, verifica-se que o total das glosas coincide com o somatório dos valores escriturados como *“outros créditos”*, com as rubricas *“Crédito Extemporâneo sobre ativo fixo”* e *“Crédito extemporâneo sobre materiais com alíquota zero”*.


Todavia, não se tendo especificado as glosas e considerando que o alcance do art. 11 da Lei nº 9.779, de 1999, é questão interpretativa a ser apreciada pelos órgãos julgadores e, ainda, em face da divergência entre a recorrente e os julgadores da instância de piso sobre parte das glosas, contrapondo-se aquisições de produtos intermediários e ativo imobilizado, entendo faltar aos autos, especialmente à decisão das fls. 62 e 63 sobre o pleito inicial da recorrente, a necessária clareza sobre o motivo das glosas efetuadas, configurando-se, assim, evidente cerceamento do direito de defesa, pois não pode a recorrente centrar sua defesa nos pontos específicos que motivaram as glosas dos créditos pretendidos. Assim sendo, entendo que tal decisão encontra-se maculada com vício de nulidade, nos termos previstos no art. 59, inc. II, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.


Pelas razões expostas, voto pela nulidade do processo, a partir da decisão da unidade de origem, para que outra seja proferida com especificação das glosas efetuadas pela fiscalização.



Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007


SILVIA DE BRITO OLIVEIRA

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20/02/08

Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

| |
|---|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL |
| Brasília, 20 / 02 / 08 |
|  Marilde Cursino de Oliveira Mat. SIAPE 91850 |

Voto Vencedor

Conselheiro EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator-Designado

Peço vênia para discordar da ilustre relatora, por não ver caracterizado o cerceamento do direito de defesa. Por oportuno, destaco que data foram apreciados outros dois recursos da mesma empresa, sob n.ºs 133653 e 133654, nos quais este Colegiado decidiu, mais uma vez por maioria, converter o julgamento em diligência por entender que naqueles a situação é diferenciada.

Naqueles, ainda não é possível saber, com exatidão, o motivo da glosa nos pedidos ressarcimentos, não foram identificados com precisão os insumos em relação aos quais os créditos do IPI foram indeferidos. Neste, diferentemente, resta claro que a glosa deve-se à aquisições de ativo fixo e insumos sujeitos à alíquota zero.

Como informa o voto da digníssima relatora, no Livro Registro de Apuração do IPI (Raipi), à fl. 39, verifica-se que o total das glosas coincide com o somatório dos valores escriturados como "outros créditos", rubricas "Crédito Extemporâneo sobre ativo fixo" e "Crédito extemporâneo sobre materiais com alíquota zero".

Embora a Informação Fiscal e o Despacho Decisão sejam sucintos, quando o ideal era que tivessem detalhado a controvérsia, há de considerar que o contribuinte entendeu a lide e a DRJ aprofundou a análise.


No Pedido inicial o requerente também foi lacônico, enquanto na Manifestação de Inconformidade e no Recurso Voluntário demonstrou compreender a lide, defendendo o direito ao crédito relativo à aquisição de insumos imunes, isentos ou com alíquota zero, bem como o atinente aos produtos intermediários ("ferramental", conforme fl. 87), tudo com esteio no princípio da não-cumulatividade do IPI. A DRJ por sua vez, observa que na Manifestação de Inconformidade não foi juntada a relação dos produtos intermediários e que, conforme a fl. 39, e que parte da glosa se refere a materiais utilizados na manutenção do ativo imobilizado. No mais, a primeira instância rejeita a pretensão de créditos sobre insumos imunes, isentos ou com alíquota zero.

Descaracterizado o cerceamento do direito de defesa, trato do direito alegado sobre os insumos com alíquota zero e o as aquisições para o ativo fixo.

A matéria não é nova neste Colegiado, sendo que no tocante às aquisições para o ativo fixo o Parecer Normativo CST n.º 65/79, tratando do art. 66, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto n.º 83.263/79 (RIPI/79), equivalente ao art. 82, I, do RIPI/82 e ao art. 147, I do RIPI/98 assentou interpretação acerca dos créditos básicos do imposto que continua válida até hoje. Segundo essa interpretação consolidada, geram direito ao crédito, além das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem que se integram ao produto final, quaisquer outros bens não pertencentes ativo permanente.

Quanto aos insumos com alíquota zero, repito entendimento já adotado em outros julgados da minha relatoria, observando que esta Terceira Câmara vem decidindo de



| | |
|--|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL | |
| Brasília, 20, 02, 08 | CC02/C03 Fls. 164 |
|  Marilde Cursino de Oliveira Mat. Siape 91650 | |

forma uníssona quando ao tema. A divergência, atualmente, somente ocorre quanto diz respeito a insumos isentos.

Para mim, não há diferença: sejam imunes, não-tributados, isentos ou com alíquota zero, inexistente o direito a qualquer crédito, ainda que empregados em produtos finais tributados.

Consoante o art. 153, § 3º, II, da Constituição Federal, o IPI "será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores".

A palavra "cobrado", no mencionado inciso II, deve ser entendida como se referindo à incidência efetiva do imposto, sobre o insumo adquirido. Não há necessidade de que o seu valor tenha sido cobrado efetivamente, ou mesmo que o lançamento correspondente tenha sido efetuado, para que o adquirente tenha direito ao crédito. É imprescindível, contudo, a incidência em concreto, isto é, o produto adquirido precisa ser gravado com uma alíquota positiva. Por isto que nas hipóteses de imunidade, isenção, não-tributação ou alíquota zero, bem assim na de recebimentos dos insumos com suspensão do imposto, inexistente a compensação referida no mencionado inciso: se o imposto deixou de incidir na etapa anterior – é o que ocorre quando o insumo é recebido com suspensão, é imune, isento, sujeito à não-incidência ou submetido à alíquota zero - não há que se falar em crédito para a etapa seguinte.

O princípio da não-cumulatividade visa extinguir o mecanismo da tributação cumulativa ou em cascata que, por incidências repetidas, sobre bases de cálculo cada vez maiores, onera o consumidor na qualidade de contribuinte indireto do imposto.

O CTN, na qualidade de Lei Complementar conforme o art. 146 da Constituição, também dispõe sobre a não-cumulatividade do IPI, no seu art. 49. Veja-se:


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.

Guardando consonância com o dispositivo constitucional, o CTN se refere à compensação do montante devido, que equivale a cobrado, esta a dicção do art. 153, § 3º, II, da Carta Magna. Por se referir à compensação do valor do imposto, e não à compensação de bases de cálculo, o IPI não pode ser tomado, rigorosamente, como um imposto sobre o valor agregado. Não é correto afirmar que o IPI incide apenas sobre o valor agregado em cada operação. A diferença, sutil mas de suma importância, permite concluir que, se nas operações anteriores (com produtos imunes, não tributados, isentos ou com alíquota zero) não há montante devido, não pode haver a compensação determinada pela Constituição.

Os argumentos da recorrente encontram guarida, especialmente, no famoso julgamento do Recurso Extraordinário nº 212.484-2-RJ, proferido pelo STF em 05/03/98, em que, vencido o Min. Relator, Ilmar Galvão, o Colendo Tribunal acatou a tese de que "Não ocorre ofensa à CF (art. 153, § 3º, II) quando o contribuinte do IPI credita-se do valor do tributo incidente sobre insumos adquiridos sob o regime de isenção."



| | |
|---|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COMO ORIGINAL | |
| Brasília, 20.02.08 | CC02/C03 Fls. 165 |
|  Marilda Custódio de Oliveira Mat. SIAPE 91650 | |

Naquele julgamento prevaleceu o voto do Ministro Nelson Jobim (escolhido para redigir o acórdão), na esteira da jurisprudência firmada a partir de julgamentos relativos ao ICMS. Todavia, na ocasião a questão não restou bem resolvida, *data venia*. Tanto assim que dois dos Ministros que acompanharam o voto vencedor assim ressalvaram, in verbis:

- Sr. Min. Sydney Sanches (voto):

"Sr. Presidente, confesso uma grande dificuldade em admitir que se possa conferir crédito a alguém que, ao ensejo da aquisição, não sofreu qualquer tributação, pois tributo incide em cada operação e não no final das operações. Aliás, o inciso II, § 3º do art. 153, diz: 'II - será não-cumulativo, compensando-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores;'. O que não é cobrado não pode ser descontado. Mas a jurisprudência do Supremo firmou-se no sentido do direito ao crédito. Em face dessa orientação, sigo, agora, o voto do eminente Ministro Nelson Jobim. Não fora isso, acompanharia o do eminente Ministro-Relator."

- Sr. Min. Néri da Silva (voto):


"Sr. Presidente. Ao ingressar nesta Corte, em 1981, já encontrei consolidada a jurisprudência em exame. Confesso que, como referiu o ilustre Ministro Sydney Sanches, sempre encontrei certa dificuldade na compreensão da matéria. De fato, o contribuinte é isento, na operação, mas o valor que corresponderia ao tributo a ser cobrado é escriturado como crédito em favor de quem nada pagou na operação, porque isento. De outra parte, o Tribunal nunca admitiu a correção monetária dessa importância. Certo está que a matéria foi amplamente discutida pelo Supremo Tribunal Federal, especialmente, em um julgamento de que relator o saudoso Ministro Bilac Pinto. Restou, aí, demonstrado que não teria sentido nenhum a isenção se houvesse o correspondente crédito pois tributada a operação seguinte. Firmou-se, desde aquela época, a jurisprudência, e, em realidade, não se discutiu, de novo, a espécie. Todas as discussões ocorridas posteriormente foram sempre quanto à correção monetária do valor creditado; as empresas pretendem ver reconhecido esse direito, mas a Corte nega a correção monetária.

No que concerne ao IPI, não houve modificação, à vista da Súmula 591. A modificação que se introduziu, de forma expressa e em contraposição à jurisprudência assim consolidada do Supremo Tribunal Federal, quanto ao ICM, ocorreu, por força da Emenda Constituição n.º 23, à Lei Maior de 1969, repetida na Constituição de 1988, mas somente em relação ao ICM, mantida a mesma redação do dispositivo do regime anterior, quanto ao IPI.

Desse modo, sem deixar de reconhecer a relevância dos fundamentos deduzidos no voto do eminente Ministro-Relator, nas linhas dessa antiga jurisprudência, - reiterada, portanto, no tempo, - não há senão acompanhar o voto do Sr. Ministro Nelson Jobim, não conhecendo do recurso extraordinário."

A argumentação básica que prevaleceu no STF, por ocasião do julgamento do RE n.º 212.484-2, é a de que o não creditamento na aquisição de insumos prejudica a finalidade da isenção, que seria a redução do preço dos produtos finais, reduzindo-a a um mero



| | |
|---|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES | |
| CONFERE COM O ORIGINAL | |
| Brasília, 20/02/08 | CC02/C03 Fls. 166 |
|  Marilde Cursino de Oliveira Mat. Sape 91850 | |

diferimento. Todavia, contra tal argumentação cumpre assinalar que nem sempre o legislador institui uma isenção (ou redução de alíquota) com o objetivo de reduzir o preço dos produtos finais para o consumidor. É o caso, especialmente, das isenções que visam incentivar o desenvolvimento de determinada região do País.

Neste caso de incentivo regional via isenção, também há uma redução de preço. Mas este efeito não é o principal objetivo, haja vista que a concessão é condicionada, e o é em relação ao produtor. Tal condição, para a redução do preço de suposto produto, é que este seja produzido na região onde há o incentivo, evidenciando-se aí o verdadeiro escopo deste tipo de norma. Assim, para que consiga uma melhor posição frente à concorrência, o fabricante deve se instalar naquela determinada região.

Também cabe observar o que ocorre com os insumos que têm uma utilização diversificada, sendo empregados normalmente em produtos considerados essenciais, mas também em supérfluos. A concessão de uma isenção a um insumo essencial, empregado num produto final supérfluo, provoca a redução do preço deste último, de modo incoerente com a seletividade própria do IPI, determinada pelo art. 153, § 3º, I, da Constituição.

Portanto, é im procedente a generalização da idéia de que um incentivo ou benefício fiscal gozado em determinada etapa da produção deve sempre ser estendido às operações seguinte, como forma de reduzir o preço dos bens finais. Em consonância com a seletividade, a imunidade, não-tributação, isenção ou alíquota zero é determinada para uma situação ou produto específico, devendo a não-cumulatividade ser aplicada de modo a não repercutir, para toda a cadeia produtiva, o benefício concedido numa etapa isolada.

Tome-se o exemplo de um produto final, sujeito a uma alíquota do IPI e que incorpora em sua cadeia de produção algumas matérias-primas tributadas e outras isentas ou com alíquota zero. Nesse produto, somente com relação às primeiras matérias-primas tributadas, observar-se-á o princípio da não-cumulatividade. A aplicação da não-cumulatividade "sobre" a isenção ou alíquota zero, na forma pretendida pela recorrente, implica num crédito correspondente a um débito que, absolutamente, inexistiu na etapa anterior.

Ainda para demonstrar a incongruência da tese em questão, atente-se para o seguinte: se na situação de isenção ou alíquota zero o industrial tivesse direito a um crédito presumido, calculado à alíquota do produto final, no caso de um produto final tributado com uma alíquota maior do que a do insumo que lhe deu origem o produtor final também deveria fazer jus a um crédito fictício, correspondente à diferença entre as alíquotas. Somente assim a tese seria coerente. E, como se sabe, no caso de alíquotas diferenciadas assim não acontece.

A pretensão de se apropriar de créditos gerados pela aquisição de matérias-primas não tributadas não pode ser acatada porque em dissonância com a Constituição de 1988. A não-cumulatividade, na forma estatuída constitucionalmente, se dá entre o imposto devido entre uma etapa e outra, não entre as respectivas bases de cálculo; compensam-se montantes do imposto, não simplesmente bases de cálculo ou valores agregados.

Fosse inerente ao IPI a concepção do valor agregado, o crédito seria sempre calculado com base na alíquota do produto final, o que, definitivamente, não se verifica. Pelo contrário: face ao princípio da seletividade, o imposto deve possuir necessariamente alíquotas



Processo n.º 10805.000263/2002-87
Acórdão n.º 203-12.464

| | |
|---|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE CÉDULO ORIGINAL | |
| Exatidão. 20102108 | CC02/C03 Fls. 167 |
| Marilce C. de Oliveira Mat. Sape 91653 | |

diferenciadas, chegando a zero ou à isenção, isto independentemente da não-cumulatividade. Destarte, evidenciam-se totalmente impróprios os créditos pleiteados.

Como se sabe, a interpretação abraçada pelo Recurso Extraordinário n.º 212.484-2, relativo a insumos isentos, depois foi estendida pelo STF aos produtos com alíquota zero, no Recurso Extraordinário n.º 350.446, julgado em 18/12/2002. O Tribunal reconheceu a similaridade entre a hipótese de insumo sujeito à alíquota zero e a de insumo isento, entendendo aplicável à primeira a orientação firmada pelo Plenário no RE 212.484-RS, esta no sentido de que a aquisição de insumo isento de IPI gera direito ao creditamento do valor do IPI que teria sido pago, caso inexistisse a isenção. Mais uma vez o Ministro Ilmar Galvão restou vencido, sendo relator o Ministro Nelson Jobim.

O STF, todavia, está a modificar sua jurisprudência, abandonando a tese defendida outrora, a favor da recorrente. No Recurso Extraordinário n.º 353.657-5, relativo a insumo com alíquota zero (pranchas de madeira compensada), já decidiu pelo não cabimento do crédito na hipótese de insumo adquirido com alíquota zero. O relator, Min. Marco Aurélio, acompanhado no seu voto pelos Ministros Eros Grau, Joaquim Barbosa, Carlos Britto, Gilmar Mendes e Ellen Gracie (e contraditado pelo Min. Nelson Jobim, este acompanhado pelos Mins. Cezar Peluso, Sepúlveda Pertence, Ricardo Lewandowski e Celso de Mello), entendeu que “não tendo sido cobrado nada, absolutamente nada, nada há a ser compensado, mesmo porque inexistente a alíquota que, incidindo, por exemplo, sobre o valor do insumo, revelaria a quantia a ser considerada. Tomar de empréstimo a alíquota final atinente a operação diversa implica ato de criação normativa para o qual o Judiciário não conta com a indispensável competência”.


Referido julgamento, no que discute o cerne da questão, findou em 15/02/2007. Só não foi completado naquela data porque o Min. Ricardo Lewandowski suscitou questão de ordem, no sentido de dar efeitos prospectivos à decisão. Em 25/06/2007 a questão de ordem foi rejeitada, vencido o Min. Ricardo Lewandowski. Decisão no mesmo sentido, também em 15/02/2007, foi adotada no Recurso Extraordinário n.º 370.682.

Conforme o Informativo n.º 361 do STF (editado antes do final do julgamento), o Min. Marco Aurélio entendeu que admitir o creditamento implicaria ofensa ao inciso II do §3º do art. 153 da CF. E mais, tudo conforme o referido Informativo:

“Asseverou que a não-cumulatividade pressupõe, salvo previsão contrária da própria Constituição Federal, tributo devido e recolhido anteriormente e que, na hipótese de não-tributação ou de alíquota zero, não existiria sequer parâmetro normativo para se definir a quantia a ser compensada. Ressaltou que tomar de empréstimo a alíquota final relativa a operação diversa resultaria em criação normativa do Judiciário, incompatível com sua competência constitucional. Ponderou que a admissão desse creditamento ocasionaria inversão de valores com alteração das relações jurídicas tributárias, tendo em conta a natureza seletiva do tributo em questão, visto que o produto final mais supérfluo proporcionaria uma compensação maior, sendo este ônus indevidamente suportado pelo Estado. Sustentou que a admissão da tese de diferimento de tributo importaria em extensão de benefício a operação diversa daquela a que o mesmo está vinculado e, ainda, em sobreposição incompatível com a ordem natural das coisas, já que haveria creditamento e transferência da totalidade do ônus representado pelo tributo para o adquirente do produto industrializado, contribuinte de fato, sem se abater, nessa operação, o



Processo n.º 10805.000263/2002-87
Acórdão n.º 203-12.464

| | |
|---|----------------------|
| MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES | |
| CONFERE COM O ORIGINAL | |
| Brasília, 20/02/08 | CC02/003 Fls. 168 |
|  Marilte Cursino de Oliveira Mat. Sipe 81850 | |

"pseudo crédito" do contribuinte de direito. Acrescenta que a Lei 9.779/99 não confere direito a crédito na hipótese de alíquota zero ou de não-tributação e sim naquela em que as operações anteriores foram tributadas, mas a final não o foi, evitando-se, com isso, tornar inócua o benefício fiscal."

Observe-se que as conclusões do voto do Min. Marco Aurélio não são diferentes das do Min. Ilmar Galvão, no voto vencido por ocasião do julgamento do RE nº 350.446 (referente à aquisição de insumo com alíquota zero), segundo a qual o crédito presumido não pode ser uma consequência do benefício da alíquota zero, a não ser que autorizado por lei.

No tocante à diferença existente no texto constitucional de 1988, com relação ao ICMS, para o qual o art. 155, § 2º, II, "a", da Constituição, estabelece expressamente que a isenção ou não-incidência, salvo determinação em contrário da legislação, não implicará crédito para compensação com o montante devido nas operações ou prestações seguintes, entendendo não ser aplicável o argumento "a contrário senso", que conclui pelo seguinte: se para o IPI inexistente dispositivo constitucional semelhante, é porque o creditamento é permitido.

O constituinte de 1988 apenas repetiu alteração no art. 23, II, da Constituição de 1967/1969, introduzida pela Emenda Constitucional nº 23/83, conhecida como Emenda Passos Porto, de modo a deixar expressa interpretação também aplicável ao IPI.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 17 de outubro de 2007.


EMANUEL CARLOS BANTAS DE ASSIS