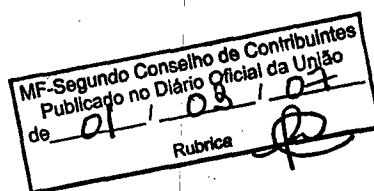




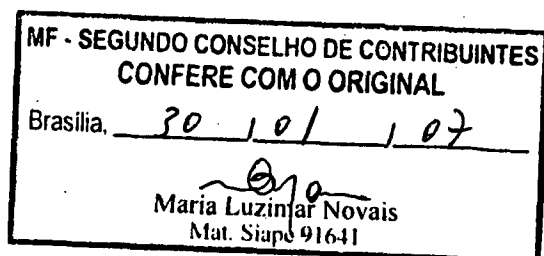
Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10840.002746/2002-90
Recurso nº : 135.969
Acórdão nº : 204-02.011

Recorrente : PERACINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



IPI.

CRÉDITOS DE IPI. Descabe ressarcimento de IPI a título do artigo 11 da Lei nº 9.779 se o valor que se postula ressarcimento foi escriturado a título de custo da mercadoria adquirida, sob pena de aproveitamento duplo do mesmo.

RESSARCIMENTO. OPÇÃO PELO SIMPLES. Ao optar pelo Simples, a contribuinte fica sujeita à forma diferenciada de tributação, inclusive quanto ao IPI, sendo-lhe vedada a utilização ou destinação de qualquer valor a título de incentivo fiscal, bem assim a apropriação ou a transferência de créditos do IPI.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PERACINE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (Suplente), Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Leonardo Siade Manzan e Mauro Wasilewski (Suplente).

Ausente a Conselheira Nayra Bastos Manatta.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13830.001075/2001-76
Recurso nº : 136.092
Acórdão nº : 204-02.006

Recorrente : C. RORATTO & CIA LTDA.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30 / 01 / 07
Maria Luzimar Novais Mat. Siapc 91641	

2ª CC-MF
Fl.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da r. decisão, vazado nos seguintes termos:

- 1. O interessado em epígrafe pediu o ressarcimento do saldo credor do IPI relativo ao 3º trimestre de 2001, no valor de R\$ 24.254,77, com base no art. 11 da Lei nº 9779/99, a ser utilizado na compensação dos débitos que declarou, conforme relacionado à fl. 128.*
- 2. Para que se verificasse a certeza e liquidez dos supostos créditos, o processo foi encaminhado à fiscalização, que constatou várias irregularidades na escrituração do requerente, dentre elas, a escrituração conjunta da matriz e da filial no mesmo livro de apuração do IPI e vários estornos sob a rubrica JNSRF 210/02 sem especificação, conforme o termo de fls. 126/127, que concluiu como se segue:*

“Ante o exposto, embora reconheçamos a existência de notas de entrada com créditos do IPI que poderiam ocasionar saldo credor passível de aproveitamento, não nos foi possível determinar a LIQUIDEZ dos créditos pleiteados retro e por isso opinamos pelo não reconhecimento da legitimidade dos mesmos.”
- 3. Por tais razões, o pedido foi indeferido pelo despacho decisório de fls. 128/131 e, por conseguinte, não forma homologadas as compensações declaradas.*
- 4. Tempestivamente, o contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 140/141, acompanhada da alteração do contrato social de fls. 142/145, alegando, in verbis, o seguinte:*

“Ora Srs., o pedido de Ressarcimento e Compensação apresentado se encontrava dentro dos parâmetros legais exigidos à época de sua elaboração. E mais, pequenos entraves como os alegados pela fiscalização não podem ser óbice à concessão dos benefícios, que lembramos é direito do contribuinte!!!!”

“Frisamos também que a própria receita reconhece existência de crédito de IPI do ora peticionário, como afirma o agente fazendário. Vejamos, se existe o crédito, existe também a obrigação da fazenda em compensar ou ressarcir, às vezes ambos. O contribuinte não pode ser penalizado por pequenos problemas, pois se a receita reconhece o crédito de IPI e este pode ser facilmente verificado pelas notas fiscais e outro documentos avaliados, o que se poderia pedir seria a retificação de algum documento, mas jamais indeferir o pedido.”
- 5. Encerrou solicitando o deferimento do que foi originalmente pleiteado, protestando provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em direito, especialmente documentais, periciais e pela oitiva de testemunhas.*

A DRJ em Ribeirão Preto - SP manteve o indeferimento, ao fundamento, em síntese, que “além dos vários estornos injustificados, se a matriz e a filial escrituravam seus créditos no mesmo Livro Registro e Apuração do IPI, conforme constatado pela fiscalização, tal fato já seria suficiente para indeferir o pedido de ressarcimento, nos termos da IN SRF 210/02”. Não resignada com essa decisão, a empresa interpôs o presente recurso voluntário, no qual, repisa os argumentos da impugnação.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.002746/2002-90
Recurso nº : 135.969
Acórdão nº : 204-02.011

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 20 / 01 / 07

Maria Luzimar Novais
Mat. Sique 91641

2ª CC-MF

Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

O mérito postulado pela recorrente tem como fundamento a exegese que ela faz do princípio da não-cumulatividade, ao qual se vincula o IPI.

Cediço no âmbito destes Conselhos de Contribuintes que lhes falece competência, assim como a todos os órgãos administrativos julgadores partícipes do procedimento do Decreto nº 70.235/72, para se manifestarem acerca da constitucionalidade de norma válida, vigente e eficaz, afastando sua incidência nos casos sob sua análise. E, sobre tal questão, já longamente me manifestei no Acórdão nº 201-70.501 (Recurso nº 98.976), votado em 19 de novembro de 1996, cujo excerto, com pequenas modificações, a seguir transcrevo:

...Os Tribunais Administrativos Tributários têm como função precípua, o controle da legalidade das questões fiscais, e assim agindo são como uma espécie de filtro para o Poder Judiciário. Diante disso, devem agir, em que pese sua autonomia, em sintonia com aquele Poder, de modo a buscar eficácia e justiça na aplicação das leis fiscais. Um dos objetivos da segunda instância, quer em processos judiciais, quer em processos administrativos é, dentre outros, a uniformização das decisões. Sem essa o caos estará instalado, pois não haverá forma eficaz de controle e administração da máquina administrativa controladora.

De outra banda, vem crescendo no Brasil, historicamente, a concentração do controle da constitucionalidade das leis¹. De 1891, modelo difuso transplantado dos Estados Unidos, à Emenda Constitucional 03, de 17 de março de 1993, em apertada síntese, o controle da constitucionalidade das leis e atos normativos vem num crescente que leva, inequivocamente, a uma tendência concentradora.

Como está hoje o ordenamento jurídico brasileiro, nossa jurisdição é una, o que leva a que todo ato administrativo possa ser revisto pelo Poder judiciário. Não há dúvida que as decisões administrativas, quer as emanadas em "juízo" singular quer as oriundas de "juízo" coletivo, são espécies de ato administrativo (ato administrativo decisório), e como tal sujeitam-se ao controle do Judiciário. A lógica de nosso sistema de jurisdição una está justamente nas garantias que são dadas ao magistrado de modo que este, em tese, fique resguardado de qualquer pressão. É o princípio do juízo natural.

Sejamos pragmáticos: os julgadores, a nível de Ministério da Fazenda, ou vinculam-se ao Secretário da Receita Federal (as DRJs a este subordinam-se hierarquicamente) ou vinculam-se ao próprio Ministro (como é o caso dos Conselhos de Contribuintes). Portanto, lhes falta o elemento subjetivo que faz da jurisdição brasileira ser una, ou seja, a independência absoluta. A questão não é de competência técnica, mas sim de

¹ Nesse sentido ensina POLETTI, Ronaldo. "Controle da Constitucionalidade das Leis", 2a. ed., 2a. tiragem, Forense, RJ, 1995, p. 71/96



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10840.002746/2002-90
Recurso nº : 135.969
Acórdão nº : 204-02.011

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, 30/10/104	
Maria Luzimar Novais Mat. Siapex 1641	

2º CC-MF
Fl.

legitimação e independência institucional. Nada impede que o ordenamento mude a este respeito, mas a realidade hoje é esta. Este é o entendimento de Bonilha² e Nogueira³.

No mesmo sentido, há a presunção de constitucionalidade de todos os atos oriundos do legislativo, e são a estes que as autoridades tributárias, como supedâneo do princípio da legalidade, vinculam-se. Ademais, prevê a Constituição, que se o Presidente da República entender que determinada norma macula a Constituição, deverá vetá-la (CF, art. 66, § 1º), sob pena de crime de responsabilidade (CF, art. 85), uma vez que ao tomar posse comprometeu-se a manter, defender e cumprir a mesma (CF, caput art 78).

Sem embargo, sendo o Presidente da República o topo hierárquico da administração federal, como prescreve o art. 84, II da CF/88 (auxiliado por seus Ministros de Estado), e este não exercendo seu poder de veto de leis que entenda inconstitucionais, há presunção absoluta da constitucionalidade da lei que este ou seu antecessor sancionou e promulgou, e a este juízo vinculam-se seus subordinados..

Por outro lado, aqueles que não lograssem seu intento de ver determinada norma tributária declarada como inconstitucional no Judiciário, poderia tentá-lo a nível administrativo, e que meios seriam postos à disposição da Administração para ter, por exemplo, controle de litispendência? Além das ponderações de índole técnico-jurídica, a razoabilidade desautoriza tal tese.

Hugo de Brito Machado nos ensina⁴ que “não tem o sujeito passivo de obrigações tributárias direito a uma decisão da autoridade administrativa a respeito de pretensão sua de que determinada lei não seja aplicada por ser inconstitucional”, e justamente sua fundamentação sustenta-se no fato de que a competência para dizer a respeito da conformidade da lei com a Constituição pressupõe possibilidade de uniformização das decisões, caso contrário estaria inquinado o princípio da isonomia.

Assevera o mestre nordestino que “nossa Constituição não alberga norma que atribua às autoridades da Administração competência para decidir sobre a inconstitucionalidade de leis. Continua ele: “Acolhida a arguição de inconstitucionalidade, a Fazenda Pública não pode ir ao Judiciário contra decisão de um órgão que integra a própria Administração. A Administração não deve ir a juízo quando o seu próprio órgão entende que razão não lhe assiste”. Mais adiante pondera: “Uma decisão do Contencioso Administrativo Fiscal, que diga ser inconstitucional uma lei, e por isto deixe de aplicá-la, tornar-se-á definitiva à míngua de mecanismo no sistema jurídico, que permita levá-la ao Supremo Tribunal Federal”.

Por fim, arremata: “É sabido que o princípio da supremacia constitucional tem por fim garantir a unidade do sistema jurídico. Não é razoável, portanto, admitir-se que uma autoridade administrativa possa decidir a respeito dessa constitucionalidade, posto que o sistema jurídico não oferece instrumentos para que essa decisão seja submetida à

² BONILHA, Paulo Celso B. “Da Prova no Processo Administrativo Tributário”, 1a. ed., LTR, São Paulo, 1992, p.77 - “A ampliação da autonomia no julgamento e a modernização da estrutura administrativa, com o reforço de seus pontos essenciais - apuro na especialização, imparcialidade no julgamento e rapidez, dependeria, em nosso entender, do aparelhamento, por lei federal, de ação especial de revisão judicial de decisões administrativas finais, restrita aos casos em que fossem manifestamente contrárias à lei ou à prova dos autos”.

³ NOGUEIRA, Alberto. “O Devido Processo Legal Tributário”, 1a. ed., Renovar, 1995, p. 85: “O aperfeiçoamento dos órgãos administrativos encarregados de apreciar questões tributárias é a solução mais lógica, racional e econômica para prevenir dispendiosas ações judiciais.”

⁴ MACHADO, Hugo de Brito. “O Devido Processo Legal Administrativo Tributário e o Mandado de Segurança”, in “PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL”, Dialética, São Paulo, 1995, p. 78-82.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	20 / 01 / 07
Maria Luzimar Novais Mat. Siape 91641	

2º CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 10840.002746/2002-90
Recurso nº : 135.969
Acórdão nº : 204-02.011

Corte Maior⁵. 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 considerá-la inconstitucional⁶, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não inconstitucional" (sublinhamos).

Não há dúvida, em conclusão, que a matéria do controle da constitucionalidade das leis tem sede constitucional e tem base político-jurídica, não dando margem a que órgãos administrativos do Poder Executivo, que têm por chefe o Presidente da República, por conseqüentes a este subordinados hierarquicamente, possam tecer juízo sobre normas que, por todo seu trâmite formal, constitucionalmente estabelecido, são presumivelmente constitucionais⁷, até que o Judiciário se manifeste em sentido contrário.

Por derradeiro, ressalte-se que para a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, os Tribunais deverão fazê-lo pela maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial, a chamada reserva de plenário, como prevê a Constituição em seu art. 97. O STF, como os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais de Justiça, para declarar determinada norma inconstitucional deve reunir seu pleno. Com efeito, não vejo como uma única câmara de um colegiado administrativo, por maioria simples, possa conhecer de incidente de inconstitucionalidade de norma legal ou ato administrativo normativo válido, vigente e eficaz, para afastar sua incidência ao caso concreto.

Forte nessas considerações, entendo que não cabe a este Colegiado manifestar-se acerca do alcance do princípio da não-cumulatividade para tornar mais elástica norma que implica em renúncia fiscal, inclusive com repercussão no âmbito da repartição das receitas tributárias (artigo 159, I e II, CF 1988), reconhecendo créditos de IPI que a norma complementar, o CTN (artigo 49), ou a lei ordinária impositiva, Lei nº 4.502/64 (artigo 25) e suas alterações, não reconhecem.

Se a própria Lei Maior, artigo 153, § 3º, inciso II, refere-se ao termo "com o montante cobrado nas operações anteriores", não cabe ao intérprete fazer leitura diversa e mais elástica do que a norma nela prevista, já bastante explícita quanto ao seu alcance.

⁵ Este é o magistério de CARNEIRO, Athos Gusmão, in "O Novo Recurso de Agravo e Outros Estudos", Forense, Rio de Janeiro, 1996, p. 89., quando, ao discorrer sobre os pressupostos de admissibilidade do recurso especial, assim averba: "À evidência, não cabe recurso extremo das decisões tipicamente administrativas, ainda que em procedimento censórios proferidos pelos tribunais no exercício de sua atividade de autogoverno do Poder Judiciário e da magistratura. Igualmente descabe o recurso extraordinário ou o recurso especial de decisões proferidas por tribunais administrativos, como o Tribunal Marítimo, os Conselhos de Contribuintes, etc., cuja atividade é tipicamente de administração e sujeita ao controle do Judiciário (no Brasil, sistema da "unidade" da Jurisdição)." (grifamos).

⁶ Também DINIZ, Maria Helena, in "Norma Constitucional e Seus Efeitos", Saraiva, 1991, p. 135/136, entende que o Poder Executivo ou qualquer autoridade não poderia deixar de cumprir lei por entendê-la inconstitucional, eis que se permitisse o não-cumprimento da norma dita inconstitucional, quebrar-se-iam os princípios da legalidade, autoridade, certeza e segurança jurídica.

⁷ Assim Leciona AFONSO DA SILVA, José, in "Curso de Direito Constitucional Positivo", Malheiros, São Paulo, 1992, p. 53, quando afirma: "Milita presunção de validade constitucional em favor das leis e atos normativos do Poder Público, que só se desfaz quando incide o mecanismo de controle jurisdicional estatuído na Constituição. Essa presunção foi reforçada pela Constituição pelo teor do art. 103, §3º, que estabeleceu um contraditório no processo de declaração de inconstitucionalidade, em tese, impondo o dever de audiência do Advogado-Geral da União que obrigatoriamente defenderá o ato ou o texto impugnado". (grifamos)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	30 / 01 / 04
Maria Luzimar Novais	
Mat. SIAPE 91641	

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10840.002746/2002-90
Recurso nº : 135.969
Acórdão nº : 204-02.011

Demais disso, em relação ao 4º trimestre de 2001, a empresa não contesta o fundamento da negativa ao ressarcimento pelo órgão local, qual seja, que ela postula ressarcimento de valor que foi utilizado como custo. Ora, o que quer a recorrente, em verdade é aproveitar-se do mesmo valor duas vezes, uma como custo a ser deduzido para fins de cálculo dos tributos sobre o lucro e, ao mesmo tempo, ressarcir-se de valor como crédito de IPI. Sendo o valor do IPI das matérias-primas adquiridas para industrialização recuperáveis, seu valor não compõe o custo de aquisição, como contabilizado pela recorrente. Portanto, nessa hipótese, não direito ao ressarcimento postulado.

Já a negativa em relação aos supostos créditos referente ao primeiro trimestre de 2002, quando a empresa retornou ao SIMPLES, o fundamento é outro. A legislação é bastante clara a esse respeito, e aquelas empresas que optaram por esse sistema de tributação simplificado estão cientes das consequências de sua adesão. Se não concordam, não devem aderir ao sistema. Se concordarem, estão aceitando a normatização da matéria. O § 5º do artigo 5º da Lei nº 9.317/96, que rege o Simples, consigna que:

A inscrição no SIMPLES veda, para a microempresa ou empresa de pequeno porte, a utilização ou destinação de qualquer valor a título de incentivo fiscal, bem assim a apropriação ou a transferência de créditos ao IPI e ao ICMS.

E não havendo direito ao crédito não há o que ser compensado.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO**. Em consequência, mantém-se a não homologação de todas as compensações lastreadas no crédito indeferido.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.


JORGE FREIRE