



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 08 / 06 / 1995
C	Rubrica

Processo nº: 10 855-000.285/93-08

Sessão de : 10 de novembro de 1994.

Recurso nº: 97.712

Acórdão nº: 201-69.416.

Recorrente: FÁBRICA DE AÇO PAULISTA

Recorrida : DRF EM SOROCABA - SP

IPI - Ressarcimento em espécie de créditos-prêmio. O Parecer JCF 08-92 da Consultoria-Geral da República, aprovado pelo Exmó. Presidente da República e publicado no D.O.U. em 7.7.86, tem caráter normativo e é de cumprimento obrigatório pelos órgãos hierarquizados. Cumpre, pois, reconhecer o direito ao crédito pelas exportações efetivamente realizadas ao abrigo de programas BEFLEX e contratadas antes de 31.12.89, corrigido monetariamente. Inexistência de questionamento quanto à matéria fática. Recurso provido, defere-se o ressarcimento postulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FÁBRICA DE AÇO PAULISTA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso. Ausentes os Conselheiros Henrique Neves da Silva e Sérgio Gomes Velloso.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 1994

Edison Gomes de Oliveira - Presidente

Seima Santos Salomão Wolszczak - Relatora

Carmem Lúcia Magalhães da Silva - Procuradora-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE 16 FEV 1995

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Luiza Helena Galante de Moraes (Suplente), Expedito Terceiro Jorge Filho e Geber Moreira.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 10 855-000.285/93-08

Recurso nº 97.712

Acórdão nº 201-69.416

Recorrente: FÁBRICA DE AÇO PAULISTA

R E L A T Ó R I O

A empresa aqui recorrente requereu à Receita Federal ressarcimento em espécie de crédito prêmio nos termos do pedido de fls. 01, invocando em seu apoio decisão que obteve da Consultoria-Geral da República em petição de nº 00401.000.103/92 (fls. 17), na qual solicitou que aquele órgão reconhecesse a aplicabilidade aos contratos por ela realizados do mesmo direito reconhecido por aquela Consultoria através do Parecer nº JCF-08, D.O.U. de 12.11.92 (fls. 23/39) dos autos) para as empresas nele mencionadas de usufruir do crédito-prêmio estabelecido no DL 491/69. O Parecer nº JCF-08 foi aprovado pelo Sr. Presidente da República, e publicado no D.O.U., adquirindo assim, por força do disposto no art. 22, § 2º, do Decreto 92.889/86, caráter normativo para a administração pública.

O pronunciamento da Consultoria está a fls. 20/22, e concluiu pelo acolhimento do pedido, respondendo-se-lhe no sentido de que procede o entendimento nela consignado, "coincidente com o externado" no Parecer invocado, da Consultoria (Processo nº 00401.000103/92-Nota CR-SG-07-92 de 15.12.92), *in verbis*:

"Os fatos e documentos acostados ao Processo nº 00401.000103/92 dão conta da identidade de situação com aquela refletida nos Processos nº 00001.024768/90-06. 00001.027469/90-61 e 0002.001680/91-14, relacionados com exportações efetivamente contratadas até 31.1.89 e realizadas no prazo avençado, sob a vigência do P.E.E. - BEFIEX, cuja solução foi objeto do Parecer nº CR/RN-03/92, homologado pelo Parecer nº JCF 08,, de 09 de novembro de 1992.

À vista do que prescreve o § 2º do art. 22 do Decreto nº 92.889, de 1986, opino por que se receba a petição, com supedâneo no art. 5º, XXXIV, da Constituição, eis que não se trata de consulta, esta privativa do Sr. Presidente da República, e se lhe responda no sentido de que procede o entendimento nela consignado, coincidente



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº: 10855.000285/93-08
Acórdão nº: 201-69.416

com o externado nos citados Pareceres desta Consultoria Geral da República, tornados normativos para a Administração Federal."

A autoridade administrativa competente remeteu o processo à Divisão de Tributação da Superintendência, vindo então aos autos a quota de fls. 51, daquela Divisão, trazendo anexa a Informação DT nº 09, que se refere a um pedido de orientação formulado pela Delegacia de Sorocaba, ausente dos autos, e analisa a matéria, oferecendo conclusões. Leio em sessão o inteiro teor dessa Informação DISIT 09, para melhor compreensão pelos eminentes Conselheiros. (leio, fls. 52/58)

Como deflui dessa leitura, a Informação, ressalvando que a matéria é de competência privativa do Delegado, e que portanto a manifestação da Superintendência expressa simples opinião, reproduz as normas contidas nos artigos 22 e 24 do Decreto 92.889/86, para concluir que esses dispositivos dizem respeito a consultas formuladas nos termos dos artigos 20 e 21 do mesmo diploma, enquanto que no caso a consulta foi provocada por pleito direto da empresa requerente à Consultoria.

Aduz ainda "que a Nota CR/SG nº 07/92, expedida em resposta à mesma petição, e o despacho do Sr. Consultor-Geral que a aprovou, não se revestem dos requisitos estipulados nos art. 22, parágrafos 1º e 2º, e 24 do Decreto nº 92.889/86, posto que notadamente não foram submetidos à aprovação presidencial e, conseqüentemente, tampouco foram publicados no DOU. Assim sendo, conclui-se que não se pode conferir ao evocado pronunciamento da CGR os efeitos de que trata o § 2º do art. 22 daquele Decreto. Outrossim, o único ato para o qual prevalece esta situação é o Parecer JCF-08/92, e este, segundo orientação da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação (Telex BSA nº 150/93) alcança apenas as empresas nele mencionadas."

Em seguida, a Divisão afirma que a manifestação da CGR na Nota CR/SG nº 07/92, específica para o caso em exame, não tem caráter imperativo, devendo ser tomada como indicativa apenas de que há identidade entre a matéria de direito envolvida no respectivo pleito e aquela tratada no Parecer nº JCF 08-92. A manifestação da Divisão da Superintendência prossegue ainda apontando que a Advocacia-Geral da União - órgão que substituiu a Consultoria-Geral da República nas suas antigas funções - tem reiteradamente denegado pleitos ulteriores, nos quais as empresas requerem extensão dos efeitos do Parecer JCF-08/92 a seus contratos. Assinala também que não há indício de que se tenha postulado junto à CACEX ou em Juízo relativamente aos créditos aqui questionados, e que há aspectos fáticos a serem apreciados antes de se aplicarem à postulante as conclusões do Parecer JCF 08/92.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

A Divisão analisa então o Parecer JCF-08/92 emitido pela Consultoria-Geral da República, aprovado pelo Sr. Presidente da República e publicado no Diário Oficial, supra referido. Reproduz alguns de seus trechos e especialmente seu item 85, onde consta que, "no particular atinente ao aproveitamento do crédito-prêmio, a questão há de ser resolvida, na ausência desse regulamento, segundo os preceitos do Decreto-lei nº 491, de 1968, e do Decreto nº 64.833, de 17 de julho de 1969, flagrante é a ilegalidade das Portarias nº 89/81 e 292/81, embora mais benéficas para os fabricantes-exportadores."

A DISIT prossegue assinalando que os créditos deveriam portanto ser apropriados nas formas consubstanciadas nos §§ 1º e 2º do DL 491/69 e art. 3º do Dec. 64.833/69, devendo-se relegar o ressarcimento em espécie aos casos limite, quando esgotadas as demais possibilidades de aproveitamento. Aponta, nesse rumo, que não foi feita a demonstração de recurso às demais formas de gozo do crédito.

A Informação 09 opõe à pretensão da empresa de que lhe foi deferida a correção monetária do crédito questionado o item 86 do Parecer JCF 08, afirmando que nele não se encontra supedâneo para tal conclusão.

A Informação DISIT 09 finaliza, *verbis*:

"a - os pronunciamentos da CGR emitidos no caso em exame não possuem os mesmos efeitos dos Pareceres daquele órgão aprovados pelo Sr. Presidente da República e publicados no DOU, nos termos do art. 22, parágrafo 2º, do Decreto nº 92.889/86;

b - o disposto no art. 22, parágrafo 2º, do Decreto nº 92.889/86, aplica-se, na hipótese aventada, apenas ao Parecer nº JCF-08/92, e este, por sua vez, alcança apenas as empresas nele mencionadas;

c - as manifestações da CGR referidas em "a" podem ser acatadas como indicativas de que a matéria de direito envolvida no respectivo pleito que lhe foi submetido pela ora interessada guarda identidade com a tratada no Parecer nº JCF-08/92, merecendo, portanto as mesmas considerações feitas neste último (o que não implica a obrigatoriedade de se reconhecer, sumariamente, que a mesma faz jus ao crédito-prêmio em todas as exportações a que concretamente se reporta, nem tampouco aceitar os montantes que declara, sendo tais elementos "fáticos" suscetíveis de exame);



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

d - os créditos-prêmio cujo direito foi reconhecido naquele ato devem, porém, ser aproveitados nas formas previstas no DL nº 491, §§ 1º e 2º, e Decreto nº 64.833/69, art. 3º, de acordo com as quais fica o ressarcimento em espécie restrito a situações limite, quando esgotadas as demais formas de aproveitamento que estipulam;

e - descabem, desta forma, pedidos diretos (i.e.: sem que antes se recorra às demais formas de aproveitamento previstas nos citados atos legais) de ressarcimento ou pagamento dos correspondentes créditos-prêmio;

f - entende-se, em princípio, que através do Parecer nº JCF-08/92, apenas foi denegada a correção cambial dos referidos créditos, não se podendo inferir, de plano, a partir do que expressamente consta do mesmo ato, que se tenha autorizado proceder à correção monetária das mesmas quantias.

Em apartado e ao cabo, a informação assinala também que é inaplicável à hipótese o disposto no artigo 66, § 3º, da Lei nº 8.383/91, razão porque não haveria embasamento legal para que a administração "aceite cálculos efetuados com atualização monetária ou importâncias expressas em UFIR".

A fls. 59/62 está a decisão administrativa denegatória do pedido, exarada pela Delegacia, que reproduz as razões e os argumentos constantes da Informação DISIT 09, aduzindo ainda que a Chefia da DISIT consultou a Coordenação do Sistema de Tributação, cuja resposta veio através do TELEX 150, de 19.02.93, no sentido de que o Parecer JCF-08 só se aplicaria às empresas nele citadas. Não há cópia do Telex nos autos.

A fls. 63/76 está a peça recursal ora em apreciação, e faço em sessão sua integral leitura, para melhor e mais completa informação dos eminentes Conselheiros que compõem este Colegiado. (leio)

Anexos ao recurso os documentos de fls. 77/158, que consistem nas DCTFs apresentadas ao Fisco, relativas ao período transcorrido desde a decisão da Consultoria-Geral da República, e onde se pode constatar a inexistência de débitos de IPI com os quais pudesse ter sido compensado o crédito-prêmio em questão.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo n° 10 855-000.285/93-08

Acórdão n° 201-69.416

VOTO DA RELATORA, CONSELHEIRA SELMA SALOMÃO WOLSCZAK

Trata-se aqui de pleito de ressarcimento em espécie de crédito-prêmio a exportação relativo a operações contratadas ao abrigo de Programas BEFIEX e de Termos de Garantia, mas implementadas após 31.12.89.

A decisão recorrida adota, por fundamentação, aquela constante da Informação DT n° 09, que se cinge à abordagem conceitual da espécie, versando matéria de direito não articulada com qualquer fato específico pertinente ao presente caso, e que o distinga por peculiaridades próprias. Assim, nenhuma razão de ordem fática foi invocada em suporte da decisão recorrida, embora tanto a Superintendência como a Delegacia tenham assinalado a competência do órgão para verificar e admitir ou não os números e fatos apresentados pela empresa em seu pleito. Tomo então a matéria fática como incontroversa nos autos.

Passo a apreciar as razões de direito apontadas na Informação DT n° 09, que fundamentam integralmente a decisão recorrida, na ordem em que ali constam elencadas como conclusões.

A primeira razão de decidir invocada, e exposta na alínea "a" das conclusões da Informação DT/09, consiste na afirmação de que, no caso, a consulta da recorrente à Consultoria-Geral da República é procedimento diverso do previsto nos artigos 20 e 21 do Decreto 92.889/86, razão porque a decisão nela proferida pela Consultoria não pode adquirir o caráter normativo de que trata o artigo 24 seguinte.

Não posso, entretanto, concordar com essa fundamentação, porquanto não vejo como o artigo 24 citado tenha pertinência com o caso. Com efeito, a empresa consultou o órgão da Presidência da República para que este reconhecesse a identidade entre a hipótese que lhe dizia respeito e a objeto do Parecer JCF 08-92, este sim de caráter normativo por força do disposto no artigo 22 do Dec. 92.889/86, uma vez que oriundo de consulta regida pelos artigos 20 e 21 do mesmo diploma, aprovado pelo Exmo. Sr. Presidente da República e publicado no Diário Oficial da União.

A referência ao artigo 24 somente teria sentido se efeitos dos artigos 22 ou 23 do mesmo diploma fossem visados, o que não ocorre no caso. Com efeito, diz o artigo 24

" Art. 24 - Para os efeitos dos artigos 22 e 23, consideram-se (...)



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08
Acórdão nº: 201-69.416

Há, pois, equívoco de ordem conceitual na decisão. O parecer é, em princípio, manifestação opinativa. O ato que o aprova e o manda aplicar ao caso ou normativamente é ato administrativo. No caso da Recorrente há um parecer (opinativo) da Consultoria Geral e um ato administrativo que o aprova, reconhecendo a identidade e a aplicabilidade ao caso da norma consubstanciada no Parecer JCF-08/92.

Cabe, para melhor esclarecimento, lembrar a lição sempre simples e definitiva de Hely Lopes Meirelles, *in* Direito Administrativo Brasileiro, pág. 176, 17a. ed., Malheiros Editores:

"Pareceres - Pareceres administrativos são manifestações de órgãos técnicos sobre assuntos submetidos à sua consideração. O parecer tem caráter meramente opinativo, não vinculando a Administração ou os particulares à sua motivação ou conclusões, SALVO SE APROVADO POR ATO SUBSEQÜENTE. JÁ ENTÃO, O QUE SUBSISTE COMO ATO ADMINISTRATIVO NÃO É O PARECER, MAS, SIM, O ATO DE SUA APROVAÇÃO, que poderá revestir a modalidade normativa, ordinatória, negocial ou punitiva."

"Parecer normativo: é aquele que, ao ser aprovado pela autoridade competente, é convertido em norma de procedimento interno, tornando-se impositivo e vinculante para todos os órgãos hierarquizados à autoridade que o aprovou. TAL PARECER, PARA O CASO QUE O PROPICIOU, É ATO INDIVIDUAL E CONCRETO; PARA OS CASOS FUTUROS, É ATO GERAL E NORMATIVO." (os destaques não são do original)

De fato, então, o Parecer da Consultoria é um parecer técnico de natureza opinativa. Já a decisão proferida é ato individual e concreto no caso em que pronunciada. Nos casos em que lhe confere a lei caráter normativo, é ato geral e normativo para todos os casos futuros em que se trate da mesma espécie.

No caso específico da Recorrente, existe um Parecer não normativo, emitido pela Consultoria-Geral, e aprovado pelo Consultor-Geral. Essa aprovação constitui, ato administrativo individual e concreto de aplicação específica ao caso em que pronunciado, e na hipótese tem efeito declaratório da identidade fática e jurídica das situações comparadas. Não é normativo, porquanto não institui norma a ser adotada para outros casos e para outras empresas, nem é ato de príncipe, mas sim ato declaratório, vinculado.

A obrigatoriedade de reconhecimento do direito à Recorrente decorre da identidade entre a hipótese de seu interesse e a versada no Parecer JCF 08/92, por força



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

da regra inscrita no parágrafo 2º do artigo 22 do Decreto nº 92.899/86, e não da resposta dada à consulta formulada pela empresa.

Essa identidade poderia ter sido verificada pela Fazenda, se o pedido lhe houvesse sido diretamente apresentado. No caso, a empresa pediu o pronunciamento ao órgão da Presidência da República, e o obteve.

Na verdade, nenhum outro órgão era capaz, à época, de dar mais fiel testemunho acerca da identidade ou não das causas, vale dizer, do direito e da matéria fática discutida, eis que a Consultoria acabara de emitir o pronunciamento paradigma.

Com efeito, para que se aplique a terceiros um Parecer normativo da Consultoria é único requisito a identidade jurídica das hipóteses. Havendo o órgão jurídico mais elevado na hierarquia administrativa exarado sua manifestação quanto a essa identidade, tal manifestação é indubitavelmente definitiva.

Afasto, portanto, o primeiro fundamento da decisão recorrida.

O segundo fundamento da decisão recorrida consiste em que, segundo TELEX oriundo da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, o Parecer JCF-08/92 alcança apenas as empresas nele mencionadas.

Certamente há equívoco nessa afirmação. De fato, não é crível que a Coordenação do Sistema de Tributação optasse por revogar *tout court* o parágrafo 2º do artigo 22 do Decreto 92.889/86, que confere caráter normativo aos Pareceres da Consultoria-Geral da República aprovados pelo Exmo. Sr. Presidente da República e publicados no Diário Oficial da União, como é o caso do Parecer JCF 08-92.

Como já ensinava Hely, o Parecer JCF 08, aprovado pelo Sr. Presidente da República, constitui, em relação às empresas nele mencionadas, "ATO INDIVIDUAL E CONCRETO; PARA OS CASOS FUTUROS, É UM ATO GERAL E NORMATIVO" (força do disposto no § 2º do artigo 22 do Dec. 92.899/86) sendo portanto incompreensível que se queira limitar seus efeitos às empresas que menciona. Fora ele limitado às empresas que menciona, e não seria normativo.

Com efeito, a decisão tomada pelo Sr. Presidente da República em caso específico com base em parecer da Consultoria-Geral da República ostenta obviamente caráter imperativo e mandatório: não normativo. Por isso, é de aplicação obrigatória



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SÉGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

somente em relação ao caso decidido, tal como em regra ocorre também com as decisões finais nos feitos judiciais. É um ato jurisdicional, como ensina Marcelo Caetano:

"(...) há órgãos da Administração que resolvem, com independência, casos concretos mediante julgamento, isto é, aplicando a lei a um caso concreto por solicitação dos interessados e precedendo audiência contraditória.

O ato que decide essa pendência de interesses é um ato jurídico unilateral de Direito Público, é praticado por um órgão da Administração, visa a produzir efeitos jurídicos num caso concreto, mas exerce a jurisdição contenciosa, e podemos chamar-lhe para simplificar, ato jurisdicional apenas.

(...) o ato jurisdicional se caracteriza por certos aspectos formais, sem que importe saber quem o pratica. E esses aspectos são: o fato de quem decide ter de ser solicitado por petição de interessado, a existência de conflito de interesses a resolver, a instrução do pedido com audiência de outros interessados, a decisão por aplicação da lei aos fatos provados - sem submissão a ordens ou instruções superiores.

(...) O ATO JURISDICIONAL RESOLVE CONFLITOS DE INTERESSES, MESMO QUANDO ESTEJAM EM CAUSA INTERESSES PÚBLICOS E INTERESSES PARTICULARES.

Quando prossegue interesses, a Administração deve procurar todos os caminhos legais e lícitos para dar conta da sua missão usando de iniciativa.

AO JULGAR CONFLITOS, O ÓRGÃO ADMINISTRATIVO DEVE COLOCAR-SE ACIMA DOS INTERESSES PARA AVERIGUAR SE AS PRETENSÕES EM COLISÃO ESTÃO, OU NÃO, CONFORMES COM A LEI, NO PROPÓSITO DE RESOLVER IMPARCIALMENTE."

(Marcelo Caetano, in Princípios Fundamentais do Direito Administrativo, pág. 119/120, Forense, 1a. ed., destaques nossos)

O Sr. Presidente da República, no uso de suas atribuições, pôs fim a conflito que havia entre as empresas e a Fazenda, acolhendo o Parecer da Consultoria-Geral, após a audiência da PGFN, tudo dentro do princípio que rege a prestação jurisdicional. A decisão proferida é jurisdicional, para o caso concreto em que proferida. Ocorre que, dando publicidade à aprovação do Parecer da Consultoria, o Exmo. Sr. Presidente conferiu-lhe caráter normativo, vale dizer, obrigatoriedade de aplicação aos casos semelhantes, pelos órgãos hierarquizados da Administração Federal.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

Ora, nas hipóteses em que uma decisão do Executivo ou do Judiciário, por força de regra jurídica de direito positivo, adquire caráter normativo, não há mais falar em que seus efeitos se exauram no cumprimento em relação às empresas originalmente interessadas e partes nos respectivos processos.

Por outro lado, a suposta pretensão de que o caráter normativo daquela decisão dependa de qualquer homologação, acolhimento ou publicidade a ser dada por funcionário da Receita Federal, ainda que seu titular, não tem qualquer sentido. A objeção é bisonha e não encontra respaldo em qualquer ordem de raciocínio jurídico.

Tal telex, se existe, reflete mero lapso, evidente equívoco, e, ademais de não se constituir em ato de legislação, não é capaz de produzir qualquer efeito, porque afronta a letra expressa de lei específica.

O terceiro fundamento da decisão recorrida confunde-se com o primeiro, aplicando-se-lhe as considerações já expendidas a propósito. Acentuo que a Informação DT 09 é equivocada quando pretende que a resposta dada pela Consultoria-Geral à Recorrente somente tenha acolhimento como indicativo de identidade quanto à matéria de direito. A resposta dada pela dita Consultoria contém seu testemunho na matéria fática, não havendo como tergiversar a propósito.

Reproduzo:

"Os fatos e documentos acostados ao Processo nº 00401.000103/92 dão conta da identidade de situação com aquela refletida nos Processos nº 00001.024768/90-06, 00001.027469/90-61 e 0002.001680/91-14, relacionados com exportações efetivamente contratadas até 31.1.89 e realizadas no prazo avençado, sob a vigência do P.E.E. - BEFIEX, cuja solução foi objeto do Parecer nº CR/RN-03/92, homologado pelo Parecer nº JCF 08,, de 09 de novembro de 1992."

É indubitável que o pronunciamento da Consultoria, aprovado pelo Sr. Consultor-Geral, verificou a documentação relativa às exportações efetivamente contratadas até 31.12.89 e realizadas dentro do prazo limite do Programa BEFIEX de que gozava a empresa. Houve expressa apreciação e pronunciamento quanto à matéria fática e à documentação comprobatória.

Como já explicitiei anteriormente, penso que somente cabe questionar o acatamento da manifestação da Consultoria acerca da identidade da matéria se a Fazenda possui e apresenta as provas da dissemelhança, e, ainda assim, se o fizer pela



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

representação à Presidência da República. Tratando-se de órgão jurídico da mais alta hierarquia administrativa, não vejo como possa, de outra maneira, ser questionada em nível inferior a identidade jurídica e fática por ele proclamada.

Por isso mesmo também não tem pertinência ao caso o argumento constante da Informação DT 09, e que consiste na invocação de decisões do Advogado-Geral da União - órgão que substituiu a Consultoria-Geral da República nas suas antigas funções - e que tem reiteradamente denegado pleitos ulteriores, nos quais as empresas requerem extensão dos efeitos do Parecer JCF-08/92 a seus contratos.

De fato, o Advogado-Geral pondera, ao assim decidir, que não é possível falar-se de extensão de um parecer de um pleito a outro "em razão da necessidade imperiosa de análise dos elementos fáticos caso a caso."

Na hipótese aqui vertente, o próprio Sr. Consultor afirma categoricamente que os elementos fáticos foram examinados, analisados e são idênticos aos que compunham a realidade analisada e decidida através do Parecer JCF 08-92, normativo. Nada há de contraditório, pois, entre as decisões da antiga Consultoria e as da atual Advocacia-Geral.

Certamente as empresas podem postular ao órgão local da Fazenda o ressarcimentos dos créditos a que julguem fazer jus por força da normatividade do Parecer JCF 08/92. Essa possibilidade, entretanto, não ilide o direito de peticionar à autoridade superior, ao Ministro da Fazenda, à Advocacia Geral ou ao Presidente da República, nem afasta a prevalência do pronunciamento do órgão de superior hierarquia, quando existe, como no caso.

A Consultoria, no caso da Recorrente, pronunciou-se sem hesitações e sem qualquer ressalva, seja quanto aos fatos seja quanto ao direito, mas ao contrário foi taxativa e explícita ao apontar a identidade fática e jurídica, que obriga à aplicação do normativo JCF 08, e ao deferimento do direito ao crédito-prêmio.

Desta forma, tenho que a questão restou inteiramente deslindada, no mais alto nível hierárquico dentro da Administração Federal. Por isso, entendo que, a recusar a aplicação do normativo JCF 08-92 para o caso da Recorrente, titular já do deferimento específico dado pela própria Consultoria, havia a Fazenda que provar a dissemelhança fática entre as operações de que se cuida aqui e as apreciadas por aquele órgão. Nada disso foi feito aqui: a Fazenda não apontou qualquer ponto de discrepância ou dissemelhança entre os casos, nem, repita-se, contestou qualquer número ou dado fornecido pela recorrente, quanto à matéria de fato.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08
Acórdão nº: 201-69.416

As observações pertinentes à possibilidade de existência de lide judicial e caracterização de prescrição, constantes a fls. 54, na Informação DISIT-09, não merecem, ao meu ver, maior atenção, quanto à primeira pela irrelevância do fato e quanto à segunda pela impossibilidade, uma vez que o crédito em causa é de natureza financeira e não tributária, sendo-lhe impertinente o prazo, menor, fixado para a decadência no CTN (houve possivelmente lapso na referência a prescrição).

O quarto fundamento da decisão recorrida consiste em que os créditos devem ser aproveitados nas demais formas previstas na norma legal pertinente, ficando o ressarcimento em espécie restrito a situações limite, quando esgotadas as demais formas de aproveitamento possíveis.

Também aqui não posso concordar com a autoridade recorrida. Esse não é fundamento adequado para a recusa do ressarcimento, uma vez que a Fazenda não indicou qualquer fato que conduza à suspeita de que estava disponível para a empresa outra forma de utilização do crédito. Nem se entende por que a empresa deixaria de utilizá-lo, se houvesse.

A par disso, a recorrente trouxe aos autos a prova de que não teve débitos de IPI no período, restando portanto impossibilitada de efetivar o simples creditamento (docs de fls.). Quanto às demais formas de aproveitamento, não vejo como poderiam estar disponíveis. Ao meu ver, a sugestão, afinal nem explicitada, de transferência desses créditos para terceiros, carece de um mínimo de consistência, uma vez que é público e notório que a Fazenda vem recusando o ressarcimento desses créditos. O fato é bem conhecido do empresariado, até mesmo porque relatado no Parecer JCF 08/92, a que se deu ampla publicidade na época.

O próprio procedimento da Superintendência, retendo os autos por mais de um ano, mesmo após o pronunciamento normativo do Presidente da República e da resposta do Consultor-Geral da República específica para o caso da recorrente, somente corrobora o que já faz parte das evidências e que já se assentou no conhecimento comum. Nessas circunstâncias, não seria crível que terceiros interdependentes acolhessem tais créditos. A utilização como pagamento por insumos não poderia ter sido procedida, não somente pelas mesmas razões, mas também porque exaurida a possibilidade: o regramento em vigor não admite mais essa via de recuperação.

No que diz respeito à atualização de valor, tenho que é matéria assente na jurisprudência e que vem decidida no próprio Parecer Normativo JCF 08/92, que se limitou a apontar a insubsistência da sistemática constante do Decreto-lei 491/69 (correção cambial) substituída pela da correção monetária, força do Decreto-lei 1.722/79.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº: 10855.000285/93-08
Acórdão nº: 201-69.416

Ora, o pedido em exame consistia na aplicação *a contrariu sensu* de norma do DL 491, que previa a correção cambial quando coubesse repetição, por culpa do contribuinte. Se o órgão jurídico estava concluindo pelo descabimento da atualização, e não pela inaplicabilidade do índice cambial, fá-lo-ia com a clareza que o domínio da língua pressupõe. Ao contrário, a decisão apenas opõe ao pedido a insubsistência da correção cambial, porque substituída pela correção monetária desde o advento do Decreto-lei 1.722/79.

Não se pode com sensatez atribuir outro conteúdo à decisão proferida senão a limitação da atualização aos índices de correção monetária.

Ademais, essa resposta foi dada diretamente à Recorrente pela Consultoria, quando deferiu seu pedido, nos termos em que formulado. Com efeito, não caberia a expressão "*procede o entendimento nela consignado*" se o deferimento fora parcial e não total. Não só o pleito total, no caso, incluiu aplicação da correção monetária, por utilização *a contrariu sensu* da regra constante do Decreto-lei 1.722/79, mas principalmente foi expressamente formulado com indicação de que esse foi o teor da decisão adotada no Parecer JCF-08, na parte concernente à atualização do valor dos créditos postulados. Deferindo o pedido com a expressa confirmação do entendimento nele consignado, a Consultoria confirmou o conteúdo da decisão anterior.

Assim, está linearmente posto que a Consultoria já deferiu *a contrariu sensu* a aplicação, aos créditos da Recorrente, da norma inscrita no Decreto-lei 1.722/79, que mandava corrigir monetariamente os créditos fruídos indevidamente pelos contribuintes. Significa dizer que deferiu o pedido de correção monetária do crédito que deixou de ser fruído por culpa da repartição que até agora o recusa. Não há margem para pronunciamento divergente, na matéria, uma vez que o tratamento foi conferido com caráter normativo pelo Sr. Presidente da República.

A latere diga-se, entretanto, que a jurisprudência deste Conselho é firme no sentido de admitir a atualização dos valores sempre que o atraso não decorre de negligência ou outra forma de culpa do contribuinte. Ademais, é adequado observar que, a excluir a atualização monetária, estar-se-ia tornando pífia a decisão da Presidência nos casos em tela, eis que em valores nominais esses créditos não teriam expressão.

A quota final constante apenas da Informação DISIT 09, segundo a qual o artigo 66, § 3º, da Lei nº 8.383/91, "somente se aplica a restituições relativas a pagamentos indevidos ou a maior", razão porque não haveria embasamento legal para que a administração aceite cálculos efetuados com atualização monetária ou importâncias expressas em UFIR, não procede.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

Com efeito, a atualização monetária do valor em causa foi deferida por aplicação *a contrariu sensu* da norma contida no DL 491/69. Por outro lado, quanto aos índices aplicáveis, deve-se observar que o DL 491/69 estabeleceu a modalidade de fruição do crédito-prêmio através do ressarcimento em espécie a ser efetuado a título de restituição, tudo conforme consta claramente no artigo 3º do Decreto nº 64.833/69.

Por consequência, o ressarcimento é de ser feito a título de restituição por força de disposição legal, de maneira que lhe é inteiramente aplicável a norma contida no ° 66, § 3º, citado, quanto aos índices e formas de atualização, posto que esse é o diploma legal de regência das restituições. Ademais, ainda que procedesse o argumento da especificidade da norma contida nesse artigo 66, prevaleceria, na ausência de regra própria, a necessidade de integração da legislação, o que se perfaz aqui pelo método consagrado da interpretação analógica. Não há, na verdade, razão para adotar índices diferentes de atualização, para o caso em tela, se a lei manda ressarcir "a título de restituição" e se existe ordenamento legal estipulando critérios próprios para a correção nas hipóteses de restituição, ainda que se refira apenas a pagamentos a maior ou indevidos. Quando a lei determina que se pague "a título de restituição" elegeu por tipo aplicável exatamente a hipótese de pagamento a maior ou indevido de tributos, que é a hipótese em que cabe "restituição".

Em síntese, não procedem os argumentos que embasaram a recusa do ressarcimento pleiteado.

A mim causa espécie o tratamento dado à matéria pela administração, porquanto vejo a questão de direito sobremaneira simples e sobejamente proclamada ao longo dos anos, tanto pelo órgão jurídico da Fazenda como pelos Tribunais de Justiça. Pesou, possivelmente, na adoção desse procedimento, o suposto volume dos ressarcimentos a que fazem jus os detentores dos programas BEFLEX, e, também, a suspeita, que em certos casos certamente procedia, de que alguns dos contratos não teriam um objeto claro e firme, permitindo abusos por parte das empresas, ou seja, o temor de que neles se abrigassem operações de exportação que ali não tinham existência na data limite assinalada.

Penso, entretanto, que cabia à Administração lealmente ressarcir os créditos relativos a operações flagrantemente corretas, submetendo as demais a rigorosa apuração prévia, guardadas as cautelas de estilo, que afastam o arbítrio e o abuso.

Ao invés de fazê-lo, optar por trocar teses consagradas de direito para atribuir ao DL 1.894 um alcance que jamais teve, e assim negar a todos o que a lei lhes assegurava, parece-me despropositado e insustentável.

Esse procedimento provoca pesado ônus para o fabricante de boa fé que, apoiado no entendimento jurídico assente, bem como em Termos de Garantias, e Programas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

BEFIEEX, fixou preços de venda tomando em consideração os incentivos fiscais que lhe foram deferidos, e acaba arcando com o ônus dessa diferença.

Cito aqui o próprio Parecer (normativo) JCF 08-92, quando, no tópico 54, assinala, com muita propriedade:

"54. Do ponto de vista jurídico, impõe-se considerar que os incentivos fiscais ou financeiros às atividades produtivas não podem ser tidos como privilégio. Representam, isto sim, forma especial de participação da sociedade em determinado empreendimento, para que se viabilize o interesse público nele corporificado. Não quer, a sociedade, em troca, ganho financeiro, mas sim o efeito irradiador de progresso, de expansão dos postos de trabalho, de bem estar econômico e social, enfim. A relação, pois, é de parceria leal e criadora, não de favorecimento. Por essa razão mesma, o Estado há que ser ético no trato com os seus parceiros privados e destes há de exigir o cumprimento fiel de seus compromissos."

De todo o exposto deflui, pois, que o Parecer JCF 08/92 reconhece o direito das titulares de Programas BEFIEEX de haver o crédito-prêmio de que tratam o artigo 1º do Decreto-lei nº 491/69 e 16 do Decreto-lei 1.219/72, objeto dos Termos de Garantia de Manutenção e Utilização de Incentivo Fiscal, em relação aos negócios de compra e venda mercantil, ajustados entre si e compradores estabelecidos no exterior, até 31.12.89, desde que as correspondentes exportações se tenham efetivamente realizado no prazo consignado nos respectivos instrumentos de ajuste, observado o limite temporal de execução dos pertinentes Programas Especiais de Exportação - BEFIEEX.

Esse Parecer foi tornado normativo e de cumprimento obrigatório pelos órgãos hierarquizados à Presidência da República, na forma do previsto no artigo 22, § 2º, do Decreto 92.889/86. Isso significa, como diz Hely, que ele foi convertido em norma de procedimento interno, tornando-se impositivo e vinculante para todos os órgãos hierarquizados à autoridade que o aprovou. Dentre os órgãos hierarquizados ao Presidente da República estão a Consultoria-Geral da República e a Fazenda.

Cumpra a esses órgãos apenas dar-lhe aplicação, tanto nos casos das empresas nele mencionadas como nos casos idênticos.

Na hipótese versada nestes autos, como já exaustivamente assinalado, a verificação dessa identidade, quanto aos fatos e ao direito, foi procedida pelo órgão da própria Presidência da República que emitiu o Parecer aprovado, havendo esse órgão atestado a perfeita identidade jurídica e fática com aquela tratada no normativo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10855.000285/93-08

Acórdão nº: 201-69.416

Não vejo como possa a questão voltar a ser analisada e decidida agora, em nível inferior da hierarquia administrativa, especialmente se o Fisco não aponta erros materiais ou dissemelhanças fáticas em suporte da denegação do pedido.

Com essas considerações, dou provimento integral ao recurso.

Sala de Sessões, em 10 de novembro de 1994


SELMA SANTOS SALOMAO WOLSZCZAK - Relatora