



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.913539/2009-70
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.382 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2019
Recorrente WOBLEN WINDPOWER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2005

IPI . DIREITO DE CRÉDITO.

As partes do aerogerador classificam-se na posição 8502.31.00, e a sua saída do estabelecimento fabricante é o fato gerador, não importando que sejam instaladas no local em que devam operar. Estorno indevido.

Não se pode considerar simples “montagem” a fabricação de torres de concreto, mediante utilização de materiais diversos, como cimento, ferro e outros.

A exclusão do conceito de industrialização, nestes casos, conforme previsto na Portaria MF 80/70 é a mera montagem, a qual, em se tratando de complexo industrial, consiste na sua adesão ao solo.

A atividade da Recorrente não se confunde com construção civil, por decisão da própria RFB.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar as preliminares arguidas pela recorrente. No mérito, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corinθο Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente)

Fl. 2 do Acórdão n.º 3302-007.382 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10855.913539/2009-70

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra Despacho Decisório proferido no Acórdão n.º 14-62.991 – 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) de fls. 53/56, que indeferiu totalmente a manifestação de inconformidade (fls. 26/27) em relação ao pedido de ressarcimento de IPI da interessada relativo ao 4º trimestre-calendário de 2005.

O Recurso é Tempestivo (Despacho de Encaminhamento de fls. 53/56: ciência do AC recorrido em 10/10/2016 (fl.70). Recurso apresentado em 09/11/2016 (fls.72/90).

O procedimento de fiscalização foi instaurado em decorrência de verificação de irregularidades de créditos pretendidos através de Pedido Eletrônico de Ressarcimento. Os créditos objeto dos referidos pedidos são relativos às operações realizadas pela Recorrente no 4º trimestre-calendário de 2005.

A controvérsia resume-se à questão se a contribuinte tem direito a aproveitar os créditos de IPI incidentes nas aquisições de materiais (argamassa, aditivos para produção de concreto, fios de aço, vergalhões de aço, cimento e outros), utilizados na construção das torres que suportam os aerogeradores de energia, atividade esta que estaria excluída do conceito de industrialização, conforme o inciso VIII, do art. 5º do RIPI/2002.

A requerente, inconformada com a decisão administrativa, apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 26/27, na qual alega que:

- a glosa está equivocada justamente por basear-se em operação que esta contribuinte não realizou;

- sua operação enquadra-se no artigo 35 inciso VII do RIPI/2002: "no momento em que ficar concluída a operação industrial, quando a industrialização se der no próprio local de consumo ou de utilização do produto, fora do estabelecimento industrial";

- os materiais utilizados (argamassa, aditivos para produção de concreto, fios de aço, vergalhões de aço e cimento, entre outros, citados no próprio relatório de "Informação Fiscal" mencionado acima), objeto do referido PERD/COMP, são partes integrantes da torre de concreto, que é parte integrante do produto final comercializado, por esta contribuinte, de forma unitária, cujo equipamento é denominado Aerogerador Eólico, o que nada mais é do que unidades geradoras de energia elétrica (equipamentos).

Por fim, requereu a reconsideração do Despacho Decisório.

Da leitura do despacho decisório (fls. 53/56), através do qual julgou improcedente a manifestação de inconformidade, verifica-se que a fundamentação da DRJ acolheu na íntegra os argumentos da autuação, *verbis*:

- a requerente produz e vende aerogeradores, que são usinas de geração de energia através do vento. Instala os aerogeradores fora do estabelecimento industrial, através da construção de torres de concreto, nesse contexto atividade esta que estaria excluída do conceito de industrialização, conforme o inciso VIII, do art. 5º do RIPI/2002. De modo que os referidos créditos são indevidos e a operação não tributada e não com alíquota zero.
- ainda que a contribuinte exerça atividade industrial, a atividade de construção das torres de concreto para a instalação dos aerogeradores não é considerada industrialização.
- o enquadramento da operação exercida pela contribuinte no artigo 35 inciso VII do RIPI/2002, quanto ao momento da ocorrência do fato gerador - "no momento em que ficar concluída a operação industrial, quando a industrialização se der no próprio local de consumo ou de utilização do produto, fora do estabelecimento industrial" – dá-se em relação aos equipamentos enquadrados no conceito de industrialização, mas não em relação à construção das torres de concreto.

Inconformada a empresa autuada interpôs Recurso, às fls. 72/90, reprisou as alegações da manifestação de inconformidade, das quais destaco:

- Os referidos aerogeradores são fabricados fora do local de instalação das Usinas, e são remetidos em partes ao local designado pelo cliente, devido à complexidade no transporte das partes;
- Para cumprir as obrigações fiscais e para viabilizar o transporte de seus produtos, a Recorrente emite uma nota fiscal e faturamento (denominadas nota "mãe"), que engloba os aerogeradores completos, compostos de torres (segmentos de concreto e/ou aço), nacelle, rotor, pás e outros, e "notas de simples remessa para documentar o transporte dos produtos empregados para a montagem dos referidos aerogeradores, as últimas emitidas paulatinamente no decorrer do projeto;
- A empresa compra insumos, argamassa, aditivos para a produção de concreto, fios de aço, vergalhões de aço e cimento, dentre outros para possibilitar a fabricação dos segmentos de concreto em processo específico de resfriamento e secagem para garantir a qualidade necessária;
- O segmento de concreto em questão foi produzido pela Recorrente em fábrica própria, instalada especificamente para o atendimento do projeto do aerogerador e que devido a

questão de logística, rebatendo a afirmativa a autoridade fiscal de que a produção da torre do aerogerador não foi efetuada fora do estabelecimento industrial;

- Neste norte, é evidente que a operação de fabricação de segmentos de concreto praticado pela Recorrente só poderia se enquadrar no inciso I do artigo 4º da RIPI, sendo irrelevante o processo utilizado para a obtenção do produto ou mesmo a localização e condições das instalações para caracterização da industrialização;

- Ressalta que a fabricação das torres (segmentos de concreto) não se confunde com a fundação feita no subsolo, a qual, de fato, é construída para sustentar o aerogerador e mantê-lo preso ao solo e que a realização de serviço de obra civil para a construção da fundação não foi realizada pela Recorrente;

- Cita o entendimento adotado pelo Ministério da Ciência e Tecnologia que, ao emitir o Ofício Decex 70/98 de que a classificação adotada para o “conjunto gerador de energia eólica para a conversão de energia dos ventos em energia elétrica, e seus respectivos acessórios, incluindo rotor, reguladores, controladores, conversores, transformadores, pás e torre” – deve ser a classificação fiscal 8502.31.00;

- Alega que houve violação do art. 142 do CTN, por ter sido elaborado com base em mera presunção, sem determinação precisa do respectivo fato gerador;

É o relatório.

Voto

Conselheira Denise Madalena Green , Relatora.

I – DA VIOLAÇÃO DO ARTIGO 142 DO CTN:

Alega a Recorrente que o trabalho fiscal do qual resultou despacho decisório foi precário, tendo ignorado diversos aspectos essenciais para correta identificação da matéria tributável, confundindo toda a operação realizada pela empresa, em flagrante ofensa ao artigo 142 do Código Tributário Nacional.

A meu a fiscalização não se desincumbiu de fazer acompanhar o despacho decisório com os elementos de prova indispensáveis, a saber:

- a fiscalização pressupôs que os seguimentos de concreto que formam a torre (parte integrante do aerogerador) constitui construção civil, contudo, a requerente juntou aos autos a resposta negativa de um tratamento tributário diferenciado, justamente por não se enquadrar, a fabricação do aerogerador, como obra de engenharia civil;

- a fiscalização pressupôs que a fabricação dos seguimentos de concreto foi feita no local onde se situa o parque eólico, ou seja, fora do estabelecimento industrial, no entanto, a recorrente demonstrou que o processo produtivo da torre ocorreu em unidade fabril da empresa; e,

- a fiscalização está considerando que a torre se presta a fixação de unidades ou complexos industriais ao solo, quando essa função é da fundação constituída embaixo da terra, totalmente estranha a operação que gerou o crédito debatido.

Contudo, a controvérsia resume-se à questão se a contribuinte tem direito a aproveitar os créditos de IPI incidentes nas aquisições de materiais para a construção de aerogerador e não de lançamento tributário, não podendo alegar a ofensa ao art. 142 do CTN, por esse motivo deixo de analisar este ponto.

II - MÉRITO:

A controvérsia resume-se à questão se a contribuinte tem direito a aproveitar os créditos de IPI incidentes nas aquisições de materiais (argamassa, aditivos para produção de concreto, fios de aço, vergalhões de aço, cimento e outros), utilizados na construção das torres que suportam os aerogeradores de energia.

Consta da decisão recorrida que a construção das torres de concreto executada pela recorrente é excluída do conceito de industrialização, devido ao fato da operação ser efetuada fora do estabelecimento industrial. Por conseguinte, a aquisição de produtos empregados na construção destas torres não confere o direito ao crédito de IPI, razão pela qual as glosas efetuadas devem ser mantidas, por força do inciso VIII, do art. 5º do RIPI/2002.

Entendo que o enquadramento legal do processo de produção e da natureza das atividades da recorrente já foram analisadas com propriedade pela DRJ e por este Conselho nos autos do Processo nº 10855.720958/2013-46, juntado às fls.880/891.

Naquela oportunidade, o julgamento foi precedido da realização de perícia técnica para esclarecer se a venda se dava em conjunto ou se eram vendidas partes e peças diversas, separadamente. O laudo pericial, anexado aqueles autos, por solicitação da Turma Julgadora, foi incisivo. Dele extraio os seguintes trechos:

Em análise das repostas apresentadas aos diversos quesitos formulados, pode-se concluir que, efetivamente, todas as peças cuja saída foi promovida pela Contribuinte se destinam à composição de um aerogerador e que a ausência de qualquer uma delas é capaz de comprometer o seu adequado funcionamento.

85.02	Grupos eletrogêneos e conversores rotativos elétricos.
8502.1	- Grupos eletrogêneos de motor de pistão, de ignição por compressão (motores diesel ou semidiesel):
8502.11	- De potência não superior a 75 kVA
8502.11.10	De corrente alternada
8502.11.90	Outros
8502.12	- De potência superior a 75 kVA, mas não superior a 375 kVA
8502.12.10	De corrente alternada
8502.12.90	Outros
8502.13	- De potência superior a 375 kVA
8502.13.1	De corrente alternada
8502.13.11	De potência inferior ou igual a 430 kVA
8502.13.19	Outros
8502.13.90	Outros
8502.20	- Grupos eletrogêneos de motor de pistão, de ignição por centelha (motor de explosão)
8502.20.1	De corrente alternada
8502.20.11	De potência inferior ou igual a 210 kVA
8502.20.19	Outros
8502.20.90	Outros
8502.3	- Outros grupos eletrogêneos:
8502.31.00	- De energia eólica

Não se trata, indiscutivelmente, de construção civil como entende a decisão recorrida. O tema foi devidamente esclarecido no julgamento do processo alusivo à exigência do imposto de multa e multa isolada, através de Auto de Infração emitido no bojo do mesmo procedimento de fiscalização de que resultou o despacho de indeferimento do presente pedido de restituição. Naquela oportunidade a empresa então autuada alegou e comprovou que a própria RFB definiu que os contratos que celebra e executa não são de construção civil, mas de venda de aerogeradores prontos e acabados.

Além do mais, a recorrente no citado Processo n.º 10855.720958/2013-46, comprovou que pleiteara, junto à RFB, um tratamento tributário diferenciado, aplicável, às empresas desse segmento, e que a resposta foi negativa, justamente por não se enquadrar, a fabricação do aerogerador, como obra de engenharia civil.

Incontroverso, igualmente, que a recorrente é uma empresa industrial de fabricação de geradores de corrente contínua e alternada, peças e acessórios, CNAE: 2710- 4-01.

Há que se considerar, quanto ao particular, que a Recorrente alegou e comprovou que os contratos de fornecimento dos geradores não podem ser equiparados, para fins fiscais, a uma obra de construção civil. Nesse sentido despacho constante dos autos no processo 10855.724103/2011-22.

O segundo ponto sustentado pelas decisões recorridas é de que as torres são meramente montadas no local do adquirente, configurando-se à exceção prevista no inciso VIII, do art. 5º, do Regulamento do IPI. Por isto, os insumos empregados na sua produção não geram créditos, porque “montagem” no próprio local não é fato gerador.

O argumento adotado para indeferir o pedido de restituição, assim como a alegação de que se trata de construção civil, é sem base nas provas dos autos e na própria natureza das coisas. Misturar cimento, argamassa, metais e outros materiais para fabricar uma torre de sustentação do aerogerador não pode ser confundido com simples “montagem”.

Os próprios pareceres normativos invocados pela autoridade lançadora e parcialmente transcritos na sua Informação dizem o contrário do argumento esposado para sustentar o parecer pelo indeferimento.

Parecer Normativo CST nº 526, de 10 de Agosto de 1971

01 - IPI.

01,01 - Industrialização.

01. 01. 99 - Montagem.

3. Diga-se mais que, entre as instalações excluídas do conceito de montagem pelo referido ato ministerial, encontram-se as torres de refrigeração, estruturas metálicas e coberturas de galpões e hangares, oleodutos e pontes; que entre as pontes estão compreendidos os chamados 'mata-burros' de ferro ou de madeira; em qualquer caso, exclusivamente as pontas destinadas precipuamente à passagem de veículos; **advirta-se que o ato ministerial em questão, como é óbvio, não exclui da incidência do imposto os complexos industriais, mas apenas exclui do conceito de montagem a instalação "que se limite a permitir a adesão da unidade ou complexo industrial ao solo".** Assim, por exemplo, **não estão excluídos da incidência do imposto as caldeiras, altos fornos e outras máquinas e equipamentos industriais de grande porte (complexos industriais), mas a instalação necessária ao seu assentamento ao solo, para os fins a que se destinam, não será considerada montagem.**

4. Não é demais reiterar aqui a importante implicação que tem no valor tributável a configuração de "montagem", como tal definida no art. 1.º, § 2º, inc. 111, do RIPI, especialmente quando essa operação é realizada fora do estabelecimento (e isso também se aplica a qualquer outra operação de industrialização). **É que, então, o fato gerador se desloca para o momento em que a operação é concluída (v. RIPI, art. 7.º,**

parágrafo único, IV) e não poderão ser excluídas do valor tributável as importâncias cobradas ou debitadas ao adquirente pela montagem ou outras cuja exclusão não seja expressamente autorizada na lei (v. RIPI, art. 20, inc. 111 e Pareceres Normativos n.º 253/70, 141/71 e 370/1971). Isto posto, vejamos alguns casos mais específicos.

5. Não se considera montagem a simples colocação no local de sua utilização de esquadrias metálicas ou de madeira, saídas do estabelecimento industrial já prontas e acabadas, inclusive montadas; se houver montagem ou qualquer tipo de industrialização no local, caracterizado estará o fato gerador mencionado no referido art. 7.0, parágrafo único, IV, com as implicações decorrentes; essa última hipótese se aplica à instalação, no local, de balcões frigoríficos, sorveteiras, vitrinas, esquadrias, boxes, luminosos, armários divisórios, portas divisórias e janelas, de vidro ou de madeira, lambris etc. - sendo devido o imposto pelo estabelecimento executor da operação, mesmo que os produtos, peças ou partes sejam por ele adquiridos de terceiros.

6. Mas, se o executor da operação fornecer apenas o seu próprio trabalho, realizando a industrialização com materiais de propriedade de terceiro encomendante, para uso deste, no próprio local da industrialização, não haverá o fato gerador referido no dispositivo mencionado no item 5, supra, já que ali é pressuposto o fornecimento das peças, partes e produtos (no todo ou em parte) pelo executor da industrialização. Aliás, a industrialização sob encomenda (inclusive montagem), nos seus vários aspectos, já foi examinada no Parecer Normativo CST n.º 202, de 1970.

Parecer Normativo CST n.º 57 de 18/06/1973

01 - IPI

01.08 - Cálculo do Imposto

01.08.01 - Valor Tributável

1. Valor tributável dos produtos, partes ou peças utilizadas na operação: não poderá ser inferior ao preço do mercado atacadista da praça do fabricante ou importador que efetuar a montagem (RIPI, art. 25).

Obrigatória a emissão de nota fiscal, da qual conste o valor dos produtos, e dos serviços executados, destacadamente (art. 121, § 8º).

O Regulamento do IPI baixado com o Decreto n.º 70.162, de 18 de fevereiro de 1972, trouxe, entre outras alterações das disposições regulamentares anteriores, a contida na letra c do inciso VI, do § 4º do art. 1º, que exclui do conceito de industrialização a operação efetuada fora do estabelecimento industrial, consistente na reunião de produtos, peças ou partes (montagem), de que resulte a fixação de unidades ou complexos industriais ao solo.

2. Se o equipamento, máquina ou aparelho constituir uma unidade ou complexo industrial, cujo funcionamento exija a sua fixação ao solo, o custo da mão-de-obra empregada na reunião dos seus componentes (montagem), fora do estabelecimento industrial, está excluído do valor tributável. Este, porém, não poderá ser inferior ao preço dos produtos, peças ou partes, no mercado atacadista do fabricante ou importador

que efetuar a montagem (art. 25 do RIPI) de vez que **a norma excludente não desonera da incidência aqueles componentes utilizados na operação.**

3. O contribuinte que executar operação da natureza aqui tratada deverá emitir nota fiscal, contendo, destacadamente, o valor dos produtos, partes ou peças e o dos serviços efetuados.

4. Esclareça-se, ainda, que o que caracteriza a exclusão do conceito de industrialização é a Fixação ao Solo da unidade ou complexo industrial, quando assim exige o seu funcionamento. Daí não caber a aplicação do preceito de letra c retrocitada, quando a fixação ao solo da unidade atender apenas à conveniência ou interesse das partes intervenientes na operação.

Além do mais, a tese da simples “montagem” contraria disposição expressa de ato normativo consubstanciado na Portaria 80/70. Isto está claro no item I do referido instrumento normativo:

“I - Observado o estabelecido nos demais itens desta Portaria, estão excluídas do conceito de industrialização (montagem), para os fins do citado Regulamento, as operações efetuadas fora de estabelecimento industrial consistentes na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte:”

Está bem claro no texto acima, que montagem consiste apenas na reunião de produtos, peças ou partes. Como tal não pode ser entendida a fabricação dos elementos de concreto. A recorrente colocou no seu recurso fotos ilustrativas dos referidos elementos, da fábrica móvel, do seu transporte e da torre acabada, e as mesmas revelam, com clareza, que não se trata de simples montagem.

Além disso, pela alínea “c”, do referido Item VIII, do art. 5º do RIPI, prevê que no caso da instalação de complexos industriais, é “*assim entendida aquela que se limite a permitir a adesão da unidade ou complexo industrial ao solo*”.

Fabricar os elementos de concreto não tem nada a ver com a sua “adesão ao solo”. Os insumos referidos, que geraram o pedido de restituição, são verdadeiras matérias-primas e só podem ser empregadas em uma unidade fabril e não em um local aberto, como o em que as torres são fixadas. Algumas torres chegam a atingir 130 metros de altura.

Mesmo que se considere que a fixação dos elementos de concreto ao solo constitui mera montagem, pelo inciso III, da referida Portaria, a dita “montagem” não exclui a incidência do imposto sobre as partes e peças utilizadas.

Diante do acima exposto, o meu voto é pelo conhecimento e provimento do Recurso, para reformar a decisão que indeferiu o pedido de ressarcimento, reconhecendo o direito creditório.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green