



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

CC02/C02
Fls. 265

Processo nº 11080.008424/97-29
Recurso nº 121.819 Embargos
Matéria IPI
Acórdão nº 202-18.748
Sessão de 13 de fevereiro de 2008
Embargante DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM PORTO ALEGRE - RS
Interessado Cargil Agrícola Ltda.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25 / 02 / 08
Ivana Cláudia Silva Castro
Mat. Siape 92136

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 28 / 10 / 08
Rubrica 2

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/03/1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Constatado erro no Acórdão nº 202-14.835, devem ser acolhidos os embargos de declaração para anular a decisão, para que outra seja proferida.

Julgado o mérito, o acórdão passa a ter a seguinte redação:

IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS E DE COOPERATIVAS.

Os valores referentes às aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas, não-contribuintes do PIS/Pasep e da Cofins, não integram o cálculo do crédito.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC.

É vedada a atualização de créditos meramente escriturais por absoluta falta de previsão legal.

Recurso negado.

Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do segundo conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para anular o Acórdão nº 202-14.835. No mérito, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso

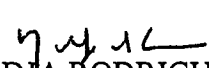
YML

1

voluntário quanto às questões das aquisições de pessoas físicas e de cooperativas e da correção do ressarcimento pela taxa Selic. Vencidos os Conselheiros Gustavo Kelly Alencar, Ivan Allegretti (Suplente), Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López. Esteve presente ao julgamento o Dr. Gustavo Martini de Matos, OAB/SP nº 154.355, advogado da recorrente.

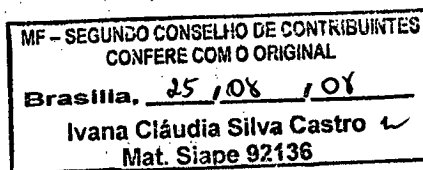

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente


NADJA RODRIGUES ROMERO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa e Antonio Zomer.



Relatório

Tratam os presentes autos de Embargos de Declaração interpostos pela DRJ em Porto Alegre – RS, em face do Acórdão nº 202-14.835, de 10 de junho de 2003, proferido por esta Segunda Câmara.

O litígio originou-se da negativa da Unidade local da Secretaria da Receita Federal do domicílio da contribuinte, quanto à inclusão na base de cálculo do crédito presumido de Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, dos insumos adquiridos de não-associados e diretamente de pessoa física, bem assim da atualização monetária dos créditos pleiteados.

A contribuinte formalizou em quatro processos distintos os pedidos de créditos presumidos, relativos a cada um dos trimestres de 1997, sendo que a decisão embargada analisou os quatro pedidos conjuntamente, como se de um pedido só se tratasse, e considerou que, após os ajustes de cálculo, a requerente tinha direito ao crédito presumido no valor total de R\$ 108.663,55 correspondente a todo o ano de 1997, e autorizou o ressarcimento complementar de R\$ 50.566,44 que somado a R\$ 148,46, autorizado pela DRF, perfaz um total neste processo de R\$ 50.714,90, restando ainda o crédito de R\$ 57.948,65, para ser concedido no Processo nº 11080.008425/97-91, referente ao segundo semestre.

O acórdão embargado anulou a decisão da DRJ por considerar que a mesma continha impropriedade ao negar o direito à inclusão na base de cálculo do crédito presumido dos valores dos insumos adquiridos de sociedades cooperativas de não associados e diretamente de pessoas físicas, ao mesmo tempo em que concedeu o direito ao ressarcimento integral do valor solicitado no presente processo, o que já deveria ter feito apenas parcialmente já que excluiu aqueles valores da base de cálculo.

Considerou ainda, esta Segunda Câmara, que o voto condutor do acórdão da DRJ errou ao aglutinar no julgamento os quatro pedidos de ressarcimento do ano de 1997, e ao determinar que o valor a ser ressarcido deveria ser alocado a partir do 1º trimestre para os seguintes, sem considerar que para cada um dos trimestres havia situações fáticas peculiares.

Os embargos apresentados cingem-se à forma como foram apropriados os créditos nos trimestres, diz a embargante que esse critério de aglutinar o cálculo dos quatro trimestres é prática corrente adotada pela fiscalização da 10ª RF, quando procede as diligências para apuração dos créditos presumidos. Alega que esse procedimento proporciona economia processual e também não traz nenhum prejuízo aos contribuintes. Também não é incompatível com a sistemática instituída pela Instrução Normativa SRF nº 419, de 10 de maio de 2004, que disciplina a forma de aproveitamento mês a mês e o possível ressarcimento ao fim de cada trimestre.

Registra ainda a embargante que o Processo nº 11080.008425/97-91, da mesma contribuinte, foi julgado nos mesmos moldes do presente e não teve qualquer restrição por parte do Segundo Conselho, quando do seu julgamento pela Segunda Câmara no Acórdão nº 202-14.670, em Sessão realizada em 19 de março de 2003, com recurso especial também já

Processo nº 11080.008424/97-29
Acórdão n.º 202-18.748

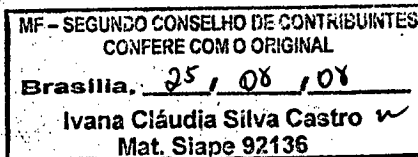
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 25, 08, 08
Ivana Cláudia Silva Castro ~
Mat. Siape 92136

CC02/C02
Fls. 268

julgado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (Acórdão nº 02-02.081, por esta razão não há como se efetivar cálculos com os dados somente do 1º trimestre de 1997, por falta de elementos.

É o Relatório.

7 de 12



Voto

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

Verifico, inicialmente, que os embargos interpostos atendem aos requisitos estabelecidos nos arts. 56 e 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuinte, aprovado pela Portaria MF nº 222/2007.

A decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS foi anulada por esta Segunda Câmara pelo Acórdão nº 202.14.835, expedido na Sessão realizada em 10 de junho de 2002, que está assim ementado:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - NULIDADE - 1) A autoridade julgadora em primeira instância deve referir-se expressamente a todas as razões de defesa suscitadas pela impugnante contra todas as exigências. 2) O ato administrativo ilegal não produz qualquer efeito válido entre as partes, pela evidente razão de que não se pode adquirir direitos contra a lei. A nulidade reconhecida, seja pela Administração ou pelo Judiciário, opera-se ex tunc, isto é retroage às suas origens e alcança todos os seus efeitos passados, presentes e futuros em relação às partes, só se admitindo exceção para com os terceiros de boa-fé, sujeitos às suas consequências reflexas. Processo ao qual se anula a partir da decisão de primeira instância, inclusive."

Ao analisar os autos constata-se que não ocorreram as hipóteses de nulidade previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72 – Processo Administrativo Fiscal –, quando os atos praticados forem realizados por autoridade incompetente ou que sejam proferidas com cerceamento do direito de defesa.

No presente caso, a decisão anulada foi proferida pela DRJ, que tem a competência legal para julgamento dos Processos Administrativos Fiscais em primeira instância.

Também inocorreu a hipótese de cerceamento do direito de defesa, pois ao contribuinte foi dada a possibilidade de apresentar sua defesa, tanto é assim que recorreu a este Segundo Conselho de Contribuintes da decisão embargada, e não trouxe qualquer alegação neste sentido.

A nulidade se deu basicamente porque a autoridade julgadora de primeira instância entendeu que ao serem analisados conjuntamente todos os pedidos de ressarcimento de crédito presumido de IPI, apresentados pela contribuinte nos quatro trimestres, alocando os créditos concedidos a este processo e outro de nº 11.080.008425/97-91, segundo a decisão desta Câmara, teria cometido erro passível de nulidade.

A Portaria do Ministério da Fazenda nº 38, de 23 de fevereiro de 1997, que disciplinou o ressarcimento do crédito presumido do IPI, em seu art. 4º, § 4º, prevê que o

pedido de ressarcimento deverá apresentado por trimestre-calendário, em formulário próprio estabelecido pela Secretaria da Receita Federal.

O comando normativo acima referido foi atendido pela contribuinte ao apresentar pedidos isolados de ressarcimento, para cada um dos trimestres do ano-calendário de 1997.

A Administração Tributária é que, ao reconhecer o direito parcialmente da contribuinte, examinou os quatro trimestres conjuntamente. Daí autorizou o ressarcimento do crédito presumido de IPI relativo ao ano-calendário de 1997, a ser realizado nos dois primeiros trimestres, quando deveria ter apurado os valores a serem ressarcidos de acordo com o crédito apurado em cada trimestre, reconhecendo para cada um deles o direito da contribuinte.

No entanto, o procedimento adotado pela DRJ não trouxe qualquer prejuízo para o Fisco ou para a contribuinte, pois analisou o pedido a partir dos pedidos, considerando o direito da contribuinte de acordo com o entendimento sobre a legislação de regência, dando oportunidade de defesa à contribuinte.

Ressalte-se que os processos onde constam os pedidos de ressarcimentos dos outros trimestres foram apreciados igualmente a este, tendo, inclusive o de nº 10080.008425/97-91, sido apreciado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, tornando definitivo na esfera administrativa.

Por estas razões, acolho os embargos de declaração interpostos pela DRJ para anular o Acórdão nº 202-14.835. Passo então ao exame de mérito do recurso interposto às fls. 185/194.

A parcela questionada pela contribuinte refere-se à inclusão na base de cálculo dos valores das aquisições de insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas, bem assim da atualização monetária dos créditos.

A recorrente busca amparo ao seu pleito na Lei nº 9.363/96, que teria instituído o crédito presumido do IPI através de uma ficção jurídica *juris et de jure*.

No tocante à inclusão na base de cálculo do crédito presumido de IPI dos valores relativos às matérias-primas adquiridas de pessoas físicas e cooperativas de produtores, em que igualmente não há incidência do PIS e da Cofins, diferentemente do entendimento da recorrente, a Lei nº 9.363/96, em seu art. 1º, é muito clara ao dispor: "*com o ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nºs 7, de 7 de setembro de 1970; 8, de 3 de dezembro de 1970; e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições.*" (negritei)

Como se vê da leitura do comando legal citado, só há o ressarcimento quando houver incidência da contribuição para o PIS e da Cofins nas aquisições, de forma que pouco importa se incidiu em etapas anteriores, se nas aquisições efetuadas pela empresa produtora e exportadora, estas não incidiram.

A respeito deste assunto, destaco o Parecer PGFN nº 3.092, de 27 de dezembro de 2002, aprovado pelo Ministro da Fazenda:

YNN

J

"21. Quando o PIS/PASEP e a COFINS oneram de forma indireta o produto final, isto significa que os tributos não 'incidiram' sobre o insumo adquirido pelo beneficiário do crédito presumido (o fornecedor não é contribuinte do PIS/PASEP e da COFINS), mas nos produtos anteriores, que compõem este insumo. Ocorre que o legislador prevê, textualmente, que serão ressarcidas as contribuições 'incidentes' sobre o insumo adquirido pelo produtor/exportador, e não sobre as aquisições de terceiros, que ocorreram em fases anteriores da cadeia produtiva.

22. Ao contrário, para admitir que o legislador teria previsto o crédito presumido como um ressarcimento dos tributos que oneraram toda a cadeia produtiva, seria necessária uma interpretação extensiva da norma legal, inadmitida, nessa específica hipótese, pela Constituição Federal de 1988 e pelo Código Tributário Nacional".

E não é só a partir do art. 1º da Lei nº 9.363/96 que se pode vislumbrar este entendimento, porque nos demais artigos da lei também se verifica tal posicionamento, como muito bem elucida o mencionado parecer, que transcrevo:

"24. Prova inequívoca de que o legislador condicionou a fruição do crédito presumido ao pagamento do PIS/PASEP e da COFINS pelo fornecedor do insumo é depreendida da leitura do artigo 5º da Lei nº 9.363, de 1996, in verbis:

'Art. 5º A eventual restituição, ao fornecedor, das importâncias recolhidas em pagamento das contribuições referidas no art. 1º, bem assim a compensação mediante crédito, implica imediato estorno, pelo produtor exportador, do valor correspondente.'

25. Ou seja, o tributo pago pelo fornecedor do insumo adquirido pelo beneficiário do crédito presumido, que for restituído ou compensado mediante crédito, será abatido do crédito presumido respectivo.

26. Como o crédito presumido é um ressarcimento do PIS/PASEP e da COFINS, pagos pelo fornecedor do insumo, o legislador determina, ao produtor/exportador, que estorne, do crédito presumido, o valor já restituído.

27. O art. 1º da Lei nº 9.363, de 1996, determina que apenas os tributos 'incidentes' sobre o insumo adquirido pelo beneficiário do crédito presumido (e não pelo seu fornecedor) podem ser ressarcidos. Conforme o art. 5º, caso estes tributos já tenham sido restituídos ao fornecedor dos insumos (o que significa, na prática, que ele não os pagou), tais valores serão abatidos do crédito presumido.

28. Esta interpretação lógica é confirmada por todos os demais dispositivos da Lei nº 9.363, de 1996. De fato, em outras passagens da Lei, percebe-se que o legislador previu formas de controle administrativo do crédito presumido, estipulando ao seu beneficiário uma série de obrigações acessórias, que ele não conseguiria cumprir caso o fornecedor do insumo não fosse pessoa jurídica contribuinte do PIS/PASEP e da COFINS. Como exemplo, reproduz-se o art. 3º da multicitada Lei nº 9.363, de 1996:

7

'Art. 3º Para os efeitos desta Lei, a apuração do montante da receita operacional bruta, da receita de exportação e do valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem será efetuada nos termos das normas que regem a incidência das contribuições referidas no art. 1º, tendo em vista o valor constante da respectiva nota fiscal de venda emitida pelo fornecedor ao produtor exportador' (Grifos não constantes do original).

29. Ora, como dar efetividade ao disposto acima, quando o produtor/exportador adquirir insumo de pessoa física, que não é obrigada a emitir nota fiscal e nem paga o PIS/PASEP e a COFINS? Por outro lado, como aferir o valor dos insumos adquiridos de pessoas físicas, que não estão obrigados a manter escrituração contábil?

30. Toda a Lei nº 9.363, de 1996, está direcionada, única e exclusivamente, à hipótese de concessão do crédito presumido quando o fornecedor do insumo é pessoa jurídica contribuinte do PIS/PASEP e da COFINS. A lógica das suas prescrições milita sempre nesse sentido. Não há qualquer disposição que regule ou preveja, sequer tacitamente, o ressarcimento nas hipóteses em que o fornecedor do insumo não pagou o PIS/PASEP ou a COFINS.

31. Em suma, a Lei nº 9.363, de 1996, criou um sistema de concessão e controle do crédito presumido de IPI, cuja premissa é que o fornecedor do insumo adquirido pelo beneficiário do incentivo seja contribuinte do PIS/PASEP e da COFINS."

Logo, ao contrário do que aduz a recorrente, a IN SRF nº 23/97 encontra, sim, paradigma na Lei nº 9.363/96.

Também não lhe socorre a jurisprudência administrativa ou judicial colacionada aos autos, porque não possuem qualquer força vinculante sobre o que ora se decide; a letra do art. 100, inciso II, do CTN diz respeito às decisões que a lei atribui eficácia normativa, o que não ocorreu nestas hipóteses.

Nem mesmo o disposto no art. 150, inciso II, da Constituição Federal, tem aplicação, porque traz vedação aos entes tributantes, e não aos órgãos julgadores, que possuem liberdade de convicção. Aliás, já existe jurisprudência administrativa e judicial a respeito do assunto, manifestando-se frontalmente contrária ao defendido pela recorrente, conforme se pode verificar das ementas a seguir transcritas:

"IPI - CRÉDITO PRESUMIDO - 1) INSUMOS ADQUIRIDOS DE COOPERATIVAS E PESSOAS FÍSICAS - Ao determinar a forma de apuração do incentivo, a lei excluiu da base de cálculo aquelas aquisições que não sofreram incidência das Contribuições ao PIS e à COFINS, no fornecimento de insumos ao produtor exportador."
(Acórdão nº 202-12.303)

"TRIBUTÁRIO. LEI 9.363/96. CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI A TÍTULO DE RESSARCIMENTO DO PIS/PASEP/PASEP E DA COFINS EM PRODUTOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS E/OU RURAIS QUE NÃO SUPORTARAM O PAGAMENTO DAQUELAS CONTRIBUIÇÕES. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI IURES AO CREDITAMENTO.

1. *Tratando-se de ressarcimento de exações suportadas por empresa exportadora, tal como se dá com o benefício instituído pelo art. 1º da Lei 9.363/96, somente poderá haver o crédito respectivo se o encargo houver sido efetivamente suportado pelo contribuinte.*

2. *Sendo as exações PIS/PASEP/PASEP e COFINS incidentes apenas sobre as operações com pessoas jurídicas, a aquisição de produtos primários de pessoas físicas não resulta onerada pela sua cobrança, daí porque impraticável o crédito dos seus valores, sob a forma de ressarcimento, por não ter havido a prévia incidência.*

3. *Tutela liminar deferida.*" (TRF 5ª, AI nº 32.877, DJ de 2/2/2001, p. 337)

Assim, é verdade que o objetivo da lei, como um todo, foi o de estimular a exportação, contudo, sem dúvidas, há limitações para o gozo deste benefício, sendo descabido falar na inclusão, para efeito de custo acumulado dos insumos, no cômputo do crédito presumido, dos valores relativos às aquisições de matérias-primas, quer adquiridas de pessoas físicas, quer adquiridas de sociedades cooperativas, posto que não são contribuintes do PIS e da Cofins.

Quanto aos acréscimos de juros pela taxa Selic ao crédito presumido, não pode prosperar o pleito da recorrente por falta de amparo legal. É sabido que, no âmbito do direito público, Administração e administrado estão submetidos ao princípio da legalidade estrita, ou seja, só se pode fazer aquilo que a lei manda.

Releva esclarecer que a Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 66, e a Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, art. 39, § 4º, referem-se apenas aos casos de pagamento indevido de tributos e contribuições federais. Um exame mais acurado do incentivo fiscal em epígrafe mostra que o ressarcimento do crédito presumido não se confunde com a restituição ou a compensação pelo pagamento indevido de tributos. Pelo contrário, a empresa ao adquirir os insumos, mediante operações tributadas, "paga" o PIS e a Cofins exatamente como determina a lei. O que existe posteriormente é um favor fiscal que prevê a devolução dessas contribuições incidentes nas duas operações imediatamente anteriores à industrialização, a título de incentivo. Não há pagamento indevido. A União fica na posse de um dinheiro recebido lícitamente.

O ressarcimento e a restituição são, portanto, institutos distintos, porquanto o primeiro é modalidade de aproveitamento de incentivo fiscal (um benefício), ao passo que a restituição, ou repetição de indébito, é a devolução ao contribuinte que tenha suportado o ônus do tributo ou contribuição pagos indevidamente, ou em valor maior que o devido, ou seja, de receita tributária que ingressou indevidamente nos cofres da Fazenda Pública.

Fossem institutos idênticos, a Lei não os teria tratado distintamente. À guisa de exemplo, a Lei nº 8.748, de 09 de dezembro de 1993, que reformulou o Processo Administrativo Fiscal, no art. 3º, inciso II, estabelece clara diferenciação entre restituição de impostos e contribuições e ressarcimento de créditos de IPI. É evidente que se o legislador quisesse abonar acréscimo de correção monetária e juros Selic também para o ressarcimento em questão teria incluído esse instituto, expressamente, na redação do citado art. 39 da Lei nº 9.250, de 1995, exatamente como fez no caso da Lei nº 8.748, de 1993.

gull

No tocante às decisões emanadas deste Colegiado, a matéria não se encontra pacificada no sentido que pretende a contribuinte, ou seja, permitir a atualização, vejamos os acórdãos proferidos por esta Segunda Câmara a seguir:

“ACÓRDÃO Nº 202-16.769

RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO. TAXA SELIC. Inexiste previsão legal para a atualização do ressarcimento pela taxa Selic.

ACÓRDÃO Nº 202-17.841

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. JUROS COMPENSATÓRIOS. Incabível a atualização do ressarcimento pretendido por ausência de previsão legal. Recurso negado”.

Rejeita-se, assim, o pedido para correção dos valores a serem ressarcidos.

Assim, oriento meu voto no sentido de acolher os embargos de declaração para anular o Acórdão nº 202-14.835 e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário quanto às questões das aquisições de pessoas físicas e cooperativas e da correção do ressarcimento pela taxa Selic

Sala das Sessões, em 13 de fevereiro de 2008.


NADJA RODRIGUES ROMERO