Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
De 29 / 06 / 05
VISTO

Processo nº : 11080.009735/98-03
Recurso nº : 122.125
Acórdão nº : 201-77.830

Recorrente : PERTO S/A PERIFÉRICOS PARA AUTOMAÇÃO
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

IPI. DECADÊNCIA. DEVOLUÇÃO DE RESSARCIMENTO INDEVIDO.

Não havendo sido apontada hipótese de fraude, dolo ou simulação, decai em 5 (cinco) anos, contados da data do ressarcimento, o direito de o Fisco rever o ato administrativo que concedeu o ressarcimento, ora considerado indevido.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PERTO S/A PERIFÉRICOS PARA AUTOMAÇÃO.

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

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2004.

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Adriana Gomes Rêgo Galvão
Relatora

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 16 / 11 / 04
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Mario de Abreu Pinto, Antonio Carlos Atulim, Roberto Velloso (Suplente), Jose Antonio Francisco, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 16 / 11 / 04
VISTO

Processo nº : 11080.009735/98-03
Recurso nº : 122.125
Acórdão nº : 201-77.830

Recorrente : PERTO S/A PERIFÉRICOS PARA AUTOMAÇÃO

RELATÓRIO

Perto S/A Periféricos para Automação, devidamente qualificada nos autos, recorre a este Colegiado, através do recurso de fls. 300/328, contra o Acórdão nº 945, de 31/5/2002, prolatado pela 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS, fls. 289/293, que julgou procedente o lançamento consubstanciado no auto de infração de IPI, fls. 1/3, lavrado em 1/12/1998, relativo a ressarcimentos efetuados entre julho e setembro de 1993.

Do relatório da decisão recorrida, destaco:

"O estabelecimento industrial acima qualificado foi autuado pela fiscalização do IPI, para exigência da devolução do ressarcimento indevido de créditos referentes a insumos utilizados na industrialização de bens de informática, isentos com base na Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991, conforme descrição dos fatos de fls. 2 e 3, a seguir resumida.

1.1 O contribuinte se limitava a solicitar o ressarcimento da totalidade do saldo credor do período de apuração correspondente, em vez de calcular o crédito a ressarcir, de acordo com a Instrução Normativa SRF nº 114, de 3 de agosto de 1988, então vigente.

1.2 A fiscalização refez os cálculos, em conformidade com o item 4 da IN citada há pouco, o qual estabelece que poderão ser calculados, proporcionalmente, com base no valor das saídas dos produtos fabricados pelo estabelecimento industrial nos três meses imediatamente anteriores ao período de apuração a considerar, os créditos oriundos de matérias-primas (MP), produtos intermediários (PI) e material de embalagem (ME) que se destinem, indistintamente, à industrialização de produtos que tenham expressamente assegurada a manutenção e utilização de créditos como incentivo, produtos que gerem créditos básicos e produtos desonerados do IPI no mercado interno, sem direito a crédito.

1.3 Tais cálculos foram refeitos para todos os processos de ressarcimento formalizados pelo contribuinte, desde o ano de 1993, sendo que o resultado se acha explicitado no Anexo 1, de fls. 8 e 9, que relaciona o montante de crédito incentivado a que o contribuinte tem direito, por processo.

1.4 Com base nos resultados apurados no Anexo 1, foi reconstituída a escrita fiscal do contribuinte, conforme planilha de fls. 10 a 12, que explicita os valores indevidamente ressarcidos ao contribuinte, passíveis de exigência fiscal.

2. À vista disso, foi lavrado o Auto de Infração de fl. 1 e anexos, para formalizar a exigência da devolução do ressarcimento indevido, no valor de R$ 22.689,73, e dos juros de mora, o que totalizou, na data da autuação, a importância de R$ 41.680,81.

3. As infrações foram enquadradas nos arts. 99, 104 e 397 do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982 (RIPI, de 1982), em vigor na época, e na IN SRF nº 114/88.

4. Esse enquadramento sujeitou o interessado a juros de mora, conforme art. 59, e § 2º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 84, § 5º, da Lei nº 8.981, de 20 de

janeiro de 1995, art. 38 e § 1º da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, art. 26 da Medida Provisória nº 1.542, de 18 de dezembro de 1996, e convalidações posteriores, e art. 30, da Medida Provisória nº 1.621-30, de 12 de dezembro de 1997, e convalidações posteriores.

5. O contribuinte impugnou tempestivamente a exigência, por meio do arrazoado de fls. 275 a 277, instruído com os documentos de fls. 278 a 287, alegando, em síntese, que:

a) a Portaria Interministerial nº 149, de 26 de maio de 1993, dos Ministros da Ciência e Tecnologia e da Fazenda, concedeu isenção do IPI para os produtos fabricados pelo impugnante, bem como a manutenção dos créditos relativos às MP, PI e ME, empregados na industrialização, no período de 28 de maio de 1993 a 29 de outubro de 1999;

b) a Lei nº 8.248, de 1991, não limita o ressarcimento;

c) a IN SRF nº 114/88 é ato interno, que não pode prevalecer sobre a Lei nº 8.248, de 1991, que sucedeu, no tempo, aquele ato administrativo;

d) é impossível calcular a média no primeiro mês do gozo do benefício;

e) da forma como foram feitos os cálculos, o benefício fica restringido a um terço de seu valor; e

f) conforme planilha de fl. 283, elaborada pelo impugnante, o cálculo efetuado pela fiscalização não levou em consideração que o excesso verificado no início do gozo do benefício foi absorvido nos meses posteriores, visto que os pedidos de ressarcimento são inferiores aos que efetivamente foram solicitados, porque passou a existir base de cálculo para efeito da média nos meses anteriores, já que então existiam vendas/saídas incentivadas."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS manteve o lançamento, conforme o Acórdão citado, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI
Período de apuração: 27/07/1993 a 02/09/1993
Ementa: APROVEITAMENTO DOS CRÉDITOS. MODALIDADES. RESSARCIMENTO INDEVIDO.
O valor do crédito incentivado, com direito a ressarcimento, é calculado proporcionalmente entre as saídas incentivadas e o total das saídas, nos últimos três meses que antecedem o período a considerar, aplicando-se o quociente encontrado sobre o saldo credor do imposto no final do período, quando os mesmos insumos forem empregados indistintamente na fabricação de produtos isentos incentivados, tributados, com alíquota zero, isentos não incentivados e não tributados.
Lançamento Procedente".

Ciente da decisão de primeira instância em 3/7/2002, fl. 297, a contribuinte interpôs recurso voluntário em 1/8/2002, onde, em síntese, argumenta:

1) como preliminares, a nulidade da decisão recorrida, que não teria apreciado os seus argumentos de que o cálculo realizado pela Fiscalização não considerou que o valor ressarcido em excesso no início do gozo do benefício foi absorvidos nos meses posteriores, porque os valores então ressarcidos foram inferiores àqueles a que a recorrente fazia jus, e a nulidade do auto de infração em razão de ter se operado a decadência do direito de o Fisco formalizar a exigência em 1/12/1998, relativo à homologação aperfeiçoada com o despacho

concessório do deferimento dos pedidos de ressarcimento, materializados através das ordens de pagamentos datadas de 27/7/1993, 20/8/1993 e 2/9/1993, ultrapassados os 5 anos previstos no art. 150, § 4º, do CTN;

2) no mérito:

2.1) que os pretensos valores ressarcidos em excesso foram totalmente absorvidos quando do ressarcimento a menor nos meses posteriores, conforme planilha à fl. 283, bem como no documento 2 que junta, onde demonstra que, nos nove pedidos de ressarcimento subseqüentes houve a absorção destes valores;

2.2) ainda que se admita como indevido o recebimento destes valores, devem ser excluídos do lançamento os juros de mora e a atualização monetária do crédito tributário constituído, porque os valores ressarcidos durante o período auditado apenas foram disponibilizados pelo Fisco após a homologação dos pedidos; se agiu mal, foi porque assim a orientava a administração, através da prática reiterada do deferimento de seus pedidos de ressarcimento; e

2.3) que a Lei nº 8.248/91 não prevê qualquer limitação como aquelas expostas na IN SRF nº 114/88, que faz tábula rasa ao estímulo fiscal previsto em lei e afronta o princípio da hierarquia das normas.

Por fim, pede pelo acolhimento das preliminares suscitadas, ou, de forma diversa, a reforma da decisão recorrida, para que seja desconsiderada a cobrança dos valores objeto do presente lançamento.

Às fls. 350/354 consta o arrolamento de bens para seguimento do recurso a este Colegiado.

É o relatório.

MIN DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA, 16 / 11 / 04
VISTO

Processo nº : 11080.009735/98-03
Recurso nº : 122.125
Acórdão nº : 201-77.830

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão porque dele tomo conhecimento.

Como preliminar, alega a recorrente omissão da decisão recorrida e a decadência do direito de o Fisco constituir o presente lançamento.

Analisando inicialmente a questão da decadência, verifica-se que o auto de infração, na verdade, exige valor que foi considerado indevidamente ressarcido ao sujeito passivo.

Ou seja, trata-se de uma revisão, pelo Fisco, do ato administrativo que deferiu aqueles ressarcimentos, e neste sentido convém trazer à tona o que diz o parágrafo único do art. 149 do CTN, *verbis*:

> *"Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública."*

Da mesma forma opera-se no presente caso: a Fazenda Nacional tem o direito de rever o ato administrativo que concedeu os ressarcimentos, porém, tal direito não se perpetua ao longo do tempo, há limites temporais que o Fisco deve observar.

Assim, sendo o IPI um tributo sujeito a lançamento por homologação, decai o direito de o Fisco constituir o crédito tributário correspondente ao mesmo, após decorridos cinco anos do fato gerador, se houver pagamento, ou do primeiro dia do exercício seguinte, no caso de não haver pagamento, ou de, havendo pagamento, se vislumbrar dolo, fraude ou simulação.

Ocorre que no presente caso não foi apontada pela Fiscalização a existência de dolo, fraude ou simulação, havendo apenas sido identificado que a Fazenda homologou pedidos de ressarcimento que a recorrente pleiteara e, passados mais de cinco anos da concessão destes ressarcimentos, agia a Fiscalização no sentido que cobrar os valores que foram ressarcidos a esta, porém, indevidamente, já que a mesma cometera infração à legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados.

Ora, se a Fazenda está exigindo, até sem multa de ofício, valores que pagou indevidamente, entendo que somente pode fazê-lo no transcurso do prazo decadencial, relativo aos valores que pretende exigir.

No caso, se a União pagou, em julho, agosto e setembro de 1993, valores relativos a créditos de IPI que a contribuinte apurou indevidamente, passados mais de cinco anos destes pagamentos, não podia mais o Fisco formalizar a presente exigência fiscal, operando-se, portanto, a extinção do crédito tributário, dada a decadência do direito do Fisco para exigi-lo.

Por esta razão, fica prejudicada a análise da preliminar de omissão da decisão recorrida, bem assim do mérito da autuação.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2004.

ADRIANA GOMES RÊGO GALVÃO