



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 13005.000894/2004-71
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.714 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2015
Matéria RESSARCIMENTO DE IPI
Recorrente ATC - ASSOCIATED TOBACCO COMPANY BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

CRÉDITO PRESUMIDO. PRODUTOS N/T.

É vedado o aproveitamento de crédito presumido de IPI por estabelecimentos que industrializam exportam produtos NT, uma vez que à luz do art. 3º da Lei nº 4.502/64, tais estabelecimentos não são considerados produtores.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Sustentou pela recorrente o Dr. Gervásio Nicolau Recktenvald, OAB/RS nº 82.093.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto. A Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro, embora presente, não foi autorizada a participar do julgamento deste processo, por não ter apresentado o documento citado no art. 9º do RICARF.

Relatório

Trata-se de pedidos de ressarcimento de crédito presumido de IPI relativos aos três primeiros trimestres do ano de 2000, aos quatro trimestres do ano de 2001 e aos três primeiros trimestres de 2002, cumulados com declarações de compensação transmitidas durante os anos de 2003 e 2004.

Por meio do relatório de ação fiscal e despacho decisório de fls. 339/347, a autoridade administrativa indeferiu o ressarcimento e não homologou as compensações.

Segundo o fisco, nos períodos a que se referem os pedidos de ressarcimento (anos de 2000 a 2002) o fumo beneficiado e exportado pelo contribuinte era classificado na TIPI sob o código NT. Sendo fabricante de produtos NT, a empresa não é considerada contribuinte do IPI e não faz jus ao crédito presumido de IPI. Somente a partir de 2004, com o advento da Lei nº 10.865, de 30/04/2004, é que o fumo passou a ser tributado com alíquota positiva, passando a integrar o campo de incidência do IPI.

O contribuinte foi notificado por via postal do despacho que indeferiu seu pleito em 12/08/2005 (fl. 351).

Em sede de manifestação de inconformidade, a defesa alegou o seguinte:

1) É um estabelecimento produtor e exportador e tem direito de fruir do crédito presumido de IPI, independentemente de seus produtos serem enquadrados na TIPI como NT. A fiscalização omitiu o fundamento legal que ampara a glosa pretendida;

2) A Lei nº 9.363/96 garante o direito ao crédito presumido ao produtor/exportador de mercadorias nacionais sem fazer nenhuma restrição;

3) A fiscalização não esclareceu como pode haver incidência do IPI a partir de agosto de 2004, se o estabelecimento, mantendo exatamente a mesma atividade, até então não era industrial e seus produtos não eram industrializados;

4) O Acórdão CSRF/02-01.752 não vincula a fruição do crédito presumido à empresa industrial contribuinte do IPI;

5) A Medida Provisória nº 674, de 25 de outubro de 1994, instituiu o crédito presumido em favor do produtor exportador sem qualquer referência ao IPI. Embora a Lei nº 9.363/96 tenha determinado o uso da legislação do IPI exclusivamente para conceituar produção, matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem, silenciou sobre as demais inferências efetuadas pela fiscalização;

6) A vinculação do crédito presumido de IPI ocorre com o PIS/Cofins e não com o IPI. Se a legislação do PIS/Cofins fosse revogada, o crédito presumido de IPI desapareceria. O mesmo não acontece se a legislação do IPI fosse revogada. Neste caso, o crédito presumido não seria afetado, apenas demandaria outro caminho prático para chegar ao produtor exportador;

7) Não se pode confundir estabelecimento produtor com estabelecimento industrial, contribuinte do IPI. Se fosse assim, os estabelecimentos equiparados a industrial seriam industriais e, caso fossem exportadores, poderiam gozar dos benefícios da Lei nº 9.363/96;

8) Requereu a atualização monetária do ressarcimento pela taxa Selic.

Por meio do Acórdão 16.931, de 28 de agosto de 2008, a 3ª Turma da DRJ em Porto Alegre, julgou a manifestação de inconformidade improcedente.

A DRJ entendeu que não houve omissão de nenhum fundamento legal, pois foram citados os arts. 3º, 4º, 8º e 23 do RIPI/98, o art. 1º da Lei nº 9.363/96 e o art. 13 da Lei nº 9.493/97, além do PN CST nº 26/1980.

No mérito, ficou decidido que o art. 3º da Lei nº 9.363/96 determina que o conceito de produção deve ser buscado na legislação do IPI. Nesse passo, da conjugação do art. 8º do RIPI/98 com o art. 13 da Lei nº 9.493/97, resulta que os produtos NT não são considerados produtos industrializados à luz da legislação do IPI, não conferindo direito de apurar crédito presumido aos estabelecimentos que os produzem.

A DRJ entendeu que somente com o advento do art. 41 da Lei nº 10.865/2004, o fumo passou a ser considerado produto industrializado, pois os produtos classificados sob os códigos 2401.10.20; 2401.10.30; 2401.10.40 e na subposição 2401.20 passaram a ser tributados com alíquota de 30% de IPI. Posteriormente, com o advento do art. 9º da Lei nº 11.452, de 27/02/2007, apenas os produtos da subposição 2401.20 da TIPI permaneceram no campo de incidência do IPI, retornando os demais produtos à condição de NT.

Regularmente notificado daquele julgado em 09/09/2008 (fl. 491), o contribuinte apresentou recurso voluntário em 03/10/2008, reiterando os argumentos expendidos na impugnação e acrescentando que a posterior inclusão dos produtos no campo de incidência do IPI pela Lei nº 10.865/2004 desmonta a tese do acórdão recorrido, pois revela que os produtos já possuíam a natureza de produtos industrializados e o contribuinte já se caracterizava como uma empresa industrial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

Controverte-se exclusivamente sobre matéria de direito.

Ao contrário do que ocorre com o direito ao crédito básico de IPI em relação à matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem aplicados na fabricação de produtos N/T, a questão do aproveitamento do crédito presumido em relação a essa classe de produtos vem sendo objeto de controvérsia desde a criação do crédito presumido e ainda não está pacificada no âmbito do CARF.

Não é por outro motivo que a Súmula nº 13 do Segundo Conselho de Contribuintes, posteriormente rebatizada como Súmula CARF nº 20, é inaplicável ao caso

concreto, pois todos os paradigmas que serviram de base ao seu enunciado se referem ao crédito básico de IPI.

Por tal motivo andou mal o acórdão recorrido. A atual Súmula CARF nº 20 não pode fundamentar a negativa do direito à fruição do crédito presumido em relação aos produtos NT porque a referida súmula não se refere ao crédito presumido de IPI, mas sim ao crédito básico.

Contudo esse pequeno lapso não compromete a correção do entendimento adotado pela turma de julgamento de primeiro grau. Vejamos.

O centro da discórdia entre o fisco e o contribuinte é o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.363/96, que determina de modo imperativo a utilização da legislação do IPI para estabelecer o conceito de produção, matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem.

O dispositivo legal está vazado nos seguintes termos:

"Art. 3º. Omissis

*Parágrafo único. **Utilizar-se-á, subsidiariamente, a legislação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados para o estabelecimento, respectivamente, dos conceitos de receita operacional bruta e de produção, matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem.**"*

O legislador utilizou o verbo "utilizar" no modo imperativo, o que significa que não resta outra alternativa ao intérprete que não a utilização do mesmo conceito de produção aplicável à legislação do IPI.

Em que pese o esforço da defesa em tentar demonstrar a desvinculação entre o crédito presumido e a legislação do IPI, não há como deixar de buscar o conceito de produção na legislação do IPI.

Nesse passo, nem a Lei nº 4.502/64 e nem o seu Regulamento definiram diretamente o que é produção. Entretanto, o art. 3º da Lei nº 4.502/64 definiu o que se deve considerar um estabelecimento produtor, *in verbis*:

"Art. 3º Considera-se estabelecimento produtor todo aquele que industrializar produtos sujeitos ao imposto."

Por seu turno, o art. 13 da Lei nº 9.493/97, estabelece que:

*"Art. 13. O campo de incidência do IPI abrange todos os produtos com alíquota, ainda que zero, relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 2.092, de 10 de dezembro de 1996, observadas as disposições contidas nas respectivas notas complementares, **excluídos aqueles a que corresponde a notação "NT" (não-tributário).**"*

(Grifei)

O art. 13 da Lei nº 9.493/97 foi revogado pelo art. 14 da Lei nº 10.451/2002, mas o art. 6º da lei revogadora manteve os produtos NT fora do campo de incidência do IPI com a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 6º O campo de incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) abrange todos os produtos com alíquota,

ainda que zero, relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), aprovada pelo Decreto nº 4.070, de 28 de dezembro de 2001, observadas as disposições contidas nas respectivas notas complementares, excluídos aqueles a que corresponde a notação "NT" (não-tributado)."

Sendo assim, se o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.363/96 determina que o conceito de produção seja buscado na legislação do IPI e se essa legislação prevê que o estabelecimento que industrializa produtos NT não é considerado estabelecimento produtor, então a única conclusão possível é que o estabelecimento que industrializa produto NT não tem direito de apurar crédito presumido.

A Lei do IPI diz que "produtor" que não industrialize produto tributado não é considerado estabelecimento produtor para fins da legislação do IPI. E a Lei que criou o crédito presumido manda utilizar o mesmo conceito de produção estabelecido pela legislação do IPI.

Sendo assim, a conclusão baseada no arcabouço legal que rege o crédito presumido de IPI não pode ser outra que não no sentido de que os estabelecimentos que industrializem produtos NT não podem apurar o crédito presumido.

A defesa alegou que o fato de os tabacos produzidos pela empresa terem sido incluídos no campo de incidência do IPI, desmonta a tese do acórdão recorrido, pois comprova que a empresa sempre foi um estabelecimento industrial.

Esse argumento não prospera porque a defesa está argumentando com o conceito econômico de estabelecimento industrial e não com o conceito jurídico estabelecido pela legislação do IPI e que deve ser obrigatoriamente empregado no caso concreto.

Cabe esclarecer que nem a fiscalização e tampouco o acórdão recorrido afirmaram que a empresa não efetuava operações de industrialização sob o aspecto econômico.

O que foi dito é que a operação de industrialização da qual resulta um produto NT não gera crédito presumido de IPI porque o industrializador de produto NT não é considerado produtor pela lei do IPI.

Assim, se a Lei nº 10.865/2004 aumentou a alíquota dos produtos da recorrente para 30%, colocando-os no campo de incidência do IPI, somente a partir da sua vigência é que a empresa, sob o ponto de vista jurídico, passou a ser considerada produtora pela legislação do IPI.

Somente a partir da vigência dessa lei é que a empresa poderia pleitear o crédito presumido de IPI.

Tendo em vista que no caso concreto os pedidos se referem a fatos geradores ocorridos antes do advento da Lei nº 10.865/2004, não há direito do contribuinte apurar o crédito presumido, pois ele não era considerado estabelecimento produtor sob o ponto de vista jurídico.

Considerando que não existe direito ao principal, descabe analisar o direito à correção pela taxa Selic.

Com esses fundamentos, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Antonio Carlos Atulim

CÓPIA