



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13605.000424/99-57
Recurso nº 139.701 Voluntário
Matéria IPI - RESSARCIMENTO CRÉDITOS BÁSICOS APLICADOS NA
OBTENÇÃO DE OURO E PRATA EM BARRAS
Acórdão nº 203-12.779
Sessão de 08 de abril de 2008
Recorrente SÃO BENTO MINERAÇÃO S/A
Recorrida DRJ em Juiz de Fora/MG

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/1996

IPI. EXTRAÇÃO DE MINÉRIO. INDUSTRIALIZAÇÃO.

Nos termos do artigo 4º do RIPI/98, enquadram-se no conceito de industrialização as operações de transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento, nele não se enquadrando, portanto, a extração de minério em bruto, no caso, ouro e prata.

RESSARCIMENTO. ART. 5º, DL Nº 491/69 E ART. 11, LEI Nº 9.779/99. PRODUTOS NT.

O disposto no artigo 5º do Decreto-Lei nº 491/69 e no artigo 11 da Lei nº 9.779/99 não se aplica aos produtos naturais ou em bruto, como o minério de ouro e prata, e aos produtos excluídos do conceito de industrialização.

RESSARCIMENTO. ART. 5º DO DL Nº 491/69 E ART. 11 DA LEI Nº 9.779/99. INSUMOS.

Incluem-se entre os insumos para fins de crédito do IPI os produtos não compreendidos entre os bens do ativo permanente que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos, desgastados ou alterados no processo de industrialização, em função de ação direta do insumo sobre o produto em fabricação, ou deste sobre aquele. Produtos outros, não classificados como insumos segundo o Parecer Normativo CST nº 65/79, que não são consumidos diretamente em contato com o produto em elaboração, não podem ser considerados como matéria-prima ou produto intermediário para os fins de manutenção do crédito do IPI estabelecido no artigo 5º do DL nº 491/69 e no Art. 11 da Lei nº 9.779/99. O Gás O₂, utilizado em reação química nos sulfetos entra em contato direto com o produto final e deve ter o correspondente crédito reconhecido.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 28/11/08

Marilke Cursino de Oliveira
Mat. Slapê 91650

RESSARCIMENTO. JUROS SELIC. INAPLICABILIDADE.

Ao ressarcimento de IPI, inclusive do Crédito Presumido instituído pela Lei nº 9.363/96, inconfundível que é com a restituição ou compensação, não se aplicam os juros Selic.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: a) por maioria de votos, reconheceu-se o direito ao crédito nas aquisições do Gás O2. Vencido o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, que reconhece o direito a todos os insumos integrantes da segunda fase de industrialização; b) pelo voto de qualidade, negou-se o direito à atualização do crédito pela Taxa Selic incidente sobre o valor do crédito reconhecido, a partir da data da protocolização do pedido. Vencidos os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva (Relator), Jean Cleuter Simões Mendonça, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor.

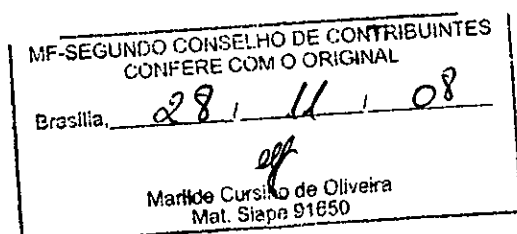

GILSON MACEDO ROSENBURG

Presidente


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Odassi Guerzoni Filho e José Adão Vitorino de Moraes.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra o acórdão da DRJ-Juiz de Fora/MG, que indeferiu a solicitação da interessada, relativamente a pedido de ressarcimento de créditos de IPI formalizado em 10/11/1999, relativamente aos períodos de 01/01/1996 a 31/12/1996.

O Acórdão fundamentara-se no argumento de que o IPI somente pode ser creditado nas operações de industrialização, e, segundo o entendimento daquela instância julgadora, a extração de minério é uma fase de pré-industrialização.

Valera-se ainda do enunciado no Parecer Normativo CST nº 65, de 1979, ou seja, de que somente geram direito ao crédito do IPI, além dos elementos que se integram ao produto final (matérias-primas e produtos intermediários, no sentido estrito, e materiais de embalagem), quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano, ou a perda das propriedades físicas ou químicas, em função da ação exercida diretamente sobre o produto em fabricação, ou vice-versa, desde que não devam, em face dos princípios contábeis geralmente aceitos, ser incluídos no ativo permanente e desde que não sejam nem partes nem peças de máquinas.

Inconformado, vem o contribuinte aduzir que ter direito ao crédito do IPI decorrente das aquisições dos insumos aplicados na fase de mineração, vez que seu processo de industrialização não pode ser desmembrado; ser ilegítima a glosa dos créditos decorrentes das aquisições dos insumos que se caracterizam como produtos intermediários; e ter direito ao reconhecimento dos juros e atualização monetária mediante a aplicação da taxa *Selic* sobre o montante de seus créditos. Alegara ainda que o citado Parecer Cosit nº 65/79 não poderia avançar além do que está disposto no RIPI (art. 25 da Lei nº 4.502/64), violando, portanto o princípio da legalidade. Por fim, solicitara prova pericial em relação aos insumos cujo crédito não foi reconhecido.

É o Relatório.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	28 / 11 / 08
<i>af</i>	
Marilda Cássio de Oliveira Mat. Siazpe 91650	

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marfide Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

Voto Vencido

Conselheiro ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Trata-se de processo em que houve o pedido de ressarcimento de IPI, cumulado com pedidos de compensações de débitos, estando o crédito pleiteado fundado em aquisições de mercadorias tidas pela empresa como utilizadas no seu processo de industrialização, o qual, segundo ela, consiste na extração de minério em bruto e fundição final do ouro e prata, na sua totalidade exportados para o exterior. Ambos estão listados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI, à **alíquota zero**, além de protegidos pela imunidade estabelecida no artigo 153, inciso III, § 3º, da Constituição Federal de 1988.

A base legal invocada pela interessada em seu Pedido de Ressarcimento foi o artigo 5º do Decreto-Lei nº 491/69, o artigo 1º, inciso II, da Lei nº 8.402/92 e o artigo 11, da Lei nº 9.779/99.

No que se refere à glosa dos créditos propriamente dita, dois foram os motivos em que se baseou o Fisco para tanto: o *primeiro*, por considerar que a extração de minério, a mineração, não se insere no conceito de industrialização; *segundo*, pela não observância das regras contidas no Parecer Normativo Cosit nº 65/79 para o enquadramento das mercadorias que se encaixam no conceito de insumos que geram o crédito de IPI, seja por que não entram em contato direto com o produto industrializado, seja porque são passíveis de classificação no ativo permanente imobilizado.

Além disso, foi afastada a possibilidade de incidência de atualização monetária, via aplicação dos juros Selic, sobre o montante dos créditos pleiteados.

Para o enfrentamento das questões suscitadas considero importante se compreender todo o processo produtivo da empresa, o qual, em resumo, está descrito na tabela abaixo, elaborada a partir das informações trazidas ao processo pela recorrente:

Fase/Etapa da industrialização	Descrição	Materiais utilizados
Mineração (Lavra)	Coleta do material bruto no subsolo.	Brocas e coroas; adaptadores, hastes, luvas e punhos; calibrador; BIT, lâmina de rastelo, barrilhete, cordel, dinamite, espoleta, cartucho de cimento, camisa, tubulão cunha.
	Coleta do material bruto e escoamento para os silos de	Pneus das máquinas de transporte que trafegam sobre o minério bruto.

Fase/Etapa da industrialização	Descrição	Materiais utilizados
	estocagem	Cabo de aço utilizado para arrastar o coletor de minério bruto dos lugares de risco para os humanos.
Beneficiamento do ouro e fundição	Flotação, bioxidação, oxidação sob pressão, lixiviação, neutralização, tratamento da água para que ela possa ingressar no circuito de beneficiamento dos minerais contidos no minério.	Gás O ₂ que é utilizado em reação química nos sulfetos (enxofre) promovendo a liberação do ouro neles contido. Tem contato direto com a polpa de minério aurífero (processo hidrometalúrgico).
		Rotores (peças de aço revestidas em borracha) utilizados para o bombeamento da polpa de minério aurífero de modo a revolver o ouro impuro.
		Voluta – é um equipamento utilizado na bomba de expulsão e sucção do minério aurífero. Serve para proteger a carcaça dessa bomba contra os efeitos da abrasão no processo de circulação da polpa de minério.
		Pás utilizadas na agitação de material abrasivo em tanque, que evita o depósito da polpa de minério ao fundo

Como destacou a DRJ, para este processo, os motivos eleitos pela auditoria fiscal para a glosa dos créditos foram: (1) *Insumos de insumos*; (2) *Partes e peças ativáveis*; e (3) *Sem contato direto com o produto*.

“(1) Glosa de insumos de insumos”

Segundo se depreende do quadro acima, não há qualquer dúvida que o processo produtivo da recorrente possui duas etapas: a **extração do minério** (mineração, ou lavra) e a **fundição** (elaboração do ouro e prata em barras). Com essa afirmação, também afastou a pretensão da interessada de considerar seu processo produtivo como sendo uno, indissociável.

Também não se questiona que o *produto* obtido ao final da primeira fase é o minério em seu estado bruto, e que o mesmo, de acordo com a Tabela de Incidência do IPI, é classificado como “**Não Tributado – NT**”.

Nessa linha, comungo com o entendimento da DRJ, que não reconheceu o direito ao crédito de IPI para aquelas mercadorias empregadas na primeira etapa, a mineração, vez que, esta fase não está compreendida no conceito de *industrialização*, e, em não estando, o

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28, 11, 08
Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

valor do IPI incidente sobre as mercadorias que neste processo tenham sido empregadas não pode ser aproveitado.

Busquemos, pois, os dispositivos legais que sustentam tal entendimento, iniciando pelo conteúdo do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5, de 17/04/2006, que, ao explicitar sobre a abrangência dos créditos previstos no artigo 5º do Decreto-Lei nº 491/69, no artigo 11, da Lei nº 9.779/99 e no artigo 4º da IN SRF nº 33/99, dispôs:

“Art. 1º Os produtos a que se refere o art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, são aqueles aos quais a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) garante o direito à manutenção e utilização dos créditos.

Art. 2º O disposto no art. 11 da Lei nº 9.779, de 11 de janeiro de 1999, no art. 5º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969, e no art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, não se aplica aos produtos:

I – com a notação ‘NT’ (não-tributados, a exemplo dos produtos naturais ou em bruto) na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002;

II – amparados por imunidade;

III – excluídos do conceito de industrialização por força do disposto no artigo 5º do Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 – Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI).

Parágrafo único. Excetuam-se do disposto no inciso II os produtos tributados na TIPI que estejam amparados pela imunidade em decorrência de exportação para o exterior.” (grifos e destaques meus)

Assim, diferentemente do que supôs a interessada ao invocar os inciso II e o parágrafo único em seu favor, o referido ato interpretativo não a socorre, vez que está nos seus incisos I e III o fundamento para o não aproveitamento do crédito, ou seja, o *produto* final obtido na fase de mineração é um *produto natural*, em seu estado *bruto*, com a notação NT, e *excluído do conceito de industrialização*.

Lembre-se que o conceito de industrialização, à luz da legislação do IPI, abrange apenas os produtos tributados, ainda que isentos ou tributados à alíquota zero. Os produtos não tributados (NT), por se situarem fora do campo de incidência do imposto, não se inserem naquele conceito, não sendo considerados, para os efeitos do IPI, como produtos industrializados. Esta é a dicção dos artigos 2º e 8º do Regulamento do IPI, Decreto nº 2.637, de 25/06/1998, respectivamente:

“Art. 2º (...)

Parágrafo único. O campo de incidência do imposto abrange todos os produtos com alíquota, ainda que zero, relacionados na TIPI, observadas as disposições contidas nas respectivas notas complementares, excluídos aqueles a que corresponde a notação “NT” (não-tributado) (Lei nº 9.493, de 10 de setembro de 1997, art. 13)”

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Márcio Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

CC02/C03
Fls. 305

Art. 8º Estabelecimento industrial é o que executa qualquer das operações referidas no art. 4º, de que resulte produto tributado, ainda que de alíquota zero ou isento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º)."

E as operações a que se refere o artigo 4º são as de transformação, beneficiamento, montagem e acondicionamento ou reacondicionamento, não se incluindo, portanto, a de extração mineral.

Esse entendimento está esmiuçado no § 3º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF nº 33, de 04/03/1999, que, ao tratar do registro e aproveitamento dos créditos de IPI relacionados ao artigo 11 da Lei nº 9.779, de 19/01/1999, e aos artigos 178 e 179 do Decreto nº 2.637/1998, dispôs:

"Art. 2º Os créditos do IPI relativos à matéria-prima (MP, produto intermediário (PI) e material de embalagem (ME), adquiridos para emprego nos produtos industrializados, serão registrados na escritura fiscal, respeitado o prazo do art. 347 do RIPI:

(...)

§ 3º Deverão ser estornados os créditos originários de aquisição de MP, PI e ME, quando destinados à fabricação de produtos não tributados (NT).

Pelo exposto, portanto, mostra-se correto o posicionamento da DRJ ao considerar inaproveitáveis os créditos de IPI originados das notas fiscais de compra de mercadorias utilizadas na fase de extração de minério.

"(2) Partes e peças ativáveis e (3) Sem contato direto com o produto."

Para esses dois tópicos a DRJ fundamentou seu posicionamento praticamente no Parecer Normativo CST nº 65/79.

Não obstante a irresignação da interessada, alegando que referido ato, ao estabelecer requisitos para o creditamento do IPI, avançou além dos limites traçados pela lei, estou de acordo com a DRJ nele ter se apoiado. Ademais, a apreciação quanto à legalidade da norma não é de competência deste colegiado, que reiteradamente, tem decidido por abster-se de fazê-lo.

A legislação do IPI, ao tratar dos seus créditos básicos, especialmente no art. 147, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 2.637, de 25/06/98 (RIPI/98), equivalente ao art. 82, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 87.981, de 23/12/82 (RIPI/82), informa o seguinte:

Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):

I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente;

CONF. SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 28 / 11 / 08

Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

O Parecer Normativo CST nº 65/79, tratando especificamente do art. 66, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 83.263/79 (RIPI/79), equivalente ao art. 147, I, do RIPI/98, assentou interpretação acerca dos créditos básicos do imposto que continua válida até hoje. Segundo essa interpretação consolidada, geram direito ao crédito, além das matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem que se integram ao produto final, quaisquer outros bens não contabilizados pelo contribuinte em seu ativo permanente que, **em função de ação direta do insumo sobre o produto em fabricação, ou deste sobre o insumo, forem consumidos no processo de industrialização, isto é, sofram alterações tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas.**

Considerando que as matérias-primas e produtos intermediários nem sempre incorporam fisicamente o produto final, a legislação do IPI vem, historicamente, estabelecendo que compreender-se-iam entre as matérias-primas e produtos intermediários aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, fossem consumidos no processo de industrialização. O inciso I do art. 27 do Decreto nº 56.791, de 26 de agosto de 1965 (RIPI/65), ao tratar de deduções do imposto previa:

Art. 27. Para efeito do recolhimento, será deduzido do valor resultante do cálculo, na forma do art. 29:

I - o imposto relativo às matérias-primas, produtos intermediários e embalagens, adquiridos ou recebidos para emprêgo na industrialização e no acondicionamento de produtos tributados, compreendidos, entre os primeiros, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, são consumidos no processo de industrialização; (grifo meu)

O inciso I do art. 30 do Decreto nº 61.514, de 12 de outubro de 1967 (RIPI/67), regulando o direito ao crédito do imposto estabeleceu:

“Art. 30. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se pelo imposto:

I - relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, importados ou de fabricação nacional, recebidos para emprêgo na industrialização de produtos tributados, por estabelecimento industrial ou pelo estabelecimento a que se refere o inciso III, do § 1º do art. 3º. compreendidos, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos no processo de industrialização. (grifo meu)

O inciso I do art. 32 do Decreto nº 70.162, de 18 de fevereiro de 1972 (RIPI/72), além de manter o mesmo texto no que se refere ao consumo no processo industrial, foi mais restritivo ao tratar da matéria, estabelecendo que o direito ao crédito só ocorreria se o consumo das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem fosse imediato e integral:

“Art. 32. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se do imposto;

I - Relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, importados ou de fabricação nacional, recebidos para

...-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siage 91650

emprego na industrialização de produtos tributados, por estabelecimento industrial ou pelo estabelecimento a que se refere o inciso III do § 1º do artigo 3º, compreendidos, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos, imediata e integralmente, no processo de industrialização. (grifo meu)

Tal restrição foi eliminada pelo RIPI/79 (Decreto nº 83.263, de 9 de março de 1979). Por outro lado, esse Regulamento trouxe como novidade a vedação ao crédito referente a produtos classificados no ativo permanente:

Art. 66. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se (Lei nº 4.502/64, arts. 25 a 30 e Decreto-lei nº 34/66, art. 2º, alt. 8º):

I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente (grifo meu)

Essa redação foi mantida pelo RIPI/82 (Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982, art. 82, inciso I) e pelo RIPI/98 (Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998, art. 147, inciso I):

~~“Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):~~

~~I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente.”~~

Através do histórico apresentado vê-se que o fato do bem está ou não classificado no ativo permanente não poderia, isoladamente, ser o fator decisivo para o direito ao crédito, visto que tal disposição só foi prevista a partir do RIPI/79. O que sempre existiu foi a exigência de que o bem, embora não se integrando ao novo produto, fosse consumido no processo de industrialização.

Assim, a questão decisiva sempre foi o consumo do bem no produto final.

Partilho do entendimento manifestado no Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação (CST) da Receita Federal nº 65, de 1979, segundo o qual esses bens devem guardar semelhança com as matérias-primas e produtos intermediários que se integram ao produto final: “...semelhança esta que reside no fato de exercerem na operação de industrialização função análoga a destes, ou seja, se consumirem em decorrência de um contato físico, ou melhor dizendo, de uma ação diretamente exercida sobre o produto de fabricação, ou por este diretamente sofrida.”

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marta Cristina de Oliveira
Mat. SIAPE 91650

CC02/C03
Fls. 308

Nessa ótica não se pode aceitar o crédito em relação àqueles itens relacionados e descritos na tabela acima, ou porque são partes e peças de máquinas utilizadas no processo de extração do minério bruto, ou porque não entram em contato direto com o produto em elaboração, tendo seu desgaste de forma natural com o uso e não pelo contato com o produto industrializado, que é o ouro.

Excepciono de tal regramento, **entretanto**, o produto denominado **Gás O2**, por entender que o mesmo entra em contato direto com o produto obtido ao final da segunda etapa do processo de industrialização.

Acertada, portanto, a decisão da DRJ ao considerar como indevidos os créditos de IPI originários de mercadorias cuja utilização no processo produtivo não se dá mediante o contato direto com o produto final, exceção feita, pelas razões acima expostas, ao referido **Gás O2**.

Quanto a utilização da taxa SELIC, convém lembrar que, no âmbito tributário, ela é utilizada para cálculo de juros moratórios tanto dos créditos tributários pagos em atraso quanto dos indébitos a serem restituídos ao sujeito passivo, em espécie ou compensados com seus débitos. Contudo, tendo em vista o tratamento corrente de correção monetária em muitos acórdãos dos Conselhos de Contribuintes, assumirei aqui a expressão "correção monetária", ainda que a considere imprópria, nos estritos termos da lei, para tratar da matéria litigada.

A negativa de aplicação da taxa Selic, nos ressarcimentos de crédito do IPI, por parte dos julgadores administrativos tem sido fundamentada em duas linhas de argumentação: uma, com o entendimento de que seria indevida a correção monetária, por ausência de expressa previsão legal, e a outra considera cabível a correção monetária até 31 de dezembro de 1995, por analogia com o disposto no art. 66, 3º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não admitindo, contudo, a correção a partir de 1º de janeiro de 1996, com base na taxa Selic, por ter ela natureza de juros e alcançar patamares muito superiores à inflação efetivamente ocorrida.

Não comungo nenhum desses entendimentos, pois, sendo a correção monetária mero resgate do valor real da moeda, é perfeitamente cabível a analogia com o instituto da restituição para dispensar ao ressarcimento o mesmo tratamento, como o faz a segunda linha de argumentação acima referida, à qual não me alio porque, no meu entender, a extinção da correção monetária a partir de 1º de janeiro de 1996 não afasta, por si só, a possibilidade de incidência da taxa Selic nos ressarcimentos. Entendo que, se sobre os indébitos tributários incidem juros moratórios, também nos ressarcimentos, analogamente à correção monetária, esses juros são cabíveis.

Registre-se, entretanto, que os indébitos e os ressarcimentos se diferenciam no aspecto temporal da incidência da mora, visto que o indébito caracteriza-se como tal desde o seu pagamento, podendo ser devolvido desde então. Já os créditos de IPI devem antes ser compensados com débitos desse imposto na escrita fiscal e somente se tornam passíveis de ressarcimento em espécie quando não houver possibilidade de se proceder a essa compensação, cabendo então a formalização do pedido de ressarcimento pelo contribuinte que fará as provas necessárias ao Fisco.

Destarte, pode-se afirmar que a obrigação de ressarcir em espécie nasce para o Fisco apenas a partir desse pedido, portanto, somente com a protocolização do pedido de

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Márcia Curcio de Oliveira
Mat. Siage 91650

ressarcimento, pode-se falar em ocorrência de demora do Fisco em ressarcir o contribuinte, havendo, pois, a possibilidade de fluência de juros moratórios.

Ademais, o simples fato de a taxa de juros - eleita por lei para que a administração tributária seja compensada pela demora no pagamento dos seus créditos e também para compensar o contribuinte pela demora na devolução do indevido - alcançar patamares superiores ao da inflação não pode servir à negativa de compensar o contribuinte pela demora do Fisco no ressarcimento.

Por fim, não se pode olvidar que o índice em questão, a despeito de remunerar o Fisco pela fluência da mora na recuperação de seus créditos, não o deixa desamparado da correção monetária, por isso tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (STJ) por sua incidência como índice de correção monetária dos indébitos tributários, a partir de janeiro de 1996, conforme Decisão da 2ª Turma sobre o Recurso Especial (REsp) nº 494431/PE, de 4 de maio de 2006, cujo trecho da ementa, reproduz-se:

*TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. TRIBUTO DECLARADO
INCONSTITUCIONAL.*

*COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO.
CORREÇÃO*

MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

(...)

2. Os índices de correção monetária aplicáveis na restituição de indébito tributário são: a) desde o recolhimento indevido, o IPC, de outubro a dezembro/1989 e de março/90 a janeiro/91; o INPC, de fevereiro a dezembro/91; a Ufir, a partir de janeiro/92 a dezembro/95; e b) a taxa Selic, exclusivamente, a partir de janeiro/96. Os índices de janeiro e fevereiro/89 e de março/90 são, respectivamente, 42,72%, 10,14% e 84,32%.

(...)

4. Recurso especial provido.

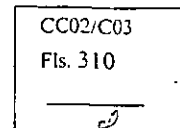
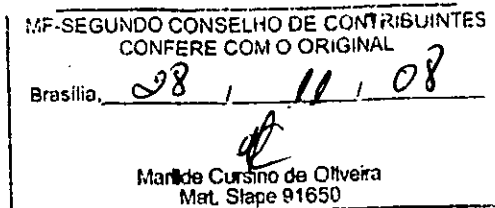
São essas as razões que conduzem meu voto pelo **provimento parcial do recurso**, para, além de admitir os créditos relativos às aquisições do “gás O2”, determinar a incidência da taxa Selic sobre os valores ressarcidos à recorrente, a partir da data da protocolização do pedido.

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2008.

Eric Morães de Castro e Silva
ERIC MORAES DE CASTRO E SILVA

[Handwritten signature]
11



Voto Vencedor

CONSELHEIRO EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, Relator-
Designado quanto à taxa Selic

Admitindo que o tema é tormentoso e envolve muita divergência, reporto-me ao relatório e voto do ilustre relator para pedir vênia e dele divergir no tocante aos juros Selic, que reputo inaplicável pedidos de ressarcimento.

Julgo impossibilitada a aplicação de tais juros, primeiro porque a taxa Selic é inconfundível com os índices de inflação – não se trata, pois, de mera correção monetária -, e segundo porque ao ressarcimento não se aplica o mesmo tratamento próprio da restituição ou compensação.

Não se constituindo em mera correção monetária, *plus* quando comparada aos índices de inflação, referida taxa somente poderia ser aplicada aos valores a ressarcir se houvesse lei específica.

É certo que a partir do momento em que o contribuinte ingressa com o pedido de ressarcimento o mais justo é que fosse o valor corrigido monetariamente, até a data da efetiva disponibilização dos recursos ao requerente. Afinal, entre a data do pedido e a do ressarcimento o valor pode ficar defasado, sendo corroído pela inflação do período. Daí ser admissível no intervalo a correção monetária.

Todavia, desde 01/01/96 não se tem qualquer índice inflacionário que possa ser aplicado aos valores em tela. A taxa Selic, representando juros, e não mera atualização monetária, é aplicável somente na repetição de indébito de pagamentos indevidos ou a maior, inconfundíveis com a hipótese de ressarcimento. Daí a impossibilidade de sua aplicação no caso ora em exame.

No sentido de que a Selic não deve ser aplicada nos pedidos de ressarcimento, valho-me do voto vencedor do ilustre Conselheiro Antônio Carlos Bueno Ribeiro, proferido no Acórdão nº 202-13.651, sessão de 19/03/2002, que transcrevo:

"Neste Colegiado é pacífico o entendimento quanto ao direito à atualização monetária, segundo a variação da UFIR, no período entre o protocolo do pedido e a data do respectivo crédito em conta corrente do valor de créditos incentivados do IPI em pedidos de ressarcimento, conforme muito bem expresso no Acórdão CSRF/02-0.723 e segundo a metodologia de cálculo ali referendada, válida até 31.12.1995.

No entanto, não vejo amparo nessa mesma jurisprudência para a pretensão de dar continuidade à atualização desses créditos, a partir de 31.12.95, com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais (Taxa Selic), consoante o disposto no § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26.12.1995 (DOU 27.12.1995).¹

¹ Art. 39 - A compensação de que trata o art.66 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelo art.58 da Lei nº 9.069, de 29 de junho de 1995, somente poderá ser efetuada com o recolhimento de

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marta Cristina de Oliveira
Mat. Siape 91650

CC02/C03
Fls. 311

Apesar desse dispositivo legal ter derogado e substituído, a partir de 1º de janeiro de 1.996, o § 3o do art. 66 da Lei nº 8.383/91, que foi utilizado, por analogia, para estender a correção monetária nele estabelecida para a compensação ou restituição de pagamentos indevidos ou a maior de tributos e contribuições ao ressarcimento de créditos incentivados de IPI.

Com efeito, todo o raciocínio desenvolvido no aludido acórdão, bem como no Parecer AGU nº 01/96 e às decisões judiciais a que se reporta, dizem respeito exclusivamente à correção monetária como "...simples resgate da expressão real do incentivo, não constituindo 'plus' a exigir expressa previsão legal".

Ora, em sendo a referida taxa a média mensal dos juros pagos pela União na captação de recursos através de títulos lançados no mercado financeiro, é evidente a sua natureza de taxa de juros e, assim, a sua desvalia como índice de inflação, já que informados por pressupostos econômicos distintos.

De se ressaltar que, no período em referência, a Taxa Selic refletiu patamares muito superiores aos correspondentes índices de inflação, em virtude da política monetária em curso, o que traduziria, caso adotada, na concessão de um "plus", o que manifestamente só é possível por expressa previsão legal.

Desse modo, considerando o novo contexto econômico introduzido pelo Plano Real de uma economia desindexada e as distinções existentes entre o ressarcimento e o instituto da restituição, conforme assinalado pela decisão recorrida, aqui não pode mais se invocar os princípios da igualdade, finalidade e da repulsa ao enriquecimento sem causa para também aplicar, por analogia, a Taxa Selic ao ressarcimento de créditos incentivados de IPI.

Pois, se assim ocorresse, poderia advir, na realidade, um tratamento privilegiado, mercê dos acréscimos derivados da Taxa Selic, para os contribuintes que não tivessem como aproveitar automaticamente os créditos incentivados na escrita fiscal, que seria o procedimento usual, em comparação com a maioria que assim o faz."

Agora passo a fazer apreciações adicionais para realçar os motivos que me levam a manter essa posição, mesmo em face das razões articuladas pelo ilustre Conselheiro Eduardo da Rocha Schmidt, prolator do voto vencedor.

importância correspondente a imposto, taxa, contribuição federal ou receitas patrimoniais de mesma espécie e destinação constitucional, apurado em períodos subseqüentes.

§ 1º (VETADO).

§ 2º (VETADO).

§ 3º (VETADO).

§ 4º A partir de 1º de janeiro de 1996, a compensação ou restituição será acrescida de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir da data do pagamento indevido ou a maior até o mês anterior ao da compensação ou restituição e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Em primeiro lugar, manifesto minha discordância com o entendimento manifestado, inclusive nos tribunais superiores, de que a Taxa SELIC possuiria a natureza mista de juros e correção monetária, o que se deprenderia da definição a ela conferida pelo Banco Central e da aferição de sua metodologia, consoante afirmado no voto condutor do RESP nº 215.881 – PR, da lavra do ilustre Ministro Franciulli Netto, no qual é realizada uma extensa análise sobre vários aspectos dessa taxa, culminando justamente por suscitar o incidente de inconstitucionalidade do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, aqui adotado analogicamente para estender a aplicação da Taxa SELIC no ressarcimento de créditos incentivados do IPI.

Da definição do que seja a Taxa SELIC só vislumbro taxa de juros, como se pode conferir, dentre outros normativos, nas Circulares BACEN nºs 2.868 e 2.900/99, ambas no art. 2º, § 1º, a saber:

“Define-se Taxa SELIC como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC) para títulos federais.”

No que respeita à metodologia de cálculo da Taxa SELIC, segundo as informações colhidas em consulta junto ao Banco Central, citadas no indigitado RESP nº 215.881 – PR, só vejo reforçada a sua exclusiva natureza de juros, a saber:

“... as taxas das operações overnight, realizadas no mercado aberto entre diferentes instituições financeiras, que envolvem títulos de emissão do Tesouro Nacional e do Banco Central, formam a base para o cálculo da taxa SELIC. Portanto, a Taxa SELIC é um indicador diário da taxa de juros, podendo ser definida como a taxa média ajustada dos financiamentos diários apurados com títulos públicos federais.

Essa taxa média é calculada com precisão, tendo em vista que, por força da legislação, os títulos encontram-se registrados no Sistema SELIC e todas as operações são por ele processadas.

A taxa média diária ajustada das mencionadas operações compromissadas overnight é calculada de acordo com a seguinte fórmula:

(...)

Com a finalidade de dar maior representatividade à referida taxa, são consideradas as taxas de juros de todas as operações overnight ponderadas pelos respectivos montantes em reais” (negritei).

Em resposta a essa mesma consulta é dito pelo Banco Central que “a taxa SELIC reflete, basicamente, as condições instantâneas de liquidez no mercado monetário (oferta versus demanda por recursos financeiros). Finalmente, ressalte-se que a taxa SELIC acumulada para determinado período de tempo correlaciona-se positivamente com a taxa de inflação apurada “ex-post”, embora a sua fórmula de cálculo não contemple a participação expressa de índices de preços” (negritei e subscritei)

11º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marão Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

CC02/C03
Fls. 313
E

Aqui releva salientar que a ocorrência da aludida "correlação" nada afeta a natureza de juros da Taxa SELIC e nem torna-a híbrida pela incorporação da taxa de inflação, mas simplesmente indica que, em termos estatísticos, tem-se verificado uma relação positiva entre essas duas variáveis, ou seja, que as suas grandezas variaram no mesmo sentido no período considerado, sem que haja alteração na especificidade de cada uma dessas variáveis.

A Taxa SELIC em si não está investida de nenhum propósito, sendo, inclusive, impróprio acoimá-la de neutralizadora dos efeitos da inflação, já que, como visto, é uma variável de resultado que reflete a média das taxas de juros praticadas pelo mercado nas operações overnight com títulos públicos, que é reconhecida pela teoria econômica como um indicador das condições de liquidez do mercado monetário, constituindo também na denominada taxa básica da economia.

Por outro lado, é certo que o Banco Central na qualidade de autoridade monetária (CF, art. 164) dispõe de um amplo arsenal de instrumentos de política monetária com vistas a assegurar o nível de liquidez adequada para a economia, inclusive no sentido de prevenir a ocorrência de surtos inflacionários, que, em última análise, influencia as taxas praticadas no mercado de financiamentos por um dia lastreados com títulos públicos e, conseqüentemente, a taxa SELIC.

Mais recentemente foi estabelecido como instrumento de política monetária a fixação de meta para a Taxa SELIC e seu eventual viés², visando o cumprimento da meta para a Inflação, estabelecida pelo Decreto nº 3.088, de 21 de junho de 1999.

É importante salientar que esse instrumento apenas fixa a meta para a Taxa SELIC e não esta taxa em si, valendo mais uma vez repisar que a taxa de financiamento, como qualquer outro preço, é determinada no mercado pelas forças de procura e oferta de financiamento, refletindo a situação das reservas do sistema bancário a cada momento.

Com o estabelecimento da meta, obviamente que o Banco Central na condução da política monetária e da política de títulos públicos buscará induzir o mercado na direção da meta para a Taxa SELIC estabelecida, julgada, por sua vez, adequada para assegurar a meta de inflação perseguida.

Portanto, na realidade, com essas políticas o Banco Central objetiva que a taxa de juros básica praticada na economia seja suficiente para prevenir a inflação ou mantê-la nos limites da meta fixada, atuando, assim, a autoridade monetária na esfera das expectativas inflacionárias dos agentes econômicos, aspecto esse que também realça a distinção entre taxa de juros e taxa de inflação, já que esta última é voltada para mensuração da inflação pretérita.

Aliás, considerando a similaridade entre a Taxa SELIC e a TR, é de se notar que a impropriedade e desvalia de se pretender valer de taxa de juros dessa natureza, como instrumento de correção monetária, foi

² Circulares Bacen nºs 2.868 e 2.900 de 1999.

Mf-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08
Marilde Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650

muito percebida pelo STF ao declarar a inconstitucionalidade da TR como tal, na ADIN 493 – DF, como se verifica no excerto do voto do ilustre Ministro Moreira Alves:

“a taxa referencial (TR) não é índice de correção monetária, pois, refletindo as variações do custo primário da captação dos depósitos a prazo fixo, não constitui índice que reflita variação do poder aquisitivo da moeda ...”

Do exposto, tenho também como equivocado o entendimento de que a Fazenda Nacional estaria se valendo da Taxa SELIC como uma forma velada de dar continuidade à correção monetária dos créditos tributários não integralmente pagos no vencimento em face do advento do Plano Real, a partir do qual paulatinamente foi extinta a utilização da correção monetária para fins tributários.

Em verdade o emprego da Taxa SELIC como juros de mora, no ambiente econômico de uma economia desindexada, está em consonância com o imperativo econômico de inibir os contribuintes a adiarem o adimplemento de suas obrigações tributárias como forma alternativa de se financiarem junto ao sistema bancário.

Com isso, mais uma vez impende gizar que a natureza da Taxa SELIC é exclusivamente de juros e como tal é a lógica econômica de seu uso para fins tributários, o que tornam prejudicadas as ilações extraídas a partir do falso pressuposto de ela estar mesclada com um componente de correção monetária.

Quanto à incidência da Taxa SELIC sobre indêbitos tributários a partir do pagamento indevido, instituída pelo art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95, é indisfarçável a motivação isonômica dessa medida ao garantir o mesmo tratamento, neste particular, para os créditos da Fazenda Pública e aos dos contribuintes, quando decorrentes do pagamento indevido ou a maior de tributos, chegando, inclusive, a preponderar sobre a disposição do parágrafo único do art. 167 do Código Tributário Nacional, que faculta à Fazenda Pública restituir o indêbitos com vencimento de juros não capitalizáveis a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva que a determinar.

Agora, como já havia dito alhures, não vejo como justo e nem próprio, muito pelo contrário, pretender lançar mão da analogia, com base nos princípios constitucionais da isonomia e da moralidade, para estender a incidência da Taxa SELIC aos valores a serem ressarcidos oriundos de créditos incentivados na área do IPI, a exemplo do decidido no Acórdão CSRF/02-0.723, no que diz respeito à atualização monetária, segundo a variação da UFIR, no período entre o protocolo do pedido e a data do respectivo crédito em conta corrente, do valor de créditos incentivados do IPI e segundo a metodologia de cálculo ali referendada, válida até 31.12.95.

Aqui não se está a tratar de recursos do contribuinte que foram indevidamente carreados para a Fazenda Pública, mas sim de renúncia fiscal com o propósito de estimular setores da economia, cuja concessão, à evidência, se subordina aos termos e condições do poder concedente e necessariamente deve ser objeto de estrita delimitação

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28, 11, 08
Marta Cursino de Oliveira
Mat. Stape 91650

CC02/C03
Fis. 315

pela lei, que, por se tratar de disposição excepcional em proveito de empresas, como é consabido, não permite ao interprete ir além do que nela estabelecido.

Numa conjuntura econômica de inflação alta, como a vigente antes do Plano Real, em que o valor da importância a ser ressarcida acusava perda de até 95% devido ao fenômeno inflacionário, se justificou, forte no princípio da finalidade, que se recorresse ao processo normal de apuração compreensiva do sentido da norma para que fosse deferida a correção monetária aos pleitos de ressarcimento em espécie de créditos incentivados do IPI, sob pena de, em certos casos, tornar inócuo o incentivo fiscal, conforme asseverado no aludido Acórdão n.º CSRF/02-0.723.

De se ressaltar, ainda, que a extensão da correção monetária, sem expressa previsão legal, ali defendida também se escorou no entendimento do Parecer da Advocacia Geral da União n.º GQ - 96 e na jurisprudência dos tribunais superiores, no sentido de que "a correção monetária não constitui 'plus' a exigir expressa previsão legal." (negritei)

A partir do Plano Real, pela primeira vez, com um sucesso duradouro, logrou-se reduzir os efeitos da inflação inercial³, passando a economia a apresentar níveis de inflação significativamente inferiores ao período anterior, tendo sido crucial para isso a eliminação ou alargamento dos prazos para a incidência da correção monetária, ou seja, pela progressiva atenuação do nível de indexação até então vigente na economia, que se prestava num moto contínuo a realimentar a inflação.

Nesse novo contexto, não há mais nem mesmo como invocar o princípio da finalidade para tout court justificar a recorrência ao princípio de integração analógica para a correção monetária como forma de simples resgate da expressão real dos créditos incentivados do IPI, em relação ao período de tramitação do pleito correspondente, que na quase totalidade são solucionados em prazos inferiores a um ano.

O que não dizer então do emprego da Taxa SELIC com esse propósito que, a par de não guardar a menor verossimilhança com índices de preços, consoante já exaustivamente asseverado, apresentou, no período, patamares muito superiores aos correspondentes índices de inflação, em virtude da política monetária praticada desde a edição do Plano Real, em razão, inclusive, de contingências exógenas tais como a necessidade de defender a economia nacional de choques externos provocados por crises como a asiática a russa e, presentemente, a argentina e a relacionada com o atentado às torres do World Trade Center.

Para ilustrar a discrepância entre os valores da Taxa SELIC e os dos principais índices de preços, a exemplo do Índice Nacional de Preços

³ Inflação inercial. Econ.

1. A que se origina da repetição dos aumentos passados de preços, pela ação dos mecanismos de indexação. (Dicionário Aurélio - Século XXI)

17

ao Consumidor – INPC, no período de 1996 a 2001⁴, apresento a tabela abaixo:

1.1.1.1.1 TAXA SELIC X INPC

1996/2001

ANO/ ÍNDICE	SELIC		INPC		SELIC/INPC
	TAXA ANUAL	UNITÁRIO	TAXA ANUAL	UNITÁRIO	
1996	24,91	1,249100	9,12	1,091200	2,731360
1997	40,84	1,759232	4,34	1,138558	9,410138
1998	28,96	2,268706	2,49	1,166908	11,630522
1999	19,04	2,700668	8,43	1,265279	2,258600
2000	15,84	3,128454	5,27	1,331959	3,005693
2001	19,05	3,724424	7,25	1,428526	2,627586

FONTE: BACEN/IBGE

Dessa tabela, verifica-se que no período de 1996/2001 (até 31.10.2001) a Taxa SELIC superou, no mínimo, 2,25 vezes (1999) e, no máximo, 11,63 vezes (1998) o INPC, apresentando uma variação total de 272,44% em contraste com a de 42,85% relativa ao INPC.

Portanto, a adoção da Taxa SELIC como indexador monetário, além de configurar uma impropriedade técnica, implica uma desmesurada e adicional vantagem econômica aos agraciados (na realidade um extra "plus"), promovendo enriquecimento sem causa e expressa previsão legal, condição inarredável para a outorga de recursos públicos a particulares.

Por oportuno, ressalto que a Câmara Superior de Recursos Fiscais, embora tenha julgados contrários, já decidiu outrora no sentido de inaplicabilidade não só de juros, mas de também de correção monetária, aos créditos do IPI. Observe-se:

"Número do Recurso: 201-111325

Turma: SEGUNDA TURMA

Número do Processo: 10120.001391/97-28

Tipo do Recurso: RECURSO DE DIVERGÊNCIA

Matéria: IPI

Recorrente: REFRESCOS BANDEIRANTES IND. E COM. LTDA

Interessado(a): FAZENDA NACIONAL

Data da Sessão: 24/01/2005 09:30:00

Relator(a): Josefa Maria Coelho Marques

Acórdão: CSRF/02-01.772


Decisão: NPQ - NEGADO PROVIMENTO PELO VOTO DE QUALIDADE

Ementa: IPI. CRÉDITOS. CORREÇÃO MONETÁRIA. Pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Gustavo Kelly Alencar (Suplente convocado), Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva e Leonardo de Andrade Couto que deram provimento ao recurso."

Pelo exposto, nego provimento no tocante à aplicação dos juros Selic sobre o valor ressarcido.

Sala das Sessões, em 08 de abril de 2008.


EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 28 / 11 / 08

Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650