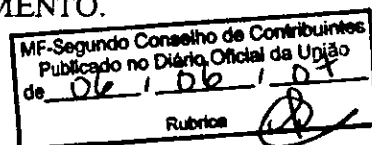




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 13678.000141/00-76
Recurso n° 132.090 Voluntário
Matéria IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. RESSARCIMENTO.
Acórdão n° 203-11.488
Sessão de 7 de novembro de 2006
Recorrente MINERAÇÃO SERRA DA FORTALEZA LTDA.
Recorrida DRJ em JUIZ DE FORA-MG



**IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. MATÉRIA-PRIMA E
PRODUTO INTERMEDIÁRIO. RESTRIÇÃO.
LEGALIDADE.**

Para integrar a base de cálculo do crédito presumido do IPI, é legítima a restrição feita às aquisições de matéria-prima e produto intermediário relacionada ao consumo no processo de industrialização, nos termos do Parecer CST n° 65, de 1979.

RESSARCIMENTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

Sobre o valor objeto de ressarcimento, incide a taxa Selic a partir da data da protocolização do pedido até o dia da efetiva satisfação da pretensão do contribuinte.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) por maioria de votos, para determinar a incidência dos juros Selic a partir da data do pedido. Vencidos os Conselheiros Antonio Bezerra Neto, Emanuel Carlos Dantas de Assis e Odassi Guerzoni Filho; e II) por unanimidade de votos, para negar provimento, no restante.


ANTONIO BEZERRA NETO

Presidente


SILVIA DE BRITO OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Valdemar Ludvig, Eric Moraes de Castro e Silva e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

Relatório

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), previsto na Lei nº 9.363, de 16 de dezembro de 1996, relativo ao segundo, terceiro e quarto trimestres de 1999 e ao primeiro e segundo trimestre de 2000, acompanhado de pedido de compensação.

A peticionária, cujo ramo de atividade é a extração e o beneficiamento de minérios, tendo como produtos finais “mates de níquel” e “ácido sulfúrico”, apresentou demonstrativo de crédito no valor de R\$ 824.064,42 (oitocentos e vinte e quatro mil sessenta e quatro reais e quarenta e dois centavos) e, de pronto, a fiscalização propôs o indeferimento dos créditos relativos aos três trimestres de 1999, em virtude da suspensão do benefício operada pela Medida Provisória (MP) nº 1.807-2, de 25 de março de 1999, e, após diligência no estabelecimento da contribuinte e verificação dos livros fiscais e contábeis, procedeu às glosas das aquisições de insumos no mercado externo e de insumos que, considerando o processo produtivo da contribuinte, não se caracterizariam como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, à vista da interpretação consignada no Parecer Normativo CST nº 65, de 6 de novembro de 1979, além de aquisições destinadas ao ativo imobilizado da contribuinte.

Feitas as referidas glosas, restou crédito no valor de R\$ 237.681,06 (duzentos e trinta e sete mil seiscentos e oitenta e um reais e seis centavos), cujo ressarcimento, não obstante o reconhecimento pela fiscalização da materialidade do direito, foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal em Divinópolis-MG (DRF/DIV), com os fundamentos expostos no Despacho Decisório de fls. 480 a 499, especialmente porque a contribuinte, por dar saída a produtos tributados à alíquota zero pelo IPI, não escriturava o Livro Registro de Apuração do IPI.

Foi apresentada manifestação de inconformidade à Delegacia da receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora-MG (DRJ/JFA), que, nos termos do voto condutor do Acórdão de fls. 573 a 583, deferiu em parte a solicitação para reconhecer o direito ao crédito remanescente, após as glosas efetuadas pela fiscalização, e homologar a compensação declarada no Processo nº 13678.000081/2003-88, no valor de R\$ 196.279,11 (cento e noventa e seis mil duzentos e setenta e nove reais e onze centavos), restando crédito no valor de R\$ 41.401,95 (quarenta e um mil quatrocentos e um reais e noventa e cinco centavos) para ressarcimento em espécie.

Contra essa decisão a contribuinte interpôs o recurso de fls. 585 a 607, para alegar, em apertada síntese, que:

I – não pode subsistir a negativa do crédito presumido nos trimestres de 1999 peticionados, pois a suspensão dos efeitos da Lei nº 9.363, de 1996, no período de 1º de abril de 1999 a 31 de dezembro de 1999, não poderia ser efetuada por meio de MP, pois o art. 2º do Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942 - Lei de Introdução ao Código Civil (LICC), determina que, não se tratando de lei de vigência temporária, ela deve produzir efeitos enquanto outra LEI não a revogar e, embora à época da edição da LICC existisse o Decreto-lei, com contornos similares ao da MP, não se fez referência ao Decreto-Lei como ato capaz de alterar a vigência de lei;



II – o princípio da irretroatividade da lei previsto no art. 44 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), afasta a possibilidade de aplicação da Emenda Constitucional nº 32, de 2001, para indeferir o pleito da recorrente;

III - é ilegal a glosa dos valores de aquisições relativos a energia elétrica, comunicação, fretes, uso e consumo e ativo imobilizado, pois o art. 1º da Lei nº 9.363, de 1996, refere-se ao total das aquisições, sem fazer nenhuma restrição, não podendo atos normativos de hierarquia inferior fazer essa restrição, tampouco pode o intérprete distinguir onde a lei não distinguiu;

IV – o crédito ressarcido deve ser acrescido da devida atualização monetária pela taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), pois trata-se apenas de recomposição do poder aquisitivo da moeda; e

V – a exigência do crédito tributário que propôs compensar com o crédito objeto deste pedido de ressarcimento só pode ter seguimento após o desfecho deste processo.

Por fim, solicitou a recorrente o provimento do seu recurso para reconhecer integralmente o seu pedido de ressarcimento com a devida incidência da taxa Selic.

É o Relatório.



Voto

Conselheira SILVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora

O recurso satisfaz os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

Na fase recursal, o litígio ficou restrito aos seguintes pontos:

- a) suspensão da vigência da Lei n.º 9.363, de 1996, por meio de MP;
- b) caracterização de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, com vista a integrar o valor das aquisições de que trata o art. 1.º da Lei n.º 9.363, de 1996; e
- c) incidência da taxa Selic sobre os valores objeto do ressarcimento.

De início, para enfrentar a questão da suspensão da vigência do art. 1.º da Lei n.º 9.363, de 1996, por meio de MP, à vista do art. 2.º da LICC, convém lembrar as disposições constitucionais relativas à medida provisória, que é ato do processo legislativo brasileiro, conforme art. 59 da Constituição Federal, que, inserto no Capítulo I do Título IV, capítulo este que trata do Poder Legislativo, prescreve, *ipsis litteris*:

Art. 59. O processo legislativo compreende a elaboração de:

I – emendas à Constituição;

II – leis complementares;

III – leis ordinárias;

IV – leis delegadas;

V – medidas provisórias;

VI – decretos legislativos;

VII – resoluções.

Parágrafo único. Lei complementar disporá sobre a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis.

Assim, a Subseção III da Seção VIII do Capítulo I acima referido cuidou das disposições constitucionais relativas às leis e, no art. 62, com a redação dada pela Emenda Constitucional n.º 32, de 2001, dispôs:

Art. 62. Em caso de relevância e urgência, o Presidente da República poderá adotar medidas provisórias, com força de lei, devendo submetê-las de imediato ao Congresso Nacional.

(...).

(Grifou-se)



Note-se, pois, que a medida provisória merece tratamento constitucional de lei e os pressupostos para que ela seja editada são a relevância e a urgência. Restrições materiais a sua edição existem, mas são apenas as relacionadas na Constituição Federal, em especial, nos seus arts. 25, § 2º, 62, § 1º, e 246, e nenhuma delas trata da situação de revogação ou suspensão da vigência de lei.

Cumpra lembrar ainda que, uma vez convertida em lei, presume-se que foram atendidos os pressupostos constitucionais para edição da medida provisória, visto o juízo sobre esse atendimento cabe ao Congresso Nacional, conforme art. 62, § 5º, da Constituição Federal, que assim prescreve:

§ 5º A deliberação de cada uma das Casas do Congresso Nacional sobre o mérito das medidas provisórias dependerá de juízo prévio sobre o atendimento de seus pressupostos constitucionais.

Para o exame dos demais pontos litigiosos, cabe registrar que o crédito presumido do IPI como ressarcimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), incidentes sobre as aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo, tem sua base de cálculo prevista no art. 2º da mencionada lei, nos seguintes termos:

Art.2º A base de cálculo do crédito presumido será determinada mediante a aplicação, sobre o valor total das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem referidos no artigo anterior, do percentual correspondente à relação entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do produtor exportador.

(Grifou-se)

Note-se que, relativamente às aquisições, a lei contempla apenas as matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem e não os insumos em geral. Assim, na caracterização das aquisições, não é relevante a essencialidade do bem no processo produtivo, mas, sim, o fato de ele, no processo de obtenção do produto final, constituir matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, nos termos da legislação do IPI, conforme determina o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.363, de 1996.

Assim sendo, cumpre trazer a lume o art. 147, inc. I, do Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998 – Regulamento do IPI (Ripi/98), cuja matriz legal é a Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, que estabelece, *ipsis litteris*:

Art. 147. Os estabelecimentos industriais e os que lhe são equiparados, poderão creditar-se:

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;

(...)

(Grifou-se)

Observe-se, pois, que, implicitamente, a legislação do IPI considera que matéria-prima e produto intermediário são insumos que integram o produto final, porém admite que outros insumos, que não integrem o produto, mas que sejam consumidos no processo industrial, possam ser classificados como matéria-prima ou produto intermediário, para autorizar o crédito do IPI.

Sem dúvida, a norma concessiva do crédito para insumos que não compõem o produto final restringe-se àqueles que guardem semelhança com matéria-prima ou com produto intermediário, conforme expressão grifada no dispositivo legal antes transcrito, e que sejam consumidos no processo de industrialização.

Destarte, não há que se falar em restrição ilegal, pois é a própria lei que remete aos conceitos da legislação do IPI e o Parecer Normativo CST nº 65, de 1979, não tratou de fazer distinção onde a lei não a fez. Com efeito, por meio desse Parecer, o órgão da administração tributária competente para interpretar a legislação tributária e correlata pretendeu esclarecer as restrições impostas pela legislação, especialmente, a relacionada ao consumo no processo de industrialização e, sobre isso, consignou o que abaixo transcreve-se:

(...)

10.1 - Como o texto fala em 'incluindo-se entre as matérias primas e os produtos intermediários', é evidente que tais bens não de guardar semelhança com as matérias-primas e os produtos intermediários 'stricto sensu', 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.

10.2 - A expressão 'consumidos' sobretudo levando-se em conta que as restrições 'imediate e integralmente', constantes do dispositivo correspondente do Regulamento anterior, foram omitidas, há de ser entendida em sentido amplo, abrangendo, exemplificativamente, o desgaste, o desbaste, o dano e a perda de propriedades físicas ou químicas, desde que decorrentes de ação direta do insumo sobre o produto em fabricação, ou deste sobre o insumo.

(...)

Em face disso, não vislumbro ilegalidade na glosa dos valores atinentes a aquisições de energia elétrica, comunicação, fretes, materiais de uso e consumo e bens destinados ao ativo imobilizado, que foram os itens apontados pela recorrente, a qual, convém salientar, não se esmerou em comprovar a caracterização desses itens como matéria-prima ou produto intermediário, no seu processo produtivo, limitando-se a argüir a importância deles e a ilegalidade das restrições feitas pela fiscalização.

Relativamente à incidência da taxa Selic, cumpre lembrar que a negativa de aplicação dessa taxa, 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 valores de 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 a partir da data da protocolização, 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 a administração tributária ser 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.

(Grifou-se)

Por fim, sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do pedido de compensação, uma vez que a situação em exame está inserta na hipótese prevista no art. 74, § 4º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com as alterações introduzidas pela Lei nº 10.637, de 2002, registre-se que a compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação e a manifestação de inconformidade e o recurso contra decisão de não homologar a compensação suspende a exigibilidade do crédito tributário, conforme § 11 do mencionado art. 74.

Por todo o exposto, voto por **dar provimento parcial** ao recurso para determinar a incidência da taxa Selic, a partir da data da protocolização do pedido, sobre os ressarcimentos efetuados em espécie ou utilizados para compensação com débitos da recorrente.

Sala das Sessões, em 07 de novembro de 2006.


SILVIA DE BRITO OLIVEIRA