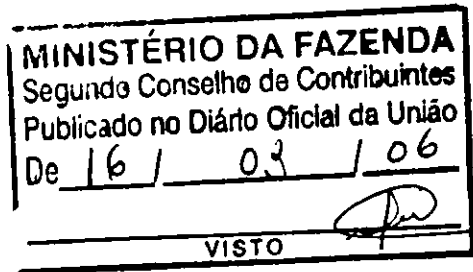




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

Recorrente : SILEX TRADING S/A
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP



2ª CC-MF
FL.

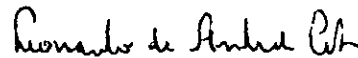
IPI. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. CRÉDITO-PRÊMIO. O crédito-prêmio do IPI, incentivo à exportação instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei 491/69, só vigorou até 30/06/1983, consoante o Decreto-Lei nº 1.658/79.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **SILEX TRADING S/A.**

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Cesar Piantavigna (Relator), Maria Teresa Martínez López, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva. Designado o Conselheiro Emanuel Carlos Dantas de Assis para redigir o voto vencedor.

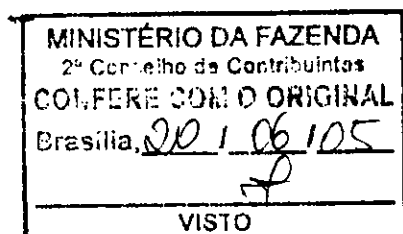
Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 2005.


Leonardo de Andrade Couto
Presidente


Emanuel Carlos Dantas de Assis
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento as Conselheiras Maria Cristina Roza da Costa e Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente).

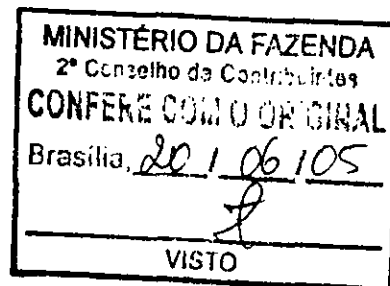
Eaal/mdc





Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

Recorrente : SILEX TRADING S/A



RELATÓRIO

Pedido de Ressarcimento (fls. 01/04), formulado em 30/03/2001 pela Recorrente, solicitou o pagamento de créditos-prêmio de IPI. Os créditos-prêmio de IPI estariam vinculados a exportações promovidas no 4º trimestre de 2000.

O montante do pleito perfazia R\$ 4.347.826,50, tendo-se instruído o requerimento com farta documentação comprobatória de exportações realizadas pela empresa (fls. 46/584).

A pretensão fora rejeitada (fls. 596/607), basicamente sob o argumento de que o incentivo fiscal fora extinto em 30/06/83 em virtude da previsão do artigo 1º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei 1658/79.

“Recurso” (fls. 618/626) argumenta que o Fisco haveria descumprido liminar obtida pela empresa, com que se impunha a análise de pleitos concernentes ao reconhecimento de créditos-prêmio de IPI, pelo que despontava forçosa a sua apreciação pela autoridade competente.

Petição (fls. 635/636) reporta equívoco na indicação de valores objeto do pleito de ressarcimento, que estavam, na oportunidade, sendo corrigidos pela Recorrente. Esclarece-se que os créditos-prêmio serviriam a compensação de débitos tributários e previdenciários da empresa.

Decisão (fls. 704/710) manteve intocado o indeferimento do pleito.

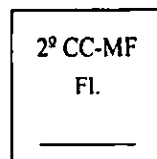
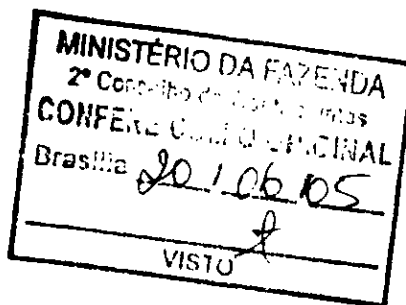
Recurso voluntário (fls. 713/740) suscita preliminar de cerceamento de defesa, e “amplo contraditório”, que implicaria em nulidade da decisão prolatada pela Instância Julgadora de piso, por não haver esta apreciado argüições de ilegalidade e inconstitucionalidade erigidas pela empresa em peça impugnatória. Meritoriamente sustentou-se, basicamente, que o artigo 1º, do Decreto-Lei nº 1.724/79, que veiculava autorização para Ministro de Estado reduzir, aumentar, ou extinguir o crédito-prêmio de IPI, teria sido declarado inconstitucional pelo STF, e que o Decreto-Lei nº 1.894/81 criou uma “nova situação de gozo do benefício” aludido, confirmando que o mesmo não haveria sido extinto por meio do Decreto-Lei nº 1.658/79. Invocou, no transcorrer de sua peça, de precedentes judiciais em favor de sua pretensão.

É o relatório, no essencial (artigo 31 do Decreto nº 70.235/72).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



VOTO VENCIDO DO CONSELHEIRO-RELATOR
CESAR PIANTAVIGNA

- Preliminar – Cerceamento de Defesa – Ampla Contraditório -

Não há que se ventilar cerceamento do direito de defesa em razão desse Conselho de Contribuintes indispor de competência para apreciar ilegalidades ou inconstitucionalidades argüidas pela contribuinte.

Trata-se de entendimento sedimentado no âmbito do Colegiado, indistintamente adotado por suas Câmaras, consoante verifica-se do seguinte acórdão:

“COFINS. EMPRESAS IMOBILIÁRIAS. As empresas dedicadas à incorporação, à venda e à locação de bens imóveis são contribuintes da COFINS, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar nº 70/91. Precedentes Primeira Seção STJ (REsp. 112.529-PR). TAXA SELIC. LEGITIMIDADE. É legítima e legal a aplicação da taxa SELIC como juros moratórios. MULTA. NATUREZA CONFISCATÓRIA. INOCORRÊNCIA. A multa aplicada pelo Fisco decorre de previsão legal e eficaz (Lei nº 8.218, 4º, I), descabendo ao agente fiscal perquirir se o percentual escolhido pelo legislador é exacerbado ou não. Para que se afira a natureza confiscatória da multa é necessário que se adentre no mérito da constitucionalidade da mesma, competência esta que não têm os órgãos administrativos julgadores. Recurso negado.” (Recurso Voluntário nº 118.835. 1ª Câmara. Processo nº 10166.022482/99-97. Sessão de 11/06/03. Acórdão nº 201-76.977. Unânime – grifo da transcrição)”

Rejeito, pois, a preliminar.

- Mérito -

Quanto à questão de fundo, adoto como razões de decidir os fundamentos alinhavados pelo eminente Ministro José Delgado, no voto que expendeu do Recurso Especial nº 591.708 – RS, de seguinte teor:

“O SR. MINISTRO JOSÉ DELGADO: O eminente Min. Teori Albino Zavascki, relator, negou provimento ao recurso especial ora examinado, interposto pela empresa recorrente, onde os efeitos do crédito-prêmio são discutidos, alinhando, em síntese, os seguintes fundamentos e conclusões:

a) o art. 1º do DL 1.658/79, modificado pelo DL 1.722/79, fixou em 30.06.1983 a data da extinção do incentivo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 (crédito-prêmio de IPI relativo à exportação de produtos manufaturados);

b) os DLs 1.724/79 (art. 1º) e 1.894/81 (art. 3º) foram declarados inconstitucionais pelo STF, pelo que não produziram efeitos em qualquer época;

c) por serem inconstitucionais os arts. 1º do DL nº 1.724/79 e 3º do DL 1.894/81, com efeitos ex-tunc, não revogaram os preceitos normativos dos DLs 1.658/79 e 1.722/79,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



2º CC-MF
Fl. _____

ficando mantida, portanto, a data de 30.06.1983 como marco extintivo do crédito-prêmio de IPI;

d) o legislador jamais assegurou a vigência do crédito-prêmio de IPI por prazo indeterminado, para além de 30.06.1983;

e) em última hipótese, se fosse possível superar os fundamentos acima alinhados, a vigência do benefício em questão teria, de qualquer modo, sido encerrada em 05 de outubro de 1990 por força do art. 41, § 1º, do ADCT, tendo em vista que o referido incentivo fiscal setorial não foi confirmado por lei superveniente.

Em face de orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça em sentido contrário, com participação de voto de minha autoria, pedi vista dos autos para reexaminar a questão.

Apresento, conseqüentemente, as razões que defendo sobre o tema, considerando os argumentos apresentados a respeito.

O primeiro exame que faço é referente aos diplomas legislativos que são aplicados ao crédito-prêmio do IPI.

Como é sabido, esse incentivo fiscal foi criado pelo DL 491, de 05.05.1969, com o objetivo de conceder estímulos fiscais à exportação de manufaturados."

O art. 1º do DL referido tem a seguinte redação:

"Art. 1º - As empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados gozarão, a título de estímulo fiscal, créditos tributários sobre suas vendas para o exterior, como ressarcimento de tributos pagos internamente".

Em 1972, pelo DL 1248, foram assegurados ao produtor-vendedor os mesmos incentivos à exportação.

Após, em 24.01.79, entrou em vigor o DL nº 1.658 com a seguinte redação:

"Art. 1º - O estímulo fiscal de que trata o artigo 1º do DL nº 491, de 5 de março de 1969, será reduzido gradualmente, até sua definitiva extinção.

§ 1º - Durante o exercício financeiro de 1979, o estímulo será reduzido:

- a) a 24 de janeiro em 10% (dez por cento);*
- b) a 31 de março, em 5% (cinco por cento);*
- c) a 30 de junho, em 5% (cinco por cento);*
- d) a 30 de setembro, em 5% (cinco por cento);*
- e) a 31 de dezembro, em 5% (cinco por cento).*

§ 2º - A partir de 1980, o estímulo será reduzido em 5% (cinco por cento) a 31 de março, a 30 de junho, a 30 de setembro, de cada exercício financeiro, até sua total extinção a 30 de junho de 1983".

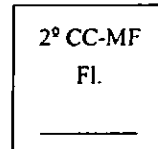
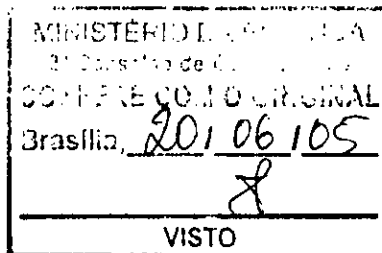
Determinou, a seguir, o DL nº 1.722, de 3 de dezembro de 1979:

"Art. 1º - Os estímulos fiscais previstos nos arts. 1º e 5º do DL nº 491, de 5 de março de 1969, serão utilizados pelo beneficiário na forma, condições e prazo, estabelecidos pelo Poder Executivo".



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



.....
Art. 3º - O § 2º, do art. 1º, do Decreto-Lei nº 1.658, de 24 de janeiro de 1979, passa a vigorar com a seguinte redação:

"§ 2º. O estímulo será reduzido de vinte por cento em 1980, vinte por cento em 1981, vinte por cento em 1982 e dez por cento até 30 de junho de 1983, de acordo com ato do Ministro de Estado da Fazenda".

No mesmo ano de 1979, foi baixado o DL nº 1.724, outorgando competência ao Ministro da Fazenda para aumentar, reduzir e extinguir o incentivo fiscal. Esse dispositivo foi, contudo, considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conforme revelam os acórdãos seguintes:

"É inconstitucional o art. 1º, do Decreto-Lei 1.724, de 07.12.79 bem assim o inciso I, do art. 3º, do Decreto-Lei 1.894, de 16.12.81, que autorizaram o Ministro de Estado da Fazenda a aumentar ou reduzir temporária ou definitivamente, ou restringir os estímulos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do DL nº 491, de 05.03.69. Caso em que tem-se delegação proibida: CF, art. 6º. Ademais, matérias reservadas à lei não podem ser revogadas por ato normativo secundário (RE 186.623/RS)". (Outros precedentes: RE 268.553; RE 175.371-4; RE 186.359; RE 208.370-4).

Em 16.12.1981 entrou em vigor o DL nº 1.894, instituindo incentivos fiscais para empresas exportadoras de produtos manufaturados.

O art. 1º do mencionado DL assim foi redigido:

"Art. 1º - As empresas que exportarem, contra pagamento em moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno, fica assegurado:

I - O crédito do imposto sobre produtos industrializados que haja incidido na aquisição dos mesmos;

II - O crédito do imposto de que trata o art. 1º do DL nº 491, de 5 de março de 1969..."

O art. 2º, do mesmo DL, determina:

"O artigo 3º do DL nº 1.248, de 29.11.72, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 3º. São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste DL, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do DL nº 491, de 05 de março de 1969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora".

Surge, por último, em campo infraconstitucional, a Lei nº 8.402, de 8 de janeiro de 1992, restabelecendo os vários incentivos fiscais.

Em face desse panorama legislativo infraconstitucional, destaco, repetindo o art. 1º, II, do DL nº 1.894, de 16.12.1981, que determina:

"Art. 1º. As empresas que exportarem, contra pagamento em moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno, fica assegurado:

I - ...



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Cont. Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 20/06/05 VISTO
--

2º CC-MF FL. _____

II - o crédito de que trata o artigo 1º do DL nº 491, de 5 de março de 1969".

A pergunta que faço é a seguinte: Que crédito é esse e qual a sua estrutura global?

A resposta, evidentemente, está no art. 1º do DL nº 491 de 5 de março de 1969, ao dispor:

"Art. 1º. As empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados gozarão, a título de estímulo fiscal, créditos tributários sobre suas vendas para o exterior, como ressarcimento dos tributos pagos internamente".

A legislação em comento, art. 1º, DL 1894, começou a vigorar 30 dias depois de sua publicação, sem qualquer restrição e prazo de duração, portanto, em 16.01.1982, haja vista publicação no DOU de 16.12.1981.

A disposição de estímulo fiscal referida ingressou no mundo jurídico com existência, validade e eficácia plena reconhecida pela presunção de legitimidade e produzindo a carga legislativa que projeta em seu comando.

Em assim sendo, entendo que diferentemente não pode ser. Revogado foi o DL nº 1.658, de 24.01.79, que determinava a extinção do benefício fiscal em data futura, isto é, 30 de junho de 1983. Idem o art. 3º, do DL 1.722, de 3.12.1979.

Não menciono o art. 1º, DL 1.724, de 7.12.79, por ter sido considerado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, conforme já registrado. Da mesma forma, o inciso I do art. 3º do próprio DL nº 1.894, de 16.12.1981, -haja vista ter, também, sido declarado inconstitucional.

Em síntese, o que me apresenta convincente é que:

a) o legislador pretendeu, inicialmente, extinguir o crédito-prêmio do IPI em junho de 1983;

b) porém, por ter resolvido adotar em 1981 a continuidade de incentivos às empresas exportadoras com o referido crédito-prêmio, resolveu torná-lo sem prazo certo de extinção, delegando, contudo, ao Ministro da Fazenda autorização para extingui-lo quando, por questões de política fiscal, entendesse conveniente;

c) tendo a referida delegação sido considerada inconstitucional, o incentivo em questão só pode ser extinto por lei posterior ao DL 1.894, de 16.12.1981, de modo expresso ou que contenha regra incompatível com o alcance do discutido benefício fiscal.

Explicito que a convicção que exponho tem como base o fato de não ter o art. 1º, II, do DL nº 1.894, de 16.12.1981, fixado prazo para vigência do incentivo. Não se pode compreender, porque não encontra amparo na lógica, que o art. 1º, II, contenha determinação implícita de sua vigência no tempo.

As leis, quando não expressamente fixam o prazo de sua duração, vigoram indeterminadamente.

Tenho, portanto, como em plena harmonia com o nosso ordenamento jurídico a plena e ilimitada eficácia do art. 1º, II, do DL nº 1.894/81. Aplico, no particular, o princípio posto no art. 2º, § 1º, da LICC, ao determinar que "lei posterior revoga a anterior quando seja com ela incompatível ou quando regula inteiramente a matéria que tratava a lei anterior".



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 20/06/05 VISTO	2º CC-MF Fl.
--	-----------------

Ora, é como se apresenta o art. 1º, II, do DL nº 1.894, de 16.12.1981. Reconhece por inteiro e sem impor qualquer limitação temporal o crédito-prêmio do IPI. Ainda mais: na parte que deixava em aberto a sua extinção por delegação, a confirmar a vontade expressa do legislador em não mais se vincular ao prazo de extinção até então vigente, o dispositivo foi afastado por inconstitucionalidade.

A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça tem definido:

a) "... Assim sendo, por disposição expressa do DL nº 1.894/81, impõe-se a aplicação do DL nº 491/69, que restaurou o benefício do crédito-prêmio do IPI, sem qualquer definição acerca do prazo" (1ª Turma, REsp 440.306/RS, Min. Luiz Fux, DJ de 24.02.2003, p. 196).

b) "Consoante entendimento iterativo desta Corte, com o qual o acórdão recorrido se harmoniza, declarada a inconstitucionalidade do DL 1.724/79, ficaram sem efeito os DLs 1.722/79 e 1.658/79, tornando-se aplicável o DL nº 491, expressamente referido no DL 1.894/81, que restaurou o benefício do crédito-prêmio do IPI, sem definição de prazo" (Min. Peçanha Martins, REsp 239.716, 2ª T, DJ de 25.09.2000, p. 95).

c) "Esta Corte já pacificou o entendimento de que, com a declaração de inconstitucionalidade do DL nº 1.724/79, restaram inaplicáveis os Decretos-Leis nºs 1.722 e 1.658/79, pois a eles se reportava. Os julgados citados pela recorrente fazem menção ao Decreto-Lei nº 461/69, pois justamente é ele que deve ser aplicado em lugar do DL nº 1.658/79, que não mais vigora" (Min. Franciulli Netto, 2ª Turma, AGA 292.642/DF, DJ de 02.10.2000, p. 160).

d) "... É aplicável o DL nº 491/69, expressamente mencionado no DL nº 1.894/81, que restaurou o benefício do crédito-prêmio do IPI, sem definição de prazo" (Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, AGA 472.816/DF, DJ de 16.12.2002, p. 282).

e) "O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de que, declarada a inconstitucionalidade do DL nº 1.724/79, perderam a eficácia os Decretos-Leis nºs 1.722/79 e 1.658/79" (Min. João Otávio Noronha, 2ª T., AGA 471.467/DF, DJU de 6.10.2003, p. 256).

f) "sem reparo a decisão impugnada, que se encontra em sintonia com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que, declarada a inconstitucionalidade do DL 1.724/79 ficaram sem efeitos os Decretos-Leis 1.722/79 e 1.658/79, tornando-se aplicável o Decreto-Lei 491, expressamente referido no Decreto-Lei 1.894/81, que restaurou o benefício do crédito-prêmio do IPI, sem definição de prazo" (Min. Eliana Calmon, 2ª T., AgREsp 400.432/DF, DJU de 18.11.2002, p. 189).

g) No mesmo sentido:

g.1 - AGA 398.267/DF, Min. Francisco Falcão, 1ª T, DJ de 21.10.2002, p. 283.

g.2 - EDAGA 250.914/DF, Min. José Delgado, 1ª T., DJ de 15.05.2000, p. 145.

g.3 - Ag EDc/REsp 380.575/RS, Minª Eliana Cãmõn, 2ª T., julg. 4.12.2003.

g.4 - REsp 576.873/AL, Min. José Delgado, 1ª T., julg. em 18.12.2003.

g.5 - AgA 422.627/DF, Min. Franciulli Netto, 2ª T., DJ de 23.09.2002, p. 342.

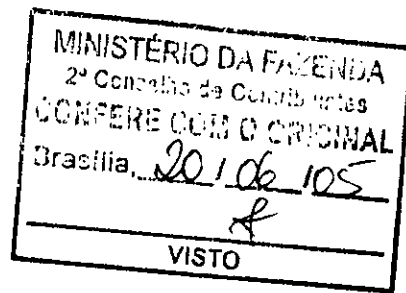
g.6 - AgREsp 329.254/RS, Min. José Delgado, 1ª T., DJ de 18.02.2002, p. 264.

g.7 - REsp 329.271/RS, Min. José Delgado, 1ª T., DJ de 08.10.2001, p. 182.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



g.8 - AgRg REsp 295.054/SC, Min. Franciulli Netto, 2ª T., DJ 29.03.2004.

g.9 - REsp 380.575/RS, Minª Eliana Calmon, 2ª T., DJ de 21.05.2002.

g.10 - REsp 416.954/RS, Min. Francisco Falcão, 1ª T., DJ de 08.05.2002.

g.11 - REsp. 331.141/SC, Min. Luiz Fux, 1ª T., DJ de 06.03.2002.

g.12 - EDclAgRgREsp 433.661/CE, Min. Francisco Falcão, 1ª T., DJ de 02.12.2002.

g.13 - REsp 449.471/RS, Min. João Otávio de Noronha, 2ª T., DJ 16.02.2004.

g.14. AgRgREsp 529.323/RS, Min. Luiz Fux, 1ª T., DJ 17.11.2003.

g.15 - AgRgResp 329.127, Min. Milton Luiz Pereira, 1ª T., DJ de 16.12.2002.

g.16 - REsp 315.813/RS, Minª Eliana Calmon, 2ª T., DJ 09.09.2002.

Não há, como demonstrado, votos discrepantes nos precedentes citados sobre a matéria. Todas as decisões referidas foram proferidas de modo unânime.

Em campo doutrinário, merece observar que o art. 1º do DL nº 1.894/81 não restabeleceu o crédito-prêmio do IPI porque ele não tinha sido extinto.

O legislador, ao redigir o referido art. 1º, vinculou-se ao princípio de que, em se tratando de política fiscal destinada a proteger as exportações, operações de alto interesse para as economias da Nação, havia necessidade de imprimir segurança ao contribuinte envolvido com tal negócio jurídico, afastando a previsão de que o incentivo seria extinto em 1983.

É tão certo, ao meu pensar, esse objetivo do legislador que empregou, no art. 1º, a expressão "fica assegurado", que significa "tornar seguro, garantir" (Aurélio).

É essa a visão que tenho do referido art. 1º. Em se tratando de política tributária visando incentivar exportação, não pode haver insegurança para o contribuinte. Este é chamado para se integrar em um mercado altamente competitivo, receptor dos reflexos da globalização, de alto risco, pelo que a relação jurídica fiscal deve ser regulada com caracteres de confiabilidade e estabilidade.

Seria, estou convencido, implantar panorama instável para o comércio de exportações a convivência de duas regras legais incompatíveis: uma determinando a extinção, de modo gradativo e em prazo certo do IPI; outro, posterior, assegurando o direito ao crédito-prêmio do IPI, sem limitação de nenhuma espécie, especialmente, de vigência temporal.

Se o legislador tivesse intenção de manter a extinção do crédito-prêmio em 1983, teria expressamente declarado que o incentivo ficaria assegurado somente até aquela data.

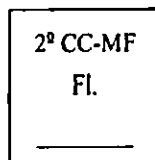
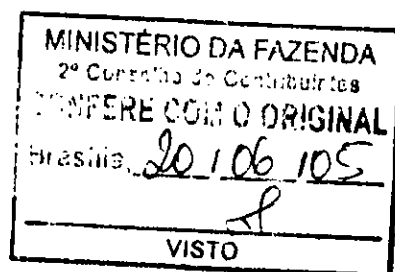
Acrescento que a doutrina, pela manifestação de renomados tributaristas, tem assumido posição idêntica à da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Registro excertos de trabalhos que estão depositados em meus arquivos, os quais, embora sem fonte de publicação, foram-se enviados, ora como pareceres, ora como artigos.

Octávio Campos Fischer, Prof. de Direito Tributário do Paraná, mestre e Doutor em Direito Tributário, em artigo com o título. "Não-revogação do crédito-prêmio do IPI



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

à Exportação", após tecer considerações sobre a evolução legislativa a respeito, conclui:

"Assim, torna-se extremamente simples compreender que, a partir dessa nova regulamentação (DL 1894/81), já não mais teria sentido admitir a extinção em 30 de junho de 1983. Afinal, seria razoável imaginar o legislador-executivo implementar uma nova estruturação normativa para um benefício que se extinguiria em pouco mais de um ano e meio? A resposta só pode ser negativa.

Portanto, a convivência do DL 1894/81 e do prazo de extinção do crédito-prêmio são incompatíveis. Há uma verdadeira contradição lógica, que somente pode ser resolvida pela aplicação da regra hermenêutica de que a lei posterior revoga lei anterior. Desta forma, como a legislação que estabeleceu um prazo extintivo para o crédito-prêmio é anterior ao DL 1894/81, este prevalece sobre aquela, deixando de existir o termo final de 30 de junho de 1983".

Paulo Barros de Carvalho, em parecer sobre o tema, após defender que a norma jurídica é uma estrutura lógica, e tecer outras considerações, acompanhado do pensamento de Lourival Vila Nova, concluiu:

"Como se viu, as empresas comerciais exportadoras podem apropriar-se do crédito-prêmio desde a edição do DL nº 1.894/81. Referido Decreto-lei foi recepcionado pela novel Carta Magna sem solução de continuidade e independentemente de norma convalidadora, por não tratar-se de benefício setorial, consoante o art. 41 do ADCT".

Esse pensamento de Paulo Barros de Carvalho data de 26.12.2003 (parecer em meus arquivos).

Destaco, ainda, que em 28 de junho de 2000, Paulo Barros de Carvalho, em outro parecer sobre o assunto, afirmou:

"A consulente, sem sombra de dúvida, tem direito ao crédito-prêmio do IPI decorrente das exportações de mercadorias adquiridas no mercado interno até a presente data, pois tanto o Decreto-lei nº 461/69, que instituiu tal benefício, bem como os Decretos-leis nºs 1.248/72 e 1.894/81, que, respectivamente, ampliaram e restabeleceram esse direito, foram recepcionados com status de lei ordinária pela atual Constituição da República".

Sacha Calmon Navarro, em parecer que está depositado em meus arquivos, assevera:

"O crédito-prêmio foi instituído pelo Decreto-lei nº 491/69, regulamentado pelo Decreto nº 64.833/79, confirmado e ampliado pelo DL nº 1.248, 29.11.72.

Os DLs nº 1.658/79, 1.722/79 e 1.742/79 foram editados com intuito de reduzir e extinguir gradualmente o crédito-prêmio.

.....
Não bastasse a declaração de inconstitucionalidade do DL nº 1.724/79, o crédito-prêmio foi reinstituído pelo Decreto-lei nº 1.894/81.

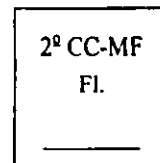
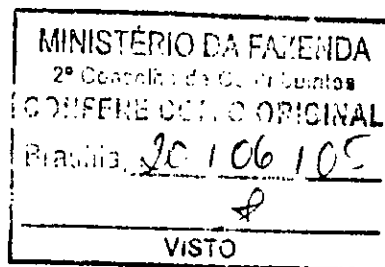
A Carta Magna de 1988, consagrando mais uma vez o princípio da não-cumulatividade (não-exportação de impostos), não alterou a vigência dos Decretos-leis nº 491/69, 1.248/72 e 1.894/81.

.....



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



A Lei nº 8.402/92, confirmando a recepção de diversos incentivos conferidos sob a égide da constituição pretérita, declarou expressamente não só o direito de crédito decorrente das operações de compra de mercadorias no mercado interno, destinados à exportação, mas, especialmente, o crédito-prêmio, sempre para garantir a observância do princípio da não-cumulatividade e da não-exportação do imposto (não repercussão do imposto no preço pago pelo comprador estrangeiro)".

José Souto Maior Borges, chamado a se pronunciar sobre o tema, após exame da legislação, concluiu:

"....."

a) o estímulo fiscal instituído pelo DL nº 491/69, art. 1º, não se extinguiu em 30.06.83, pelo decurso do prazo previsto no DL 1.658/49, dado que, antes desse termo final, o DL 1.891/81 o revogou;

b) esse estímulo persistiu vigente ao longo do tempo e foi recepcionado pela CF de 1988, demonstrada como ficou a sua compatibilidade com a Constituição Nova;

c) as restrições do art. 41, § 1º, do ADCT (reavaliação e confirmação do incentivo) são inaplicáveis ao crédito-prêmio instituído pelo DL 491/69, art. 1º;

d) este último dispositivo permanece conseqüentemente em vigor independentemente de qualquer revalidação ou restabelecimento à nível infraconstitucional;

".....".

Djaci Falcão, em parecer elaborado sobre o assunto, afirmou em igual sentido:

"É de se observar que o Decreto-Lei nº 461/69, bem como os Decretos-Leis nº 1.248/72 e 1.894/81 após a vigência da Carta Política de 1988 situam-se com eficácia de lei ordinária. Dessarte, tão-somente regra de igual ou superior hierarquia poderia apagá-los da ordem jurídica, eliminando o incentivo às exportações de produtos manufaturados".

Há, portanto, como demonstrado, convergência de entendimento sobre a existência, validade e eficácia do crédito-prêmio até a presente data, tanto na doutrina como na jurisprudência que se registrou.

Resta apreciar se o art. 41 do ADCT aplica-se ao crédito-prêmio do IPI.

O crédito-prêmio do IPI não possui natureza setorial. Ele, conforme indica Paulo Barros de Carvalho (parecer citado), pode ser "utilizado, sem qualquer distinção, para todos e quaisquer produtos manufaturados, bem como pelas empresas que os exportarem, independentemente do setor a que pertençam ou mesmo do local de sua atividade".

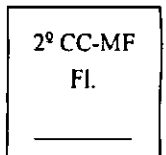
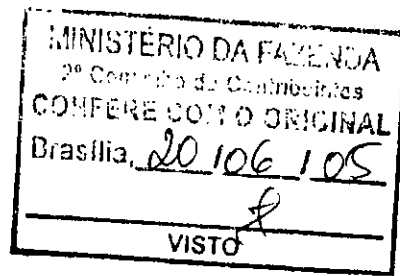
Ives Gandra da Silva Martins e Fátima Fernandes Rodrigues de Souza afirmam, também, que incentivos "setoriais são os incentivos dirigidos aos contribuintes que integram determinado segmento da atividade econômica ... (...). Os incentivos concedidos às empresas que industrializam e vendem seus produtos no mercado interno e no mercado externo, exportando-os, não tem natureza setorial, pois a ele fazem jus as empresas de quaisquer setores da economia, desde que exportem seus produtos".

O Supremo Tribunal Federal, no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 223.427-4/PR, Rel. Min. Mauricio Correa, DJU de 17.11.2000, definiu a questão,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



afirmando que incentivos setoriais são aqueles que têm por objetivo "... provocar a expansão econômica de determinada região ou setores de atividades".

O exemplo que apresento de incentivo setorial tributário é o concedido às entidades educacionais. Ele beneficia apenas um setor de atividade. Outro exemplo é o deferido à Zona Franca de Manaus. Beneficia apenas uma região.


Não se aplica, conseqüentemente, ao crédito-prêmio do IPI o art. 41 do ADCT/88.

Isso posto, confirmando o meu posicionamento sobre o tema, conforme atestam vários acórdãos que relatei, dou provimento ao recurso da empresa para que possa gozar do incentivo fiscal do crédito-prêmio do IPI, atendendo-se aos limites do pedido e ao prazo prescricional de cinco anos, a contar da data da propositura da ação, conforme ela própria. A empresa tem direito ao benefício incidente sobre as exportações realizadas no período em questão, conforme devidamente apurado.

É o voto."

Dou provimento ao recurso voluntário interposto, para efeitos de reconhecer o direito da Recorrente ao ressarcimento de crédito-prêmio de IPI buscado nesses autos.

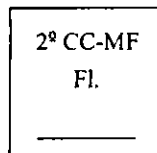
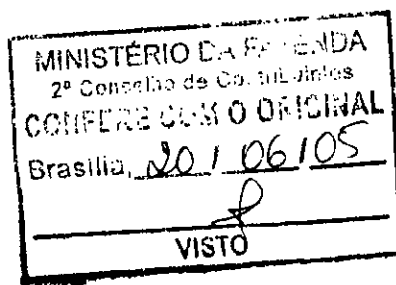
Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 2005.


CESAR PIANTAVIGNA



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



VOTO DO CONSELHEIRO EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS
RELATOR-DESIGNADO

Discordo do voto do ilustre relator, por entender que o incentivo à exportação denominado crédito-prêmio está extinto desde 30/06/1983.

Para a solução do litígio interessa analisar a seguinte legislação:

- Decreto-Lei nº 491, de 05/03/1969, cujo art. 1º estabelece que "As empresas fabricantes de produtos manufaturados poderão se creditar, em sua escrita fiscal, como ressarcimento de tributos, da importância correspondente ao imposto sobre produtos industrializados calculado, como se devido fosse, sobre o valor F. O. B., em moeda nacional de suas vendas para o exterior...";

- Decreto-Lei nº 1.658, de 24/01/1979, que extingue, de forma gradual, o crédito-prêmio, estabelecendo no seu art. 1º um cronograma de redução, que começa com 10% em 24/01/1979, continua com 5% em 31/03/1979, 5% em 30/06/1979, 5% em 30/09/1979 e 5% em 31/12/1979 (somando 30% no decorrer de 1979), e a partir de então 5% a cada final de trimestre, de que forma que em 30/06/1983 o benefício é totalmente extinto;

- Decreto-Lei nº 1.722, de 03/12/1979, que altera a forma de utilização dos estímulos fiscais às exportações de manufaturados previstos nos arts. 1º e 5º do Decreto-Lei nº 491/69, e no seu art. 3º altera o cronograma de redução do crédito-prêmio para os anos de 1980 a 1983, fixando-a em vinte por cento nos três primeiros desses anos (redução por ano, em vez de por trimestre, como estava previsto no § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.658/79) e em dez por cento no primeiro semestre do último, de forma que a data final do incentivo permanece a mesma: 30/06/1983;

- Decreto-Lei nº 1.724, de 07/12/1979, que autorizava o Ministro da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir, os estímulos fiscais de que tratam os artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 491/69; e

- Decreto-Lei nº 1.894, de 16/12/1981, que institui incentivos fiscais para empresas exportadoras de produtos manufaturados e no seu art. 2º altera o art. 3º do Decreto-lei nº 1.248/1972, de forma a assegurar ao produtor-vendedor, nas operações decorrentes de compra de mercadorias no mercado interno, quando realizadas por empresa comercial exportadora para o fim específico de exportação, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do crédito-prêmio previsto no artigo 1º do Decreto-lei nº 491/1969, ao qual passa a fazer jus apenas a empresa comercial exportadora.

O artigo 3º, I, do Decreto-Lei nº 1.894/81, também conferiu nova delegação de poderes ao Ministro da Fazenda, que assim como aquela conferida pelo Decreto-Lei nº 1.724/79, foi posteriormente julgada inconstitucional pelo STF.

Após o Decreto-Lei nº 1.658/79, nenhuma das alterações legislativas posteriores modificou a data de extinção definitiva do crédito-prêmio, fixada em 30/06/1983. Pelo contrário: o Decreto-Lei nº 1.722, de 03/12/1979 corroborou-a expressamente, embora tenha alterado o cronograma de redução fixando-o por períodos anuais para os anos de 1980 a 1983, em vez de por trimestre, como fizera inicialmente o Decreto-Lei nº 1.658/79.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 30/10/05 VISTO
--

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

Permaneceu a mesma data de vigência do benefício, com a delegação de competência ao Ministro da Fazenda para graduar, ao longo do ano e conforme a conveniência da política econômica, os pontos percentuais de extinção do crédito-prêmio correspondentes ao período (20% ao ano).

A legislação primária posterior ao Decreto-Lei nº 1.722/79 também não trouxe revogação, nem derrogação, das normas que aprazaram a extinção do crédito-prêmio para o dia 30/06/1983. O Decreto-Lei nº 1.724, de 07/12/1979, ao autorizar em seu art. 1º o Ministro de Estado da Fazenda a deliberar sobre o crédito-prêmio, não modificou a data final da extinção do benefício. Observe-se a redação do Decreto nº 1.724/79:

Art. 1º - O Ministro de Estado da Fazenda fica autorizado a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir os estímulos fiscais de que tratam os artigos 1º e 5º do Decreto-Lei n.º 491, de 5 de março de 1969.

Art. 2º - Este Decreto-Lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário.

Com base nessa delegação de competência o cronograma de redução do crédito-prêmio foi alterado por Portarias Ministeriais, dentre elas as Portarias nºs 252/82 e 176/84, do Ministério da Fazenda, segundo as quais o referido benefício teve seu prazo de extinção prorrogado para 30/04/85.

O Supremo Tribunal Federal, todavia, declarou inconstitucionais as delegações de competência estabelecidas pelos Decretos-Leis nºs 1.724/79 e 1.894/81 para o Ministro da Fazenda. Veja-se:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCENTIVO FISCAL. CRÉDITO-PRÊMIO: SUSPENSÃO MEDIANTE PORTARIA. DELEGAÇÃO INCONSTITUCIONAL. D.L. 491, de 1969, arts. 1º e 5º. D.L. 1.724, de 1979, art. 1; D.L. 1.894, de 1981, art. 3º, inc. I. C.F. 1967.

I - É inconstitucional o artigo 1º do D.L. 1.724, de 7.12.79, bem assim o inc. I do art. 3º do D.L. 1.894, de 16.12.81, que autorizaram o Ministro de Estado da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou restringir os estímulos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do D.L. nº 491, de 05.3.69. Caso em que tem-se delegação proibida: CF/67, art. 6º. Ademais, as matérias reservadas à lei não podem ser revogadas por ato normativo secundário.

II - R.E. conhecido, porém não provido (letra b). (RE nº 186.623-3/RS, Min. CARLOS VELLOSO, DJ de 12.04.2002)''

TRIBUTO - BENEFÍCIO - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. Surgem inconstitucionais o artigo 1º do Decreto-lei nº 1.724, de 7 de dezembro de 1979, e o inciso I do artigo 3º do Decreto-lei nº 1.894, de 16 de dezembro de 1981, no que implicaram a autorização ao Ministro de Estado da Fazenda para suspender, aumentar, reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir os incentivos fiscais previstos nos artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969. (RE 186359/RS, Pleno, julgado em 14/3/2002, Rel. Min. Marco Aurélio, DJ 10/5/2002, p. 53).

Mais recentemente, em 16/12/2004, o STF concluiu o julgamento do Recurso Extraordinário nº 208.260-RS (acórdão ainda não publicado) e, por maioria, vencido o Min. Maurício Corrêa (relator original), declarou a inconstitucionalidade do art. 1º do Decreto nº



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 20/10/05 VISTO
--

2º CC-MF Fl. _____

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

1.724/79, no que delegava ao Ministro da Fazenda poderes para tratar do crédito-prêmio. Referido julgamento foi iniciado 20/11/97, quando o Min. Maurício Corrêa proferiu o seu voto, afastando a inconstitucionalidade afinal declarada pelo Tribunal. Naquela ocasião foi acompanhado pelo Min. Nelson Jobim, que na sessão final, em 16/12/2004, reviu a sua posição anterior e acompanhou a maioria, que seguiu o voto do Min. Marco Aurélio, designado relator para o acórdão.

O STF entendeu que a delegação de competência em questão implica em ofensa ao princípio da legalidade - haja vista ter-se disposto, por meio de Portaria, sobre crédito tributário -, bem como ao parágrafo único do art. 6º da Constituição de 1969, que proibia a delegação de atribuições ("Salvo as exceções previstas nesta Constituição, é vedado a qualquer dos Poderes delegar atribuições;").

Em consequência das declarações de inconstitucionalidades, todos os atos normativos secundários decorrentes das delegações de competência conferidas pelos Decretos-Leis nºs 1.724/79 e 1.894/81 perderam, com eficácia *ex tunc*, as validades. Tanto os atos normativos que extinguíram o subsídio antes do prazo legal dos Decretos-Leis nºs 1.658/79 e 1.722/79, quanto, com maior razão, as Portarias Ministeriais nºs 252/82 e 176/84, que tentaram prorrogar o prazo de vigência do subsídio até 30/04/85. Destarte, o crédito restou definitivamente extinto em 30/06/83.

Os Decretos-Leis nºs 1.658/79 e 1.722/79, no que determinam a extinção do crédito-prêmio em 30/06/1983, permanecem em pleno vigor.

Quanto ao Decreto-Lei nº 1.894, de 16/12/81, em seu art. 1º estendeu às empresas exportadoras o estímulo fiscal em questão, nos seguintes termos:

Art. 1º - As empresas que exportarem, contra pagamento em moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno, fica assegurado:

I - O crédito do imposto sobre produtos industrializados que haja incidido na aquisição dos mesmos;

II - O crédito do imposto de que trata o art. 1º do DL nº 491, de 5 de março de 1969.

(negrito ausente no original).

A fim de evitar duplicidade de utilização do crédito-prêmio, o art. 2º Decreto-Lei nº 1.894/81, a seguir transcrito, restringiu a sua concessão às empresas produtoras-vendedoras, quando o referido benefício fosse utilizado pelas empresas comerciais exportadoras:

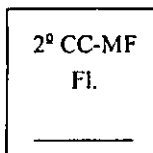
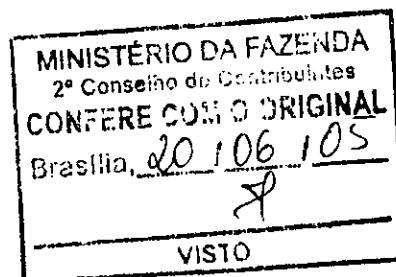
Art. 2º - O artigo 3º do DL nº 1.248, de 29.11.72, passa a vigorar com a seguinte redação:

'Art. 3º. São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste DL, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação, à exceção do previsto no artigo 1º do DL nº 491, de 05 de março de 1969, ao qual fará jus apenas a empresa comercial exportadora'. (negrito ausente no original).

Se admitida a tese de que o benefício não fora extinto em 30/06/1983, a extinção teria se dado, de todo, em 05/10/90 - dois anos após a data da promulgação da Constituição Federal em 1988, face à ausência de confirmação expressa por lei.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

É que, como se sabe, o art. 41 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT) prevê, em seu § 1º, a necessidade de os incentivos fiscais de natureza setorial, anteriores à nova Carta, serem confirmados por lei. Do contrário consideram-se revogados após dois anos a contar da data da promulgação da Constituição. Assim dispõe o referido artigo do ADCT:

Art. 41. Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

§ 1º Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos que não forem confirmados por lei.

O crédito-prêmio do IPI é, indiscutivelmente, incentivo fiscal de natureza setorial, porque tem como objetivo primordial fomentar o setor de exportação, cujo universo é facilmente determinável.

Inclusive, a Lei nº 8.402/92, mencionada como norma que teria convalidado-o, confirmou outros incentivos fiscais, mas não o crédito-prêmio. Observe-se a sua redação:

Art. 1º São restabelecidos os seguintes incentivos fiscais:

(...)

II - manutenção e utilização do crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados relativo aos insumos empregados na industrialização de produtos exportados, de que trata o art. 5º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;

(...)

§ 1º É igualmente restabelecida a garantia de concessão dos incentivos fiscais à exportação de que trata o art. 3º do Decreto-Lei nº 1.248, de 29 de novembro de 1972, ao produtor-vendedor que efetue vendas de mercadorias a empresa comercial exportadora, para o fim específico de exportação, na forma prevista pelo art. 1º do mesmo diploma legal.

O inciso II do art. 1º da Lei nº 8.402/92 trata do benefício à exportação inserto no art. 5º do Decreto-Lei nº 491/69, relativo à manutenção e utilização do crédito do IPI incidente sobre matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem efetivamente utilizados na industrialização dos produtos exportados, nada tendo a ver com o crédito-prêmio instituído no art. 1º.

O § 1º do art. 1º da Lei nº 8.402/92, por sua vez, reporta-se ao art. 3º do Decreto-Lei nº 1.248/72, cuja redação é a seguinte: "São assegurados ao produtor-vendedor, nas operações de que trata o artigo 1º deste Decreto-Lei, os benefícios fiscais concedidos por lei para incentivo à exportação." Claramente o referido § 1º não se refere expressamente ao crédito-prêmio.

A corroborar a extinção do crédito-prêmio em 30/06/83, a Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça já decidira, em 08/06/2004, negar, por três votos a um (o voto vencido foi do ilustre Min. José Delgado), o pedido de crédito-prêmio de IPI da empresa gaúcha Icotron S/A Indústria de Componentes Eletrônicos, Recurso Especial nº 591.708-RS (2003/0162540-6). A ementa deste Acórdão é a seguinte:



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n° : 13807.003561/2001-16
Recurso n° : 125.812
Acórdão n° : 203-09.984

MINISTÉRIO DA FAZENDA 2º Conselho de Contribuintes CONFEREÇÃO ORIGINAL Data: 20/06/05 Visto

2º CC-MF Fl. _____

TRIBUTÁRIO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. DECRETO-LEI 491/69 (ART. 1º). INCONSTITUCIONALIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA AO MINISTRO DA FAZENDA PARA ALTERAR A VIGÊNCIA DO INCENTIVO. EFICÁCIA DECLARATÓRIA E EX TUNC. MANUTENÇÃO DO PRAZO EXTINTIVO FIXADO PELOS DECRETOS-LEIS 1.658/79 E 1.722/79 (30 DE JUNHO DE 1983).

1. O art. 1º do Decreto-lei 1.658/79, modificado pelo Decreto-lei 1.722/79, fixou em 30.06.1983 a data da extinção do incentivo fiscal previsto no art. 1º do Decreto-lei 491/69 (crédito-prêmio de IPI relativos à exportação de produtos manufaturados).

2. Os Decretos-leis 1.724/79 (art. 1º) e 1.894/81 (art. 3º), conferindo ao Ministro da Fazenda delegação legislativa para alterar as condições de vigência do incentivo, poderiam, se fossem constitucionais, ter operado, implicitamente, a revogação daquele prazo fatal. Todavia, os tribunais, inclusive o STF, reconheceram e declararam a inconstitucionalidade daqueles preceitos normativos de delegação.

3. Em nosso sistema, a inconstitucionalidade acarreta a nulidade ex tunc das normas viciadas, que, em consequência, não estão aptas a produzir qualquer efeito jurídico legítimo, muito menos o de revogar legislação anterior. Assim, por serem inconstitucionais, o art. 1º do Decreto-lei 1.724/79 e o art. 3º do Decreto-lei 1.894/81 não revogaram os preceitos normativos dos Decretos-leis 1.658/79 e 1.722/79, ficando mantida, portanto, a data de extinção do incentivo fiscal.

4. Por outro lado, em controle de constitucionalidade, o Judiciário atua como legislador negativo, e não como legislador positivo. Não pode, assim, a pretexto de declarar a inconstitucionalidade parcial de uma norma, inovar no plano do direito positivo, permitindo que surja, com a parte remanescente da norma inconstitucional, um novo comando normativo, não previsto e nem desejado pelo legislador. Ora, o legislador jamais assegurou a vigência do crédito-prêmio do IPI por prazo indeterminado, para além de 30.06.1983. O que existiu foi apenas a possibilidade de isso vir a ocorrer, se assim o decidisse o Ministro da Fazenda, com base na delegação de competência que lhe fora atribuída. Declarando inconstitucional a outorga de tais poderes ao Ministro, é certo que a decisão do Judiciário não poderia acarretar a consequência de conferir ao benefício fiscal uma vigência indeterminada, não prevista e não querida pelo legislador, e não estabelecida nem mesmo pelo Ministro da Fazenda, no uso de sua inconstitucional competência delegada.

5. Finalmente, ainda que se pudesse superar a fundamentação alinhada, a vigência do benefício em questão teria, de qualquer modo, sido encerrada, na melhor das hipóteses para os beneficiários, em 05 de outubro de 1990, por força do art. 41, § 1º, do ADCT, já que o referido incentivo fiscal setorial não foi confirmado por lei superveniente.

6. Recurso especial a que se nega provimento. (Negritos não-originais)

No voto vencedor do Recurso Especial n° 591.708-RS, o ilustre Relator, Ministro Teori Albino Zavascki, inicia a sua argumentação a partir da seguinte indagação:

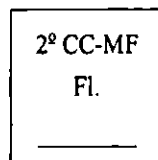
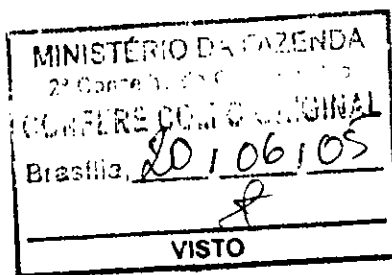
foi ou não revogada a norma prevista no DL 1.658/79 (art. 1º, § 2º) e reafirmada no DL 1.722/79 (art. 3º), segunda a qual o estímulo fiscal do crédito-prêmio seria definitivamente extinto em 30.06.83?"

A resposta a essa indagação foi dada nos seguintes termos: "o benefício fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 ficou extinto em 30.06.83, tal como estabelecido pelo legislador."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



No seu voto - que transcrevo porque esclarece toda a controvérsia, historiando-a, e porque está sem consonância com o entendimento aqui exposto -, o Ministro Teori Albino Zavascki assim se manifesta:

1. A hipótese é daqueles situadas em domínios não muito bem demarcados entre a matéria constitucional (de competência do STF) e infraconstitucional (atribuída ao STJ). É que não se questiona, propriamente, a constitucionalidade ou não dos preceitos normativos aplicáveis ao caso. No particular, as partes estão acordes no sentido de que há normas inconstitucionais, assim reconhecidas inclusive pelo STF. O que se questiona é se a norma inconstitucional teria ou não revogado as anteriores e se, reconhecida a sua inconstitucionalidade, teria ou não havido repristinação daquelas. Do modo como posta - de saber se determinada norma foi ou não revogada por norma superveniente, se vige ou não e em que limites -, é matéria que, embora suponha, eventualmente, juízo a respeito das conseqüências decorrentes da inconstitucionalidade das normas, comporta apreciação em recurso especial. Aliás, o tema já foi enfrentado no STJ em outros casos, tanto que há, no recurso, demonstração de dissídio jurisprudencial que tem como paradigmas acórdãos deste Tribunal. Assim, preenchidos que estão os demais requisitos de admissibilidade, conheço do recurso.

2. Para adequado exame do mérito convém rememorar os principais episódios da evolução legislativa do chamado "crédito-prêmio à exportação". Trata-se de incentivo fiscal criado pelo art. 1º do Decreto-Lei 491/69, a saber:

"Art. 1º. As empresas fabricantes e exportadoras de produtos manufaturados gozarão, a título de estímulo fiscal, créditos tributários sobre suas vendas para o exterior, como ressarcimento de tributos pagos internamente.

§ 1º - Os créditos tributários acima mencionados serão deduzidos do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados incidente sobre as operações no mercado interno.

§ 2º - Feita a dedução, e havendo excedente de crédito, poderá o mesmo ser compensado no pagamento de outros impostos federais, ou aproveitados nas formas indicadas por regulamento"

Sobreveio o Decreto-Lei 1.658/79, estabelecendo um cronograma de redução gradual do incentivo, até sua total extinção, prevista para a data de 30.06.83, conforme dispunha o artigo 1º e seus parágrafos:

"Art. 1º - O estímulo fiscal de que trata o artigo 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969, será reduzido gradualmente, até sua definitiva extinção.

§ 1º - Durante o exercício financeiro de 1979, o estímulo será reduzido:

a) a 24 de janeiro, em 10% (dez por cento);

b) a 31 de março, em 5% (cinco por cento);

c) a 30 de junho, em 5% (cinco por cento);

d) a 30 de setembro, em 5% (cinco por cento);

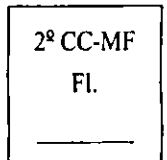
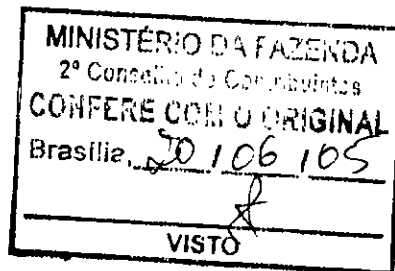
e) a 31 de dezembro, em 5% (cinco por cento).

§ 2º - A partir de 1980, o estímulo será reduzido em 5% (cinco por cento) a 31 de março, a 30 de junho, a 30 de setembro e a 31 de dezembro, de cada exercício financeiro, até sua total extinção a 30 de junho de 1983."



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



O cronograma foi alterado pelo Decreto-Lei 1.722/79, cujo art. 3º assim dispôs:

"Art. 3º - O parágrafo 2º do artigo 1º do Decreto-lei nº 1.658, de 24 de janeiro de 1979, passa a vigorar com a seguinte redação:

" 2º O estímulo será reduzido de vinte por cento em 1980, vinte por cento em 1981, vinte por cento em 1982 e de dez por cento até 30 de junho de 1983, de acordo com ato do Ministro de Estado da Fazenda. "

Editou-se, depois, o Decreto-Lei 1.724/79, com dois artigos:

"Art. 1º O Ministro de Estado da Fazenda fica autorizado a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir os estímulos fiscais de que tratam os artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969.

"Art. 2º Este Decreto-lei entrará em vigor na data de sua publicação, revogadas as disposições em contrário. "

Finalmente, foi editado o Decreto-Lei 1.894/81, estendendo benefícios fiscais à exportação, inclusive o crédito-prêmio do DL 491/69, art. 1º, a certas empresas exportadoras que originalmente não estavam contempladas, isto é, "às empresas que exportarem, contra pagamento de moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno" (art. 1º, II). O art. 3º desse Decreto-Lei dispôs o seguinte:

"Art. 3º - O Ministro da Fazenda fica autorizado, com referência aos incentivos fiscais à exportação, a:

I - estabelecer prazo, forma e condições, para sua fruição, bem como reduzi-los, majorá-los, suspendê-los ou extingui-los, em caráter geral ou setorial;

II - estendê-los, total ou parcialmente, a operações de venda de produtos manufaturados nacionais, no mercado interno, contra pagamento em moeda de livre conversibilidade;

III - determinar sua aplicação, nos termos, limites e condições que estipular, às exportações efetuadas por intermédio de empresas exportadoras, cooperativas, consórcios ou entidades semelhantes".

Com base na delegação conferida pelos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81, o Ministro da Fazenda editou correspondentes atos administrativos, nomeadamente as Portarias 252/82 e 176/84, prorrogando a vigência do incentivo fiscal para 1º/05/85.

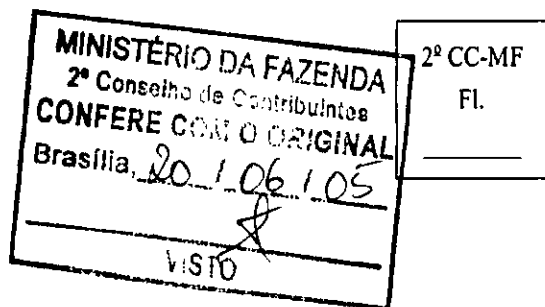
3. Ocorre que os Tribunais, provocados por contribuintes, declararam a inconstitucionalidade do artigo 1º do DL 1.724/79 e do artigo 3º do DL 1.894/81, ao fundamento básico de que a delegação de competência ao Ministro da Fazenda, para a prática dos atos neles mencionados, era incompatível com o princípio constitucional da legalidade estrita, incidente na espécie. Assim o fez o antigo Tribunal Federal de Recursos, ao julgar a Arguição de Inconstitucionalidade na AC 109.896/DF (DJ de 22.10.87, relator Min. Pádua Ribeiro). Assim o fez também (aliás com meu voto à época) o TRF da 4ª Região, de onde provém o recurso ora em exame (Arguição de Inconstitucionalidade na AC 90.04.11176-0/PR, relator Juiz Paim Falcão, DJ de 10.06.92). E assim o fez o STF, em precedentes ementados nos seguintes termos:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCENTIVO FISCAL. CRÉDITO-PRÊMIO: SUSPENSÃO MEDIANTE PORTARIA. DELEGAÇÃO INCONSTITUCIONAL. D.L. 491, de 1969, arts. 1º e 5º. D.L. 1.724, de 1979, art. 1; D.L. 1.894, de 1981, art. 3º, inc. I. C.F. 1967.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



I- É inconstitucional o artigo 1º do D.L. 1.724, de 7.12.79, bem assim o inc. I do art. 3º do D.L. 1.894, de 16.12.81, que autorizaram o Ministro de Estado da Fazenda a aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou restringir os estímulos fiscais concedidos pelos artigos 1º e 5º do D.L. nº 491, de 05.3.69. Caso em que tem-se delegação proibida: CF/67, art. 6º. Ademais, as matérias reservadas à lei não podem ser revogadas por ato normativo secundário.

II – R.E. conhecido, porém não provido (letra b)” (RE 186.623-3/RS, Min. Carlos Velloso, DJ de 12.04.2002)”

TRIBUTÁRIO – BENEFÍCIO – PRINCÍPIO DA LEGALIDADE ESTRITA. Surgem inconstitucionais o artigo 1º do Decreto-lei nº 1.724, de 07 de dezembro de 1979, e o inciso I do artigo 3º do Decreto-lei 1.894, de 16 de dezembro de 1981, no que implicaram a autorização do Ministro de Estado da Fazenda para suspender, aumentar, reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir os incentivos fiscais previstos nos artigos 1º e 5º do Decreto-lei nº 491, de 05 de março de 1969” (RE 186.359-5/RS, Min. Marco Aurélio, DJ de 10.05.2002).

4.Reconhecida e declarada a inconstitucionalidade das normas de delegação previstas no art. 1º do DL 1.724/79 e no art. 3º do DL 1.894/81, surgiu a controvérsia, aqui também reproduzida nos autos, que pôs em lados opostos a Fazenda Pública e os contribuintes exportadores, e que consiste, em suma, em saber se foi extinto ou não o incentivo fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69. No entender dos contribuintes, a resposta é negativa, já que, não tendo sido legítima a delegação outorgada ao Ministro da Fazenda para alterar o prazo de vigência ou extinguir o benefício, este passou a vigorar com prazo indeterminado. No entender da Fazenda, a resposta é positiva, porque as normas que estabeleciam o prazo de 30.06.83 como termo final para a outorga do incentivo, não foram revogadas, nem expressa e nem implicitamente, por qualquer norma superveniente. Em suma, a pergunta que tem de ser respondida é esta: foi ou não revogada a norma prevista no DL 1.658/79 (art. 1º, § 2º) e reafirmada no DL 1.722/79 (art. 3º), segunda a qual o estímulo fiscal do crédito-prêmio seria definitivamente extinto em 30.06.83 ?

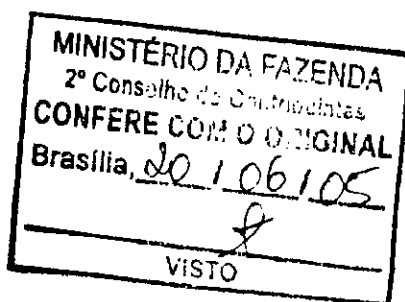
5.Não procede, no meu entender, o argumento da Fazenda, nos termos em que foi posto. Se é certo que nenhuma norma posterior revogou expressamente o prazo fatal de 30 de junho de 1983, previsto no parágrafo 2º do art. 1º do DL 1.658/79 e no art. 3º do DL 1.722/79, também é certo que, ao outorgar ao Ministro da Fazenda poderes para “aumentar ou reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir” o incentivo, conforme estabelecido no art. 1º do DL 1.724/79 e no art. 3º do DL 1.894/81, o legislador deixou latente a possibilidade de sua prorrogação para além da data fatal antes referida. Conseqüentemente, sob este aspecto, não se pode acolher a tese de que, mesmo com a delegação dada ao Ministro da Fazenda, o benefício deveria necessariamente ser extinto em 30 de junho de 1983. Portanto, a se considerarmos legítima a delegação outorgada ao Ministro da Fazenda, não haveria como negar que o legislador admitiu a possível vigência do benefício por outro prazo (maior ou menor), que não o do Decreto-lei. Assim, implicitamente, a delegação de competência, nos termos em que conferida, importou a revogação da fatalidade do prazo para a extinção do benefício.

Observe-se, no particular, que também não procede a afirmação dos contribuintes segundo a qual o Decreto-Lei 1.894/81 teria restaurado o benefício fiscal do crédito prêmio, agora



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



2º CC-MF
Fl.

sem prazo determinado. Nada, no citado normativo, autoriza tal conclusão. Muito pelo contrário, a tese padece de insuperável vício lógico: não se poderia restaurar em 1981 um benefício que estava em plena vigência e que somente seria extinto em 1983.

Portanto, repita-se: o que ocorreu foi uma hipótese de revogação implícita, por incompatibilidade, como prevê o § 1º do art. 2º da Lei de Introdução ao Código Civil: ao conferir ao Ministro da Fazenda a faculdade de manter, reduzir ou dilatar a vigência do benefício fiscal do crédito-prêmio, o legislador, implicitamente, admitiu a possibilidade de vir a ser modificada, por ato do Poder Executivo, a data de sua extinção, prevista para 30.06.83.

6. Mas a Fazenda têm razão, segundo penso, por duas outras circunstâncias. Primeiro, porque as normas de delegação de competência ao Ministro da Fazenda – que, como se disse, importaram a revogação implícita da fatalidade do prazo do benefício – foram declaradas inconstitucionais pelo Poder Judiciário, inclusive pelo STF e, em razão disso, não produziram o efeito revocatório da legislação anterior.

E em segundo lugar porque o legislador jamais assegurou a concessão do benefício por prazo indeterminado. O que ele fez, ao editar a norma de delegação, foi conferir ao Ministro da Fazenda a faculdade de modificar o prazo de vigência do incentivo. Mas nem o legislador e nem o Ministro da Fazenda, em seus atos normativos secundários, conferiram ao benefício um prazo indeterminado. O máximo que fez o Ministro foi, mediante Portarias, prorrogar o incentivo até 1º de maio de 1985. Ora, se a indeterminação de prazo não foi querida e nem chegou a ser instituída pelo legislador ou pelo Executivo, é certo que ela não poderia ser, simplesmente, suposta como decorrência do ato jurisdicional que reconheceu a inconstitucionalidade da norma. O Judiciário, com efeito, não é legislador.

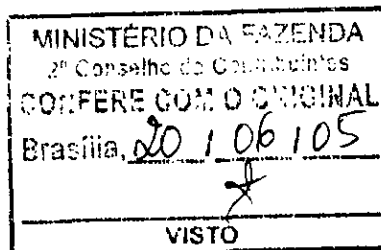
Convém detalhar esses fundamentos.

7. Em nosso sistema, de Constituição rígida e de supremacia das normas constitucionais, a inconstitucionalidade de um preceito normativo acarreta a sua nulidade desde a origem, razão pela qual o reconhecimento jurisdicional da inconstitucionalidade tem efeito meramente declaratório, e não constitutivo, operando ex tunc, a significar que o preceito normativo inconstitucional jamais produziu efeitos jurídicos legítimos, muito menos o efeito revocatório da legislação anterior com ele incompatível. Essa é orientação firmemente assentada no Supremo Tribunal Federal, como se verifica, v.g., no RE 259.339, Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 16.06.2000 e na ADIn 652/MA, Min. Celso de Mello, RTJ 146:461, em cuja ementa a doutrina foi assim sumariada pelo relator:

“O repúdio ao ato inconstitucional decorre, em essência, do princípio que, fundado na necessidade de preservar a unidade da ordem jurídica nacional, consagra a supremacia da Constituição. Esse postulado fundamental do nosso ordenamento normativo impõe que preceitos revestidos de 'menor' grau de positividade jurídica guardem, 'necessariamente', relação de conformidade vertical com as regras inscritas na Carta Política, sob pena de ineficácia e de conseqüente inaplicabilidade. Atos inconstitucionais são, por isso mesmo, nulos e destituídos, em conseqüência, de qualquer carga de eficácia jurídica.(...) A declaração de inconstitucionalidade em tese encerra um juízo de exclusão, que, fundado numa competência de rejeição deferida ao Supremo Tribunal Federal, consiste em remover do ordenamento positivo a manifestação estatal inválida e desconforme ao modelo plasmado na Carta Política, com todas as conseqüências daí decorrentes, inclusive a plena restauração de eficácia das leis e das normas afetadas pelo ato declarado inconstitucional” (op.cit., p. 461).



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

Daí a acertada conclusão de Clèmerson Merlin Clève (A Fiscalização Abstrata da Constitucionalidade no Direito Brasileiro, RT, 2000, p. 249):

"Porque o ato inconstitucional, no Brasil, é nulo (e não, simplesmente, anulável), a decisão que o declara produz efeitos repristinatórios. Sendo nulo, do ato inconstitucional não decorre eficácia derogatória das leis anteriores. A decisão judicial que decreta (rectius, que declara) a inconstitucionalidade atinge todos 'os possíveis efeitos que uma lei constitucional é capaz de gerar' [José Celso de Mello Filho, Constituição Federal Anotada, SP, Saraiva, 1986, p. 349] inclusive a cláusula expressa ou implícita de revogação. Sendo nula a lei declarada inconstitucional, diz o Ministro Moreira Alves, 'permanece vigente a legislação anterior a ela e que teria sido revogada não houvesse a nulidade' [Rp 1.077/RJ, Pleno, DJ em 28.09.1984]".

Alerta esse autor, ainda, para a inadequação do termo "repristinação", reservado às hipóteses de reentrada em vigor de norma efetivamente revogada (e que, salvo expressa previsão legislativa, incorre no direito brasileiro), afirmando ser preferível, para designar o fenômeno do revigoramento de lei apenas aparentemente revogada por norma posteriormente declarada inconstitucional, falar-se em efeito repristinatório (op. cit., p. 250).

Não foi outra a orientação adotada por esta 1ª Turma do STJ, no julgamento do RESP 587.518, julgado em 04.03.2004, de que fui relator, onde ficou anotado:

"1. O vício da inconstitucionalidade acarreta a nulidade da norma, conforme orientação assentada há muito tempo no STF e abonada pela doutrina dominante. Assim, a afirmação da constitucionalidade ou da inconstitucionalidade da norma, tem efeitos puramente declaratórios. Nada constitui nem desconstitui. Sendo declaratória a sentença, a sua eficácia temporal, no que se refere à validade ou à nulidade do preceito normativo, é ex tunc.

2. A revogação, contrariamente, tendo por objeto norma válida, produz seus efeitos para o futuro (ex nunc), evitando, a partir de sua ocorrência, que a norma continue incidindo, mas não afetando de forma alguma as situações decorrentes de sua (regular) incidência, no intervalo situado entre o momento da edição e o da revogação.

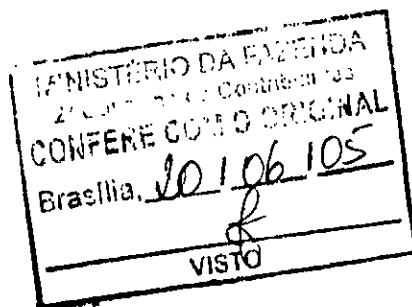
3. A não-repristinação é regra aplicável aos casos de revogação de lei, e não aos casos de inconstitucionalidade. É que a norma inconstitucional, porque nula ex tunc, não teve aptidão para revogar a legislação anterior, que, por isso, permaneceu vigente."

Fundada nesse raciocínio, a Turma, na oportunidade considerou que, reconhecida a inconstitucionalidade do aumento da contribuição para o PIS operado pelos Decretos-leis 2.445/88 e 2.449/88, ficou repristinada, isto é, mantida, a sistemática de recolhimento estabelecida na lei anterior (Lei Complementar 7/70).

Ora, no caso concreto, o fenômeno é exatamente o mesmo. Declarada a inconstitucionalidade do art. 1º do DL 1.724/79 e do art. 3º do DL 1.894/81, é imperioso reconhecer que deles não surgiu qualquer efeito-jurídico legítimo, muito menos aquele, antes referido, de produzir a revogação implícita do prazo de vigência do benefício fiscal até 30 de junho de 1983. Com a inconstitucionalidade da norma revogadora (ainda mais em se tratando de revogação implícita, por incompatibilidade, como é o caso) ficou inteiramente mantido, ex tunc, o preceito normativo que se tinha por revogado. A consequência necessária é a da restauração, da repristinação ou, melhor dizendo, da manutenção, plena e intocada, da norma que estabeleceu como sendo em 30 de junho de 1983 o prazo fatal de vigência do incentivo previsto no art. 1º do DL 491/69.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

8. Há, ademais, outro fundamento a demonstrar a extinção do crédito-prêmio na data prevista na lei. A função jurisdicional, no domínio do controle de constitucionalidade dos preceitos normativos, faz do Judiciário uma espécie de legislador negativo, pois lhe confere poder para declarar excluída do mundo jurídico a norma inconstitucional. Todavia, jamais o investe na função de legislador positivo, isto é, jamais autoriza que, a pretexto de declarar a inconstitucionalidade parcial de uma norma, possa o Judiciário inovar no plano do direito positivo, permitindo que se estabeleça, com a parte remanescente da norma inconstitucional, o surgimento de uma norma nova, não prevista e nem desejada pelo legislador. Essa é orientação pacífica do STF. "O Poder Judiciário, no controle de constitucionalidade dos atos normativos, só atua como legislador negativo e não como legislador positivo", afirmou o relator da Adin 1.822-4/DF, Min. Moreira Alves (DJ de 10.12.99), razão pela qual é verdadeiro "dogma", na expressão do voto Ministro Sepúlveda Pertence, "...que não se declara a inconstitucionalidade parcial quando haja inversão clara do sentido da lei". No mesmo sentido, entre muitos outros, os seguintes precedentes: Rp 1.379-1, Min. Moreira Alves, DJ de 11.09.87; Rp 1.451/DF, Min. Moreira Alves, RTJ 127/789). É também nesse sentido a orientação doutrinária brasileira, a clássica (como, v.g., a de Lúcio Bittencourt, em "Controle Jurisdicional de Constitucionalidade das Leis", 1968, p. 168) e a atual (como, v.g., a de Gilmar Ferreira Mendes, em "Jurisdição Constitucional", Saraiva, 1996, p. 264).

Ora, conforme antes se fez ver da evolução legislativa do incentivo fiscal em exame, não há norma alguma que tenha assegurado a vigência do benefício para além de 30.06.83. O que existia era apenas a possibilidade de isso vir a ocorrer, se assim o decidisse o Ministro da Fazenda, com base na delegação de competência que lhe fora atribuída. Pois bem, declarando inconstitucional a outorga de tais poderes ao Ministro, é certo que a decisão do Judiciário não poderia acarretar a consequência de produzir uma norma nova, conferindo ao benefício fiscal uma vigência indeterminada, não prevista e não querida pelo legislador, e não estabelecida nem mesmo pelo Ministro da Fazenda, no uso de sua inconstitucional competência delegada. Não há como negar, portanto, também por este fundamento, que o benefício fiscal previsto no art. 1º do DL 491/69 ficou extinto em 30.06.83, tal como estabelecido pelo legislador.

9. Finalmente, ainda que se pudesse superar a fundamentação alinhada, a vigência do benefício em questão teria, de qualquer modo, sido extinta por força do disposto no art. 41, e seu § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, da Constituição Federal. Diz o dispositivo:

"Art. 41 – Os Poderes Executivos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios reavaliarão todos os incentivos fiscais de natureza setorial ora em vigor, propondo aos Poderes Legislativos respectivos as medidas cabíveis.

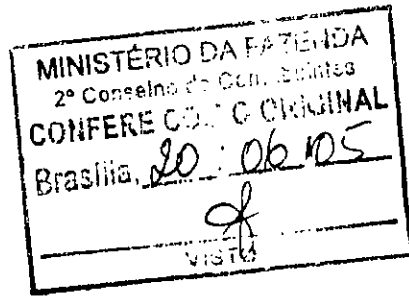
§ 1º Considerar-se-ão revogados após dois anos, a partir da data da promulgação da Constituição, os incentivos fiscais que não forem confirmados por lei"

Ora, o incentivo previsto no art. 1º do DL 491/69 era um típico incentivo fiscal setorial, direcionado que estava ao chamado "setor exportador", e, como tal, se em vigor à época, deveria ter sido confirmado por lei. Isso, no entanto, não ocorreu e, por isso mesmo sua vigência foi encerrada, na melhor das hipóteses para os beneficiários, em 05 de outubro de 1990, dois anos após a promulgação da Constituição.

Aliás, a Lei 8.402 de 08.01.92, destinada a restabelecer incentivos fiscais, confirmou, entre vários outros, o "do crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados relativo aos insumos empregados na industrialização de produtos exportados, de que trata o art. 5º do



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984

Decreto-Lei 491, de 5 de março de 1969" (art. 1º, II). Nenhuma palavra sobre o incentivo aqui em exame, previsto no art. 1º do mesmo Decreto-Lei. Convém anotar que esses dois incentivos são inconfundíveis, tendo o legislador dado a eles tratamento autônomo. Assim, o regime de delegação ao Ministro da Fazenda para aumentar, reduzir, temporária ou definitivamente, ou extinguir, dizia respeito a ambos, ou seja, aos "estímulos fiscais de que tratam os artigos 1º e 5º do Decreto-Lei 491, de 5 de março de 1969", segundo disposição expressa do art. 1º do DL 1.724/69; todavia, apenas o crédito-prêmio previsto no art. 1º, e não o incentivo do art. 5º, teve seu prazo de vigência limitado a 30.06.83, conforme se vê do art. 1º do DL 1.658/79 e art. 3º do DL 1.722/79, todos acima transcritos. Da mesma forma ocorreu com a Lei 8.402/92, que faz menção apenas ao restabelecimento do incentivo do art. 5º, e não ao outro, do art. 1º, que já se encontrava extinto.

10. Ante o exposto, nego provimento. É o voto.

Contrário ao entendimento acima, o Min. José Delgado, no seu voto-vista, manteve o seu entendimento anterior acerca da matéria, pelas razões seguintes:

Em síntese, o que me apresenta convincente é que:

- a) o legislador pretendeu, inicialmente, extinguir o crédito-prêmio do IPI em junho de 1983;*
- b) porém, por ter resolvido adotar em 1981 a continuidade de incentivos às empresas exportadoras com o referido crédito-prêmio, resolveu torná-lo sem prazo certo de extinção, delegando, contudo, ao Ministro da Fazenda autorização para extingui-lo quando, por questões de política fiscal, entendesse conveniente;*
- c) tendo a referida delegação sido considerada inconstitucional, o incentivo em questão só pode ser extinto por lei posterior ao DL 1.894, de 16.12.1981, de modo expresso ou que contenha regra incompatível com o alcance do discutido benefício fiscal.*

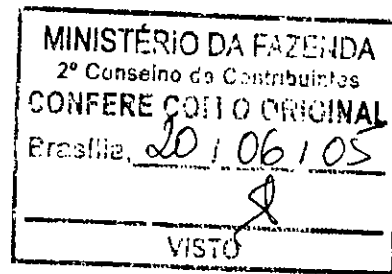
Após o voto do Min. José Delgado, que restou vencido, o Min. Teori Albino Zavascki, relator do Acórdão 591.708-RS, reconheceu o equívoco em que incorreu nos votos anteriores sobre o tema e refutou o argumento de que o Decreto-Lei nº 1.894/81 teria "confirmado" o incentivo em questão, assim se pronunciando:

Senhor Presidente, peço a palavra para tecer algumas considerações em face do voto que acaba de ser proferido pelo Ministro Delgado, em que refere a existência de precedente desta Turma, no sentido de sua tese, precedente que teve inclusive meu voto de adesão. Realmente, naquela ocasião votei naquele sentido, e o fiz, na condição de vogal, levado pela invocação, constante do voto do relator – que, salvo melhor juízo, foi o próprio Ministro Delgado – de jurisprudência do STJ e do próprio STF sobre a matéria. Todavia, ao estudar o presente caso, verifiquei que a invocada jurisprudência do STF dizia respeito apenas à inconstitucionalidade das normas de delegação constantes nos Decretos-Leis 1.724/79 e 1.894/81, e não à questão ora em foco, que é a alegada vigência, por prazo indeterminado, do crédito-prêmio instituído pelo DL 491/69. Daí a razão porque, agora, estou votando em sentido diferente, lamentando o equívoco em que incorri quando acompanhei o relator na votação anterior. Faço estas observações em face da relevância do caso que estamos julgando, com repercussões importantes nas finanças públicas, caso venha a ser reconhecido que o referido incentivo está, até hoje, em vigor. Sensibiliza-me a consequência de nossos julgados, até porque, no mister de juiz, julgamos fatos sociais e não podemos afastar o direito da realidade do mundo.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



Quanto ao mérito da questão, reafirmo os termos do meu voto. Conforme lá se afirmou, o DL 1.894/81 nada mais fez do que ampliar o rol das empresas beneficiadas com o incentivo do art. 1º do DL 491/69. É que, originalmente, faziam jus ao benefício apenas e tão somente as “empresas fabricantes e exportadoras” (art. 1º do DL 491/69); com o DL de 1981, passaram a ser beneficiadas também as empresas comerciantes que exportassem produtos nacionais por elas adquiridos internamente (“empresas que exportarem, contra pagamento de moeda estrangeira conversível, produtos de fabricação nacional, adquiridos no mercado interno” – art. 1º do DL 1.894/81. Não procede, assim, o argumento segundo o qual esse DL teria tido a intenção de “confirmar” a existência do incentivo previsto em lei anterior (desiderato que seria muito estranho para um preceito normativo), e muito menos o de “recriar” o benefício por prazo indeterminado. O que houve foi, na verdade, uma extensão do benefício a outras empresas. Isso, contudo, em nada alterou a natureza do incentivo, nem o prazo de sua vigência - que, na época, não era indeterminado, mas, sim, determinado, podendo ser modificado a critério do Ministro da Fazenda. No art. 3º do DL 1.894/81, aliás, foi reafirmada a delegação de poderes àquele Ministro.

Reafirmo, outrossim, que, na melhor das hipóteses, o incentivo fiscal foi extinto em 05/10/90, por força do art. 41, § 1º, do ADCT. O argumento de que o crédito-prêmio beneficiava, genericamente, a todos os exportadores ou a todos os produtos exportados (e que, por isso, não tinha natureza setorial), não corresponde à realidade. Conforme fiz ver em meu voto, o benefício, além de atingir apenas um setor da economia (o setor exportador), beneficiava apenas certas empresas, exportadoras de certos produtos (os sujeitos a IPI), e não a todo e qualquer produto exportado. Aliás, como salientou o Ministro Delgado, o próprio impetrante, ao formular o pedido (transcrito no relatório), reconheceu isso, tanto que o limitou “até o termo final de vigência do mencionado incentivo fiscal, conforme disposto no art. 41, § 1º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT)”.(Negritos ausentes no original).

Cabe transcrever, ainda, excertos do voto do Min. Francisco Falcão no Acórdão 591.708-RS, na parte em que contradiz o voto do Min. José Delgado:

O eminente Ministro José Delgado, em judicioso voto, divergiu do Ministro Relator defendendo os precedentes deste Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Assim o fez, por entender que o Decreto-Lei nº 1.894/1981, efetivamente revogou o Decreto nº 1.658/79, que havia determinado a extinção do benefício em 30 de junho de 1983.

Sustenta que o Decreto-Lei nº 1.894, de 16.12.1981, em seu artigo 1º, II, não fixou prazo de vigência do incentivo em comento, razão pela qual deveria vigorar por prazo indeterminado.

Enumera diversos precedentes da Primeira e Segunda Turmas desta Corte de Justiça, com a mesma posição suso manifestada.

Após análise ampla da quaestio em tela e a despeito dos precedentes favoráveis à tese do contribuinte, tenho que melhor razão pertence à Fazenda Pública.

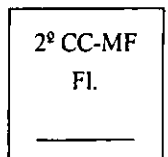
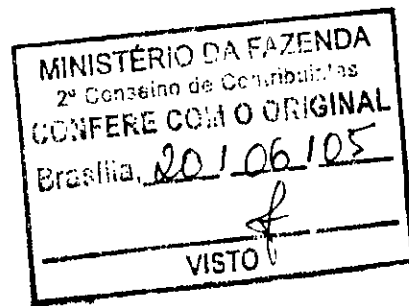
Por primeiro, faz-se oportuno visualizar o fim ontológico e teleológico dos diplomas legais inerentes ao benefício.

O crédito-prêmio nasceu para incentivar as exportações, enfitando dotar o exportador de instrumento privilegiado para competir no mercado internacional.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



Fatores internos e internacionais impuseram a edição do Decreto-Lei nº 1.658/79, que em seu artigo 1º, dispôs:

(...)

Assim, ficou definida a extinção do mencionado incentivo para o prazo certo de 30 de junho de 1983.

O Decreto-Lei nº 1.722/79 alterou os percentuais do estímulo, no entanto ratificou a extinção na data acima prevista.

Posteriormente, veio o Decreto-Lei nº 1.724/79, que conferiu ao Ministro de Estado da Fazenda autorização para aumentar ou reduzir o multicitado incentivo.

Finalmente, o Decreto-Lei nº 1.894/81, assim prescreveu, verbis:

(...)

Conforme observei no início deste voto, o Decreto acima citado dilatou o âmbito de incidência do incentivo às empresas aqui mencionadas, no entanto, em nenhum momento pode-se afirmar que o regramento encimado apagou a previsão para a extinção do incentivo, permanecendo intacto tal prognóstico.

Frise-se, por oportuno, assim como o fez o Ministro Relator, que o diploma supra transcrito iniciou sua vigência em 1981, ou seja, no âmbito de validade dos Decretos-Leis nº 491/69 e 1.658/79, não remanescendo qualquer alteração quanto ao prazo de extinção do benefício.

Sobre as declarações de inconstitucionalidade proferidas pelo STF, delimita-se sua incidência a dirigir-se para erronia consistente na extrapolação da delegação implementada pelos Decretos-Leis nº 1.722/79, 1.724/79 e 1.894/81, não emitindo, aquela Suprema Corte, qualquer pronunciamento afeito à subsistência ou não do crédito-prêmio.

(...)

Os normativos em evidência, conforme supra-observado, tinham o desiderato de reduzir, extinguir ou suspender a isenção do crédito-prêmio/IPI. Por consectário lógico deduz-se que a inconstitucionalidade de tais normas, na parte referente à delegação supracitada, não teve o condão de restaurar o teor do Decreto-Lei nº 491/69, na sua formulação original, visto que a declaração referida não maculou, em nenhum momento, o teor do Decreto-Lei nº 1.658/79, permanecendo hígida a regra de extinção do crédito-prêmio.

Aqui cumpre rememorar que o artigo 3º do Decreto-Lei nº 1.722/79, ao alterar a redação do § 2º do artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.658/79, manteve a previsão de extinguir o incentivo em junho de 1983.

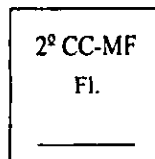
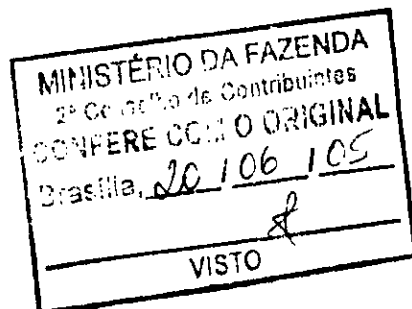
Com tais assertivas, reconheço que os precedentes citados pelo contribuinte e ainda, no voto do eminente Ministro José Delgado, dentre os quais um aresto de minha lavra, estabelecem certa contradição no ponto em que se afirma que o DL 1.894/91 restabeleceu o incentivo fiscal sub oculi, não considerando que da mesma forma que o Decreto Lei nº 1.724/79 foi tido como inconstitucional, em face da erronia na delegação de poderes, assim deveria ser considerado o Decreto-Lei nº 1.894/91, que em seu artigo 3º também concede ao Ministro da Fazenda as atribuições para alterar as regras atinentes ao multicitado incentivo fiscal.

(...)



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13807.003561/2001-16
Recurso nº : 125.812
Acórdão nº : 203-09.984



A despeito da extinção do incentivo fiscal, conforme determinado pelo Decreto-Lei nº 1.658/79, endosso também a observação de que a previsão do artigo 41 do ADCT teria revogado todos os incentivos que não tivessem sido confirmados após dois anos de vigência da Constituição de 1988, sendo certo que inexistente qualquer norma superveniente positivadora do incentivo em exame, o que sepultaria definitivamente a pretensão ao mencionado crédito.

Por fim, insubsistente a alegação de que o crédito-prêmio teria sido restaurado pela Lei nº 8.402/92, visto que, embora tenha feito menção expressa ao Decreto-Lei nº 1.894/81, a Lei em comento apenas se referiu ao benefício previsto no inciso I do art. 1º daquele diploma legal, ou seja, "o crédito do imposto sobre produtos industrializados que haja incidido na aquisição dos mesmos", não se voltando ao incentivo previsto no inciso II do mesmo Decreto-Lei nº 1.894/81, que consiste no "crédito de que trata o artigo 1º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969".

(...)

Frise-se, por oportuno, que se o legislador objetivasse restaurar o crédito-prêmio teria incluído o inciso II do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.894/81 quando redigiu o dispositivo acima transcrito, entretanto não o fez, não havendo qualquer referência ao crédito-prêmio.

*Tais as razões expendidas, acompanhando integralmente o voto do Ministro Relator, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso. (Negritos não originais)*

Por fim, cabe mencionar que esta Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes também já vem decidindo conforme o exposto acima, como demonstram os recentes Acórdãos nºs 203-09.801, Recurso Voluntário nº 123.954, relatora Conselheira Maria Cristina Roza da Costa, e 203-09.802, Recurso Voluntário nº 125.836, relatora Conselheira Luciana Pato Peçanha Martins, ambos julgados em 20/10/2004, com decisão pelo voto de qualidade.

Pelo exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 22 de fevereiro de 2005.

EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS