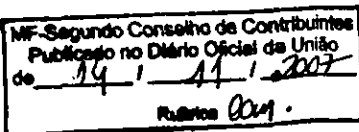




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13816.000081/00-13
Recurso nº : 134.485
Acórdão nº : 203-12.199



Recorrente : WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA.
Recorrida : DRJ - RIBEIRÃO PRETO - SP

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. O juízo sobre inconstitucionalidade de lei tributária é de competência exclusiva do Poder Judiciário. **IPI. VALOR TRIBUTÁVEL.**

Inadmissível a restituição do IPI incidente sobre e fretes e despesas financeiras, ainda que cobrados separadamente na nota fiscal, porque se incluem no valor tributável.

RESTITUIÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de pleitear restituição de pagamento espontâneo do IPI, reputado indevido pelo contribuinte, se extingue com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA.**

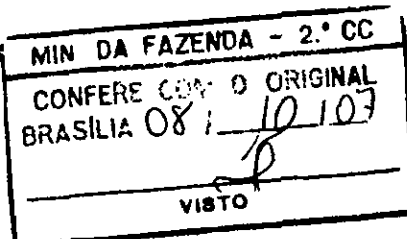
ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em de 21 de junho de 2007.


Antonio Bezerra Neto
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Sílvia de Brito Oliveira, Luciano Pontes de Maya Gomes, Odassi Guerzoni Filho, Dory Edson Marianelli e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

/eaal





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13816.000081/00-13

Recurso nº : 134.485

Acórdão nº : 203-12.199

Recorrente : WEST PHARMACEUTICAL SERVICES BRASIL LTDA.

RELATÓRIO

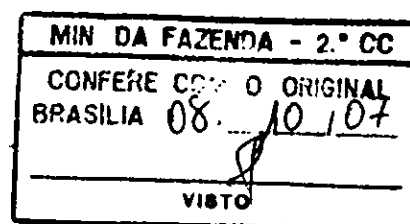
Adoto e transcrevo o relatório constante da decisão de primeira instância:

"O presente processo versa sobre Pedido de Restituição de IPI (fl. 01), no valor de R\$ 5.692.343,09, cumulado com o Pedido de Compensação de fl. 02, posteriormente convertido em DCOMP, referente a valores de IPI supostamente recolhidos indevidamente, calculados sobre os encargos financeiros cobrados dos clientes nas vendas a prazo. A interessada entende que tais recolhimentos são indevidos, porque sobre os encargos financeiros somente poderia incidir o IOF, nos termos do art. 153, inciso V, da Constituição Federal.

A Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo, em 29/09/2003, prolatou a Decisão nº 387/03 (fls. 1134/1136), na qual indeferiu o pedido de restituição e não homologou a compensação requerida, fundamentando que as despesas acessórias, cobradas do adquirente, compõe a base de cálculo do IPI, nos termos do art. 118 do Decreto nº 2.637/98. Alegou que, de acordo com o art. 8º da IN SRF nº 210/2002 e com amparo no art. 166 do Código Tributário Nacional, é vedado a restituição de tributo cujo encargo financeiro tenha sido suportado por outro. For fim, alertou sobre o prazo de decadência de cinco anos para pleitear a restituição, contados a partir da extinção do crédito tributário.

Regularmente cientificada da Decisão, a postulante apresentou, em 28/10/2004, manifestação de inconformidade de fls. 1148/1177, alegando, em resumo, o seguinte:

- 1. É indevida qualquer exigência de depósito prévio exigido pelo art. 32 da Lei nº 9.532/98, tanto por ocasião do protocolo desta impugnação, quanto também por ocasião de eventual recurso administrativo, por se tratar de pedido de ressarcimento/compensação, e não de auto de infração;*
- 2. A tributação sobre os juros que se cobra do adquirente pelo pagamento a prazo, decorrentes do evidente custo financeiro da dilação de pagamento, implicam não apenas em quebra do estabelecido em lei complementar (art. 47, inciso II, alínea "a", do CTN), como também em invasão de campo impositivo reservado constitucionalmente ao IOF, do que decorre insofismável inconstitucionalidade;*
- 3. O valor da operação para o cálculo do IPI há de ser o valor da operação na condição "à vista", que é a expressão de capacidade contributiva ínsita à operação de circulação de mercadorias, no momento do fato gerador;*
- 4. O dispositivo legal que estabelece que o valor da operação compreende "as demais despesas acessórias" fere o princípio da tipicidade cerrada em matéria tributária, em razão da nítida generalidade da locução empregada;*
- 5. O art. 166 do CTN deve ser interpretado restritivamente, pois não se compadece para com o princípio constitucional insculpido no art. 5º, inciso XXXV da*





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13816.000081/00-13
Recurso nº : 134.485
Acórdão nº : 203-12.199

Constituição, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito", no que se inclui a esfera administrativa;

6. Apresenta jurisprudência em seu favor;

7. Questiona o prazo de cinco anos para pleitear a restituição, considerando que, por se tratar o IPI de um imposto lançado por homologação, o prazo de decadência de cinco anos deve ser contado após o transcurso do quinquênio em que o auto-lançamento poderia ser revisto pela autoridade fiscal.

Por fim, requer a reforma do Despacho Decisório, com o reconhecimento do crédito apresentado à compensação."

Os membros da Segunda Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto, por unanimidade de votos, indeferiu a solicitação, nos termos da ementa abaixo:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 12/02/1990 a 30/09/1999

Ementa: IPI. RESTITUIÇÃO.

Incabível a restituição de imposto que não foi pago a maior ou indevidamente.

IPI. VALOR TRIBUTÁVEL.

Inadmissível a restituição do IPI incidente sobre e fretes e despesas financeiras, ainda que cobrados separadamente na nota fiscal, porque se incluem no valor tributável.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa é incompetente para se manifestar sobre a inconstitucionalidade da lei e dos atos normativos.

RESTITUIÇÃO. EXTINÇÃO DO DIREITO.

O direito de pleitear restituição de pagamento espontâneo do IPI, reputado indevido pelo contribuinte, se extingue com o decurso do prazo de cinco anos, contados da data do pagamento.

Solicitação Indeferida"

Inconformada com a decisão de primeira instância, a interessada, às fls. 1.251/1286, interpôs recurso voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuintes, onde repetiu sua razão de inconformidade.

É o relatório.

MIN DA FAZENDA - 2.ª CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 08/10/10
VISTO



Processo nº : 13816.000081/00-13
Recurso nº : 134.485
Acórdão nº : 203-12.199

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO BEZERRA NETO

O recurso cumpre os requisitos formais necessários para o seu conhecimento.

Decadência

A primeira matéria a ser enfrentada é a decadência do direito de pleitear a restituição de pagamentos supostamente indevidos.

Em primeiro lugar, não podemos nos afastar do fato de que, decadência e prescrição são, no dizer de Pontes de Miranda (Tratado do Direito Privado, vol.6, p.100) conceitos jurídicos-positivos.

Estas categorias jurídicos-positivas estão muito bem delineados nos artigos 165, I e 168, I, do CTN, verbis:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;"

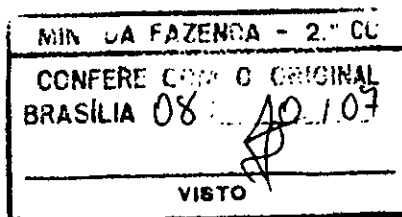
"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;" (grifei)

O § 1º do artigo 150 afirma que no lançamento por homologação o pagamento extingue o crédito tributário, por condição resolutória de ulterior homologação. Essa condição não descaracteriza a extinção do crédito no momento do pagamento do tributo, pois não impede a eficácia imediata do ato produzido. Aliás, tal aspecto foi ratificado pela Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, que definiu, em seu art. 3º, o momento da ocorrência da extinção do crédito tributário:

"Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei."

Portanto, de plano não há como se aceitar como razoável a tese dos "cinco mais cinco anos" em que o prazo de cinco anos para repetir o indébito (art. 168, I do CTN) só começaria a fluir a partir da extinção do crédito tributário, que se operaria, então, com a homologação do pagamento antecipado (expressa ou tácita). À evidência, que os defensores dessa tese, em primeiro lugar, partem de premissas que considero equivocadas. A primeira delas é a de que o instituto da homologação se caracteriza pela homologação do





Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 13816.000081/00-13
Recurso nº : 134.485
Acórdão nº : 203-12.199

“pagamento” e não da “atividade” e, a última, e quiçá mais importante, desconsideram os efeitos da condição resolutória no sentido de extinguir o crédito tributário no átimo do seu pagamento e, na mesma dimensão quantitativa. É que a homologação vem como uma prerrogativa do fisco no sentido de que, acaso sobrevenha alguma diferença paga a menor quando se homologa toda a “atividade” envolvida, o fisco no uso dessa prerrogativa possa fazer uso do lançamento suplementar. Apenas isso.

Conseqüentemente, considerando que o pedido foi protocolado em 29/02/2000, naquela data já estava extinto o direito de pleitear a restituição de valores supostamente pagos indevidamente até 29/02/1995.

Mérito

Como se apontou no relatório, o pedido de restituição/compensação tem como matéria principal o questionamento da inclusão na base de cálculo do IPI do valor dos fretes e despesas financeiras cobrados separadamente na nota fiscal. Segundo a recorrente o dispositivo legal que regularia a matéria, estabelecendo que o valor da operação compreenderia “as demais despesas acessórias” fere o princípio da tipicidade cerrada em matéria tributária. Ademais, em relação aos acréscimos financeiros, é alegado que houve invasão da tributação do IPI adentrando no campo de incidência do IOF, “daí porque inconstitucional a incidência do IPI sobre os juros compensatórios cobrados nas operações em tela, sendo írritos de pleno direito os dispores da Lei nº 4.502/64, art. 14, na redação da Lei nº 7.798/89”.

O recurso não merece prosperar, senão vejamos.

A inclusão na base de cálculo do imposto sobre produtos industrializados das despesas financeiras e fretes é expressa determinação legal. Em comprovação, confira-se o que dispõe o art. 15 da Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989:

Art. 15. O art. 14 da Lei nº 4.502, com a alteração introduzida pelo art. 27 do Decreto-Lei nº. 1.593, de 21 de dezembro de 1977, mantido o seu inciso I, passa a vigorar a partir de 1º de julho de 1989 com a seguinte redação:

“Art. 14. Salvo disposição em contrário, constitui valor tributável:

I -

II - quanto aos produtos nacionais, o valor total da operação de que decorrer a saída do estabelecimento industrial ou equiparado a industrial.

§ 1º. O valor da operação compreende o preço do produto, acrescido do valor do frete e das demais despesas acessórias, cobradas ou debitadas pelo contribuinte ao comprador ou destinatário.

§ 2º. Não podem ser deduzidos do valor da operação os descontos, diferenças ou abatimentos, concedidos a qualquer título, ainda que incondicionalmente.

(...)(g.n)

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRÁSILIA 08 / 10 / 107
VISTO



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl.

Processo nº : 13816.000081/00-13

Recurso nº : 134.485

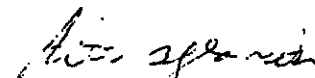
Acórdão nº : 203-12.199

A inclusão dos fretes na base de cálculo do IPI é deveras literal, não dando margem para mais delongas. Quanto aos acréscimos financeiros, cobradas nas vendas a prazo, insere-se perfeitamente no campo semântico abrangido pelas "demais despesas acessórias" e em perfeita sintonia com a expressão "valor total da operação" disposta no parágrafo segundo do referido preceptivo legal.

No tocante ao argumento utilizado pela recorrente no sentido de que haveria invasão da tributação do IPI no campo de incidência do IOF, tornando inconstitucional referido preceptivo legal, cabe aqui salientar que é pacífico nesse Colegiado o entendimento que não compete à autoridade administrativa a apreciação, atributo exclusivo do Poder Judiciário, por expressa determinação constitucional.

Pelas razões acima expostas, voto no sentido de negar ao recurso.

Sala das Sessões, em 21 de junho de 2007


ANTONIO BEZERRA NETO

