



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº	13839.003016/2006-67
Recurso nº	143.093 Voluntário
Matéria	IPI
Acórdão nº	204-03.171
Sessão de	07 de maio de 2008
Recorrente	IDEAL STANDARD WABCO TRANE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida	DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 27 / 06 / 2008
Rubrica *A*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 27 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Sign. 91641

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Ano-calendário: 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMA LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA ADMINISTRATIVA.

Nos termos da Súmula Administrativa nº 02, publicada em 26 de setembro de 2007, de cumprimento obrigatório pelos seus membros a teor do disposto no art. 53 do seu regimento interno, o Segundo Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de legislação tributária.

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE A ESFERA JUDICIAL E A ADMINISTRATIVA.

Submetida matéria ao deslinde do Poder Judiciário fica vedado o pronunciamento sobre ela da instância administrativa, vinculada que fica à decisão que vier a ser proferida pelo Poder constitucionalmente competente.

IPI. CRÉDITOS. INSUMOS QUE NÃO SOFRERAM O EFETIVO GRAVAME DO IMPOSTO. IMPOSSIBILIDADE.

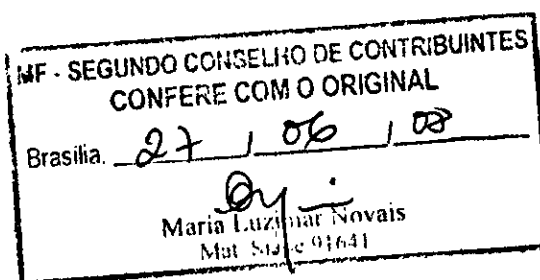
O direito de crédito de IPI somente alcança as aquisições com efetivo destaque do imposto. Não há direito de crédito em aquisições de produtos cuja alíquota tenha sido reduzida a zero, sejam isentos ou não tributados pelo imposto, ainda que os produtos adquiridos sejam efetivamente utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem na fabricação de outro produto e em especial quando se utiliza para os insumos alíquota diversa daquela que a lei lhe consigna.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Os Conselheiros Ivan Alegretti (Suplente), Ali Zraik Júnior, Leonardo Siade Manzan. e Raquel Motta B. Minatel (Suplente) votaram pelas conclusões.

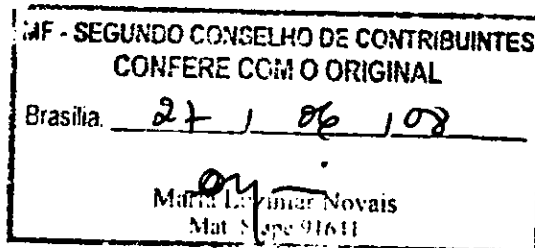

HENRIQUE PINHEIRO TORRES
Presidente




JULIO CÉSAR ALVES RAMOS
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, as Conselheiras Nayra Bastos Manatta e Sílvia de Brito Oliveira.

Ausente o Conselheiro Rodrigo Bernardes de Carvalho



Relatório

Em exame recurso voluntário contra decisão que considerou inteiramente procedente autuação de IPI relativa a períodos de apuração compreendidos entre os anos de 1995 e 2001.

O relatório da decisão recorrida – fls. 546 a 547 – esclarece que a empresa fora autuada em virtude de falta de recolhimento do imposto decorrente da escrituração extemporânea de créditos objetos de discussão judicial. Foram lavrados autos de infração que consubstanciaram os Processos Administrativos de n.ºs 13839.001035/00-56 e 13839.000527/2001-12 que se encontram apensados a este.

Aqueles lançamentos foram julgados nulos por erro na identificação do sujeito passivo em decisões “transitadas em julgado administrativamente” que consideraram tratar-se de vício formal. Assim decidiu inicialmente a mesma DRJ em Ribeirão Preto-SP, em 19 de março de 2002, de que recorreu de ofício a este Segundo Conselho de Contribuintes.

Aos recursos de ofício foi negado provimento pela Terceira Câmara deste E. Conselho em decisão proferida na sessão de 15 de setembro de 2004, da qual a empresa teve ciência em 12 de abril de 2005. As datas se referem aos dois lançamentos originais, cujos julgamentos, em primeira e segunda instâncias administrativas, foram realizados conjuntamente. O julgamento pelo Conselho reafirmou, textualmente, a interpretação da DRJ de que se tratava de vício formal.

Nos autos juntados por apensação não consta recurso especial da empresa contra essas decisões, até porque já não houvera contra as decisões de primeiro grau. Vale acrescentar que as impugnações apresentadas limitaram-se a postular genericamente a nulidade dos autos de infração por dois motivos. Primeiro, por terem sido incluídos no mesmo lançamento débitos de dois estabelecimentos distintos, ferindo o princípio da autonomia dos estabelecimentos que rege a exigência do IPI. Não houve, nesse passo, acusação de vício material: a nulidade não foi requerida, sequer, por erro na identificação do sujeito passivo. A segunda causa de nulidade seria o ter “o agente fiscal de rendas corrigido o imposto reclamado, utilizando a taxa selic”.

Em vista disso, e aplicando a disposição do art. 173, II do Código Tributário Nacional, a fiscalização da DRF em Jundiaí-SP promoveu nova constituição do crédito tributário, agora identificando corretamente o sujeito passivo, ou seja, o estabelecimento filial da empresa com número de inscrição no CNPJ 62.208.418/0008-12. Desse novo auto a empresa teve ciência em 24 de agosto de 2006.

Consoante relato fiscal de fl. 342, o estabelecimento da empresa recolheu a menor o imposto em virtude de ter escriturado créditos indevidos. Nos meses de janeiro de 2000 a janeiro de 2001, foram escriturados créditos “extemporâneos” decorrentes da aquisição de insumos de alíquota zero, NT e isentos “sem amparo judicial”. Não há no lançamento discriminação entre os insumos que permita identificar quais são de alíquota zero, quais isentos e quais NT. Já entre os meses de julho de 1995 e setembro de 2000, foram escriturados, também de forma extemporânea, créditos prêmio de IPI.

A fiscalização esclareceu ainda que não foi necessária a reconstituição da escrita fiscal, visto que, desconsiderados os créditos indevidos, os saldos do imposto passavam sempre a devedores.

O Termo de Constatação Fiscal lavrado pela fiscalização e juntado às fls. 308 a 309 esclarece que os créditos prêmio estão sendo discutidos judicialmente mediante as Ações Declaratórias de n.ºs 95.0601338-14 e 96.060295-4. A primeira engloba exportações ocorridas entre março e outubro de 1990, enquanto a segunda cobre as exportações ocorridas entre maio de 1986 e fevereiro de 1990. A fiscalização informou ainda que segundo “certidão de objeto e pé de 21 de março de 2006 as ações declaratórias aguardam remessa ao E. TRF da 3ª Região” e nelas não foi obtida qualquer decisão favorável autorizativa do registro dos créditos.

Não há no termo qualquer esclarecimento adicional a respeito dos outros créditos – relativos a insumos NT, isentos e de alíquota zero. Há nos autos planilha que indica terem sido calculados, mesmo os isentos, com base nas alíquotas dos produtos fabricados.

Em sua defesa inaugural, além de apontar pretensas nulidades do auto, a empresa pugnou pela decadência parcial do direito da Fazenda ao lançamento em decorrência da fluência do prazo previsto no § 4º do art. 150 do CTN e reapresentou administrativamente os argumentos acerca da legitimidade de seus créditos-prêmio, já aduzidos nas respectivas ações, além de buscar demonstrar serem legítimos os demais créditos escriturados com base nas reiteradas decisões do STF acerca do princípio da não-cumulatividade do IPI. A empresa insurgiu-se ainda contra a “correção pela Selic do imposto lançado”, com isso, aparentemente pretendendo se referir à exclusão pela fiscalização da “correção monetária” feita pela contribuinte dos seus créditos. Também questionou a aplicação de juros à Selic e a natureza confiscatória da multa lançada.

A DRJ em Ribeirão Preto-SP, porém, afastou as alegações de nulidade da autuação e reafirmou que não se aplicava a decadência, dado que se respeitara o prazo consignado no inciso II do art. 173, aplicável ao caso em face da expressa consideração de que os lançamentos originais eram nulos por vício formal. Quanto ao mérito, não conheceu dos argumentos relativos à possibilidade de registro dos créditos-prêmio em face da concomitante discussão judicial da matéria, considerando, nesse item, definitivo o lançamento por renúncia da contribuinte à discussão na esfera administrativa. Acerca dos demais créditos, reafirmou o entendimento da SRF de que as decisões judiciais mencionadas pela contribuinte, que asseguram o direito de creditamento nas aquisições de insumos NT, isentos e de alíquota zero, somente se aplicam aos contribuintes que são partes nas respectivas ações, enquanto não estendido aquele entendimento aos demais contribuintes. Tratando-se de questionamento acerca da constitucionalidade de dispositivos legais e normativos, vedada estava sua apreciação original na esfera administrativa. Reafirmou, também, a aplicação da taxa Selic como juros de mora por expressa disposição legal, o mesmo valendo para a multa no percentual exigido. Manteve, assim, na íntegra, o lançamento.

Não acatando tal decisão, apresenta a empresa o recurso ora em julgamento no qual defende inicialmente o seu direito ao questionamento integral das matérias julgadas em primeira instância, o que entendeu estar sendo obstado pelo teor da intimação que lhe deu ciência da decisão recorrida. Reapresenta, assim, todas as matérias, a começar pela decadência. Nesse ponto, procura rechaçar a alegação de que se aplicaria o inciso II do art. 173 ao demonstrar que os lançamentos originais se deram contra contribuintes completamente distintos deste. Interessante é notar que afirma, inclusive negritando, que a causa da nulidade

28270142549

SEÇÃO DE EXECUÇÃO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21 de maio de 2008
Maria Lúizimar Novais

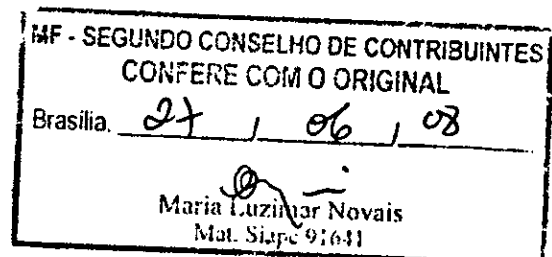
fora “erro formal”, mas ainda assim aduz que o prazo decadencial deve ser contado na forma do art. 150, § 4º do CTN, que seria de aplicação obrigatória nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação. Reproduz o conhecido brocardo latino *dormientibus non succurrit ius (sic)* para defender que o fisco perdeu, inapelavelmente, o prazo com respeito aos períodos de apuração de “julho de 1995 até setembro de 2000 e janeiro de 2000 a janeiro de 2001” (sic), ocorridos mais de cinco antes da ciência do lançamento.

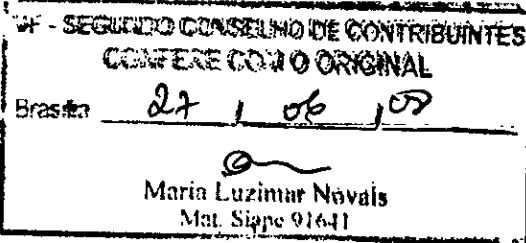
Após discutir a decadência, aponta “outras nulidades” do auto de infração. A primeira dá conta de que “o auto de infração é ainda nulo de pleno direito, pois, (sic) o agente fiscal de rendas (sic), quando da lavratura, corrigiu o imposto reclamado utilizando a Selic”. Defende que “tal índice foi considerado inconstitucional, para fins tributários”, pelo STJ. As “outras nulidades” que dão título ao item de seu recurso não se sabe bem quais sejam, dado que aí a contribuinte se limita a apontar decisão do Primeiro Conselho de Contribuintes que, corroborando decisões judiciais, acolheu a tese da possibilidade de créditos sobre insumos NT, isentos e de alíquota zero, mas não aponta em que isso torna nulo o lançamento.

As demais 49 laudas de sua petição visam a demonstrar, no mérito, a legitimidade dos créditos efetuados, tanto os créditos-prêmio quanto aqueles relativos a insumos NT, isentos e de alíquota zero, inclusive de sua “correção monetária” pela Selic em virtude de terem sido escriturados extemporaneamente. Quanto aos primeiros, cita a Resolução nº 71 do Senado Federal, proferida em 2005, que asseguraria, em seu entender, o direito à fruição do incentivo.

Em último tópico questiona a legitimidade da multa lançada, por confiscatória. Não inclui tópico específico em que questione a aplicação da taxa Selic como juros de mora.

É o Relatório





Voto

Conselheiro JÚLIO CÉSAR ALVES RAMOS, Relator

A empresa foi cientificada da decisão da DRJ em 11 de abril de 2007 (AR fl. 564) e apresentou o seu recurso no dia 10 de maio de 2007, consoante chancela à fl. 567. Tempestivo, pois, deve ser conhecido.

A primeira matéria que requer exame diz respeito às “nulidades” genericamente apontadas. Delas, apenas mereceu articulado compreensível a “correção monetária do imposto” utilizando a Selic que teria tido “inconstitucionalidade” reconhecida pelo STJ. Como a contribuinte não apontou qual seria tal decisão, considero prejudicado o argumento.

Ainda mais prejudicado por não se ver a alegada “correção monetária do imposto”. O que a autoridade administrativa menciona em seu relatório é que a empresa teria corrigido monetariamente os créditos que escriturou e que ela, autoridade administrativa, excluiu-os por inteiro, considerando, portanto, também a correção praticada pela empresa. Se é a isso que se dirige o argumento, não vejo nele qualquer fundamento, dado que a glosa do crédito tem de se dar pelo valor que foi escriturado.

Já as demais nulidades apontadas genericamente não foram objeto de articulado minimamente compreensível, não havendo como pronunciar-me sobre elas.

Como se sabe, cabe ao contribuinte demonstrar os seus argumentos e, no particular, provar em que alguma das práticas do “agente fiscal de rendas” tenha comprometido a sua defesa. Não o fez.

Ao contrário o AFRFB corretamente indicado para a realização dos trabalhos em ordem expressa do órgão a que está vinculado descreveu adequadamente as infrações que encontrou, apontou as disposições legais infringidas e apurou discriminadamente o crédito tributário constituído. Nenhuma nulidade há.

Rejeito, portanto, as alegações de nulidade do lançamento.

Passo então à discussão acerca da decadência. E, no particular, partilho as bem lançadas considerações do voto condutor da decisão contestada. É que caberia à empresa discutir nos processos originais a natureza da nulidade apontada. Não o fez.

Assim, “transitou em julgado administrativamente” a decisão que considerou a nulidade por erro na identificação do sujeito passivo mero vício formal. Ora, é fora de dúvida, porque disposição expressa do CTN, que nesses casos pode a autoridade administrativa realizar novo lançamento, em substituição do anterior, e que o prazo para tanto somente começa a contar a partir da decisão proferida. Como está indicado no relatório, trata-se do inciso II do art. 173 do CTN.

É certo que essa consideração está longe de ser unânime. De fato, muitos consideram que o erro na identificação do sujeito passivo não pode ser considerado mero vício formal na medida em que o sujeito passivo correto jamais tomou conhecimento da autuação original, não podendo incidir a citada norma do CTN. Esta apenas se justifica – e ainda assim



com alguma resistência, dado versar norma de interrupção de prazo decadencial, possibilidade sempre negada pela doutrina – quando a natureza do vício requeira de fato novo lançamento mas suas circunstâncias materiais já sejam do conhecimento do sujeito passivo que delas deve se defender.

Nesse sentido, perfeitamente discutível na esfera administrativa a forma como se considerou nulo o auto original. Só que essa discussão haveria de ter sido produzida pelo interessado no momento processual adequado: o julgamento em segundo grau da decisão anterior nos processos originais.

E contra esse entendimento não se alegue que descaberia a interposição de recurso contra decisão que dera provimento à impugnação da contribuinte. Ora, o direito de petição está assegurado no Texto Maior, cabendo, sempre, ao interessado a interpretação de se o seu direito foi plenamente contemplado na decisão proferida.

Por isso, dúvida não tenho de que a empresa teria de ter-se insurgido naqueles processos, alegando que a nulidade era de caráter material. E, diga-se, se ainda assim o Conselho considerasse correta a interpretação de que era vício formal, e isso fosse mantido pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, em eventual recurso especial, também não se poderia mais examinar a matéria aqui.

Entretanto, essa iniciativa da contribuinte poderia provocar a reforma da decisão de primeiro grau daqueles processos originais. Nesse caso, declarada material a nulidade, descaberiam os lançamentos aqui discutidos.

Dessas considerações, resulta aplicável sim o brocardo latino *dormientibus non succurriti jus*, mas não à fiscalização da SRF.

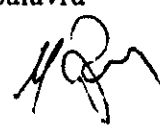
Rechaço, assim, a alegação de decadência dos créditos aqui exigidos e passo ao exame do mérito da autuação.

Como também está dito no relatório, ela questiona a escrituração de créditos, e conseqüente redução do imposto a pagar. Parte dos créditos está sendo discutida no Poder Judiciário e a DRJ declarou a definitividade do lançamento, uma vez que não há decisão suspensiva de sua exigibilidade.

Disso também não discrepo. Com efeito, é hoje pacífico que a unicidade de jurisdição prevista no art. 5º da Lei Maior impõe a apreciação pelo Poder Judiciário, em última instância, de toda e qualquer questão levantada pelos administrados. Não se faculta, ali, portanto, direito à administração, como de resto a nenhum cidadão, de entender diferente do que seja definido no Poder constitucionalmente competente. Assim, as decisões proferidas pelo soberano Poder não de ser respeitadas pela administração, o que impede que ela se manifeste concorrentemente sobre matéria a ele submetida.

Antes de passar ao outro item, vale uma rápida passagem pelo argumento do contribuinte acerca da Resolução nº 71 do Senado Federal que teria “interpretado” que o benefício instituído pelo Decreto-Lei nº 491/69 estaria ainda em vigor. Sobre ela, já disse em outro voto:

Por fim, tendo a empresa formalmente incluído entre suas alegações um pretense efeito vinculante da Resolução nº 71/2005 do Senado Federal, é de rigor uma palavra



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília. 21, 06, 07
Maria Luzimar Novais

sobre o tema. Tenho que, sob o mal-ajambrado argumento de interpretar os efeitos da declaração de inconstitucionalidade pelo STF, a Resolução invadiu explicitamente a competência daquela Casa. E assim penso sem discordar em nada da corrente que entende não ser o Senado mera instância protocolar do STF, cabendo-lhe sim ajuizar da conveniência e oportunidade da expedição da resolução que a Carta Magna lhe faculta, do que resulta plenamente possível negar-se ele a expedi-la ou postergá-la para momento que entenda conveniente.

O que não pode, e foi o que fez, é atribuir-se a competência para “pacificar entendimentos” quanto aos efeitos da declaração de inconstitucionalidade proferida. Sem nenhuma dúvida, quando tal declaração se remete a parte de lei, a parte que remanesce não está escoimada de inconstitucionalidade, e isso é tudo que se pode concluir. Desnecessário até, por obviedade, que a resolução explicitasse isso.

No entanto, as implicações da inconstitucionalidade de parte do dispositivo, no que tange à permanência em vigor, ou não, da norma naquilo que não foi declarado inconstitucional diz respeito ao julgamento de matéria constitucional ou de legalidade, isto é, cabe ao Poder Judiciário, privativamente, seja no âmbito do STJ ou do próprio STF. E é exatamente o que se opera presentemente: tal matéria, após reiterados, mas contraditórios, pronunciamentos daquela Corte, encontra-se em apreciação no Supremo, restando ainda a colhida de votos que dirimirão, aí sim, de uma vez por todas, a questão. Note-se que, ao contrário da “interpretação” dada pelo Senado, o julgamento, ao que corre, pugna pela revogação do benefício pelas razões já acima aduzidas que são, aliás, suficientes para refutar todas as alegações da Casa Legislativa.

Não havendo, por isso mesmo, efeito vinculante da Resolução nº 71/2005 na parte em que pretendeu “regular os efeitos da declaração de inconstitucionalidade”, nego, por isso, provimento ao recurso na parte relativa à discussão sobre créditos prêmio de IPI oposta ao Poder Judiciário, mantendo a decisão que considerou definitivo o lançamento quanto a elas, dado que somente lá se decidirá ser ele ou não cabível.


E também não destão do decidido quanto à outra parcela dos créditos escriturados. Versam eles aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem sem a efetiva exigência de IPI, seja porque a alíquota dos produtos adquiridos foi reduzida a zero, seja porque eles são isentos, seja ainda porque não há incidência do imposto (produtos NT). Também sobre essa matéria já tive oportunidade de expender as seguintes considerações:

É certo que o STF vem entendendo que o mandamento constitucional, insculpido no art. 153, § 3º, II, não exclui a possibilidade desse creditamento. É igualmente certo que a contribuinte não ingressou em juízo com ação que visasse a obter provimento jurisdicional específico sobre a matéria e que as decisões proferidas no âmbito do controle difuso da constitucionalidade das normas apenas produzem efeitos para as partes envolvidas, sendo sua extensão aos demais contribuintes dependente de resolução do Senado Federal.

Não tem, por isso, aplicação ao caso o comando do art. 1º. do Decreto nº 2.346/97, que a seguir transcrevo:

Art. 1º. As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão




Maria Luzimar Novais

ser uniformemente observadas pela Administração direta e indireta, obedecidos os procedimentos estabelecidos neste Decreto.

Há, pois, três condições, primeira: a definitividade do pronunciamento do STF; segunda a natureza estritamente interpretativa do entendimento, isto é, que verse sobre a interpretação de dispositivo da própria Constituição, e terceira, que se cumpram os procedimentos que estabelece o próprio ato, em especial em seu art. 4º. Ora não nos parecem presentes tais condições.

Com efeito, as primeiras decisões vinham reconhecendo o direito de forma ampla, tanto para insumos isentos, como de alíquota zero e até, em alguns casos, NT. Mais recentemente, no entanto, vem o STF restringindo o seu entendimento apenas aos isentos. Além disso, a impossibilidade do creditamento tem por base o art. 25 da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pela Lei nº 7.798/89, que determina a diminuição do imposto relativo aos insumos entrados. Ora, se há isenção, alíquota zero, imunidade ou não-tributação, em qualquer caso, o imposto relativo a esses produtos é zero. As decisões do STF não são, portanto, meramente interpretativas da própria Constituição, mas retiram efetividade a dispositivo legal que serve de lastro a todo procedimento fiscalizatório por parte da SRF, cristalizado que está no Decreto nº 4.544/2002 (art. 164).

Adentrando, pois, o mérito do que aqui se postula, temos que o argumento mais repetido em favor da tese do direito ao creditamento dá conta de que, em caso contrário, ter-se-ia mero diferimento do imposto e não se cumpriria o que prevê o princípio da não-cumulatividade. Data máxima vênia, não consigo chegar à mesma conclusão.

Para elucidar este ponto cumpre ressaltar que, ao lado do princípio ora em discussão, o IPI é regido também pelo princípio constitucional da seletividade em função da essencialidade do produto. É por força deste último que as alíquotas aplicáveis a produtos diferentes são diferentes, e é também por sua aplicação que se concedem benefícios fiscais a alguns produtos isoladamente, que não se estendem aos demais, mesmo àqueles que os utilizem como insumos. De não ser assim, cairíamos no absurdo de que uma eventual redução de alíquota do fumo (hoje tributado sob alíquota específica, quando já submetido a beneficiamento) deveria atingir também o cigarro que o usa como insumo...ou que um produto oriundo da Zona Franca de Manaus (ZFM) fosse usado como insumo na fabricação, em outra região do País, de armas e que essas armas de alguma forma se deveriam beneficiar daquela isenção...

Assim, quando se isentam, por exemplo, produtos industrializados na ZFM, pretende-se reduzir o valor final cobrado por estes produtos, permitindo que eles compitam com os produzidos em outras regiões do país, tanto na condição de bens finais quanto na de insumos a serem empregados em outros processos industriais. Essa redução se materializa no valor total da nota fiscal, que passa a não mais incluir qualquer parcela a título de IPI. Cumpre-se, assim, plenamente, o objetivo da legislação, que foi, repita-se, beneficiar os produtos da ZFM e não os com ele produzidos.

Reforça o argumento a consciência de que o princípio da não-cumulatividade visa sim a impedir o chamado efeito cascata, caracterizado pela acumulação em etapas posteriores de imposto cobrado numa etapa anterior. Aqui, a expressão negritada é da própria Carta Magna (art. 153, § 3º, II). Quando um produto é beneficiado com isenção, o imposto não é cobrado, e, respeitadas todas as opiniões em contrário, não vejo como entender não cobrado como sinônimo de cobrado. Sinônimo de cobrado pode ser o usado pelo CTN, em seu artigo



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília 24 / 06 / 08
Maria Luzimar Novais
Mat. Suple 91641

49: pago. Ora, a simples leitura desses dispositivos leva à ~~inexorável~~ interpretação de que para existir crédito é preciso que tenha havido imposto exigido, cobrado, pago, na etapa anterior. Se o imposto cobrado, exigido, pago é zero, zero é também o crédito.

E isto como dissemos acima em nada ofende o princípio da não-cumulatividade, desde que ele seja visto, como é correto, não como sinônimo de tributação sobre o valor agregado. As decisões já mencionadas apresentam longas demonstrações doutrinárias das diferenças entre as duas modalidades de tributação, que é desnecessário repetir aqui. O que importa é partir do único raciocínio correto: o que se pretende com o princípio da não-cumulatividade é evitar a sobreposição de imposto sobre imposto; é garantir que apenas o montante devido (base de cálculo vezes alíquota, na sistemática *ad valorem*, mais comum de tributação) de cada produto seja, **em qualquer hipótese**, o valor efetivamente recolhido aos cofres públicos. Este valor pode estar concentrado em uma única etapa ou distribuído ao longo de todas as operações necessárias à produção daquele bem, não importa. Enfatizando este último ponto: sob a não-cumulatividade uma etapa que adicione R\$ 100,00 na produção de um bem tributado a 10% pelo imposto pode pagar qualquer valor superior a R\$10,00 (valor que seria inexoravelmente exigido se a sistemática fosse a do imposto sobre valor agregado); limitado esse valor ao que resulta da aplicação da alíquota sobre o **valor total da operação**; tudo depende de quanto já tenha sido cobrado nas etapas anteriores. Mantendo, então, o exemplo e supondo que R\$ 1000,00 sejam o valor total da operação, a legislação (começando pela própria Carta Política) está a exigir que a industrialização e saída desse produto seja tributada no valor de R\$100,00. Esse valor pode, perfeitamente, ser recolhido unicamente pelo produtor final - caso não possua créditos - ou então ser distribuído ao longo da cadeia produtiva, no caso de os insumos adquiridos e empregados já estarem, eles próprios, sujeitos ao imposto. É fácil ver que o montante dos créditos tem de ser igual ao total **já devido até a etapa imediatamente anterior inclusive**. Só assim se garante que os R\$ 100,00 devidos, nem mais nem menos, sejam exatamente exigidos. E é extremamente fácil comprovar: supondo que um dado produtor adquira insumos com imposto destacado no montante de R\$ 50,00, ele deverá recolher apenas os R\$ 50,00 faltantes; se passa a ser isento o produto que lhe serve de matéria-prima, ele passa a recolher os R\$ 100,00 **devidos**; não há nisso nenhum diferimento, há simplesmente a exigência do valor que a legislação estabelece para este produto. Do contrário, o produto final, **que não foi objeto de qualquer benefício fiscal**, teria recolhido apenas R\$ 50,00 quando a legislação lhe exige R\$ 100,00. A lógica do procedimento é cristalina: o produtor final pagou aos seus fornecedores, após a isenção, R\$ 50,00 a menos, o que o motivou a adquirir o produto com isenção, mas a tributação final do seu próprio produto não foi alterada em nada (princípio da seletividade). Assim, não integra o "objetivo da isenção" concedida a redução do imposto devido pelo produto final. O que se pretendeu foi desonerar um dado produto (a matéria prima) de modo a que pudesse competir com uma concorrente produzida em condições mais favoráveis, por exemplo quanto à distância dos principais centros consumidores. Por isso, entendo que, data máxima vênia, não pode haver conclusão mais equivocada do que aquela que apregoa que a ausência de creditamento anularia o efeito isencional! Com a isenção conseguiu-se efetivamente reduzir o montante pago pelo comprador e era isso o tudo que se queria, nada mais! Se antes da isenção o produto não tinha condições de competitividade porque seu custo original (sem o imposto) é maior, consegue-se, retirando a tributação, igualá-lo ou, pelo menos, aproximá-lo das condições prevaletentes em outras regiões.

Repita-se: não é lícito supor que o legislador, ao instituir isenção para o produto A, pretendia alcançar também o produto B - isso é jogar por terra o princípio da seletividade. Quando a legislação efetivamente o pretendeu, fê-lo expressamente: vide o art. 6º. § 1º. do

Decreto-Lei nº 1.435/76, que concede ao industrial comprador de produtos industrializados com isenção na Amazônia Ocidental, para uso como insumo em seu processo produtivo, um crédito ficto, calculado como se a tributação efetivamente existisse. Ora, sendo cediço que a lei não contém palavras vazias, para quê se teria editado uma norma que apenas diz o que já está previsto na Constituição?

A apontada incongruência com o ICMS que, embora igualmente não-cumulativo, tem expressa negativa constitucional quanto à possibilidade de creditamento, decorre de que este incide sobre a operação, enquanto o IPI, sobre o produto. Por isso, para o ICMS é lícito falar em mero diferimento. No entanto, naquele tributo a nova operação, ainda que com o mesmo produto, é totalmente independente da anterior, **diferentemente do que ocorre com o IPI**. O inciso II do § 2º. do art. 155 da CF longe de constituir uma antinomia, realiza a perfeita equiparação dos dois impostos. De fato, se a operação seguinte, no caso do ICMS, não gozou de benefício, deve ser tributada integralmente. Substitua-se operação por produto, no caso do IPI, e a norma é a mesma. Dispensável essa ressalva quanto a este último face ao princípio da seletividade, obrigatório neste, e apenas facultado ao ICMS.

Não é demais ressaltar que as isenções do IPI são, em geral, de caráter objetivo (Lei nº 4.502/64, art. 9º.); atingem, portanto, o produto e acompanham-no enquanto este continuar sua vida econômica. Por exemplo, o produto industrializado na ZFM é isento mesmo quando sai daquela região e se submete a uma nova operação sujeita ao IPI, desde que o produto continue o mesmo (v.g. remessa a uma filial atacadista, sem uso da suspensão admitida, e posterior saída dessa filial: Parecer CST 1.367/79). A isenção o acompanha e lhe é indissociável, não fica restrita à operação em que se originou. Quando, porém, esse produto desaparece, incorporado que tenha sido na produção de outro, não há mais como se falar nessa isenção, cabendo perquirir se o novo produto goza de algum benefício.

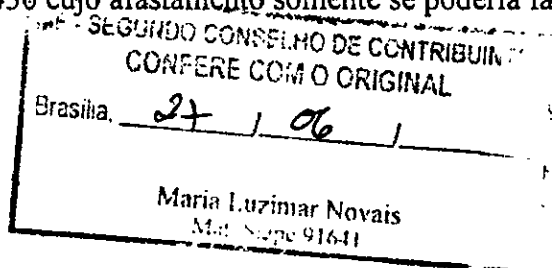
Bastariam esses argumentos, porém ainda mais canhestra resulta a prática da contribuinte ao assumir como alíquota dos produtos isentos que quer aproveitar como crédito aquela vigente para o seu produto final. Ora, afronta maior ao princípio da seletividade não pode haver, já tendo sido visto contribuinte que pretendeu aplicar ao insumo fumo (NT) alíquota válida para o seu produto – cigarro, ou seja, “apenas” 330%!

Também pacífica é a jurisprudência no sentido de que nem mesmo ao Juiz é dado agir como legislador ordinário, suprimindo, com critério próprio, a omissão do legislador. Quê se dirá do mero contribuinte?

Forte nessas conclusões, voto no sentido de negar provimento ao recurso, por entender incabível o creditamento nas aquisições de produtos que não sofreram a efetiva cobrança do imposto, por qualquer que seja o motivo, inclusive a isenção.

Com respeito à derradeira alegação da contribuinte, concernente à multa lançada, que seria “abusiva”, basta a menção à Súmula Administrativa nº 02 deste Segundo Conselho, publicada em 26 de setembro de 2007, que declara a impossibilidade de este órgão adentrar o exame da inconstitucionalidade de ato legal regularmente editado.

Isto porque a multa tem expressa previsão legal devidamente citada no lançamento: o art. 44 da Lei nº 9.430 cujo afastamento somente se poderia fazer sob a alegação de sua inconstitucionalidade.

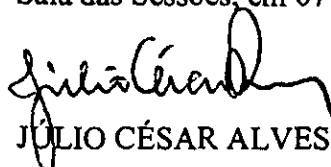


A obrigatoriedade de adoção, por todos os Conselheiros, do entendimento expresso em Súmula Administrativa regularmente editada está hoje expressa no art. 53 do Regimento Interno desta Casa baixado pela Portaria MF nº 147/2007.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de abril de 2008.


JULIO CÉSAR ALVES RAMOS

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, ____/____/____

Maria Luzimar Novais
Mat. Sigepe 91641