



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	13986.000026/2003-12
Recurso nº	Especial do Contribuinte
Acórdão nº	9303-002.830 – 3ª Turma
Sessão de	23 de janeiro de 2014
Matéria	IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. EXPORTAÇÃO DE PRODUTO NT.
Recorrente	POMIFRAI FRUTICULTURA S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. RESSARCIMENTO. PRODUTOS QUE NÃO SE SUBMETERAM A OPERAÇÃO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Nos termos da Lei 9.363/96 o benefício alcança apenas o produtor exportador, entendendo-se por produtor aquele estabelecimento que realize uma operação de industrialização segundo as definições da legislação do IPI (art. 3º, parágrafo único da Lei 4.502/64). Não sendo industrializado o produto exportado, descebe o direito ao benefício.

Recurso Especial do Contribuinte Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso especial. Vencida a Conselheira Nanci Gama (Relatora), que dava provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Júlio César Alves Ramos.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas -Redator *ad hoc*

(assinado digitalmente)

Júlio César Alves Ramos - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Mauricio Rabelo de Albuquerque Silva, Joel Miyazaki, Maria Teresa Martinez Lopez, Gileno Gurjão Barreto e Marcos Aurélio Pereira Valadão.

Relatório

Nos termos do art. 17, III¹, do RICARF, o Senhor Presidente deste Colegiado nomeou-me redator *ad hoc* para formalizar o relatório e o voto vencido do presente acórdão, tendo em vista que a relatora originária, Nanci Gama, deixou de integrar o Colegiado antes da sua formalização.

Trata-se de recurso especial interposto pela empresa POMIFRAI FRUTICULTURA S.A. em face do acórdão proferido pela Primeira Câmara da Segunda Seção do CARF, cuja ementa ostenta o seguinte teor:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/03/2002

*RESSARCIMENTO. CRÉDITO PRESUMIDO. LEI N° 9.363/96.
EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS NT. DIREITO NÃO RECONHECIDO.*

A exportação de produtos NT não dá direito ao ressarcimento de crédito presumido de IPI.

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. NÃO-CABIMENTO.

Não incide juros Selic no ressarcimento de créditos incentivados, por falta de previsão legal.

Recurso negado.

O sujeito passivo requer a reforma da decisão recorrida, invocando dissídio jurisprudencial quanto ao direito de usufruir do benefício fiscal do crédito presumido de IPI em relação à exportação de produto com notação NT na TIPI, e quanto à possibilidade de

¹ Art. 17. Aos presidentes de turmas julgadoras do CARF incumbe dirigir, supervisionar, coordenar e orientar as atividades do respectivo órgão e ainda:

(...)

III - designar redator *ad hoc* para formalizar decisões já proferidas, nas hipóteses em que o relator original esteja impossibilitado de fazê-lo ou não mais componha o colegiado;

incidência de juros Selic no ressarcimento de créditos de IPI. Para tanto, apresenta como paradigmas os acórdãos nºs CSRF/02-02.260 e CSRF/02-02.175.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Redator *ad hoc*

A teor do relatado, o Senhor Presidente deste Colegiado nomeou-me redator *ad hoc* para formalizar o voto vencido do presente acórdão, tendo em vista que a relatora originária, Nanci Gama, deixou de integrar o Colegiado antes da sua formalização.

Reproduzo, a seguir, o voto proferido pela i. Conselheira Nanci Gama, no Acórdão 9303-002.722, no qual ela manifesta-se sobre a questão meritória posta em julgamento:

A controvérsia aduzida nos presentes autos consiste em definir se os produtos classificados como não tributáveis -“NT”- pela TIPI integram a base de cálculo do crédito presumido do IPI ao serem exportados.

Primeiramente, vale considerar que o artigo 1º da lei nº 9.363/961, ao instituir o benefício do crédito presumido de IPI à “empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais”, não o restringe apenas aos produtos industrializados.

[...]

Assim, tendo o benefício fiscal em tela sido dado ao gênero “mercadorias nacionais”, não cabe ao intérprete restringi-lo à espécie de “produtos industrializados”.

Nesse sentido, peço a devida licença para transcrever como meu, o voto proferido pelo i. Conselheiro DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA quando do julgamento do Recurso nº 202-126.282, cujas razões passo a aduzir:

“Não cabe ao intérprete da norma jurídica estabelecer distinção onde o legislador não o fez. Ao excluir as aquisições, cuja última operação não esteja sujeita à incidência das contribuições por haver um distanciamento do critério legal de apuração da carga de contribuições contida nos insumos, automaticamente estar-se-ia legitimando o pleito de um ressarcimento maior que o previsto em lei para os casos em que a carga de contribuições contida no valor das mercadorias fosse maior que o valor resultante da aplicação do critério previsto em lei, em razão do maior número de etapas que tenha percorrido.

O erro da exigência da efetiva incidência das contribuições na última operação decorre, na minha opinião, de dois fatores. A tentativa da administração de barrar o benefício dado pela lei às empresas que adquiram produtos sem a incidência das contribuições, em razão do evidente ganho que auferem pela critérios contidos na lei. O outro é a decorrente da transferência indevida das regras vigentes na apuração do Imposto sobre

Produtos Industrializados – IPI para a presente sistemática de apuração dos créditos de COFINS e PIS a serem ressarcidos.

Como é sabido, a legislação do IPI, como regra geral, expressamente proíbe o registro do crédito do imposto, se a operação de aquisição não está sujeita à incidência do referido imposto. Em razão do nome “crédito presumido de IPI” a Secretaria da Receita Federal deu ao incentivo fiscal o tratamento de crédito de IPI (conforme fica evidenciado pelas diversas normas administrativas expedidas por aquele órgão), como é o caso das mercadorias classificadas como “Não Tributadas” (ou NT) na tabela de incidência do IPI, hipótese em que as considera fora do incentivo fiscal em tela. O crédito passível de registro nos livros fiscais do IPI foi apenas uma forma criada pelo legislador para o ressarcimento mais rápido das contribuições, e seu valor não pode ser confundido com o IPI. Por outro lado, a lei autoriza que se utilize os conceitos da legislação do IPI apenas no que se refere aos conceitos de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem (art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.363/96). O fato de ser ressarcido mediante a compensação com créditos de IPI não lhe altera a natureza jurídica, que permanece sendo de contribuição para o PIS e COFINS.

Finalmente, não cabe à autoridade administrativa tentar corrigir eventuais distorções contidas na lei, como é o caso do ressarcimento das contribuições nos casos em que não houve essa incidência na operação anterior por não ser praticada por contribuinte, como nos casos de pessoas físicas e cooperativas, entre outros. Da mesma forma como a lei beneficiou as empresas que adquirem mercadorias de não contribuintes do PIS e PASEP, ao estabelecer um critério uniforme de apuração do crédito a ser ressarcido para todas as situações, igualmente prejudicou aquelas, cujos produtos percorrem várias etapas, sendo oneradas pelas contribuições de forma mais intensa, pela cumulação da incidência tributária, lhes retirando a competitividade, especialmente no mercado internacional, onde a regra é a não exportação de tributos.

Entendo que a lei deva ser aplicada da forma como foi concebida pelo legislador, e que somente a este compete aprimorá-la. Evidentemente, por todas razões expostas, sou da opinião de que as matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, mesmo que adquiridos de não contribuintes do PIS e da COFINS, ou que, por outro motivo, essas contribuições não tenham incidido na aquisição dessas mercadorias, os valores correspondentes a essas operações devem compor a base de cálculo do incentivo fiscal em tela, sendo, portanto, incorreta a glosa aplicada pela fiscalização.

(...)

Como já por diversas vezes decidido na Câmara Superior de Recursos Fiscais, a finalidade da Lei nº 9.363/96 foi a de desonrar as exportações de mercadorias nacionais e, como consequência, melhorar o balanço de pagamentos. Aliás, tal entendimento está em linha com o que doutrinariamente defendido por José Erinaldo Dantas Filho, “O espírito do citado diploma

legal foi o de incentivar a exportação de produtos nacionais, tentando diminuir o chamado ‘custo Brasil’ para os produtos pátios, de maneira que sejam ‘exportados tributos para o exterior’. O legislador federal visualizou a extrema necessidade de desoneras a exagerada carga tributária para os produtos exportados, bem como visou a combater o acentuado déficit da balança comercial de nosso País, assim gerando mais empregos e maior arrecadação.”²

Diferente não é, aliás, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme já consubstanciado no acórdão referente ao julgamento do já mencionado e citado Recurso Especial nº 586.392/RN³.

Creio, ainda, abrindo aqui parênteses a bem ilustrar o debate, que do exame do Regulamento do IPI (Decreto nº 2.637/98), que trata dos conceitos de industrialização (transformação; beneficiamento; montagem; acondicionamento; e renovação e recondicionamento), entendo possível afirmar que as “mercadorias” exportadas pela recorrente (produtos de origem animal), são sim objeto ou resultante de um processo produtivo, mesmo que classificados como NT.

Neste sentido, vale citar trechos de artigo de Júlio M. de Oliveira, intitulado “A Constituição, A Lei e o Regulamento do IPI – Hipóteses de Conflito”⁴:

(...)

“Ao nosso ver, o objeto do imposto não consiste meramente no ato de produzir acima delineado, pelo contrário, a materialidade da hipótese de incidência reside no resultado final deste ato – o produto.

Assim não fosse, estaríamos diante de um imposto sobre industrialização e não sobre o produto industrializado. Neste sentido, cabe lembrar as sempre lúcidas considerações do mestre Geraldo Ataliba, verbis:

“... Pela sua utilização (desse conjunto de componentes) é que se obtém, afinal, um produto. Se, portanto, a produção ou industrialização for posta na materialidade da hipótese de incidência do imposto, já não se estará diante do IPI, mas de tributo diverso.”

Porém, esgotar-se na existência de produtos industrializados a materialidade da hipótese de incidência do IPI, em outras palavras, o mero surgimento de um produto industrializado é suficiente para caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto?

Quer nos parecer que não.”

² “Da impossibilidade de Restrições ao Crédito Presumido de IPI através de Normas Administrativas Complementares”, in Revista Dialética de Direito Tributário, volume 75, p. 77.

³ REsp 586.392/RN, Ministra relatora Eliana Calmon, Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, acórdão publicado no D.J.U., Seção I, de 6/12/2004

⁴ “IPI – Aspectos Jurídicos Relevantes – Coordenação Marcelo Magalhães Peixoto” – São Paulo: Quartier Latin, 2003, pp. 221 a 238

(...)

E a propósito da discussão travada nestes autos, necessária se faz reafirmar que o benefício do crédito presumido está expressamente direcionado à empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais.

O artigo de lei é abrangente, portanto, daí não ser possível restringir o debate entre a distinção entre ‘produto industrializado não tributado’ e ‘produto industrializado tributado’, pois tanto um como outro são ‘mercadorias’⁵ e, consequentemente, abrangidos pela Lei nº 9.363/96.”

Dessa forma, resta-se evidente o entendimento de que, tendo o crédito presumido em análise o objetivo de ressarcir as contribuições incidentes sobre as etapas anteriores da cadeia produtiva, não é relevante se o produto é ou não tributado pelo IPI na sua saída final.

Quanto ao entendimento da i. Conselheira Nanci Gama acerca da incidência da Selic na correção do crédito, reproduzo trecho de seu voto no acórdão 9303-001.386:

Quanto à questão referente à correção monetária do crédito do contribuinte pela taxa Selic, entendo que também merecem prosperar as razões do contribuinte.

O cabimento da taxa Selic em matéria de ressarcimento de IPI também foi muito bem explicitado pela ilustre Conselheira Maria Teresa Martínez López, em seu voto proferido no Recurso 201-125.339, a quem peço vénia para reproduzir como meu, conforme abaixo segue:

“O STJ, orientado pela jurisprudência do STF, não reconhece o direito à correção monetária dos créditos meramente escriturais, como é o caso, porquanto, fundamentalmente, nos casos de compensação, a correção se aplicada aos créditos escriturais, ensejaria a correção dos débitos da mesma conta, sendo inalterável o resultado final e efetivo, se comparado aos valores históricos⁶. Nesse sentido, também é a jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes.⁷

No entanto, a partir da data de protocolização do respectivo pedido e o do efetivo ressarcimento, por imposição dos princípios constitucionais da isonomia e da moralidade, nada mais justo que à contribuinte titular do direito ao crédito de IPI, garanta-se o direito à atualização monetária pela taxa SELIC, nesse período, nos moldes aplicáveis na restituição. Nesse sentido,

⁵ “Aquilo que é objeto de comércio; bem econômico destinado à venda; mercancia. ...” Ferreira, Aurélio Buarque de Holanda. “Novo Aurélio Século XXI: o dicionário da língua portuguesa/3^a edição – Rio de Janeiro : Nova Fronteira, 1999

⁶ REsp. 667308/ SC; REsp. 412.710SC, Rel. Min. Franciulli Netto, DJU 08/09/2003. REsp 416.776/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU 16/02/2004 e REsp 541.505/PR, Rel. Min. José Delgado, DJU 20.10.2003, e REsp 412.710/SC.

⁷ Veja-se os acórdãos 203-02.719/96, 202-08.583/96, 202-08.594/96 e 203-02.719/97.

vejam-se precedentes jurisprudenciais reconhecendo a aplicação da taxa SELIC.⁸

Isto porque a demora própria do andamento fiscal, e a correspondente defasagem monetária do crédito, não podem ser carregadas como ônus do contribuinte, sob pena de ficar comprometido, pelo menos em parte, o valor resarcido, que se busca preservar.

De outra frente, poder-se-ia invocar que a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC, não seria apropriada em razão de não ser especificamente taxa de atualização monetária. Penso que a sua aplicação vai de encontro ao adotado na legislação, nos pedidos de restituição, compensação e cobrança de créditos da União.

Há de se lembrar que o crédito presumido, quando aproveitado a maior ou indevidamente, também é pago com o acréscimo da SELIC.

Observo inexistir texto legal específico conceituando a taxa SELIC. Pode-se dizer que a taxa SELIC é por sua composição, híbrida, tendo em vista que comporta juros e atualização monetária.⁹

Em verdade, o Fisco exige ou paga ao contribuinte aquilo que a União paga para tal captação. Nesse sentido, a “atualização/juros” são devidos por representar remuneração do capital, que permaneceu à disposição da empresa, e não guardam natureza de sanção.

*Também deve ser considerado o disposto no art. 39, § 4º da Lei nº 9.250/95, que preceitua que, a partir de 1º de janeiro de 1996, em lugar da UFIR, a compensação ou restituição de tributos deve ser acrescida de juros equivalentes à taxa referencial SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente. Ora, na repetição do indébito, consoante o disposto no parágrafo único do art. 167 do CTN, os juros moratórios são devidos apenas a partir do trânsito em julgado da decisão que a determinar. Logo, infere-se que tal incidência **não** se faz a título de juros moratórios, pois estes estão vedados pelo Código*

⁸ A matéria já foi objeto de vários julgados dos Conselhos de Contribuintes, (ACÓRDÃO 202-13.920, sessão de 09/07/2002; ACÓRDÃO 201-77.484, sessão de 16/02/2004, incluindo CSRF (CSRF/02-01.732, sessão de 13 de setembro de 2004; e CSRF/02-0.762, DOU de 06/08/99; Acórdão nº CSRF/02-0.708, de 04/06/98), reconhecendo, tratando-se de restituição de crédito de IPI, o direito à atualização do crédito pela taxa SELIC.

⁹ Algumas Resoluções antigas do Banco Central, como as de nºs. 2.672/96, 1.693/90 e 1.124/86, permitem inferir que essa taxa corresponde àquela média mensal apurada no Sistema Especial de Liquidação - SELIC para os rendimentos dos títulos federais dentre os quais se inserem as Letras do Banco Central. Outrossim, inexiste definição legal quanto à composição dessa mesma taxa. Como corresponde ela aos rendimentos dos títulos federais, deve albergar conjuntamente os juros remuneratórios do capital empregado na aquisição desses títulos e, ainda, a **correção monetária**, que, a despeito de suprimida relativamente às demonstrações financeiras, para fins de apuração do imposto de renda (art. 4º da Lei nº 9.249/95), continua presente na economia nacional e é reconhecida através da publicação de vários índices oficiais ou oficiais. Aliás, não é por outra razão que essa taxa varia mensalmente. Embora o livre jogo do mercado financeiro possa influir nessa variação, o componente relativo à inflação mensal é nela indescartável.

Tributário Nacional nesse mesmo parágrafo único do art. 167.

Por outro lado, as Instruções Normativas da Receita Federal indicam ser a taxa SELIC adotada como referencial de juros moratórios, verdadeiro substitutivo da correção monetária. Mas, se a inflação, mesmo oficial, ainda permanece, não há como reconhecer apenas juros moratórios em favor do Fisco credor, sendo a correção elemento integrativo do próprio tributo devido e, pois, inseparável deste.

Em verdade, o que ocorre é a substituição de um indexador por outro, de forma a repor o valor real do indébito a ser restituído. O mesmo, de resto, sucede quando credor o Fisco, com a atualização de seus créditos mediante uma taxa de supostos juros moratórios correspondentes à taxa referencial SELIC.¹⁰

Por esses motivos, a exemplo do ocorrido na cobrança, restituição ou compensação dos tributos e contribuições federais é que entendo que a escolha da taxa Selic reflete a melhor opção.”

Com essas considerações, a Conselheira votou no sentido de dar provimento ao recurso especial interposto pela contribuinte, sendo vencida pela maioria do Colegiado.

(assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas

¹⁰ Também deve-se levar em consideração que o próprio Banco Central do Brasil, que apura a taxa SELIC, reconheceu em sua Circular nº 2.672/96, ao regulamentar Linha Especial de Assistência Financeira do Programa de Estímulo à Reestruturação e ao Fortalecimento do Sistema Financeiro Nacional (PROER), ser a taxa SELIC diferenciada dos juros. Tanto assim que cobra encargos financeiros capitalizados diariamente e exigíveis trimestralmente à taxa equivalente à taxa média ajustada de todas as operações registradas no SELIC, **acrescida de juros**. Portanto, distinguem-se os juros dessa última taxa.

Voto Vencedor

Conselheiro Júlio César Alves Ramos, Redator Designado

Apesar das fortes razões aduzidas pela relatora, o colegiado acolheu as defendidas pela Fazenda Nacional, tendo o Presidente em exercício atribuído a mim a difícil missão de redigir o voto vencedor. Ela apenas se atenua por já ter eu tido a ocasião de votar alguns processos que tratam da mesma matéria, quando concluí não caber o benefício na exportação de produtos com a notação NT na TIPI, que não sofreram processo de industrialização, conforme definições da legislação do imposto.

As ponderações que à época fiz, e das quais ainda não me afastei, são basicamente as seguintes:

"Entendo não assistir razão à recorrente. É que, como ela mesma reconhece, a lei instituidora do benefício exigiu a ocorrência de produção. De fato, o seu art. 1º apenas o confere a quem seja empresa produtora e exportadora. Confira-se:

Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como resarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nos 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 70, de 30 de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior.

Mas, diferentemente do que ela afirma, a mesma Lei estabelece sim o que seja “produção” para esses efeitos, remetendo o intérprete e aplicador do direito às disposições da “legislação” do IPI. Trata-se, como se sabe, do parágrafo único do art. 3º a seguir transcrito:

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, a apuração do montante da receita operacional bruta, da receita de exportação e do valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem será efetuada nos termos das normas que regem a incidência das contribuições referidas no art. 1º, tendo em vista o valor constante da respectiva nota fiscal de venda emitida pelo fornecedor ao produtor exportador.

Parágrafo único. Utilizar-se-á, subsidiariamente, a legislação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados para o estabelecimento, respectivamente, dos conceitos de receita operacional bruta e de produção, matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem.

Com isso, parece-me fora de qualquer discussão que o beneficiário do instituto criado em 1996 tem de ser um estabelecimento

produtor na forma do que preceitua a legislação do imposto. Como o próprio contribuinte afirma, nas palavras de Ulhôa Conta, não há necessidade de interpretar esse comando: ele é, por si só, cristalino.

Ora, a legislação do IPI referida na norma tem como âncora a Lei nº 4.502 que, desde 1964, define o que seja produção para efeitos do IPI em seu art. 3º.

ART.3 Considera-se estabelecimento **produtor** todo aquele que **industrializar** produtos sujeitos ao imposto.

Parágrafo único. Para os efeitos deste artigo, considera-se industrialização qualquer operação de que resulte alteração da natureza, funcionamento, utilização, acabamento ou apresentação do produto, salvo:

I - o conserto de máquinas, aparelhos e objetos pertencentes a terceiros; II o acondicionamento destinado apenas ao transporte do produto.

III - o preparo de medicamentos oficiais ou magistrais, manipulados em farmácias, para venda no varejo, diretamente e consumidor, assim como a montagem de óculos, mediante receita médica.

* Inciso III acrescido pelo Decreto-Lei n. 1.199, de 27/12/1971.

IV - a mistura de tintas entre si, ou com concentrados de pigmentos, sob encomenda do consumidor ou usuário, realizada em estabelecimento varejista, efetuada por máquina automática ou manual, desde que fabricante e varejista não sejam empresas interdependentes, controladora, controlada ou coligadas.

* Inciso IV acrescido pela Lei n. 9.493, de 10/09/1997 (DOU de 11/09/1997, em vigor desde a publicação).

Mas nesse conceito original, cabia sim interpretar o alcance das expressões “alterar o acabamento ou a apresentação do produto”. Os diversos decretos que aprovaram regulamentos do IPI (RIP) delimitaram o alcance das expressões contidas na lei ao definir, com precisão, cinco modalidades de industrialização. No período das exportações promovidas pela recorrente, o que vigia era ainda o RIP baixado pelo decreto de nº 87.981, em 1982. Seu art. 4º assim regulamentava a definição de industrialização (disposição repetida em todos os regulamentos posteriores):

Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoe para consumo, tal como (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 46, parágrafo único):

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento).

Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

Como se observa, a regulamentação, embora aprofundasse o alcance das expressões originais, ainda deixava aberto o campo de interpretação quanto aos limites das alterações que devem ser promovidas pelo “produtor” sobre o produto para que se configure uma industrialização.

Por esse motivo, esta Câmara, por maioria, tem entendido possível ao contribuinte demonstrar o cumprimento dos requisitos previstos nesse dispositivo para enquadrar-se como “produtor”, ainda que o seu produto esteja indicado na TIPI como NT. Dentre as modalidades ali definidas – ressalve-se que de modo exemplificativo – duas parecem cogitáveis ao caso concreto: o beneficiamento e o acondicionamento.

É também por esse motivo que se firmou o entendimento de que não cabe excluir a receita de exportação de produtos NT do total daquela receita que integra o numerador da relação utilizada para apurar a base de cálculo (receita de exportação sobre receita total). Assim, caso deferido o benefício, caberia também a revisão desse critério adotado pela fiscalização.

Divirjo desse entendimento, embora deixando registrado que não concordo com o simples argumento de que basta o produto ser NT na TIPI para que o benefício se torne incogitável.

Cumpre esclarecer esse meu posicionamento. É que entendo que aquela tabela, igualmente baixada por meio de decreto regulamentar expedido pela Presidência da República, vem exatamente para impedir interpretações divergentes, no âmbito administrativo, acerca do que seja industrialização para efeito do IPI.

Nesse sentido, vale transcrever as felizes lições do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles¹¹, acerca do alcance e vinculação dos decretos regulamentares:

Decretos, em sentido próprio e restrito, são atos administrativos da competência exclusiva dos chefes do Executivo, destinados a prover situações gerais ou individuais, abstratamente previstas de

¹¹ MEIRELES, Hely Lopes. Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo, Malheiros, 2004, p. 181.

modo expresso, explícito ou implícito pela legislação. Comumente, o decreto é normativo e geral, constituindo exceção o decreto individual. Como ato administrativo, o decreto está sempre em situação inferior à da lei, e, por isso mesmo, não a pode contrariar. **O decreto geral tem, entretanto, a mesma normatividade da lei, desde que não ultrapasse a alçada regulamentar de que dispõe o Executivo.**

O nosso ordenamento administrativo admite duas modalidades de decreto geral (normativo): o independente ou autônomo e o regulamentar ou de execução.

Decreto regulamentar ou de execução é o que visa a explicar a lei e facilitar a sua execução, aclarando seus mandamentos e orientando sua aplicação. Tal decreto comumente aprova, em texto à parte, o regulamento a que se refere.

Regulamentos são atos administrativos, postos em vigência por decreto, para especificar os mandamentos da lei, ou prover situações ainda não disciplinadas por lei. Desta conceituação ressaltam os caracteres marcantes do regulamento: ato administrativo (e não legislativo): ato explicativo ou supletivo da lei; ato hierarquicamente inferior à lei; **ato de eficácia externa**.

Idêntico posicionamento (salvo quanto à possibilidade dos chamados decretos autônomos) adota outro de nossos mais celebrados administrativistas, o Professor Celso Antônio Bandeira de Mello¹², para quem o princípio da legalidade ínsito no art. 84, IV da Lei Maior impõe “que mesmo os atos mais conspícuos do Chefe do Poder Executivo, isto é, os decretos, inclusive quando expedem regulamentos, só podem ser produzidos para ensejar execução fiel da lei. Ou seja: pressupõem sempre uma dada lei da qual sejam os fiéis executores”. Definindo, na mesma obra, o que seja essa “fiel execução”, ensina, com a característica clareza (op.cit., p. 330):

“Ditos regulamentos cumprem a imprescindível função de, balizando o comportamento dos múltiplos órgãos e agentes aos quais incumbe fazer observar a lei, de um lado, oferecer segurança jurídica aos administrados sobre **o que deve ser considerado proibido ou exigido pela lei** (e ipso facto, excluído da livre autonomia da vontade), e, de outro lado, **garantir aplicação isonômica da lei**, pois, se não existisse esta normação infralegal, alguns servidores públicos, em um dado caso, entenderiam perigosa, insalubre ou insegura dada situação, ao passo que outros, em casos iguais, dispensariam soluções diferentes” .

E mais adiante referindo-se à vinculação dos regulamentos (op. Cit. pp. 331 a 332):

“É bem de ver que as disposições regulamentares a que ora se está aludindo presumem, sempre e necessariamente, uma interpretação da lei aplicanda...

...A respeito destes regulamentos cabem importantes anotações.

¹² BANDEIRA DE MELLO, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 17^a Ed. São Paulo, Malheiros, 2004, p. 94.

A primeira delas é a de que interpretar a lei todos fazem - tanto a Administração, para impor-lhe a obediência, quanto o administrado, para ajustar seu comportamento ao que nela esteja determinado - mas, só o Poder Judiciário realiza, caso a caso, a interpretação reconhecida como a ‘verdadeira’, a ‘certa’ juridicamente. Segue-se que, em juízo, poderá, no interesse do administrado, ser fixada interpretação da lei distinta da que resultava de algum regulamento. De outra parte, entretanto, não há duvidar que o regulamento vincula a Administração e firma para o administrado exoneração de responsabilidade ante o Poder Público por comportamentos na conformidade dele efetuados. Isto porque o Regulamento é ato de “autoridade pública”, **impositivo para a Administração** e, reflexamente, mas de modo certo e inevitável (salvo questionamento judicial), sobre os administrados, que, então, seja por isso, seja pela presunção de legitimidade dos atos administrativos, têm o direito de, confiadamente, agir na conformidade de disposições regulamentares”.

Aplicando tais lições ao caso em análise, vê-se que o que seja industrialização, mesmo com a definição que lhe deram tanto a Lei quanto o Decreto, pode ainda, em muitos casos, ser objeto de interpretações diversas. Para efeito de IPI, porém, toda discussão cessa diante da TIPI, pois é exatamente para dirimir qualquer dúvida nesse aspecto que ela é baixada. Não cabe, pois, ao agente administrativo considerar que o produto que ali esteja definido como não industrializado seja industrializado, ou vice-versa.

Trocando em miúdos, sempre que uma dada operação aparentemente puder enquadrar-se como industrialização é aquela norma regulamentar que dirimirá, no âmbito das obrigações atinentes ao IPI, o correto entendimento (ao menos o correto na visão do Poder Executivo, de onde provém), e de forma vinculante a todos os aplicadores do direito integrantes de sua estrutura administrativa.

E é claro que esse entendimento pode ser contestado pelos contribuintes, mas então há de ser objeto de apreciação pela instância constitucionalmente capaz: o Poder Judiciário.

Nessa esteira é que entendo que não podem os aplicadores do direito não integrantes do Poder Judiciário ultrapassar as definições emanadas da TIPI no que se refere ao alcance do conceito de industrialização para efeito do IPI.

Mas, como disse, esse posicionamento tampouco autoriza que se remeta automática e acriticamente à TIPI para desconfigurar o direito do postulante ao crédito presumido de que trata a Lei nº 9.363/96, apenas porque na TIPI o produto apareça como NT.

E isso porque nem todos os produtos que ali aparecem com tal expressão o fazem por serem produtos não industrializados. De fato, muitos, sem dúvida a maioria, o são. Mas ao lado deles há também os casos da imunidade conferida a alguns produtos.

Para eles também a TIPI reserva a expressão NT, desde que aquela não incidência não dependa de qualquer condição.

No que respeita apenas à aplicação do IPI não faz qualquer diferença o motivo: sendo NT, o produto está fora do campo de incidência daquele imposto e quem o produz nenhuma obrigação tem com respeito ao tributo.

Mas, quando se examina a TIPI com olhos no benefício da Lei 9.363/96, isso faz sim diferença, pois ela não exigiu, e nisso a recorrente tem inteira razão, que os produtos exportados estejam no campo de incidência do IPI. O que ela exige é que eles tenham sido submetidos a uma operação de industrialização. E, como espero ter deixado claro, uma coisa é uma coisa e outra coisa é outra coisa.

Essa ressalva, porém, não afeta a situação sob exame. O produto exportado pela empresa é definido na TIPI como NT exatamente porque os processos a que se possa submeter não foram considerados pelo legislador suficientes para caracterizar uma industrialização.

Vale enfatizar que nessa caracterização a existência ou não de maquinário é inteiramente irrelevante. Com efeito, tanto um estabelecimento pode ser definido como industrial mesmo sem dispor de qualquer maquinário, como outro, que o detenha, nem por isso se torna “produtor”.

Assim, enquanto o café em grão, não torrado nem descafeinado, constar na TIPI como NT, é produto não industrializado, as operações adotadas em seu “processamento” não consubstanciam industrialização e o seu “processador” não faz jus ao benefício veiculado na Lei nº 9.363/96.”

No caso ora em julgamento, o produto exportado foi a maçã (fruta *in natura*), que também consta na TIPI com a notação NT, e cujas operações efetuadas no seu preparo para a exportação não se consubstanciam em operação de industrialização. Em consequência, sua exportação não faz jus ao benefício do crédito presumido do IPI.

No que diz respeito à taxa Selic, em virtude do não reconhecimento do direito de crédito, desnecessário enfrentar o mérito da incidência da Selic, dado que o acessório segue o principal. Importante ressaltar que houve indeferimento do valor total do pedido da contribuinte desde o Despacho Decisório da DRF/Joaçaba, sem reforma, ainda que parcial, pelas instâncias de julgamento. Desta forma, não há qualquer montante que seria passível de atualização pela Selic.

Com base nessas considerações, votou o colegiado, por maioria, por negar provimento ao recurso especial do sujeito passivo, sendo esse o voto que me coube redigir.

(assinado digitalmente)
Júlio César Alves Ramos