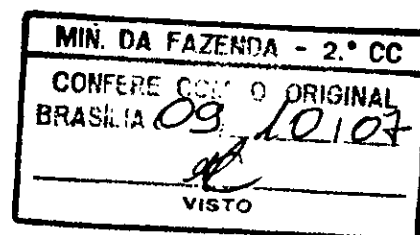




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° 13605.000423/99-94
Recurso n° 139.683 Voluntário
Matéria RESSARCIMENTO DE IPI
Acórdão n° 203-12.240
Sessão de 17 de julho de 2007
Recorrente SÃO BENTO MINERAÇÃO S/A
Recorrida DRJ-JUIZ DE FORA/MG



Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1995

Ementa: RESSARCIMENTO. Art. 5º do DL nº 491/69 e Art. 11 da Lei nº 9.779/99. INSUMOS. Incluem-se entre os insumos para fins de crédito do IPI os produtos não compreendidos entre os bens do ativo permanente que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos, desgastados ou alterados no processo de industrialização, em função de ação direta do insumo sobre o produto em fabricação, ou deste sobre aquele. Produtos outros, não classificados como insumos segundo o Parecer Normativo CST nº 65/79, que não são consumidos diretamente em contato com o produto em elaboração, não podem ser considerados como matéria-prima ou produto intermediário para os fins de manutenção do crédito do IPI estabelecido no artigo 5º do DL nº 491/69 e no Art. 11 da Lei nº 9.779/99.

IPI. RESSARCIMENTO. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA.

Sobre o saldo credor do IPI objeto de ressarcimento deve incidir juros calculados à taxa Selic a partir da data da protocolização do pedido.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, deu-se provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) por unanimidade de votos, para indeferir o pedido de realização de perícia; II) por unanimidade de votos, afastou-se a preliminar de homologação tácita dos Créditos; III) por unanimidade de votos, deu-se provimento quanto ao "gás O2"; IV) por unanimidade de votos, negou-se provimento quanto aos demais produtos. V) por maioria de votos, deu-se provimento parcial ao recurso, quanto à incidência da taxa Selic, admitindo-a a partir da data de protocolização do respectivo pedido de ressarcimento. Vencidos os Conselheiros Antonio Bezerra Neto (Relator), Emanuel Carlos Dantas de Assis e Odassi Guerzoni Filho. Designada a Conselheira Sílvia de Brito Oliveira para redigir o voto vencedor.

Antonio Bezerra Neto
ANTONIO BEZERRA NETO

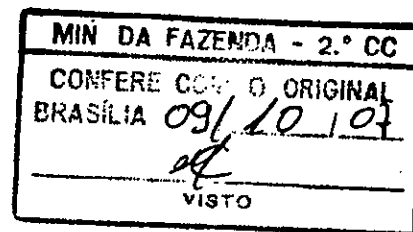
Presidente

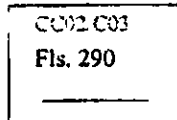
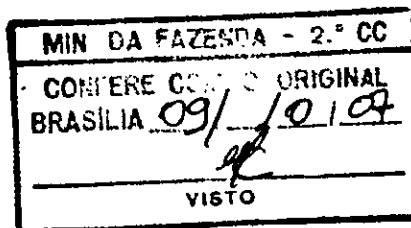
Sílvia de Brito Oliveira
SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

Relatora-Designada

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Luciana Pontes de Maya Gomes e Ivan Alegretti (Suplente).

Ausente o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.





Relatório

A interessada formalizou pedido de ressarcimento de IPI, de fl. 01, relativos aos insumos utilizados na fabricação de produtos exportados, consoante Decreto-Lei nº 491/69, art. 5º e Lei nº 8.402, art 1º, inciso II.

A Delegacia da Receita Coronel Fabriciano - MG indeferiu o pleito da contribuinte, com base no Relatório Fiscal.

Após manifestação de inconformidade, a DRJ em Juiz de Fora - MG determinou o retorno do processo à Delegacia da Receita Federal de origem, que deferiu parcialmente o pleito da interessada.

Cientificada, a contribuinte apresentou nova manifestação de inconformidade, na qual alegou, em síntese, que:

- decaiu o direito do Fisco de indeferir o pedido de ressarcimento, uma vez decorrido o prazo de 5 (cinco) anos do protocolo do pedido;
- tem direito ao crédito do IPI decorrente das aquisições dos insumos aplicados na fase de mineração, vez que seu processo de industrialização não pode ser desmembrado;
- é ilegítima a glosa dos créditos decorrentes das aquisições dos insumos que se caracterizam como produtos intermediários; e
- tem direito ao reconhecimento dos juros e atualização monetária mediante a aplicação da taxa Selic sobre o montante de seus créditos. Alegara ainda que o citado Parecer Cosit nº 65/79 não poderia avançar além do que está disposto no RIPI (art. 25 da Lei 4.502/64), violando, portanto o princípio da legalidade. Por fim, solicitara prova pericial em relação aos insumos cujo crédito não foi reconhecido.

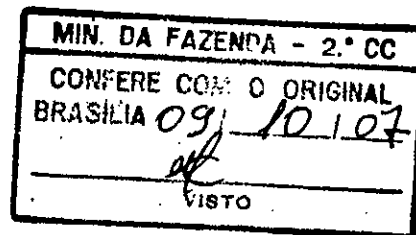
A DRJ em Juiz de Fora - MG, por unanimidade de votos, indeferiu a manifestação de inconformidade da impugnante, em decisão assim ementada:

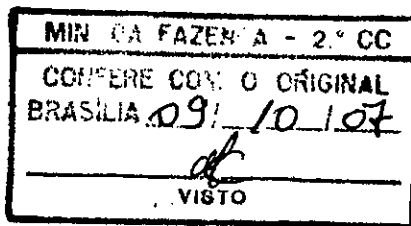
“Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1995(1) CRÉDITOS IPI. - Geram o direito ao crédito, além dos elementos que se integram ao produto final (matérias-primas e produtos intermediários, estrito senso, e material de embalagem), quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, ou, vice-versa, desde que não devam, em face de princípios contábeis geralmente aceitos, ser incluídos no ativo permanente e desde que não sejam nem partes nem peças de máquinas.(2) industrialização/creditação de IPI IPI incidente sobre aquisições de elementos aplicados nas operações de mineração, atividade primária da contribuinte antecedente ao processo de industrialização, logo, não participante deste, não podem gerar créditos a ressarcir, pois o incentivo previsto no artigo 5º do DL 491, de 1969, diz respeito ao IPI incidente

sobre "matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, efetivamente utilizados na industrialização dos produtos exportados". Assunto: Normas de Administração Tributária Período de apuração: 01/01/1995 a 31/12/1995 (1) DECADÊNCIA/ANÁLISE DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO. (1) Por falta de previsão legal, o prazo para a homologação tácita da declaração de compensação não é aplicável aos pedidos de ressarcimento ou restituição. (2) PERÍCIA. São de pronto indeferidos os pedidos de perícia considerados, a juízo do julgador, prescindíveis ao desfecho da lide (artigo 18 do Decreto n.º 70.235, de 1972). (3) CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. É incabível, por falta de previsão legal, a incidência de atualização monetária ou de juros sobre créditos escriturais legítimos do IPI, bem como sobre o saldo credor trimestral acumulado. Para créditos que se revelem inexistentes ou ilegítimos, a pretensão de tal incidência é, deveras, absurda. (4) LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGALIDADE. As normas e determinações previstas na legislação tributária presumem-se revestidas do caráter de legalidade, contando com validade e eficácia, não cabendo à esfera administrativa questioná-las ou negar-lhes aplicação. Solicitação Indeferida."

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs Recurso Voluntário tempestivo a este Segundo Conselho de Contribuinte, onde reafirmou os argumentos citados anteriormente na impugnação.

É o Relatório.





Voto Vencido

Conselheiro ANTONIO BEZERRA NETO, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Trata-se de processo em que houve o pedido de ressarcimento de IPI oriundo de insumos utilizados na fabricação de produtos exportados, consoante Decreto-Lei n.º 491/69, art. 5º e Lei n.º 8.402, art 1º, inciso II.

Preliminarmente, a recorrente alega que o prazo para a autoridade fazendária denegar a homologação do ressarcimento pleiteado já havia expirado, nos termos da IN SRF n.º 460, de 18/10/2004 c/c art. 74, §5 Lei n.º 9.430/96 com a redação dada pela Lei n.º 10.833/03, uma vez que transcorrerá mais de 5 (cinco) anos entre o protocolo do pedido de Ressarcimento (11/11/1999) e a data da ciência do despacho decisório.(05/09/2005).

Para melhor esclarecer a contenda, veja-se a letra da lei:

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...)

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados.

(...)

§ 9º É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no § 7º, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação.

§ 10 Da decisão que julgar improcedente a manifestação de inconformidade caberá recurso ao Conselho de Contribuintes.

§ 11 A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadrar-se no disposto no inciso III do art.

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 09/10/07
VISTO

151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.

§ 12 omissis"

Da leitura integrada do dispositivo, observa-se a instalação de um novo contexto jurídico instituído pela MP n.º 135/2002 e convalidado pela Lei 10.833/2003 (leia-se, DCOMP investida dos efeitos de uma confissão de dívida).

O pleito da recorrente não prospera. Em primeiro lugar, porque referido regramento determina um prazo prescricional para a homologação da compensação e não para Ressarcimento. E por último, mesmo que se tratasse de compensação o novel regramento valeria para as Dcomps entregues a partir da vigência da Lei n.º 10.833/2003.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de prescrição suscitada.

No que se refere à glosa parcial dos créditos propriamente dita, dois foram os motivos em que se baseou o Fisco para tanto: o *primeiro*, por considerar que a extração de minério, a mineração, não se insere no conceito de industrialização; *segundo*, pela não observância das regras contidas no Parecer Normativo Cosit n.º 65/79 para o enquadramento das mercadorias que se encaixam no conceito de insumos que geram o crédito de IPI, seja por que não entram em contato direto com o produto industrializado, seja porque são passíveis de classificação no ativo permanente imobilizado.

Além disso, foi afastada a possibilidade de incidência de atualização monetária, via aplicação dos juros Selic, sobre o montante dos créditos pleiteados.

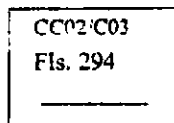
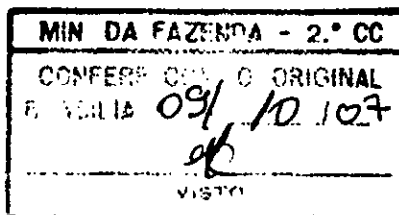
A matéria não é nova nesta Terceira Câmara, tendo sido enfrentada com brilhantismo pela Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, no Acórdão n.º 203-11.311, situação idêntica da mesma Empresa, Recurso Voluntário n.º 135.064, sessão de 11/09/2006, maioria. Por isto, ao tempo em que destaco comungar dos fundamentos da decisão recorrida, cuja interpretação escorreita não merece qualquer reparo, adoto as mesmas razões de decidir do referido Acórdão, cujo voto reproduzo na parte que importa mais de perto a este julgado:

"(...)Inicialmente, estou de acordo com o posicionamento da DRF que prescindiu da perícia solicitada pela recorrente, haja vista que o seu processo produtivo fora por ela mesmo bem explicitado, bem como descrita a utilização das mercadorias nele utilizadas, de modo a permitir a sua compreensão. Pelas mesmas razões foi afastado o pedido de perícia formulado pelo Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, tendo sido, neste caso, a referida proposta sido apreciada e rejeitada, por unanimidade de votos.

Como destacou a DRJ, para este processo, os motivos eleitos pela auditoria fiscal para a glosa dos créditos foram: (1) Insumos de insumos; (2) Partes e peças ativáveis; e (3) Sem contato direto com o produto.

"(1) Glosa de insumos de insumos"

Segundo se depreende do quadro acima, não há qualquer dúvida que o processo produtivo da recorrente possui duas etapas: a extração do minério (mineração, ou lavra) e a fundição (elaboração do ouro e



prata em barras). Com essa afirmação, também afasto a pretensão da interessada de considerar seu processo produtivo como sendo uno, indissociável.

Também não se questiona que o produto obtido ao final da primeira fase é o minério em seu estado bruto, e que o mesmo, de acordo com a Tabela de Incidência do IPI, é classificado como "Não Tributado - NT".

Nessa linha, comungo com o entendimento da DRJ, que não reconheceu o direito ao crédito de IPI para aquelas mercadorias empregadas na primeira etapa, a mineração, vez que, esta fase não está compreendida no conceito de industrialização, e, em não estando, o valor do IPI incidente sobre as mercadorias que neste processo tenham sido empregadas não pode ser aproveitado.

Busquemos, pois, os dispositivos legais que sustentam tal entendimento, iniciando pelo conteúdo do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 5, de 17/04/2006, que, ao explicitar sobre a abrangência dos créditos previstos no artigo 5º do Decreto-Lei nº 491/69, no artigo 11, da Lei nº 9.779/99 e no artigo 4º da IN SRF 33/99, dispôs:

"Art. 1º Os produtos a que se refere o art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, são aqueles aos quais a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) garante o direito à manutenção e utilização dos créditos.

Art. 2º O disposto no art. 11 da Lei nº 9.779, de 11 de janeiro de 1999, no art. 5º do Decreto-lei nº 491, de 5 de março de 1969, e no art. 4º da Instrução Normativa SRF nº 33, de 4 de março de 1999, não se aplica aos produtos:

I - com a notação 'NT' (não-tributados, a exemplo dos produtos naturais ou em bruto) na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados (TIPI), aprovada pelo Decreto nº 4.542, de 26 de dezembro de 2002;

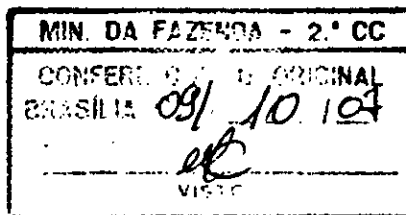
II - amparados por imunidade;

III - excluídos do conceito de industrialização por força do disposto no artigo 5º do Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002 - Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI).

Parágrafo único. Excetua-se do disposto no inciso II os produtos tributados na TIPI que estejam amparados pela imunidade em decorrência de exportação para o exterior."

Assim, diferentemente do que supôs a interessada, ao invocar os inciso II e o parágrafo único em seu favor, o referido ato interpretativo não a socorre, vez que está nos seus incisos I e III o fundamento para o não aproveitamento do crédito, ou seja, o produto final obtido na fase de mineração é um produto natural, em seu estado bruto, com a notação NT, e excluído do conceito de industrialização.

Lembre-se que o conceito de industrialização, à luz da legislação do IPI, abrange apenas os produtos tributados, ainda que isentos ou



tributados à alíquota zero. Os produtos não tributados (NT), por se situarem fora do campo de incidência do imposto, não se inserem naquele conceito, não sendo considerados, para os efeitos do IPI, como produtos industrializados. Esta é a dicção dos artigos 2º e 8º do Regulamento do IPI, Decreto nº 2.637, de 25/06/1998, respectivamente:

"Art. 2º (...)

Parágrafo único. O campo de incidência do imposto abrange todos os produtos com alíquota, ainda que zero, relacionados na TIPI, observadas as disposições contidas nas respectivas notas complementares, excluídos aqueles a que corresponde a notação "NT" (não-tributado) (Lei nº 9.493, de 10 de setembro de 1997, art. 13)"

Art. 8º Estabelecimento industrial é o que executa qualquer das operações referidas no art. 4º, de que resulte produto tributado, ainda que de alíquota zero ou isento (Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º)."

E as operações a que se refere o artigo 4º são as de transformação, beneficiamento, montagem e acondicionamento ou reacondicionamento, não se incluindo, portanto, a de extração mineral.

Esse entendimento está esmiuçado no § 3º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF nº 33, de 04/03/1999, que, ao tratar do registro e aproveitamento dos créditos de IPI relacionados ao artigo 11 da Lei nº 9.779, de 19/01/1999, e aos artigos 178 e 179 do Decreto nº 2.637/1998, dispôs:

"Art. 2º Os créditos do IPI relativos à matéria-prima (MP, produto intermediário (PI) e material de embalagem (ME), adquiridos para emprego nos produtos industrializados, serão registrados na escrita fiscal, respeitado o prazo do art. 347 do RIPI:

(...)

§ 3º Deverão ser estornados os créditos originários de aquisição de MP, PI e ME, quando destinados à fabricação de produtos não tributados (NT).

Pelo exposto, portanto, mostra-se correto o posicionamento da DRJ ao considerar inaproveitáveis os créditos de IPI originados das notas fiscais de compra de mercadorias utilizadas na fase de extração de minério.

"(2) Partes e peças ativáveis e (3) Sem contato direto com o produto."

Para esses dois tópicos a DRJ fundamentou seu posicionamento praticamente no Parecer Normativo CST nº 65/79.

Não obstante a irrisignação da interessada, alegando que referido ato, ao estabelecer requisitos para o creditamento do IPI, avançou além dos limites traçados pela lei, estou de acordo com a DRJ nele ter se apoiado. Ademais, a apreciação quanto à legalidade da norma não é de competência deste colegiado, que reiteradamente, tem decidido por abster-se de fazê-lo.

MIN DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRÁSILIA 09/10/107
<i>de</i>
VISTO

CC02 C03
Fls. 296

A legislação do IPI, ao tratar dos seus créditos básicos, especialmente no art. 147, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto n.º 2.637, de 25/06/98 (RIPI/98), equivalente ao art. 82, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto n.º 87.981, de 23/12/82 (RIPI/82), informa o seguinte:

Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 25):

I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente;

O Parecer Normativo CST n.º 65/79, tratando especificamente do art. 66, I, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto n.º 83.263/79 (RIPI/79), equivalente ao art. 147, I, do RIPI/98, assentou interpretação acerca dos créditos básicos do imposto que continua válida até hoje. Segundo essa interpretação consolidada, geram direito ao crédito, além das matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem que se integram ao produto final, quaisquer outros bens não contabilizados pelo contribuinte em seu ativo permanente que, em função de ação direta do insumo sobre o produto em fabricação, ou deste sobre o insumo, forem consumidos no processo de industrialização, isto é, sofram alterações tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas.

Considerando que as matérias-primas e produtos intermediários nem sempre incorporam fisicamente o produto final, a legislação do IPI vem, historicamente, estabelecendo que compreender-se-iam entre as matérias-primas e produtos intermediários aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, fossem consumidos no processo de industrialização. O inciso I do art. 27 do Decreto n.º 56.791, de 26 de agosto de 1965 (RIPI/65), ao tratar de deduções do imposto previa:

Art. 27. Para efeito do recolhimento, será deduzido do valor resultante do cálculo, na forma do art. 29:

I - o imposto relativo às matérias-primas, produtos intermediários e embalagens, adquiridos ou recebidos para emprego na industrialização e no acondicionamento de produtos tributados, compreendidos, entre os primeiros, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, são consumidos no processo de industrialização; (grifo meu)

O inciso I do art. 30 do Decreto n.º 61.514, de 12 de outubro de 1967 (RIPI/67), regulando o direito ao crédito do imposto estabeleceu:

"Art. 30. Os estabelecimentos industriais e os que lhe são equiparados poderão creditar-se pelo imposto:

I - relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, importados ou de fabricação nacional, recebidos para emprego na industrialização de produtos tributados, por

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL BRASÍLIA 09/10/07
VISTO

estabelecimento industrial ou pelo estabelecimento a que se refere o inciso III, do § 1º do art. 3º, compreendidos, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos no processo de industrialização. (grifo meu)

O inciso I do art. 32 do Decreto nº 70.162, de 18 de fevereiro de 1972 (RIPI/72), além de manter o mesmo texto no que se refere ao consumo no processo industrial, foi mais restritivo ao tratar da matéria, estabelecendo que o direito ao crédito só ocorreria se o consumo das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem fosse imediato e integral:

"Art. 32. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se do imposto;

I - Relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, importados ou de fabricação nacional, recebidos para emprego na industrialização de produtos tributados, por estabelecimento industrial ou pelo estabelecimento a que se refere o inciso III do § 1º do artigo 3º, compreendidos, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos, imediata e integralmente, no processo de industrialização. (grifo meu)

Tal restrição foi eliminada pelo RIPI/79 (Decreto nº 83.263, de 9 de março de 1979). Por outro lado, esse Regulamento trouxe como novidade a vedação ao crédito referente a produtos classificados no ativo permanente:

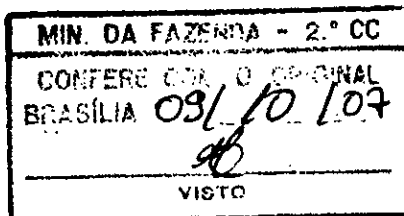
Art. 66. Os estabelecimentos industriais e os que lhes são equiparados poderão creditar-se (Lei nº 4.502/64, arts. 25 a 30 e Decreto-lei nº 34/66, art. 2º, alí. 8º):

I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando no novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente (grifo meu)

Essa redação foi mantida pelo RIPI/82 (Decreto nº 87.981, de 23 de dezembro de 1982, art. 82, inciso I) e pelo RIPI/98 (Decreto nº 2.637, de 25 de junho de 1998, art. 147, inciso I):

"Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25):

I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente."



Através do histórico apresentado vê-se que o fato do bem estar ou não classificado no ativo permanente não poderia, isoladamente, ser o fator decisivo para o direito ao crédito, visto que tal disposição só foi prevista a partir do R/PI/79. O que sempre existiu foi a exigência de que o bem, embora não se integrando ao novo produto, fosse consumido no processo de industrialização.

Assim, a questão decisiva sempre foi o consumo do bem no produto final.

Partilho do entendimento manifestado no Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação (CST) da Receita Federal nº 65, de 1979, segundo o qual esses bens devem guardar semelhança com as matérias-primas e produtos intermediários que se integram ao produto final: "...semelhança esta que reside no fato de exercerem na operação de industrialização função análoga a destes, ou seja, se consumirem em decorrência de um contato físico, ou melhor dizendo, de uma ação diretamente exercida sobre o produto de fabricação, ou por este diretamente sofrida."

Nessa ótica não se pode aceitar o crédito em relação àqueles itens relacionados e descritos na tabela acima, ou porque são partes e peças de máquinas utilizadas no processo de extração do minério bruto, ou porque não entram em contato direto com o produto em elaboração, tendo seu desgaste de forma natural com o uso e não pelo contato com o produto industrializado, que é o ouro.

Excepciono de tal regramento, entretanto, o produto denominado Gás O2, por entender que o mesmo entra em contato direto com o produto obtido ao final da segunda etapa do processo de industrialização.

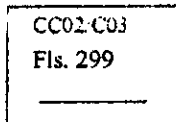
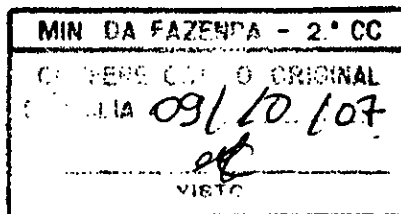
Acertada, portanto, a decisão da DRJ ao considerar como indevidos os créditos de IPI originários de mercadorias cuja utilização no processo produtivo não se dá mediante o contato direto com o produto final, exceção feita, pelas razões acima expostas, ao referido Gás O2."

Relativamente aos materiais relacionados na peça recursal, com exceção do oxigênio (gás O2), considero irrelevantes os argumentos expendidos para afastar sua classificação no ativo permanente, pois, independentemente de pertencerem ou não a esse grupo do ativo, não os considero passíveis de gerar direito a crédito do IPI, por não se conformarem ao art. 147 do R/PI/98, observados os esclarecimentos do Parecer CST nº 65, de 1979, e, portanto, as aquisições daqueles materiais não podem integrar o valor total das aquisições, no cálculo do crédito presumido em tela.

Gás O2

A ressalva feita ao gás O2 decorre do entendimento de que é utilizado em contato direto com o produto final. Esse entendimento foi exposto no voto do Ilustre Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, integrante do Acórdão nº 203-11.313, proferido em processo dessa mesma pessoa jurídica, julgado em 19 de setembro de 2006, cujo trecho reproduzo:

"(...)



Partilho do entendimento manifestado no Parecer Normativo da Coordenação do Sistema de Tributação (CST) da Receita Federal nº 65, de 1979, segundo o qual esses bens devem guardar semelhança com as matérias-primas e produtos intermediários que se integram ao produto final: "...semelhança esta que reside no fato de exercerem na operação de industrialização função análoga a destes, ou seja, se consumirem em decorrência de um contato físico, ou melhor dizendo, de uma ação diretamente exercida sobre o produto de fabricação, ou por este diretamente sofrida."

Nessa ótica não se pode aceitar o crédito em relação àqueles itens relacionados e descritos na tabela acima, ou porque são partes e peças de máquinas utilizadas no processo de extração do minério bruto, ou porque não entram em contato direto com o produto em elaboração, tendo seu desgaste de forma natural com o uso e não pelo contato com o produto industrializado, que é o ouro. Excepciono de tal regramento, entretanto, o produto denominado Gás O2, por entender que o mesmo entra em contato direto com o produto obtido ao final da segunda etapa do processo de industrialização.

Acertada, portanto, a decisão da DRJ ao considerar como indevidos os créditos de IPI originários de mercadorias cuja utilização no processo produtivo não se dá mediante o contato direto com o produto final, exceção feita, pelas razões acima expostas, ao referido Gás O2.

(...)"

Dessa forma, relativamente aos insumos, apenas se admite o crédito oriundo das aquisições de gás O2, na composição da base de cálculo do crédito presumido do IPI.

Imunidade

Cabe ressaltar, em adição ao voto do Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, que a alegação atinente à imunidade do seu produto em virtude de destinação ao mercado externo, é inócua, uma vez que a condição precípua de ser matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem não foi atendida.

Atualização Monetária

Também não procede o seu pleito quanto à atualização monetária de seus créditos utilizando-se da taxa Selic.

É que o ressarcimento não se equipara à restituição. Os institutos não se confundem e não mantêm relação de gênero e espécie, daí não se aplicar a analogia pretendida pela recorrente. De acordo com o art. 165 do CTN, tem direito à restituição o sujeito passivo que pagou tributo indevido. Já o ressarcimento que trata a Lei nº 9.779/99 é uma forma de incentivo fiscal concedido ao sujeito passivo, para manter em sua escrita fiscal créditos do IPI relativos a determinados bens, produtos ou operações, para utilização mediante compensação na própria escrita fiscal com os débitos escriturados ou, de forma residual, para serem ressarcidos em espécie (NOTA MF/SRF/COSIT/COOPE/SENOG nº 165).

A lei estabelece que apenas nos casos de compensação ou restituição de tributos e contribuições pagos indevidamente ou a maior haverá a incidência de juros equivalentes a

Taxa Selic a partir de 1º de janeiro de 1996. Em se tratando de ressarcimento, não existe previsão legal específica para essa incidência.

Em relação à correção monetária dos valores pleiteados a título de ressarcimento do IPI, é pacífico o entendimento neste Colegiado de que essa atualização visa apenas restabelecer o valor real do incentivo fiscal, para evitar o enriquecimento sem causa que sua efetivação em valor nominal adviria à Fazenda Nacional.

Entretanto, a atualização do ressarcimento não pode se dar pela variação da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia – Selic, que tem natureza de juros e alcança patamares muito superiores à inflação efetivamente verificada no período, e que se adotada no caso causaria a concessão de um “plus”, que só é possível por expressa previsão legal.

No processo administrativo o julgador restringe-se à lei, pela sua competência estritamente vinculada. Se impossibilitado de adotar a Selic como índice de atualização monetária, não pode fixar outro índice, sem que haja previsão legal para tanto.


Assim, concluo que a Taxa Selic não pode ser utilizada como índice de correção monetária no ressarcimento pleiteado e voto no sentido de negar provimento ao recurso.

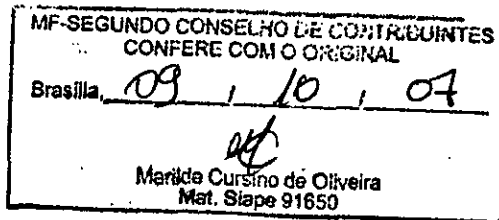
Conclusão

Por todo o exposto, voto por afastar a prejudicial de decadência e dar provimento parcial do recurso voluntário, relativamente aos insumos, apenas para admitir o crédito relativo às aquisições de gás O2, negando-se provimento quanto aos demais insumos, bem assim quanto à incidência da Taxa Selic sobre os créditos concedidos.

Sala das Sessões, em 17 de julho de 2007


ANTONIO BEZERRA NETO

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	09 / 10 / 07
	
Marilda Cursino de Oliveira	
Mat. Sipe 91850	



Voto Vencedor

Conselheira, SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA, Relatora-Designada

Relativamente à incidência da taxa Selic sobre valores objeto de ressarcimento, dirijo do entendimento do Ilustre Relator e passo a expor as razões que conduzem meu voto.

No exame dessa matéria, convém lembrar que, no âmbito tributário, a Selic é utilizada para cálculo de juros moratórios tanto dos créditos tributários pagos em atraso quanto dos indébitos a serem restituídos ao sujeito passivo, em espécie ou compensados com seus débitos. Contudo, tendo em vista o tratamento corrente de correção monetária em muitos acórdãos dos Conselhos de Contribuintes, assumirei aqui a expressão "correção monetária", ainda que a considere imprópria, para tratar da matéria litigada.

A negativa de aplicação da taxa Selic, nos ressarcimentos de crédito do IPI, por parte dos julgadores administrativos tem sido fundamentada em duas linhas de argumentação: uma, com o entendimento de que seria indevida a correção monetária, por ausência de expressa previsão legal, e a outra considera cabível a correção monetária até 31 de dezembro de 1995, por analogia com o disposto no art. 66, 3º, da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, não admitindo, contudo, a correção a partir de 1º de janeiro de 1996, com base na taxa Selic, por ter ela natureza de juros e alcançar patamares muito superiores à inflação efetivamente ocorrida.

Não comungo nenhum desses entendimentos, pois, sendo a correção monetária mero resgate do valor real da moeda, é perfeitamente cabível a analogia com o instituto da restituição para dispensar ao ressarcimento o mesmo tratamento, como o faz a segunda linha de argumentação acima referida, à qual não me alio porque, no meu entender, a extinção da correção monetária a partir de 1º de janeiro de 1996 não afasta, por si só, a possibilidade de incidência taxa Selic nos ressarcimentos. Entendo que, se sobre os indébitos tributários incidem juros moratórios, também nos ressarcimentos, analogamente à correção monetária, esses juros são cabíveis.

Registre-se, entretanto, que os indébitos e os ressarcimentos se diferenciam no aspecto temporal da incidência da mora, visto que o indébito caracteriza-se como tal desde o seu pagamento, podendo ser devolvido desde então. Já os créditos de IPI devem antes ser compensados com débitos desse imposto na escrita fiscal e somente se tornam passíveis de ressarcimento em espécie quando não houver possibilidade de se proceder a essa compensação, cabendo então a formalização do pedido de ressarcimento pelo contribuinte que fará as provas necessárias ao Fisco.

Destarte, pode-se afirmar que a obrigação de ressarcir em espécie nasce para o Fisco apenas a partir desse pedido, portanto, somente com a protocolização do pedido de ressarcimento, pode-se falar em ocorrência de demora do Fisco em ressarcir o contribuinte, havendo, pois, a possibilidade de fluência de juros moratórios.

Ademais, o simples fato de a taxa de juros - eleita por lei para que a administração tributária seja compensada pela demora no pagamento dos seus créditos e também para compensar o contribuinte pela demora na devolução do indevido - alcançar

patamares superiores ao da inflação não pode servir à negativa de compensar o contribuinte pela demora do Fisco no ressarcimento.

Por fim, não se pode olvidar que o índice em questão, a despeito de remunerar o Fisco pela fluência da mora na recuperação de seus créditos, não o deixa desamparado da correção monetária, por isso tem decidido o Superior Tribunal de Justiça (STJ) por sua incidência como índice de correção monetária dos débitos tributários, a partir de janeiro de 1996, conforme Decisão da 2ª Turma sobre o Recurso Especial (REsp) nº 494431/PE, de 4 de maio de 2006, cujo trecho da ementa, reproduz-se:

*"TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. TRIBUTO DECLARADO
INCONSTITUCIONAL.*

*COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DO INDÉBITO.
CORREÇÃO*

MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

(...)

*2. Os índices de correção monetária aplicáveis na restituição de
indébito tributário são: a) desde o recolhimento indevido, o IPC, de
outubro a dezembro/1989 e de março/90 a janeiro/91; o INPC, de
fevereiro a dezembro/91; a Ufir, a partir de janeiro/92 a
dezembro/95; e b) a taxa Selic, exclusivamente, a partir de
janeiro/96. Os índices de janeiro e fevereiro/89 e de março/90 são,
respectivamente, 42,72%, 10,14% e 84,32%.*

(...)

4. Recurso especial provido."

São essas as razões que conduzem meu voto para o **provimento parcial do recurso**, a fim de se determinar também a incidência da taxa Selic sobre os valores ressarcidos à recorrente, a partir da data da protocolização do pedido.

Sala das Sessões, em 17 de julho de 2007.


SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 09 / 10 / 07


Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siaps 91650