



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

Processo nº 10120.720005/2006-43
Recurso nº Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº 9303-004.974 – 3ª Turma
Sessão de 11 de abril de 2017
Matéria IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. JUROS SELIC
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
CARAMURU ALIMENTOS S/A

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

PRODUTOS NÃO TRIBUTADOS PELO IPI. RECEITA DE EXPORTAÇÃO E RECEITA OPERACIONAL BRUTA. POSSIBILIDADE DE EXCLUSÃO.

Para determinação da relação percentual entre a receita de exportação e a receita operacional bruta, deve ser incluído em ambas o montante relativo à exportação de produtos não tributados pelo IPI.

No caso dos autos, tendo em vista que a parcela relativa à venda de produtos destinados à exportação não sujeitos à tributação pelo IPI (NT) foi excluída também da receita de exportação, com o intuito de ser mantida a coerência econômica da relação existente entre receita de exportação e receita operacional bruta, para se chegar no índice a ser aplicado sobre o valor das aquisições, mantém-se igualmente a exclusão da referida verba do conceito de receita operacional bruta.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS.

Por força do art. 62 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, as decisões do Superior Tribunal de Justiça, em sede recursos repetitivos, devem ser observadas nos julgamentos proferidos por este Conselho.

Nesse sentido, é devida a inclusão, na base de cálculo do crédito presumido de IPI, dos valores relativos às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagens, de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS.

CRÉDITO PRESUMIDO. LEI Nº 9.363/96. OPOSIÇÃO DE ATO ESTATAL. INCIDÊNCIA DA SELIC. APLICAÇÃO DO ART. 62 DO RICARF

Consoante já decidido pelo STJ no rito dos processos repetitivos, a oposição de ato estatal que restringe, indevidamente, o ressarcimento postulado justifica a incidência da taxa Selic sobre o montante inicialmente indeferido.

RESSARCIMENTO DE CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. LEI Nº 9.363/96. AQUISIÇÕES A NÃO CONTRIBUINTES DO PIS E COFINS E ACRÉSCIMO DE JUROS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC. APLICAÇÃO DAS DECISÕES DO STJ PROFERIDAS NO RITO DO ART. 543C.

Na forma de reiterada jurisprudência oriunda do STJ, é cabível a inclusão, na base de cálculo do crédito presumido de que trata a Lei nº 9.363/96, das aquisições efetuadas junto a pessoas físicas e cooperativas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento parcial, para (a) reconhecer o direito à inclusão das aquisições de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS na base de cálculo do crédito presumido de IPI; e (b) determinar a correção monetária pela taxa Selic do montante a ser ressarcido, relativo ao crédito das aquisições de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário das pessoas físicas, que haviam sido inicialmente indeferidos desde a data do protocolo até o efetivo recebimento, vencidas as Conselheiras Vanessa Marini Cecconello (Relatora), Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran, que lhe deram provimento integral. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Charles Mayer de Castro Souza.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relatora

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza – Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Andrada Márcio Canuto Natal, Demes Brito, Érika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza (suplente convocado), Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Tratam-se de recursos especiais de divergência interpostos pela FAZENDA NACIONAL (fls. 953 a 966, e reproduzido às fls. 1.045 a 1.058) e por CARAMURU ALIMENTOS S/A (fls. 1.099 a 1.125), com fulcro nos artigos 64, inciso II e 67, ambos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, buscando a reforma do **Acórdão nº 203-12.869** (fls. 922 a 939, e reproduzido às fls. 1.014 a 1.029) proferido pela Terceira Câmara do outrora Segundo Conselho de Contribuintes, em 07/05/2008, no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário. O acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS — IPI

Período de apuração: 01/10/2003 a 31/12/2003

IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. LEI Nº 9.363/96. AQUISIÇÕES A NÃO CONTRIBUENTES DE PIS E COFINS. PESSOAS FÍSICAS. EXCLUSÃO.

Matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de pessoas físicas, que não são contribuintes de PIS/Faturamento e Cofins, não dão direito ao crédito presumido instituído pela Lei n' 9.363/96 como ressarcimento dessas duas contribuições, devendo seus valores ser excluídos da base de cálculo do incentivo.

AQUISIÇÕES A COOPERATIVAS. PERÍODOS DE APURAÇÃO DE NOVEMBRO DE 1999 EM DIANTE. INCLUSÃO.

Matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de cooperativas a partir de novembro de 1999 dão direito ao crédito presumido instituído pela Lei nº 9.363/96 como ressarcimento dessas duas contribuições, porque a partir daquele mês cessou a isenção relativa aos atos cooperativos, concedida pelo art. 6º, I, da Lei Complementar 70/91, e revogada pela MP nº 2.158-35/2001.

PRODUTOS NÃO TRIBUTADOS. RECEITA DE EXPORTAÇÃO. RECEITA OPERACIONAL BRUTA. EXCLUSÃO.

Na determinação da base de cálculo do crédito presumido do IPI o montante correspondente à exportação de produtos não tributados (NT) deve ser excluído no cálculo do incentivo, tanto no valor da receita de exportação quanto no da receita operacional bruta.

RESSARCIMENTO. JUROS SELIC, INAPLICABILIDADE.

Ao ressarcimento de IPI, inclusive do crédito presumido instituído pela Lei nº 9.363/96, inconfundível que é com a restituição ou compensação, não se aplicam os juros Selic.

Recurso provido em parte.

Para retratar o desenrolar dos fatos ocorridos nos presentes autos, adota-se o relatório constante da decisão recorrida, com os acréscimos devidos, *in verbis*:

[...]

Trata-se de Recurso Voluntário contra Acórdão da 2ª Turma da DRJ, que mantendo decisão do órgão de origem, indeferiu, parcialmente, pedido de ressarcimento do crédito presumido do IPI instituído pela Lei nº 9.363/96, relativo ao 4º trimestre de 2003.

A parte em litígio corresponde ao seguinte: exclusão, no cálculo do incentivo, dos insumos adquiridos de pessoas físicas e de cooperativas; exclusão, da receita operacional bruta, de produtos classificados na TIPI como NT (fubá); e não aplicação da taxa Selic sobre o valor parcialmente deferido.

A peça recursal, tempestiva, refuta a decisão recorrida e defende o direito ao crédito sobre as matérias-primas adquiridas de pessoas físicas e de cooperativas; a inclusão, na receita operacional bruta, dos valores do fubá tipo exportação Caramuru e do fubá mimoso fino, neste ponto explicando que tais produtos são classificados como NT por serem mais finos, sendo que outros fubares, médios, são sujeitos à alíquota zero do IPI; e que sobre o crédito a que faz jus deve incidir a taxa Selic.

É o Relatório.

[...]

O resultado do julgamento do recurso voluntário interposto pela Contribuinte, nos termos do **Acórdão nº 203-12.869** (fls. 922 a 939, e reproduzido às fls. 1.014 a 1.029), ora recorrido, foi no sentido de dar parcial provimento para:

- (a) Negar provimento ao recurso quanto às aquisições de pessoas físicas e à aplicação da taxa Selic no ressarcimento;
- (b) Dar provimento quanto à aquisição de insumos de cooperativas, realizadas a partir de novembro de 1999;
- (c) Dar provimento parcial quanto à exclusão dos produtos NT da receita operacional bruta e da receita de exportação.

Em face da referida decisão, foram opostos pela União embargos de declaração (fls. 944 a 945) alegando a existência do vício de contradição no julgado quanto: (a) à inclusão dos valores das aquisições de insumos de cooperativas na base de cálculo do crédito presumido de IPI, colacionando como paradigmas os acórdãos nºs 201-80414 e 202-15308; e (b) à exclusão dos valores dos produtos NT da receita operacional bruta, trazendo como paradigma o acórdão nº 201-79.254.

Foi admitido parcialmente o recurso especial da Fazenda Nacional, por meio do despacho nº 3400-00.124, de 16 de abril de 2013 (fls. 1.071 a 1.073), proferido pelo ilustre Presidente da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento em exercício à época, por entender comprovada a divergência jurisprudencial com relação ao entendimento de que as receitas referentes aos produtos NT não devem integrar nem a receita de exportação, tampouco a receita operacional bruta, para fins do cálculo da relação percentual RE/ROB. O prosseguimento parcial restou confirmado em sede de reexame de admissibilidade (fls. 1.075 a 1.076).

Nas razões recursais, na parte em que foi admitido o recurso especial, aduziu a Fazenda Nacional que:

- (a) O acórdão recorrido, ao decidir pela exclusão dos produtos NT da receita operacional bruta e da receita de exportação, contrariou a jurisprudência deste Conselho e a norma inserta no art. 2º da Lei nº 9.363/96, indo de encontro à sistemática criada pelo legislador para o cálculo do crédito presumido do IPI;
- (b) A norma tem por objetivo traduzir a real quantidade de insumos adquiridos para industrialização de produtos a serem exportados, como forma de beneficiar o setor econômico. O entendimento exarado pela decisão recorrida desvirtua a proporcionalidade do cálculo referido, pois se excluídos os valores dos produtos NT do cálculo da “receita operacional bruta”, denominador da fração referida no art. 2º da Lei nº 9.363/96, prejudicada estará a rubrica e, assim, o cálculo do crédito presumido de IPI;
- (c) A fração “receita de exportação/receita operacional bruta” busca determinar a representatividade das exportações dos produtos produzidos e exportados pelo Contribuinte dentro do volume de operações da empresa, cujo resultado, multiplicado ao valor total dos insumos adquiridos pelo produtor-exportador, indicará a proporção dos insumos aplicados aos produtos exportados pelo contribuinte, que com a aplicação do percentual de 5,37% levará ao valor real do crédito de IPI;
- (d) Por fim, requer seja provido o recurso para determinar a inclusão dos valores relativos à exportação de produtos NT no cálculo da receita operacional bruta, mantendo hígida a fração estabelecida pela Lei.

Posteriormente, devidamente intimado, o Sujeito Passivo apresentou contrarrazões (fls. 1.089 a 1.098), requerendo a negativa de provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e, por consequência, a manutenção do acórdão recorrido.

Na mesma oportunidade, a Contribuinte interpôs recurso especial (fls. 1.099 a 1.125) suscitando divergência jurisprudencial no que tange à (a) possibilidade de inclusão das aquisições de pessoas físicas (produtor rural) da base de cálculo de apuração do crédito presumido de IPI; e (b) à atualização monetária pela taxa Selic do montante a ser ressarcido, desde a data de protocolo do pedido de ressarcimento até o efetivo pagamento. Para comprovar o dissenso, colacionou como paradigma o acórdão nº CSRF/02-02.175.

Como fundamentos para o pedido de reforma do acórdão recorrido, na parte em que restou vencida, alega a Contribuinte que:

- (a) É cabível a inclusão das aquisições de insumos de pessoas físicas na base de cálculo do crédito presumido de IPI, pois estas ao produzirem os bens adquiridos pelo contribuinte, utilizaram insumos sobre os quais incidiram o PIS e a COFINS, portanto, estando incluídos no preço final da mercadoria;
- (b) O benefício criado pela Lei nº 9.363/96 não trouxe qualquer exclusão, devendo, portanto, valer suas regras para as aquisições efetuadas tanto de pessoas jurídicas quanto de pessoas físicas (ou equiparadas);
- (c) As Instruções Normativas nºs 23/97 e 103/97 trouxeram indevidamente limitações ao aproveitamento do crédito presumido do IPI que não estão contempladas na Lei nº 9.363/96, regra matriz do benefício fiscal. Corroboram o argumento com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;
- (d) Com relação à atualização monetária, aduz ser legítima a aplicação da taxa Selic sobre o montante a ser ressarcido, ainda mais quando o Fisco impõe injustificadamente óbices ao seu aproveitamento, impingindo óbice ao Contribuinte, pois a demora gera sensível diminuição do poder aquisitivo do valor recebido.
- (e) Destaca que a matéria relativa à correção monetária pela Taxa Selic no ressarcimento foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, no julgamento do REsp nº 1.035.847/RS, entendendo ser cabível a correção monetária sobre os créditos de IPI quando há oposição ilegítima do Fisco, por ato normativo ou administrativo;
- (f) Ao final, requer seja dado provimento ao recurso especial.

O recurso especial do Sujeito Passivo foi admitido, nos termos do despacho s/nº, de 25 de julho de 2015 (fls. 1.135 a 1.139), proferido pelo Ilustre Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento em exercício à época, por ter entendido como comprovada a divergência jurisprudencial com relação ao direito ao crédito nas aquisições de pessoas físicas no presumido de IPI pela Lei nº 9.363/96 e à atualização pela taxa Selic no ressarcimento de IPI.

A Fazenda Nacional, após sua intimação, noticiou a não apresentação de contrarrazões ao recurso especial da contribuinte (fl. 1.141).

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado, estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Vanessa Marini Cecconello, Relatora

Os recursos especiais interpostos pela FAZENDA NACIONAL e por CARAMURU ALIMENTOS S/A atendem aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, vigente à época de sua interposição, e reproduzido no RICARF aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, com alterações posteriores, devendo, assim, ser conhecidos.

No mérito, o recurso especial da Fazenda Nacional cinge-se à possibilidade de exclusão dos valores decorrentes da exportação de produtos não tributados pelo IPI (NT) da receita operacional bruta, para fins de determinação da base de cálculo do crédito presumido do IPI estabelecido pela Lei nº 9.363/96. Ainda, restou assentado nos presentes autos o entendimento de que referido montante relativo aos produtos exportados NT deve ser excluído da receita de exportação, não tendo sido essa determinação objeto de insurgência pelas partes envolvidas no processo administrativo.

De outro lado, o recurso especial interposto pelo Sujeito Passivo traz em seu bojo as seguintes matérias: (a) à inclusão das aquisições de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS na base de cálculo do crédito presumido de IPI; e (b) à correção monetária pela taxa Selic do montante a ser ressarcido, desde a data do protocolo até o efetivo recebimento.

Passa-se, então, ao exame do mérito da demanda.

1. Exportação de produtos não tributados pelo IPI (NT). Inclusão na receita operacional bruta, para fins de determinação da base de cálculo do crédito presumido do IPI estabelecido pela Lei nº 9.363/96

No mérito, cinge-se a controvérsia à possibilidade de exclusão dos valores decorrentes da exportação de produtos não tributados pelo IPI (NT) da receita operacional bruta, para fins de determinação da base de cálculo do crédito presumido do IPI estabelecido

pela Lei nº 9.363/96. Ainda, restou assentado nos presentes autos o entendimento de que referido montante relativo aos produtos exportados NT deve ser excluído da receita de exportação, não tendo sido essa determinação objeto de insurgência pelas partes envolvidas no processo administrativo.

Sobre a definição da relação entre receita de exportação e receita operacional bruta, para fins de determinação da base de cálculo do crédito presumido de IPI, esta 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais manifestou-se nos seguintes termos, conforme se depreende da fundamentação do voto da lavra do Ilustre ex-Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, no acórdão nº 9303-01.606, na sessão do dia 30/08/2011, *in verbis*:

[...]

No tocante à inclusão no cálculo da receita operacional bruta dos valores correspondentes às vendas para o exterior de produtos adquiridos de terceiros, para determinação da relação percentual entre a receita de exportação e a receita operacional bruta, ao meu sentir, a posição mais consentânea com a norma legal é aquela pela inclusão de tais valores tanto no cálculo da receita de exportação quanto no da receita operacional bruta.

Explico: a Lei 9.363/1996, ao instituir o benefício, mesclou conceitos próprios do IPI com outros do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica “emprestados” às contribuições, senão vejamos:

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.

Receita Operacional Bruta e Receita de Exportação são conceitos afeitos ao imposto de Renda da Pessoa Jurídica e, por empréstimo, às contribuições, enquanto a definição de matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, produção e produtor intrínseca ao IPI. Em razão disso, a norma do parágrafo único desse artigo determina a aplicação subsidiária da legislação desses tributos na conceituação dos conceitos de receita operacional bruta e de produção, de matéria-prima, de produtos intermediários e de materiais de embalagem, verbis:

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.

Por outro lado, a Portaria MF 129/1995, de 05 de abril de 1995, em seu art. 2º, § 2º, inc. II definiu, para efeito de cálculo do crédito presumido, a receita de exportação como o produto da venda para o exterior de mercadorias nacionais.

Com essa definição, não se pode inferir que as vendas para o exterior de produtos não industrializados diretamente pelo produtor/exportador devam

ser expurgadas do cálculo da receita de exportação, pois o texto legal não faz qualquer distinção no tocante à tributação dos produtos, ao contrário, trata-os de forma genérica, condicionando apenas que sejam "mercadorias nacionais".

Em termos econômicos, também não faz sentido essa exclusão, a não ser que a parcela fosse de igual maneira excluída da receita operacional bruta, de forma a evitar distorção no índice a ser aplicado sobre o valor das aquisições, pois do contrário, estar-se-ia alterando artificialmente, sem respaldo legal, a relação entre a receita de exportação e a operacional bruta.

Esclareça-se, por oportuno, que não se está aqui reconhecendo direito ao crédito presumido pertinente às aquisições desses produtos, que, sem qualquer industrialização adicional efetuada pelo adquirente, são por ele exportados. Uma coisa é estabelecer-se o coeficiente entre a receita de exportação e a operacional bruta, outra bem diferente é definir os insumos em que predito coeficiente será aplicado para determinação das "aquisições incentivadas".

[...]

No caso dos autos, tendo em vista que a parcela relativa à venda de produtos destinados à exportação não sujeitos à tributação pelo IPI (NT) foi excluída também da receita de exportação, com o intuito de ser mantida a coerência econômica da relação existente entre receita de exportação e receita operacional bruta, mantém-se igualmente a exclusão da referida verba do conceito de receita operacional bruta.

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

2. Inclusão das aquisições de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS na base de cálculo do crédito presumido de IPI

A matéria relativa à inclusão de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS na base de cálculo do crédito presumido de IPI foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, por meio da sistemática dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 1.036 do Novo Código de Processo Civil), no recurso especial nº 993164, em que foi reconhecida a ilegalidade da IN 23/97 que determinava a exclusão das referidas verbas. O julgado foi assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS. LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO

INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO). CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O crédito presumido de IPI, instituído pela Lei 9.363/96, não poderia ter sua aplicação restringida por força da Instrução Normativa SRF 23/97, ato normativo secundário, que não pode inovar no ordenamento jurídico, subordinando-se aos limites do texto legal.

2. A Lei 9.363/96 instituiu crédito presumido de IPI para ressarcimento do valor do PIS/PASEP e COFINS, ao dispor que: "Art. 1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nos 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e 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." 3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que "o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador".

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando: "Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais.

§ 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive: I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero;

II - nas vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação.

§ 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990,

utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS." 6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

7. Como de sabença, a validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 531 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e ADI 365 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991).

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 849287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 913433/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; REsp 1109034/PR, Rel.

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; REsp 1008021/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; REsp 767.617/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; REsp 617733/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e REsp 586392/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

9. É que: (i) "a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição"; (ii) "o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais"; e (iii) "a base de cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes" (REsp 586392/RN).

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido

confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

12. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI (decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade), descaracteriza referido crédito como escritural (assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil), exsurto legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

13. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) autoriza a aplicação da Taxa SELIC (a partir de janeiro de 1996) na correção monetária dos créditos extemporaneamente aproveitados por óbice do Fisco (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

14. Outrossim, a apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 993.164/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010)

(grifou-se)

Nos termos do art. 62, §1º, II, alínea “b”, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, é obrigatória a reprodução das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática dos artigos 543-B e 543-C do Código de Processo Civil de 1973.

Por essas razões, deve ser acolhido o pleito da Contribuinte para reconhecer o direito à inclusão das aquisições de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário de pessoas físicas não contribuintes do PIS e da COFINS na base de cálculo do crédito presumido de IPI da Lei nº 9.363/96.

3. Correção monetária pela taxa Selic do montante a ser ressarcido

Outro ponto de controvérsia está na aplicação da correção monetária pela taxa Selic sobre o valor a ser ressarcido desde a data do protocolo do pedido, quando houve oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do crédito presumido de IPI.

Com relação à atualização do ressarcimento de crédito presumido de IPI, instituído pela Lei nº 9.363/96, pela taxa Selic, o Superior Tribunal de Justiça posicionou-se no sentido de ser cabível a correção monetária, por meio do julgamento do recurso especial nº 1035847/RS, pela sistemática dos recursos repetitivos do art. 543-C do Código de Processo Civil de 1973 (correspondente ao art. 1.036 do Novo Código de Processo Civil), que recebeu a seguinte ementa:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA.

1. A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal.

2. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade, descaracteriza referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil.

3. Destarte, a vedação legal ao aproveitamento do crédito impele o contribuinte a socorrer-se do Judiciário, circunstância que acarreta demora no reconhecimento do direito pleiteado, dada a tramitação normal dos feitos judiciais.

4. Consectariamente, ocorrendo a vedação ao aproveitamento desses créditos, com o conseqüente ingresso no Judiciário, posterga-se o reconhecimento do direito pleiteado, exsurgindo legítima a necessidade de atualizá-los monetariamente, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 490.547/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.09.2005, DJ 10.10.2005; EREsp 613.977/RS, Rel. Ministro José Delgado, julgado em 09.11.2005, DJ 05.12.2005; EREsp 495.953/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, julgado em 27.09.2006, DJ 23.10.2006; EREsp 522.796/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 08.11.2006, DJ 24.09.2007; EREsp 430.498/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 26.03.2008, DJe 07.04.2008; e EREsp 605.921/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 12.11.2008, DJe 24.11.2008).

5. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1035847/RS, Rel. Ministro oLUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/06/2009, DJe 03/08/2009) (grifou-se)

O caso julgado em sede de recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça aplica-se ao presente processo administrativo, uma vez que também tratou de pedido de ressarcimento/compensação de crédito presumido de IPI da Lei nº 9.363/96, decorrente de impedimento interposto por atos normativos infralegais para aproveitamento do benefício, pois traziam vedação à inclusão na base de cálculo do incentivo das aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas.

Também no julgamento do recurso especial nº 993164, pela sistemática dos recursos repetitivos, o Superior Tribunal de Justiça firmou o seu entendimento pela incidência de correção monetária pela taxa Selic sobre os valores a serem ressarcidos a título de crédito presumido de IPI da Lei nº 9.363/96, relativo ao crédito das aquisições de insumos de pessoas físicas, hipótese idêntica ao caso dos autos.

Portanto, deverá haver a incidência da correção monetária pela taxa Selic sobre o montante a ser ressarcido desde a data do protocolo do pedido até o efetivo recebimento, em espécie ou por meio de compensação com outros tributos. A demora no aproveitamento do crédito de IPI deu-se a partir do momento em que veiculado o pedido de ressarcimento, quando optou a contribuinte por exercer o seu direito e restou caracterizada a mora do Fisco.

Além disso, nos termos do art. 62, §1º, II, alínea “b”, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, as decisões proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recursos repetitivos são de aplicação obrigatória pelos Conselheiros, *in verbis*:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

[...]

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

[...]

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Nos presentes autos, foram inicialmente indeferidos os créditos relativos às aquisições de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário de pessoas físicas, devendo incidir a correção monetária pela taxa Selic tão somente sobre a integralidade do referido montante e desde a data do protocolo até o efetivo recebimento.

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso especial da Contribuinte também neste ponto.

4. *Dispositivo*

Diante do exposto, nega-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional e dá-se provimento ao recurso especial da Contribuinte, nos termos do voto.

É o voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello

Voto Vencedor

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Redator.

Discordamos da il. Relatora apenas quanto à atualização, pela taxa Selic, dos valores ressarcidos, que, nosso entendimento, deve incidir apenas sobre os valores que não reconhecidos no Despacho Decisório.

Depois de longos debates e alguma tergiversação nossa na Câmara baixa, passamos a adotar, quanto à matéria ora em análise, o entendimento dos demais membros desta CSRF que coincidem com o exposto no voto vencedor do il. Conselheiro Júlio César Alves Ramos, proferido no Acórdão 3ª Turma/CSRF nº 9303-004.163, sessão de 05/07/2016, motivo por que o adotamos como razão de decidir do litígio ora em exame. Ei-lo:

O colegiado dissentiu do voto da i. relatora apenas quanto à base para incidência dos juros Selic, tendo sido eu designado para redigir o acórdão quanto a isso.

Em seu voto, a relatora propôs que a incidência se desse sobre todo o montante do crédito presumido, citando, inclusive, decisão do STF que a considera devida em caso de demora por parte da Administração tributária. Já a maioria a entendeu aplicável apenas sobre a parcela que não havia sido deferida até o julgamento do recurso.

O argumento basilar para aqueles que assim pensaram é que o deferimento aqui reiterado se dá exclusivamente por força do disposto no art. 62 do RICARF, isto é, em face da decisão proferida pelo STJ no Resp 993.164, aliás, citado pela relatora e, este sim, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos. Lá, como se sabe, a justificativa adotada não foi a mera demora por parte da Administração tributária demora que muitas vezes sequer ocorre e em muitos casos decorre de procedimentos da própria interessada mas a existência de ato estatal que impede o deferimento pelas instâncias competentes. Concretamente, aquele julgamento enfrentou a restrição existente na IN SRF 23/97, vinculante, como se sabe, tanto da DRF quanto da DRJ.

Não tem guarida, nesta casa, por outro lado, a tese segundo a qual a incidência da selic se daria como mera atualização ou correção monetária, para a qual os tribunais superiores têm entendido dispensável previsão em lei. A taxa selic não é índice de correção monetária, mas juros, e, como tal, sua aplicação sobre qualquer parcela requer, sim, comando legal expresso. E como se sabe, ele só existe no tocante a restituições de tributos recolhidos indevidamente ou a maior, situação que difere dos ressarcimentos previstos em lei, pois neste últimos nenhum tributo foi indevidamente recolhido.

Atento a isso e examinando cuidadosamente a decisão do STJ por aplicar, percebe-se facilmente que sua motivação não permite que se estenda a incidência da taxa Selic aos valores que não foram controvertidos. Com efeito, sobre eles inexistente qualquer ato estatal impeditivo e, por isso mesmo, nada foi mesmo impedido. Ademais, a parcela que é desde o início deferida, isto é, sobre a qual não se instaura divergência entre a Administração e o administrado fica, desde logo, disponível a este último.

Destarte, só se justifica mesmo a incidência da Selic sobre a parcela que o contribuinte precisou continuar discutindo administrativamente, visto que as instâncias vinculadas à IN não a poderiam conceder.

*Com essas considerações, votou a maioria por dar parcial provimento ao recurso da Fazenda Nacional, de modo que, embora deferida a Selic, **ela se aplique apenas sobre a parcela do crédito cujo ressarcimento foi obstado pelo ato estatal de que fala o ministro Fux em seu voto, in casu, aquela atinente às aquisições efetuadas junto a não contribuintes.** (g.n.)*

No caso em análise, a decisão administrativa originária deferiu, em parte, o crédito pleiteado, de forma que, sendo esse o contexto, e em conformidade com o entendimento aqui adotado, **concluimos haver o direito à incidência da taxa Selic apenas sobre os valores que a autoridade competente não reconheceu no Despacho Decisório e que, portanto, só foram posteriormente reconhecidos.**

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso especial interposto pela contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza