



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10166.720116/2008-95
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3302-000.420 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 22 de julho de 2014
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado BRASAL REFRIGERANTES LTDA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do redator designado. Vencido o conselheiro Walber José da Silva, relator. Designado o conselheiro Paulo Guilherme Déroulède para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Walber José da Silva
Presidente e Relator

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède
Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Fabíola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes, Jonathan Barros Vita e Paulo Guilherme Déroulède.

RELATÓRIO

Contra a empresa BRASAL REFRIGERANTES LTDA foi lavrado auto de infração para exigir o pagamento de IPI, relativo a fatos geradores ocorridos entre 01/03/2003 e 31/12/2006, tendo em vista que a Fiscalização constatou que a interessada escriturou, indevidamente, crédito ficto de IPI calculado sobre aquisições de insumos tidos como isentos, oriundos da Zona Franca de Manaus.

Inconformada com a autuação a empresa interessada impugnou o lançamento, cujas razões estão sintetizadas no relatório do acórdão recorrido nos seguintes termos:

1- o produto em relação ao qual a AUTORIDADE glosou os créditos de IPI (concentrado) não se sujeita à alíquota zero, mas sim a alíquota de 27% e é isento do IPI;

2- os créditos tributários exigidos no auto estão extintos por força da coisa julgada formada nos autos do Mandado de Segurança Coletivo (MSC) nº 91.004783-4;

3- a AUTORIDADE decaiu do direito de lavrar o AUTO para exigir créditos tributários anteriores a 27.11.2003, porque NÃO efetuou o respectivo lançamento no prazo de cinco anos contados do fato gerador (art. 150, § 4º do Código Tributário Nacional – CTN);

4- os dispositivos legais que fundamentam o AUTO não prevêm a glosa dos créditos relativos à aquisição de insumo isento e a IMPUGNANTE tem direito a esses créditos em razão do princípio da não-cumulatividade; e 5- a IMPUGNANTE também tem direito ao crédito relativo à aquisição do concentrado isento por força da disposição expressa do art. 6º do Decreto-lei (DL) nº 1.435, de 16.12.1975.

A 3ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de fora - MG julgou improcedente o lançamento, nos termos do Acórdão nº 09-24.537, de 19/06/2009, por entender que os insumos objeto da glosa enquadram-se na situação previstas no art. 175 c/c art. 82, inciso III, ambos do RIPI/2002 (Decreto nº 4.544/02) – fls. 536/544.

Da decisão a turma de julgamento recorre de ofício a este Colegiado.

A Fazenda Nacional apresentou as “Razões ao Recurso de Ofício” de fls. 550/572, solicitando o provimento do recurso de ofício pelos seguintes fundamentos:

1- O produto objeto da glosa está sujeito à alíquota zero. A Fiscalização não identifica o produto envolvido e a informação de que trata-se de “concentrado para a fabricação de refrigerantes” foi trazida pela autuada que, também indica o enquadramento do produto no “EX” 01 da posição 2106.90.10, cuja alíquota é de 27%.

2- A classificação fiscal adotada pela produtora vendedora do insumo, constante da única cópia de nota fiscal acostada aos autos, é 2106.90.10, sem indicação de exceção, cuja alíquota é zero. Esta informação não pode ser desconsiderada e re-enquadrar o produto no “EX”. Se há erro na nota fiscal, não pode a autuada beneficiar-se dele.

3- Sugere a Fazenda Nacional que o produto seja melhor classificado no “EX” 02 que fala em refrigerante e tem alíquota de 40%;

4- A empresa autuada não trouxe prova nos autos da correta classificação fiscal e nem solicitou a realização de diligência para tal fato;

5- Caso se entenda que o produto não tem alíquota zero, posição 2106.90.10, e sim 27%, por encontrar-se no “EX” 01 da referida posição, deve-se anular a decisão recorrida que considerou as alegações do contribuinte sem qualquer respaldo para tanto;

6- Não há comprovação acerca do adequado cumprimento dos requisitos indicados no art. 82 do RIPI/02, ou seja, que os insumos objeto da glosa foram elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional.

7- No esteio da jurisprudência judicial e administrativa, somente pode-se creditar aquilo que foi efetivamente pago de IPI;

8- A medida judicial impetrada não alcança a presente autuação na medida em que o Mandado de Segurança foi impetrado tão-somente em face do Delegado da Receita Federal do Rio de Janeiro. A decisão judicial faz coisa julgada apenas em relação às partes envolvidas. No caso, não se trata, sequer, de eventual teoria da encampação. Não há subordinação hierárquicas dos demais delegados da RFB ao delegado do Rio de Janeiro.

Na forma regimental, o recurso voluntário foi distribuído a este Conselheiro Relator. Posto em julgamento na sessão do dia 28/07/2010, foi o mesmo convertido em diligência à repartição de origem, nos termos da Resolução nº 3302-00.052, para as seguintes providências:

- 1- *Dar ciência à recorrente desta Resolução;*
- 2- *Relacionar as matérias-primas objeto da glosa;*
- 3- *Intimar à autuada para comprovar, por meio de laudo técnico emitido por entidade pública, quais produtos agrícolas ou extrativos vegetais são utilizados, como matéria-prima, na fabricação dos insumos objeto da glosa;*
- 4- *Intimar a autuada para comprovar quais dos produtos referidos no item 2 são produzidos na Amazônia Ocidental e, para estes, comprovar que o fabricante (Recofarma) os adquiriu exclusivamente de cultivo ou extração regional (Amazônia Ocidental);*
- 5- *Diante da resposta do itens 2 e 3, informar se os produtos relacionados no item 1 atendem às condições para o gozo da isenção prevista n inciso III do art. 82 do RIPI/2002. Se for necessário, intimar a recorrente para prestar outras informações sobre as condições a que se refere o inciso III do art. 82 do RIPI/2002.*
- 6- *Concluído a diligência, dar ciência à empresa autuada do seu resultado, abrindo-lhe prazo para manifestação.*

Realizado a diligência, a DRF/BSA apresentou as seguintes respostas as quesitos formulados:

- 1- Dar ciência à recorrente desta Resolução;

Resp: Termo de Diligência Fiscal dado ciência a recorrente em 06 de agosto de 2012.

- 2- Relacionar as matérias-primas objeto da glosa;

Resp: As matérias-primas objeto da glosa estão relacionadas como 005 – Outros Créditos nos Quadro Demonstrativos de números 001, 002, 003 e 004 anexos ao Termo de Diligência (fls. 603 a 615).

- 3- Intimar à autuada para comprovar, por meio de laudo técnico emitido por entidade pública, quais produtos agrícolas ou extrativos vegetais são utilizados, como matéria-prima, na fabricação dos insumos objeto da glosa;

Resp: O Laudo Técnico foi emitido por entidade pública SUFRAMA tão somente em relação ao açúcar mascavo e álcool os quais foram adquiridos de produtores da Amazônia Ocidental.

4- Intimar a autuada para comprovar quais dos produtos referidos no item 2 são produzidos na Amazônia Ocidental e, para estes, comprovar que o fabricante (Recofarma) os adquiriu exclusivamente de cultivo ou extração regional (Amazônia Ocidental);

Resp: O único insumo que compõe a industrialização do concentrado é o açúcar mascavo o qual representa 3,907% do total das Entradas de Insumo e Mercadorias conforme DIPJ/2007 (fls. 643).

5- Diante da resposta do itens 2 e 3, informar se os produtos relacionados no item 1 atendem às condições para o gozo da isenção prevista no inciso III do art. 82 do RIPI/2002. Se for necessário, intimar a recorrente para prestar outras informações sobre as condições a que se refere o inciso III do art. 82 do RIPI/2002.

Resp: NÃO, o concentrado (NCM 2906.90.10 Concentrado com alíquota “0” - *sic*) não foi industrializado com matérias-primas agrícolas e extrativas de produção regional, já que o açúcar mascavo representa apenas 3,907%, e, as principais matérias-primas tem origem no exterior (641 a 642).

Quando a recorrente efetua vendas no Brasil utiliza a classificação correta em todas as notas fiscais de saída do concentrado (2906.90.10 - *sic*) inclusive nos produtos (Concentrado) exportados para a Venezuela e outros países (644 a 646).

Para confirmar que tanto a Brasal quanto a Recofarma tem conhecimento de que a classificação correta é NCM 2906.90.10 (*sic*), a recorrente na tentativa de alterar a classificação fiscal do produto, emitiu vários anos depois da ocorrência do fato gerador do IPI que é a saída do estabelecimento industrial diversas cartas (fls. 647 a 658) com base no art. 395 do Decreto nº 7.212 de 15.06.2010.

A recorrente não teve o cuidado de observar que o artigo 395 inciso I do Decreto nº 7.212 de 15.06.2010 contraria frontalmente a intenção da recorrente de alterar a correta classificação fiscal que é NCM 2906.90.10 com alíquota “0”.

6- Concluído a diligência, dar ciência à empresa autuada do seu resultado, abrindo-lhe prazo para manifestação.

Foi dado ciência à empresa interessada do resultado da diligência e sobre ele se manifestou no dia 28/02/2013 para dizer, basicamente, que:

1- é isento do IPI o concentrado adquirido da Recofarma, conforme reconhecimento da Suframa feito com base em laudo técnico, e que o produto classifica-se no EX 01 do NCM 2106.90.10 2- é irrelevante para o deslinde da questão a informação de que o açúcar mascavo representaria apenas 3,907% dos insumos utilizados na fabricação do concentrado. Isto porque o benefício não pressupõe que o produto seja produzido exclusivamente com matérias-primas agrícolas e extrativistas vegetais de produção regional;

3- cabe à autoridade fiscal observar os legítimos atos da Suframa (Resolução CAS 387/93) e não glosar o crédito do IPI do adquirente do concentrado;

4- as cartas de correção não alteraram a natureza da operação e a mercadoria que, pela descrição na nota fiscal e regras de classificação, classifica-se no Ex 01 da posição

2106.90.10, posto que se destinam à fabricação de refrigerantes da posição 22.02. Não houve qualquer mudança no valor do imposto, que é isento.

5- mesmo que não seja aceitas as cartas de correção, o concentrado continua sendo classificado na posição 2106.90.10, EX 01, porque essa classificação não decorre da carta de correção, mas sim das próprias informações constantes das notas fiscais;

6- inexplicavelmente, a Informação Fiscal faz referência à classificação fiscal 2906.90.10, distinta da tratada nos autos;

7- a conclusão fiscal reconhece a utilização de matéria-prima regional na produção do concentrado, requisito essencial para a fruição do incentivo previsto no art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435/75.

Retornaram os autos para conclusão do julgamento.

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, Redator-Designado.

A concessão dos benefícios fiscais previstos no Decreto-lei nº 288, de 1967 e Decreto-lei nº 1.435, de 1975, passa pela aprovação dos projetos industriais pelo Conselho de Administração da SUFRAMA e pela publicação de portaria interministerial pelos Ministros de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e da Ciência e Tecnologia, a teor das disposições abaixo transcritas:

Decreto 72.423/73:

Art. 1º Os órgãos deliberativos da Superintendência da Zona Franca de Manaus SUFRAMA, da Superintendência do Vale do São Francisco - SUVALE e do Departamento Nacional de Obras Contra as Secas - DNOCS, entidades de desenvolvimento sub-regional, como as define os artigos 12, 13, inciso I e II, e 14, do Decreto nº 66.882, de 16 de julho de 1970, passam a denominar-se Conselhos de Administração.

Art 6º.

Parágrafo Único. Além das competências estabelecidas neste artigo, ao Conselho de Administração da Superintendência da Zona Franca de Manaus compete, ainda a aprovação de projetos de empresas que objetivem usufruir dos benefícios fiscais previstos nos artigos 7º e 9º do Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967, bem como estabelecer normas, exigências, limitações e condições para aprovação dos referidos projetos (acrescido pelo Decreto 76.801/75)

Decreto-lei nº 288, de 1967, art. 7º, §6º, alterada pela Lei nº 8.383, de 1991:

§ 6º Os Ministros de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e da Ciência e Tecnologia estabelecerão os processos produtivos básicos no prazo máximo de cento e vinte dias, contado da data da solicitação fundada da empresa interessada, devendo ser indicados em portaria interministerial os processos aprovados, bem como os motivos determinantes do indeferimento.

Decreto-lei nº 1.435, de 1975, art. 6º, §2º:

Art 6º Ficam isentos do Imposto sobre Produtos Industrializados os produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos localizados na área definida pelo [§ 4º do art. 1º do Decreto-lei nº 291, de 28 de fevereiro de 1967](#).

...

§ 2º Os incentivos fiscais previstos neste artigo aplicam-se, exclusivamente, aos produtos elaborados por estabelecimentos industriais cujos projetos tenham sido aprovados pela SUFRAMA.

Já o Decreto nº 783, de 1993, definiu:

Art. 5º Os Ministros de Estado da Integração Regional, da Indústria, do Comércio e do Turismo, e da Ciência e Tecnologia, fixarão, por portaria interministerial, os processos produtivos básicos para os produtos fabricados na Zona Franca de Manaus, não incluídos nos Anexos de I a XV deste decreto.

Por sua vez, a Lei nº 10.176, de 2001, em seu art. 9º, dispôs:

Art. 9º O Poder Executivo regulamentará, em até sessenta dias contados da data de vigência desta Lei, o procedimento para fixação do processo produtivo básico referido no [§ 6º do art. 7º do Decreto-Lei nº 288, de 28 de fevereiro de 1967](#), modificado pelo Decreto-Lei nº 1.435, de 16 de dezembro de 1975, pela Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991, e por esta Lei, e no [§ 2º do art. 4º da Lei nº 8.248, de 23 de outubro de 1991](#), introduzido pelo art. 1º desta Lei.

Já o Decreto nº 4.401 de 2002:

Art.2º Os Ministros de Estado do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior e da Ciência e Tecnologia estabelecerão, em ato conjunto, os Processos Produtivos Básicos - PPB para os bens industrializados na Zona Franca de Manaus e os procedimentos para suas fixações, nos termos do art. 9o da Lei no 10.176, de 11 de janeiro de 2001.

...

Por fim, regulamentando a estrutura regimental da SUFRAMA, os Decretos nº 728, de 1993 e nº 4.628, de 2003:

Decreto nº 728, de 1993:

Art. 4º Ao Conselho de Administração da SUFRAMA compete:

I - aprovar:

a) diretrizes gerais para elaboração dos planos anuais e plurianuais de trabalho;

b) o seu Regimento Interno;

c) os projetos de empresas que objetivem usufruir dos benefícios fiscais previstos nos arts. 7º e 9º do Decreto-Lei nº 288, de fevereiro de 1967, com as modificações da Lei nº 8.387/91, bem assim estabelecer normas, exigências, limitações e condições para aprovação dos referidos projetos;

d) normas e critérios gerais para a execução de planos, programas, projetos, obras e serviços a cargo da entidade, em especial;

Decreto nº 4.628, de 2003

Art.4º Ao Conselho de Administração da SUFRAMA compete:

I – aprovar:

...

c) os projetos de empresas que objetivem usufruir dos benefícios fiscais previstos nos arts. 7º e 9º do Decreto-Lei nº 288, de 1967, com as modificações da Lei nº 8.387, de 30 de dezembro de 1991, especificando os incentivos a serem auferidos pela empresa, bem assim estabelecer normas, exigências, limitações e condições para aprovação, fiscalização e acompanhamento dos referidos projetos;

Assim, cabe ao Conselho de Administração da SUFRAMA a aprovação dos projetos que objetivem usufruir dos incentivos fiscais regionais, especificando os incentivos a serem auferidos, resguardadas à Receita Federal as atribuições no sentido da possibilidade de verificar o cumprimento dos requisitos estabelecidos nas resoluções do Conselho e nas portarias interministeriais que estabelecem os processos produtivos básicos.

A Resolução nº 387, de 1993, aprovando o Parecer Técnico 088/93 SAP-DEPRO, previu apenas os benefícios fiscais do Decreto-lei nº 288, de 1967, mas não o do art. 6º do Decreto-lei nº 1.435, de 1975. O Parecer Técnico 035/97SAP-DEPRO-DIPI, embora tenha ratificado que a isenção se estendia ao art. 6º do Decreto-lei nº 1.435, de 1975, não fora aprovado pelo Conselho de Administração da SUFRAMA, órgão colegiado e deliberativo que detém a competência regimental para aprovar as condições para usufruir do referido benefício.

Entretanto, o Parecer Técnico 035/97SAP-DEPRO-DIPI, bem como o Parecer Técnico 088/93 SAP-DEPRO, mencionam algumas resoluções anteriores à de nº 387, de 1993, que não constam do processo. Outrossim, não localizei a portaria que fixa o processo produtivo básico que objetivou usufruir dos benefícios fiscais dos Decretos-lei nº 288, de 1967 e nº 1.435, de 1975. Assim, faz-se necessária a juntada destes documentos ao processo.

Quanto à classificação fiscal das matérias-primas glosadas, a diligência proposta na Resolução 3302-00.052 determinou, em seu item 2, que a relação das matérias-primas objeto da glosa fosse juntada aos autos. A autoridade fiscal que realizou as diligências assim respondeu ao questionamento:

Resp: *As matérias-primas objeto da glosa estão relacionadas como 005 – Outros Créditos nos Quadro Demonstrativos de números 001, 002, 003 e 004 anexos ao Termo de Diligência (fls. 603 a 615).*

Nas folhas 603 a 615 constam quadros com a descrição “aquisição de concentrados NF ...”, informação esta insuficiente para se determinar, precisamente, quais matérias-primas foram efetivamente glosadas. Há clara indefinição quanto à classificação fiscal

da matéria-prima glosada, posto que a fiscalização utilizou o código da nota fiscal, 2106.90.10, cuja alíquota do IPI é zero; já a recorrente, por sua vez, afirma pertencer ao Ex 01, se sujeitando à alíquota de 27%, enquanto a Fazenda Nacional, em razões ao recurso de ofício, sugere a classificação no Ex 02, de alíquota 40%. Portanto, necessária a realização de diligência para se relacione efetivamente as matérias-primas glosadas e sua correta classificação fiscal.

Isto posto, voto no sentido de converter este julgamento em diligência para que a autoridade fiscal intime a recorrente a apresentar:

1. A Resolução nº 457, de 1988 e Parecer Técnico nº 094, de 1992, mencionados pelo Parecer Técnico nº 88, de 1993, a Resolução nº 350, de 24/09/92, e Resolução nº 098, de 05/03/93, mencionadas no Parecer Técnico 35, de 1997;
2. A portaria interministerial mencionada na Resolução nº 387, de 1993 que fixou o processo produtivo básico definitivo;
3. Outras resoluções ou portarias interministeriais que tenham concedido o benefício do art. 6º do Decreto-lei nº 1.435, de 1975, não juntadas aos autos;
4. Relação das matérias-primas glosadas, transcrevendo a descrição do item das notas fiscais;
5. Juntadas das notas fiscais mencionadas nos quadros das folhas 603 a 615;
6. Prova pericial a ser realizada pelo INT ou órgão congênere, para a definição dos aspectos técnicos das matérias-primas glosadas, especialmente quanto à capacidade de diluição mencionada nos textos dos Ex01 e Ex02 do código 2106.90.10.

Concluída a diligência, elabore-se relatório fiscal, facultando à interessada a oportunidade de se manifestar sobre o resultado no prazo de 30 dias, conforme art. 35, parágrafo único do Decreto nº 7.574, de 2011, com posterior retorno dos autos a esta Câmara.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède