



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

Processo n° 10183.001622/2001-05
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-004.197 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de maio de 2017
Matéria IPI - RESSARCIMENTO
Recorrente OLVEPAR S/A - INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. ERRO MATERIAL. DECISÃO JUDICIAL. CUMPRIMENTO.

Constatada a contradição que pode alterar a relação entre a parte dispositiva do acórdão (ementa) e seus fundamentos, é de prover-se os mesmos para sanar a falha, alterando a parte dispositiva do acórdão, cumprindo assim, a decisão judicial.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Ano-calendário: 1998

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS PERANTE PESSOAS FÍSICAS E COOPERATIVAS. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO. PRECEDENTE VINCULATIVO DO STJ. A restrição imposta pela IN/SRF n° 23/97 para fins de fruição de crédito presumido do IPI é indevida, sendo admissível o creditamento também na hipótese de aquisição de insumos de pessoas físicas e/ou cooperativas. Precedente do STJ retratado no REsp n° 993.164 (MG), julgado sob o rito de recursos repetitivos, apto, portanto, para vincular este Tribunal Administrativo, nos termos do art. 62, §2º do RICARF.

PRECLUSÃO. IMPUGNAÇÃO. Inadmissível a apreciação em grau de recurso de matéria não suscitada na impugnação apresentada à instância *a quo*. Recurso não conhecido nesta parte.

RESSARCIMENTO. ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo ilegítimo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI decorrente da aplicação do princípio

constitucional da não cumulatividade, descaracteriza o referido crédito como escritural, exsurgindo legítima a incidência de correção monetária (REsp 993.164/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2010, submetido ao rito do artigo 543-C do CPC).

Embargos acolhidos com efeitos modificativos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração, com efeitos modificativos, para o fim de retificar o erro material do julgado e o vício de contradição na ementa do Acórdão e nos fundamentos do voto condutor, aplicando o REsp nº 993.164/MG ao caso, revertendo-se a glosa das aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas, na base de cálculo do crédito presumido do IPI apurado em conformidade com a Lei nº 9.363, de 1996, nos exatos termos do que prevê o art. 62, §2º do RI-CARF, atendendo-se desta forma, na íntegra, a decisão Judicial prolatada no processo nº 1002374-30.2016.4.01.3400, da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim - Presidente

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Diego Diniz Ribeiro, Carlos Augusto Daniel Neto e Waldir Navarro Bezerra.

Proferiu sustentação oral pela Recorrente a Dra. Edlamar de Oliveira Acloque, OAB nº 34.300 (PR).

Relatório

Trata os autos de Pedido de Ressarcimento de fls. 7/8, das contribuições para o PIS e a COFINS, no valor de R\$ 4.360.977,62, incidentes sobre insumos empregados em produtos exportados, com fulcro na Lei nº 9.363/96, na Portaria MF nº 38/97 e na Instrução Normativa nº 23/97 (credito presumido de IPI).

O Despacho Decisório de fl. 136, confirmando o Parecer SAORT/DRF/CUIABÁ nº 000563/2002 (fls. 132/135), deferiu o pleito parcialmente, tendo as glosas realizadas as seguintes justificativas em resumo: (i) exportação já inclusa no cálculo do credito presumido de 1998 da Recorrente, mediante processo 10183.001744/99-17; (ii) exportação efetuada por empresas comerciais exportadoras, cujas comprovações não foram apresentadas; e (iii) valores referentes a frete e lenha, pois estes não se enquadram no conceito de matéria-prima, material de embalagem e produto intermediário.

A Recorrente insurgiu-se por meio da Manifestação de fls.150/153, que assim vai resumido:

"(...) A Lei nº 9.363./96 não condicionou o crédito presumido às aquisições de matérias primas das pessoas jurídicas. O crédito presumido se refere a todas as aquisições de matérias-primas, produto intermediário e material de embalagens, seja ela oriunda de pessoas jurídicas ou de produtor pessoas física, posto que a lei não fez nenhuma restrição quanto ao fornecedor dos referidos produtos".

A 3ª Turma da DRJ em Juiz de Fora - MG, através do Acórdão nº 7.489 de 24 de junho de 2004 (217/220), indeferiu a solicitação da Recorrente para **rejeitar** a inclusão na base de cálculo do crédito presumido **das aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas**.

Irresignada, a interessada interpôs recurso voluntário, no qual, aqui tratando o tema em apertada síntese, repisa as argumentações de sua Manifestação de Inconformidade e acrescenta o direito à inclusão das aquisições de lenha na base de cálculo do crédito presumido do IPI da empresa.

O recurso é tempestivo e atendendo aos demais requisitos para sua admissibilidade, razão pela qual este CARF, dele tomou conhecimento.

Distribuído para julgamento, o Segundo Conselho de Contribuintes, prolatou o Acórdão nº 204-01.618 de 21/08/2006 (fls. 239/249), que o Relator do processo, ao apreciar o recurso, verificou que o cerne da questão seria o ressarcimento de créditos presumidos de IPI, referentes Contribuição para o PIS e da COFINS, incidentes sobre as aquisições no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Controvertem-se a Recorrente e o Fisco sobre a inclusão na base de cálculo do incentivo dos **insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas**, portanto não contribuintes do PIS e da COFINS, aplicados no processo produtivo. Nesse quesito, reconheceu a inclusão na base de cálculo do imposto em discussão das aquisições de pessoas físicas e cooperativas.

No que se refere à inclusão na base de cálculo do crédito presumido do IPI referente às **aquisições de lenha**, o Relator entendeu que nessa parte **o recurso não pode ser conhecido** (matéria preclusa). Isto porque a interessada não suscitou esta matéria em sede impugnatória. Por derradeiro, entendeu ser devida a incidência da denominada taxa Selic a partir da efetivação do pedido de ressarcimento.

No entanto, o Colegiado, pelo voto de qualidade, manifestou divergência com o voto do Relator concernente **às aquisições de insumos de pessoas físicas e das cooperativas**, entendendo que deva ser negado provimento ao recurso, pelas razões elencadas em seu voto vencedor de fls. 245/249, mantendo-se, portanto, a glosa daqueles respectivos valores.

Em 03/06/2008 (fl. 253), o PAF foi encaminhado à DRF Cuiabá (MT), unidade preparadora, para providenciar a ciência da Recorrente e de lá retornou em 24/05/2009 (fl. 270), com a informação de que o contribuinte teria interposto **Embargos de declaração**, em 12 de setembro de 2008 (fl. 264), ou seja, vários meses após a prolação do referido Acórdão. A referida informação também dava conta de que não fora localizada a comprovação da data de entrega à empresa, pelos Correios, da intimação regularmente expedida pela DRF ainda em 2008. Propunha aquela informação, por fim, que se adotasse a data de entrega dos

embargos (que foi efetuada em outra unidade da federação), como a da efetiva ciência da contribuinte, o que faria tempestivos os referidos Embargos.

O processo, etnã, foi encaminhado pela DRF Cuiabá para este CARF, mediante o seguinte despacho (fl. 270):

"Trata-se de embargos de declaração ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em Brasília-DF, recebido em 27/4/2009 (fls. 248 a 253).

Tendo em vista que não foi localizado aviso de recebimento dos correios, referente à Ciência 418/08 e consultando número de rastreamento RC406347602BR não consta entrega à contribuinte, considera-se a ciência na data de apresentação dos embargos.

Sendo assim, proponho o encaminhamento ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em Brasília-DF, para prosseguimento".

Apesar de a proposta ter sido acolhida e ratificada pelo Sr. Chefe da Equipe de Arrecadação da DRF, o Colegiado do CARF entendeu que o "prosseguimento" ali recomendado não se poderia dar.

Feitas várias considerações, votou-se pela conversão do julgamento em diligência - Resolução nº 3402-000.210, de 04/05/2011 (2ª TO da 4ª Câmara, da 3ª Sejul), para que a unidade preparadora fizesse o saneamento do processo, na seguinte forma (fl. 1/5):

"(...) (a) esclareça se o endereço da empresa registrado nos controles internos da SRF, na data em que a EBCT tentou fazer a entrega do AR, era o mesmo aposto no documento; (b) caso afirmativo, aponte o motivo pelo qual deixou ele de ser entregue pela prestadora do serviço; (c) aponte, por fim, quais as providências tomadas por ela, unidade preparadora, para corrigir o motivo indicado pela EBCT; d) indique, por fim, a data em que, em consequência dessas providências, foi efetivamente intimada a empresa da decisão proferida pelo Conselho de Contribuintes".

Novamente os autos retornaram ao CARF com informação elaborada pela SEORT/DRF/Cuiabá, da qual o que considero relevante para o deslinde do caso, vai adiante reproduzido (fls. 285/287):

"Inicialmente, cabe informar que foi enviada Intimação anterior ao contribuinte, na data de 16/07/2008. O endereço para o qual foi enviada a Intimação foi o endereço da empresa registrado nos controles internos da SRF. Sendo que, na data em que a EBCT tentou fazer a primeira entrega do AR, em julho de 2008, era o mesmo endereço aposto no documento (fls. 151, 243 e 260), e, a despeito da certidão da Vara Especializada de Falência e Concordata e Carta Precatória (fls. 191/201), a empresa apresenta, até a presente data, a situação "ativa" e o mesmo endereço utilizado. O AR referente à Intimação retornou dos correios informando que a entrega não foi efetuada pelo seguinte motivo: "Mudou-se" (fl. 243)".

Foi efetuada, então, uma segunda tentativa de contato, em agosto de 2008 (tentativa essa em relação à qual o CARF solicitou maiores esclarecimentos). Nessa segunda tentativa, foi utilizado o endereço do síndico responsável pela massa falida (fl. 201), o qual, também corresponde aos registros de nossos sistemas (fls. 242 e 244).

Assim, o processo foi distribuído para anapalise, quando o Relator decidiu que como antes, também não se indica a previsão legal para o procedimento. Face a tudo o quanto relatado, o Colegiado viu-se obrigado a examinar os embargos, nos termos do art. 57 do Regimento (RICARF) vigente quando ele teria sido apresentado.

Nos referidos Embargos, a defesa **aduz ter havido contradição entre a decisão e sua ementa ou erro material nesta**, em vista de que, aparentemente, restou mantida a que teria sido elaborada pelo relator vencido, favorável ao sujeito passivo. Aproveita a defesa para postular a aplicação de feitos infringentes de modo a reconhecer o direito pleiteado, na exata forma deferida pelo relator.

Designado o Conselheiro para análise, em seu Despacho de exame de embargos às fls. 291/297, dessa forma conclui o Relator em seu voto (fl. 295):

"(...) Onde, pois, qualquer contradição?

Segundo os embargos, entre a decisão e sua ementa. Ocorre que não há tal previsão no já citado artigo 57 do Regimento. A contradição ali prevista é entre a decisão e os seus fundamentos.

Pelo mesmo motivo, porém, forçoso reconhecer a presença do erro material aduzido, e previsto no art. 58 do mesmo regimento, dado que, na ementa, efetivamente foi mantido o texto originalmente elaborado pelo Conselheiro relator.

Sua supressão, porém, a teor do § 1º do mesmo art. 58, pode ser feito por despacho do Presidente da Câmara, pelo que, proponho a seguinte correção:

Na ementa da decisão, onde se lê: (...).

(...) Leia-se (...).

Essa substituição elimina o erro material e saneia integralmente o processo.

Com essas considerações, proponho o não seguimento dos embargos nos termos do art. 57 mas sua apreciação como embargos por erro material, previsto no art. 58, e saneado na forma ali autorizada".

Na conclusão, conforme proposto, dessa forma decide o Presidente da Quarta Câmara da Terceira Seção do CARF (fl. 297):

"(...) De acordo com a manifestação supra, que aprovo, nego seguimento aos embargos de que trata o art. 57 do Regimento dos Conselhos de Contribuintes e suprimo, na forma proposta, nos termos do § 1º do art. 58 do mesmo regimento, o erro material reconhecido".

No documento de fls. 300, a DRF/Cuiabá (MT), intimou a empresa do Despacho acima (Exame de Admissibilidade de Embargos), conforme AR-Correios (fl. 301), que foi devolvido ao remetente (sem a ciência). Sem sucesso, proferiu o Edital Eletrônico nº 001944290, com Data de Publicação: 26/11/2015 e Data de Ciência: 11/12/2015 (fls. 303/304).

Consta do despacho de fl. 312, datado de 04/04/2016, que o processo foi arquivado. Veja-se despacho:

"(...) Após a ciência ao interessado do resultado dos seus embargos apresentados, através do edital desafixado em 11 de dezembro de 2015, e tendo o prazo para entrada do recurso especial decorrido, encaminhe-se estes autos ao Arquivo".

Da decisão Judicial

Consta dos autos que em 09/05/2016, o Presidente do CARF, subscreve o Memorando nº 090/ASTEJ/PRESI/CARF/MF, endereçado à DRF em Cuiabá (MT), notificando àquela autoridade de decisão judicial no processo, com o seguinte teor (fl. 313):

"(...) Cumprimento-a e encaminho em anexo cópia do Mandado de Notificação e Intimação, bem como da decisão que deferiu o pedido liminar do contribuinte, "para declarando a nulidade do Despacho de Exame de Embargos, dos autos do PAF em referência, determinar à autoridade impetrada que promova novo julgamento, com manifestação expressa sobre a aplicação ao caso do disposto no art. 62 do RICARF" (grifei).

Considerando a necessidade do imediato cumprimento da r. decisão do juiz federal da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal, foi solicitado junto à DRF- Cuiabá - MT o encaminhamento para esse Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, do PAF nº 10183.001622/2001-05 que, conforme consulta ao Sistema e-Processo, foi enviado para arquivamento no Arquivo Único".

Em entendimento ao expediente acima, os autos foram devolvidos à este CARF e distribuídos para este Conselheiro para reanálise dos Embargos declaratórios, a fim de dar cumprimento à decisão judicial acima notificada (fl. 329).

É o relatório.

Voto

Da admissibilidade

Os embargos são tempestivos e, também em face do Mandado de Intimação (decisão Judicial - SENTENÇA) no sentido de sua admissibilidade, deles conheço (fl. 330).

Contexto

Cuida esses autos referente aos Embargos de Declaração protocolado pela interessada na DRF em Cascavel (PR) em 12/09/2008 (fl. 264), cujo pedido foi resumido nos seguintes termos (fls. 264/269):

*"Diante do exposto, requer-se dessa Egrégia Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, sejam conhecidos e providos os presentes embargos para o fim de **retificar o erro material** do julgado ou a contradição nos fundamentos do acórdão, para que não subsistam dúvidas por ocasião da aplicação do aresto.*

*Por oportuno, requer sejam atribuídos excepcionalmente, **os efeitos infringentes aos presentes Embargos**, conhecendo-se e provendo-se o Recurso Voluntário nos termos do voto do Ilmo. Conselheiro Rodrigo Bernardes de Carvalho, pois o mesmo está em consonância com o entendimento da matéria que restou assentado no âmbito da Egrégia CSRF" (grifei).*

Tendo sido analisado os embargos, em sintonia com a manifestação do Relator, o Presidente da Quarta Câmara da Terceira Seção do CARF **negou seguimento** aos Embargos de declaração de que trata o art. 57 do RICARF, suprimindo, na forma proposta, nos termos do § 1º do art. 58 do mesmo regimento, o erro material reconhecido.

Do Mandado de Segurança

Tomado conhecimento da referida decisão, a Recorrente não concordando, impetrou **Mandado de Segurança**, conforme Processo nº 1002374-30.2016.4.01.3400, da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do DF, com pedido de liminar, contra ato do Presidente da 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e do Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para "**declarar a nulidade do Despacho de exame de embargos, constante às fls. 291-297**", nos seguintes termos:

*Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Massa Falida de Olvepar S/A Indústria e Comércio contra ato do Presidente da 4ª Câmara da 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e do Presidente do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para "**declarando a nulidade do Despacho de exame de embargos, constante às fls. 291-297**, do documento eletrônico (numerado nos autos físico sob as rubricas S3-C471, fl. 1 a fl. 7), dos autos de PAF nº 10183.001622/2001-05 (vide cópia no Anexo II), determinando às autoridades coatoras para que promovam a retificação do ato impugnado, nos termos do art. 62 do RICARF, reproduzindo o conteúdo do RECURSO REPETITIVO (TEMA 432), julgado pela 1ª Seção do STJ, no REsp nº 993164, viabilizando o imediato ressarcimento do crédito presumido de IPI, relativo às matérias primas e insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas no ano-base de 1998, em valor original equivalente a R\$ 3.236.023,63, devidamente corrigido pela SELIC, desde a data do protocolo do pedido, em 23/04/2001, até o mês anterior ao recebimento e de 1% relativamente ao mês em que estiver sendo efetuado, nos termos do art. 39, ~ 4º, da Lei nº 9.250/95, advertindo-lhes que as mesmas estarão sujeitas às penas do art. 77, 2º do NCPC, em caso de descumprimento da ordem judicial" (...).*

"(...) Informa que há mais de 15 anos postula o ressarcimento do crédito presumido de IPI incidente sobre a aquisição de matérias primas e insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas, relativo ao ano-base de 1998, estabelecido no art. 10 da Lei n. 9.363/96, que restou indeferido nos autos do PAF nº 10183.001622/2001-05".

Na conclusão do julgamento, assim decidiu o Magistrado:

Como consignado pelo impetrante, em cumprimento ao art. 62 do Regimento Interno do CARF3, as turmas julgadoras daquele Tribunal Administrativo também passaram a reconhecer o direito ao crédito presumido de IPI referente às matérias primas e insumos adquiridos de pessoas físicas e cooperativas (fl. 17). A ser assim, não importa se a decisão impugnada é anterior ao entendimento decidido no REsp nº 993.164, devendo, pois, a ele ser adaptado, se for exatamente o caso de sua aplicação.

*Todavia, **de rigor conceder a segurança apenas em parte**, pois o Judiciário não pode determinar à Administração Pública que decida desta ou daquela forma. Em outras palavras, não pode determinar que haja reprodução do conteúdo do que fora decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, mas que promova novo julgamento com manifestação expressa sobre a aplicação ao caso do disposto no art. 62 do RICARF e aplicação do precedente se for o caso.*

*Ante o exposto, **confirmando a liminar e concedo em parte a segurança para, declarando a nulidade do Despacho de exame de embargos**, dos autos de PAF nº 10183.001622/2001-05, determinar que as autoridades impetradas **promovam novo julgamento**, com manifestação expressa sobre a aplicação ao caso do disposto no art. 62 do RICARF (grifei).*

Pois bem. Como se vê, foi declarada pela Justiça Federal a nulidade do Despacho de exame de embargos prolatada às fls. 291/297, sendo determinado que se promova

novo julgamento dos Embargos, com manifestação expressa sobre a aplicação ao caso do disposto no art. 62 do RICARF (em referência ao disposto no REsp nº 993.164/MG).

De forma muito objetiva, o que se discute neste autos é se a Embargante possui ou não direito a crédito presumido do IPI na hipótese de aquisições de pessoas físicas/e ou cooperativas, no mercado interno, de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no seu processo produtivo.

Diante destas circunstâncias, para evitar qualquer prejuízo ao contraditório e à ampla defesa e em conformidade com o art. 1.023 do Código de Processo Civil aprovado pela Lei n.º 13.105/20151, aplicado de forma supletiva ao presente processo na forma do art. 15 daquela mesma lei, decidiu-se abrir prazo de 5 (cinco) dias para que a Fazenda Nacional se manifeste sobre os aclaratórios a serem julgados, caso tenha interesse (fls. 382/383).

A FAZENDA NACIONAL, por intermédio de seu Procurador signatário, informa que "(...) *vem dizer a V. Exa. que está ciente do despacho que admitiu os embargos declaratórios do contribuinte*" (fl. 387).

Pois bem. A referida discussão decorre do disposto no §2º do art. 2º da Instrução Normativa nº 23/97, em confronto do que prevê o art. 1º da lei nº 9.363/96. Isso porque a referida Instrução Normativa, ao pretexto de regulamentar a sobredita lei, criou uma restrição ao crédito em comento, o qual estaria limitado à hipótese de aquisição de insumos de pessoas jurídicas sujeitas à incidência de PIS e COFINS.

Posto isto, no que concerne à possibilidade de se incluir as aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas, no cálculo do **crédito presumido apurado em conformidade com a Lei nº 9.363/96**, é consabido (e expressamente citado pela decisão judicial), que o tema foi objeto de decisão judicial - recurso repetitivo do STJ (REsp nº 993.164/MG), que consolidou jurisprudência em prol do pleito dos contribuintes, como se verifica da ementa abaixo:

*A Primeira Seção do STJ, ao julgar o **Recurso Especial nº 993.164/MG**, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 17.12.10, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ nº 08/2008, decidiu que o crédito presumido de IPI, criado pela Lei nº 9.363/96, abrange as aquisições de insumos realizadas a pessoas físicas, não contribuintes do PIS/PASEP e da COFINS.*

(REsp 1241856/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2013, DJe 09/04/2013)

Esta orientação foi consolidada na Súmula nº 494 do STJ, de seguinte teor:

"O benefício fiscal do ressarcimento do crédito presumido do IPI relativo às exportações incide mesmo quando as matérias-primas ou os insumos sejam adquiridos de pessoa física ou jurídica não contribuinte do PIS/PASEP".

É cediço que o REsp nº 993.164/MG, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que é, portanto, vinculante nos julgamentos deste CARF por força do seu Regimento Interno, tem a seguinte ementa:

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. (...)

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 nº 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.

(...)

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:

(...)

§ 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: (...)).

8. Consequentemente, 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: (...)).

(...)

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008" (REsp 993164/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, unânime, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010).

O referido julgado (REsp nº 993.164/MG) tido como precedente, é análogo ao caso aqui tratado, uma vez que lá também se discutiu a possibilidade de empresa exportadora se valer de crédito presumido de IPI (art. 1º da lei n. 9.363/96) na hipótese de

adquirir insumos de pessoas físicas e/ou cooperativas, afastando, por conseguinte, a restrição indevidamente imposta pelo § 2º do art. 2º da Instrução Normativa nº 23/97, exatamente como ocorre no caso em tela.

Nesse diapasão, o referido precedente tem força vinculativa para este julgador, nos exatos termos do que prevê o art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, razão pela qual o Acórdão embargado deve ser reformada para a inclusão no cálculo do crédito presumido de IPI as aquisições de insumos de pessoas físicas ou cooperativas, nos termos do que foi objeto do pedido pela Embargante em seu recurso.

Quanto as demais matérias controvertidas no Recurso Voluntário, apontadas no trecho abaixo, e que foram apreciadas no Acórdão embargado, o resultado deve permanecer inalterado conforme no aresto decidido, uma vez que a divergência suscitada (Voto Vencedor) foi sobre às aquisições de pessoas físicas e cooperativas. Veja-se trechos abaixo reproduzidos:

"No que se refere à inclusão na base de cálculo do crédito presumido do IPI, das aquisições de lenha, entendo que nessa parte o recurso não pode ser conhecido. Isto porque a interessada não suscitou esta matéria em sede impugnatória".

"Por derradeiro, entendo ser devida a incidência da denominada taxa Selic (correção monetária dos créditos) a partir da efetivação do pedido de ressarcimento".

Conclusão

Em face do acima exposto, acolho os embargos de declaração opostos e concedo efeitos modificativos para o fim de retificar o erro material do julgado e o vício de contradição na ementa do acórdão e nos fundamentos do voto condutor, para que não subsistam dúvidas por ocasião da execução do aresto e, aplicar o REsp nº 993.164/MG ao caso presente, revertendo-se a glosa das aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas, na base de cálculo do crédito presumido do IPI apurado em conformidade com a Lei nº 9.363/96, nos exatos termos do que prevê o art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, atendendo-se desta forma, na íntegra, a decisão Judicial prolatada no processo nº 1002374-30.2016.4.01.3400, da 14ª Vara Federal da Seção Judiciária do Distrito Federal (fls. 334/342).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Relator