



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

Processo nº 10280.001736/2005-72
Recurso nº 268.124 Embargos
Acórdão nº **3102-001.607 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 23 de agosto de 2012
Matéria Embargos de Declaração
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado PAMPA EXPORTAÇÕES LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 26/02/2003

Embargos de Declaração. Obscuridade.

Cabem embargos de declaração quando caracterizada obscuridade no texto da decisão final em relação à especificação dos critérios para aplicação do entendimento fixado. Inteligência dos artigos 65 e 66 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração para retificar o Voto e ratificar o Acórdão.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro – Presidente

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Helder Massaaki Kanamaru, Winderley Moraes Pereira, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho e Nanci Gama.

Relatório

Reproduzo vez o teor do Relatório no qual se baseou o Acórdão pelo presente embargado.

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito presumido do IPI, fundamentado no disposto na Lei nº 10.276, de 29 de novembro de 2001, referente

ao quarto trimestre de 2002, no valor de R\$ 164.216,33, juntamente com declaração de compensação (fls. 17/18-v.).

2. Após diligência realizada pelo Serviço de Fiscalização (fls. 51/62 retificada pelas fls. 88/97), a DRF Belém reconheceu parcialmente o direito ao crédito, no montante de R\$ 111.907,83, homologando até o limite deste a compensação efetivada. Foram objeto de glosa os itens constantes do Demonstrativo de fl. 94, sob a justificativa de que não estão enquadrados no conceito de insumo (matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem) previstos na legislação do IPI, cuja utilização é prevista no § 5º do art. 1º da Lei nº 10.276, de 2001.

3. Cientificada em 10.04.2008 (AR fl. 120-v.) a interessada apresentou, tempestivamente, em 05.05.2008, manifestação de inconformidade (fls. 121/150), na qual alega haver a Fiscalização equivocado-se no cálculo do fator “F” de apuração do crédito, deixando de observar as disposições da Lei nº 10.276, de 2001, quando aplicou os custos referentes ao trimestre, em vez de utilizar os custos acumulados até o mês anterior ao da apuração, assim como fez com as receitas, implicando em redução do fator, já que comparou receitas acumuladas com custo não acumulado. A empresa expôs a forma que entende ser correta para o cálculo. Além disso, aponta que teria havido o desconto duplicado do valor glosado.

4. Afirma, anexando cópias de conhecimentos de transporte com indicação das notas fiscais de matérias-primas a que se referem, haver contratado os serviços de transporte das referidas matérias-primas, ressaltando que, segundo entendimento do Conselho de Contribuintes, o aproveitamento somente deixa de ser possível quando a empresa não conseguir demonstrar e vincular cada conhecimento a uma ou mais notas fiscais de entrada de MP, não sendo esse o seu caso.

5. Alerta que não está questionando o frete entre o fornecedor e o porto, o qual ficou por conta do primeiro, mas sim o frete entre o porto até seu parque industrial, que ficou por sua conta, reforçando ainda a idéia de que o frete integra o custo da matéria-prima, sendo componente integrante e indissociável da cadeia de produção.

6. Cita orientações contidas no sítio da receita na internet (Perguntas e Respostas DIPJ/2005 – nº 785 e DCP 2003) as quais admitem a hipótese de inclusão do valor do frete no custo das matérias-primas.

7. Com referência à glosa do gás e do oxigênio, argumenta que há erro por serem tais produtos utilizados como combustíveis na sua linha de produção.

8. Por fim, defende o direito à atualização do valor ressarcido pela taxa Selic, citando decisões judiciais e acórdãos do Conselho de Contribuintes.

9. Em primeira análise, entendeu-se ser necessária a realização de diligência para as seguintes providências (fls. 253/257):

“a) Encaminhar estes autos à Delegacia de Belém/PA, para que

a.1) seja feito o cálculo do crédito presumido, na forma alternativa estabelecida na Lei nº 10.276, de 2001, e na Instrução Normativa SRF nº 69, de 2001, (utilização dos custos e receitas acumulados desde o início do ano);

a.2) consolidar, em relatório circunstanciado, as informações prestadas em atendimento à presente diligência;

a.3) apresentar quaisquer outras informações e anexar outros documentos que se considere úteis ou necessários ao prosseguimento do julgamento do presente processo;”

10. Em resposta, a DRF/Belém elaborou o Termo de fls. 478/480, no qual refez os cálculos do crédito presumido, resultando no valor de R\$ 167.598,66.

Assim a Delegacia da Receita Federal de Julgamento sintetizou, na ementa correspondente, a decisão proferida.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2002

JUROS SELIC.

Descabe a incidência de juros compensatórios no ressarcimento de créditos do IPI.

INCONSTITUCIONALIDADE. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE.

A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade de dispositivos legais. Os atos regularmente editados segundo o processo constitucional gozam de presunção de constitucionalidade até decisão em contrário do Poder Judiciário.

Insatisfeita com a decisão de primeira instância, a recorrente apresenta recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio do qual repisa argumentos contidos na Manifestação de Inconformidade.

Requer a correção monetária dos valores a que tem direito e o reconhecimento da totalidade apurada pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil, não limitado ao valor originalmente pleiteado.

A decisão tomada no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais foi assim ementada.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

DIREITO CREDITÓRIO. VALOR. ADIÇÃO. POSSIBILIDADE.

Deve ser reconhecido o direito creditório correspondente ao valor adicional constado no curso do procedimento fiscal e não informado originalmente no pedido de ressarcimento/compensação, desde que o mesmo seja pleiteado pelo contribuinte.

CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. CORREÇÃO MONETÁRIA. ARTIGO 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF.

Incidem juros sobre o valor do crédito presumido do IPI desde caracterizada a recusa da Administração ao reconhecimento. Reprodução obrigatória das decisões definitivas de mérito tomadas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869/73. Artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Recurso Voluntário Provido

Comparece, agora, a Procuradoria da Fazenda Nacional para apresentar Embargos de Declaração ao Acórdão.

Segundo entende, não teria ocorrido “qualquer ato de oposição estatal à utilização do crédito pleiteado pelo contribuinte, sequer mesmo de natureza legislativa”.

E acrescenta,

Nessa esteira, o acórdão embargado é omissivo, pois não aponta os fundamentos (fáticos) que assemelham o presente feito àquele no qual foi proferido o recurso especial repetitivo para aqui proclamar o mesmo entendimento. Noutros termos o acórdão carece de fundamentação (vício da omissão) quando deixa de apontar o ato de oposição estatal.

(...)

Resta evidente que o Fisco apenas seguiu os trâmites procedimentais próprios afetos ao pedido de ressarcimento, excluindo o que não se enquadrava no conceito de insumo. E, ao não se insurgir quanto a essa matéria (o que fica claro na manifestação de inconformidade e na decisão de primeira instância), o contribuinte deu razão à auditoria. Nessa esteira, quanto ao crédito efetivamente reconhecido, que é em relação ao qual se pleiteia a correção monetária, não se pode dizer que houve qualquer oposição estatal.

(...)

Aqui, cabe socorrer-se da correta teleologia do julgado proferido pelo STJ: somente no caso oposição constante de ato estatal, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não cumulatividade, teria o condão de descaracterizar a natureza do referido crédito como escritural, assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil. Somente esse fato teria o condão de afastar o óbice de que não incide correção monetária sobre os créditos de IPI por ausência de previsão legal.

Como o acórdão embargado, em nenhum momento deixou claro no que restou caracterizada a oposição estatal, uma vez que os créditos sobre os quais o interessado deseja fazer incidir a Taxa Selic foram concedidos pelo Fisco, tão logo efetuados os ritos procedimentais próprios referentes ao pedido de ressarcimento/declaração de compensação, fica claro o vício da omissão.

E finaliza,

Ante o exposto, requer sejam conhecidos e acolhidos os presentes embargos de declaração, a fim de sanar/retificar os vícios acima apontados e prequestionar as matérias que não foram objeto de análise expressa no acórdão embargado.

É o Relatório.

Voto

O Acórdão embargado fixou entendimento acerca de uma matéria com uma particularidade bastante incomum. Após a realização de diligência determinada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a Fiscalização Federal, DRF/Belém, chegou à conclusão de

que a Contribuinte tinha direito ao crédito no R\$ 167.598,66, R\$ 3.382,33 a mais do que os R\$ 164.216,33 requeridos originalmente.

A ementa da decisão tomada por este Colegiado foi a seguinte.

DIREITO CREDITÓRIO. VALOR. ADIÇÃO. POSSIBILIDADE.

Deve ser reconhecido o direito creditório correspondente ao valor adicional constado no curso do procedimento fiscal e não informado originalmente no pedido de ressarcimento/compensação, desde que o mesmo seja pleiteado pelo contribuinte.

Uma vez que a decisão de piso entendeu que a lide estivera adstrita ao valor inicialmente pleiteado, em sede de Recurso Voluntário a contribuinte insurgiu-se, requerendo o reconhecimento do direito adicional decorrente da diligência realizada.

Data máxima vênia, não vejo omissão nem contradição no Acórdão embargado, talvez apenas obscuridade, por não sido claro em relação à data a partir da qual o valor adicional de R\$ 3.382,33 deve sofrer correção pela Taxa Selic.

Como fica claro do excerto do voto a seguir transcrito, o entendimento que conduziu à decisão tomada, por aplicação da analogia ante a ausência de disposição expressa de lei, foi no sentido de que a então Recorrente requereu o direito ao insurgir-se contra a decisão de primeira instância, se não vejamos.

Com efeito, o fato constitutivo do direito ao crédito do contribuinte é a apresentação do pedido regularmente protocolada perante a Administração Federal, sem a qual não há que se falar em direito de compensação, restituição ou ressarcimento e tampouco se cogita a instauração de litígio em torno da pretensão do administrado.

Interessante constar que, analogamente, o fato constitutivo do direito da Fazenda Nacional ao crédito tributário é o lançamento.

Ao regulamentar a tramitação do processo de exigência do crédito tributário, a legislação que trata do Processo Administrativo Fiscal determinou que, se em diligências posteriores houvesse agravamento da exigência inicial, deveira ser lavrado auto de infração complementar e dado ciência ao sujeito passivo, nos seguintes termos.

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexatidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

O legislador, contudo, até o momento não se preocupou com a regulamentação dos casos nos quais, como o de que aqui se trata, a verificação de incorreções, omissões ou inexatidões resulte em ampliação do direito de crédito do contribuinte em relação aos valores inicialmente requeridos.

A priori, me parece razoável pensar que, de forma análoga ao procedimento definido para o agravamento da exigência fiscal, se constatado acréscimo no direito de crédito do administrado o valor adicional deverá ser objeto de novo pedido.

No caso vertente, o contribuinte ficou sabendo que o valor do crédito a que teria direito era maior do que o pleiteado originalmente quando tomou conhecimento da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, depois de realizada a diligência por ela própria demandada, na qual se obteve a informação de que o direito de crédito atingia a cifra de R\$ 167.598,66, maior do que os R\$ 164.216,33 requeridos à inicial.

Destaca-se que a empresa não foi notificada do resultado dessa diligência e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento limitou-se ao exame daquilo que havia sido requerido à inicial, do que se depreende que até esse momento não havia como a recorrente apresentar um pedido complementar de reconhecimento do direito creditório.

Nestas circunstâncias, me parece mais do que razoável admitir que o pedido que constitui o direito ao crédito do contribuinte foi feito quando da apresentação do recurso voluntário a este colegiado, na medida em que a empresa claramente consigna no corpo do recurso o requerimento de que seja reconhecido esse direito, nos termos do que foi apurado pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Tampouco a formalidade pode ser oposta ao reconhecimento do direito, veja-se como determina a Lei 9.784/99.

Art. 22. Os atos do processo administrativo não dependem de forma determinada senão quando a lei expressamente a exigir.

Como se disse, a legislação ainda é omissa em relação a situações como a de que aqui se trata.

Uma vez que entendeu-se caracterizado o pedido na data de apresentação do Recurso Voluntário, a correção, a exemplo de como se tem decidido nos demais casos, seria devida desde a data de apresentação do Recurso, que, no caso concreto, fez as vezes de protocolo do pedido. Contudo há na presente contenda uma falha na instrução processual que altera tais circunstâncias. É que, como se viu, a contribuinte não foi intimada do resultado da diligência demanda pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, situação que não lhe permitiu conhecer a conclusão do procedimento e apresentar, desde logo, o pedido complementar. Nestas circunstâncias, parece-me que o mais razoável seja retroagir à data da constatação do saldo credor adicional o marco inicial para correção do valor de R\$ 3.382,33.

Quanto a isso, como já referi acima, entendo que de fato houve obscuridade no texto final do *decisum*, ao não explicitar a data a partir da qual cada fração do crédito deveria sofrer correção, se não vejamos.

Pelas razões expostas, VOTO POR DAR INTEGRAL provimento ao recurso voluntário, para reconhecer o direito ao crédito no valor de R\$ 167.598,66 e o direito à correção monetária pleiteada pela recorrente.

Processo nº 10280.001736/2005-72
Acórdão n.º **3102-001.607**

S3-C1T2
Fl. 191

O correto seria: pelas razões expostas, VOTO POR DAR INTEGRAL provimento ao recurso voluntário, para reconhecer o direito ao crédito no valor de R\$ 167.598,66 e o direito à correção monetária pleiteada pela recorrente, desde o protocolo do pedido para o valor R\$ 164.216,33 requeridos à inicial e desde a conclusão da diligência para o valor R\$ 3.382,33 acrescentados.

VOTO POR ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na parte omissa, para que constem dos autos os esclarecimentos aduzidos no vertente VOTO.

Sala das Sessões, 23 de agosto de 2012.

(assinado digitalmente)

Ricardo Paulo Rosa