



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

Processo nº 10280.001741/2005-85
Recurso nº 268.879 Voluntário
Acórdão nº **3102-01.228 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de outubro de 2011
Matéria Ressarcimento do IPI
Recorrente PAMPA EXPORTAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2003 a 01/03/2003

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Luis Marcelo Guerra de Castro - Presidente.

Ricardo Paulo Rosa - Relator.

EDITADO EM: 21/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Mara Cristina Sifuentes, Álvaro Arthur Lopes de Almeida

Filho e Nanci Gama. Ausente justificadamente o Conselheiro Luciano Pontes de Maya Gomes.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório que embasou a decisão de primeira instância, que passo a transcrever.

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito presumido do IPI referente ao terceiro trimestre de 2003, no valor de R\$ 697.665,44, juntamente com declaração de compensação (fls. 11/12).

2. Inicialmente foi solicitado ao Sefis da DRF Belém diligência no sentido de apurar a procedência do pedido com base na Portaria MF nº 38, de 1997, sendo que o pleito original requeria o ressarcimento do crédito calculado na forma alternativa, instituída pela Lei nº 10.276 de 29 de novembro de 2001, motivo pelo qual houve a necessidade de retorno do processo ao Sefis, para nova análise.

3. Na análise inicial, o Sefis reconheceu parcialmente o direito ao crédito, glosando os seguintes insumos: a) gás e oxigênio, por servirem basicamente para a movimentação de matéria-prima, não se integrando ao produto final; b) energia elétrica e combustíveis, pois o cálculo do crédito presumido na forma original não admite tais itens; c) frete, por não se integrar ao produto final por intermédio de qualquer processo de industrialização, em se tratando de serviço.

4. Já na segunda apreciação foram glosados o gás e o oxigênio, além das despesas de frete referente às aquisições de matéria-prima, restando um crédito reconhecido de R\$ 305.565,90, sendo homologada a Dcomp até o limite deste valor.

5. Cientificada em 19.09.2007 (AR fl. 130-v.) a interessada apresentou, tempestivamente, em 17.10.2007, manifestação de inconformidade 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.

6. Posteriormente, contesta a glosa efetuada sobre os fretes correspondentes às aquisições de matérias-primas, por entender que isso distorce o conceito de custo da matéria-prima e, portanto, o custo de produção dos bens exportados, não havendo como sustentar que tal frete, pago pelo exportador a empresas transportadoras e cuja receita está sujeita ao PIS/Pasep e à Cofins, não faça parte do custo do produto exportado.

7. 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.

8. 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.

9. 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.

10. 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.

11. Por fim, defende o direito à atualização do valor ressarcido pela taxa Selic, citando decisões judiciais e acórdãos do Conselho de Contribuintes e requer que seja revista a decisão nos termos acima defendidos e o direito à produção e anexação de novas provas.

12. Em primeira análise, entendeu-se ser necessária a realização de diligência para as seguintes providências (fls. 349/354):

a.1) rever a glosa sobre frete nas compras de matérias-primas, quando pago a terceiros, nos casos em que o transporte seja efetuado por pessoa jurídica contribuinte de PIS/Pasep e da Cofins, com o conhecimento de transporte vinculado única e exclusivamente à nota fiscal de aquisição;

a.2) apontar os motivos utilizados para a glosa do gás e do oxigênio na forma alternativa de cálculo ou, caso essa glosa seja revista, inserir tais valores no cálculo do crédito presumido;

a.3) refazer o cálculo do crédito presumido, na forma alternativa estabelecida na Lei nº 10.276, de 2001, e na Instrução Normativa SRF nº 315, de 2003 (utilização dos custos e receitas acumulados desde o início do ano - inciso II do art. 10), com os ajustes indicados nas alíneas acima;

a.4) consolidar, em relatório circunstanciado, as informações prestadas em atendimento à presente diligência;

a.5) apresentar quaisquer outras informações e anexar outros documentos que se considere úteis ou necessários ao prosseguimento do julgamento do presente processo;”

13. Em resposta, a DRF/Belém elaborou o Termo de fls. 375/377, no qual reviu as glosas sobre frete, combustíveis e refez os cálculos do crédito presumido, resultando no valor de R\$ 717.245,16.

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

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2003

JUROS SELIC.

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

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 o reconhecimento da totalidade do crédito apurado pela fiscalização da Secretaria da Receita Federal do Brasil, já que superior ao pleiteado à inicial. A correção monetária dos valores.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Paulo Rosa.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento do recurso voluntário.

A primeira questão que se apresenta diz respeito à possibilidade de reconhecimento de direito creditório em valor superior ao que havia sido originalmente pleiteado pela recorrente.

Tal como se depreende dos autos, o pedido de ressarcimento original foi no valor de R\$ 697.665,44. Após a realização de diligência e revisão dos critérios originalmente adotados pela fiscalização, chegou-se ao valor de R\$ 717.245,16 como sendo o quantum representativo do direito do contribuinte ao ressarcimento a título de crédito presumido do IPI.

Como a empresa havia requerido o reconhecimento do direito creditório apenas para o valor de R\$ 697.665,44, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento entendeu que o litígio estivesse limitado a este valor, já que o valor adicional identificado pela própria fiscalização não era objeto da lide.

Ao meu sentir, trata-se de uma questão que merece ser cuidadosamente examinada.

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, deve 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\$ 717.245,16, maior do que os R\$ 697.665,44 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, é 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.

Por outro lado, não há que se falar em reabertura de prazo para manifestação da parte contrária, ou mesmo em supressão de instância, já que, a uma, partiu da própria Administração o reconhecimento de que esses valores são “devidos” à empresa e, a duas, não se encontram razões que justifiquem a decretação da nulidade de quaisquer dos atos praticados no curso do processo se a decisão de mérito é favorável ao contribuinte.

Seja pelas razões acima apresentadas, seja em nome da verdade material, da economia processual ou da instrumentalidade das formas, entendo que há que ser reconhecido o direito de crédito do administrado até o valor total apurado pela fiscalização da Receita Federal, nos termos da diligência demandada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento.

No que concerne ao pedido de correção dos valores pleiteados, de se destacar que existe decisão em recurso repetitivo tomada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça versando sobre a correção monetária de valores creditórios do contribuinte.

Tal decisão se refere expressamente ao direito ao crédito do IPI decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade. À primeira vista, poder-se-ia entender que o assunto não tem identidade com a matéria tratada nos autos, essa vinculada ao crédito de IPI a título de ressarcimento das despesas com PIS e COFINS e com o sistema da não-cumulatividade próprio dessas contribuições e não do IPI, contudo, como resta incontroverso de outras decisões que vem sendo tomadas pela mais alta Corte do País, a jurisprudência demonstra firme entendimento de que a correção dos valores decidida no RESP 993164 aplica-se também ao crédito presumido do IPI.

Transcrevo a seguir excertos do RESP 993164.

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) exsurgindo legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco. 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 extemporâneos aproveitados por óbice do Fisco.

RESP 993164, Min. Luiz Fux

SÚMULA N. 411-STJ. - É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco. Rel. Min. Luiz Fux, em 25/11/2009.

Pelas razões expostas, VOTO POR DAR INTEGRAL provimento ao recurso voluntário, para reconhecer o direito ao crédito no valor de R\$ 717.245,16 e o direito à correção monetária pleiteada pela recorrente.

Sala de Sessões, 07 de outubro de 2011.

Ricardo Paulo Rosa – Relator.