RESOLUÇÃO GERADA NO PGD-CARF PROCESSO 10320.001849/2001-21

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

Processo nº	10320.001849/2001-21
Recurso nº	Voluntário
Resolução nº	**3201-001.409 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data	30 de agosto de 2018
Assunto	RESSARCIMENTO IPI
Recorrente	BHP BILLITON METAIS SA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza (Presidente), Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisário, Marcelo Giovani Vieira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinícius Toledo de Andrade, Laércio Cruz Uliana Júnior.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário e-fls. **1393/1405** contra decisão de primeira instância administrativa DRJ/JFA, Acórdão n.º **09-56.239**, e-fls. **1373/1383** que negou considerar os gastos com energia elétrica no cálculo do crédito relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI.

O relatório da decisão de primeira instância descreve os fatos dos autos. Nesse sentido, transcreve-se a seguir o referido relatório:

Trata o presente processo do pedido de ressarcimento/compensação de fls. 1.215 e 1.084, no valor de R$700.00,00. Segundo discriminado no pedido de fl. 1.215, que retificou o formulário de fl. 1.082, em 18/07/2005, trata-se de crédito presumido do IPI com amparo na Lei nº 9.363, de 1996, e Portaria MF nº 38, de 1997, relativamente ao 3º trimestre de 2001.

Inicialmente, o Pedido de Ressarcimento foi formulado em nome do estabelecimento filial, detentor do CNPJ nº 42.105.890/0009-01, localizado no Município de São Luís, Maranhão, enquanto a matriz localizava-se no estado do Rio de Janeiro. Por essa razão, diversos entendimentos sobre a competência para análise do pleito do contribuinte foram então expressos, determinando o fato a expedição de 3 (três) despachos decisórios, 3 (três) acórdãos, ultimados pelo Acórdão nº 28.668, às fls. 666/683, proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora, MG-DRJ/JFA/MG, em de 19/03/2010. Nesse contexto, seguiram-se os encaminhamentos abaixo relatados.

Definida a competência para a apreciação do pleito do contribuinte, a Diort/Derat/RJO indeferiu a solicitação sem exame do mérito (fls. 1.112/1.117), ao constatar que o pedido não fora apresentado por período trimestral, conforme legislação de regência, e também pelo fato de a empresa não ter juntado aos autos as cópias do Livro de Registro de Apuração do IPI relativas ao período de apuração do crédito e ao período do estorno do montante solicitado em ressarcimento.

A partir desse ponto várias decisões foram proferidas, anulando-se as decisões anteriores, sempre com ciência e manifestação do contribuinte. Nesse ínterim, a contribuinte retificou o pedido de ressarcimento (fl. 1.215), retificação essa que foi deferida pela DIORT/Derat/Rio de Janeiro por intermédio do Despacho Decisório de fls. 994/1001, em razão do que, a partir de então, este processo deve ser tratado como pedido de compensação de débitos da matriz utilizando crédito presumido apurado pela matriz. No mesmo Despacho Decisório, embora a retificação tenha sido acatada, o direito creditório foi denegado e, conseqüentemente, a compensação não foi homologada.

Contra esse último Despacho Decisório, o contribuinte apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 1.006/1.016. Solicitou, preliminarmente, a nulidade desse despacho, sob o fundamento de decurso do prazo para homologação expressa da compensação. No mérito, defendeu seu direito ao crédito presumido, não se conformando em ver seu pleito denegado em virtude dos erros formais cometidos no preenchimento dos pedidos.

Com as manifestações do contribuinte, o processo foi remetido à DRJ/JFA/MG, para julgamento.

Diante da retificação do pedido, o processo foi baixado em diligência com o objetivo de apurar o crédito presumido de forma centralizada, nos termos do Despacho de 1.059/1.060, mas não se apurou qualquer montante do benefício. Alegou-se na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização no Rio de Janeiro, RJ, que a Billiton Metais não

poderia ser beneficiária do crédito presumido por não se enquadrar no conceito de empresa produtora e exportadora (art. 1º da Lei 9.363, de 1996), dado que a industrialização dos produtos exportados ocorreu no âmbito do Consórcio Alumar e não em estabelecimento da Billiton. Aduziu-se, citando representação fiscal elaborada pela DRF/Poços de Caldas/MG, que o empreendimento Alumar não poderia, segundo a legislação de regência, ser constituído sob a forma de consórcio, tratando-se, em verdade, de uma sociedade de fato.

Ao tomar ciência da informação fiscal, o contribuinte apresentou a manifestação de fls. 901/916. Em resumo, a Manifestante apresentou as seguintes alegações:

> *i. que "o Consórcio Alumar tem por objeto um empreendimento determinado";*
>
> *ii. "que o Consórcio Alumar reveste a natureza de consórcio operacional que, após a conclusão da construção do parque industrial, tem como objetivo o desenvolvimento coordenado e conjunto de uma atividade industrial de transformação de recursos minerais";*
>
> *iii. que o Consórcio Alumar também atende ao requisito legal de prazo de duração determinado;*
>
> *iv. que a Billiton, como integrante do Consórcio Alumar, faz jus crédito presumido, pois produz e exporta mercadorias nacionais e, para isso, adquire, no mercado interno, MP, PI e ME.*

Retornaram os autos a esta DRJ. Sob o entendimento de que, no caso da Billiton, não haveria motivos para não enquadrá-la como empresa produtora e exportadora, segundo fundamentos expostos no Despacho de Diligência de fls. 956/960, o processo foi novamente encaminhado à Defic/Rio de Janeiro para que a fiscalização procedesse à apuração do crédito presumido.

Em atendimento à segunda solicitação, o auditor fiscal verificou os documentos e informações apresentadas pelo contribuinte, em razão de intimações que lhe foram enviadas, e apurou o valor do crédito presumido, segundo demonstrativo de fl. 634. Entretanto, resultou apurado montante inferior ao pleiteado em virtude, principalmente, de o auditor ter excluído as aquisições de energia elétrica e de combustíveis da base de cálculo do benefício.

Devidamente cientificado da apuração elaborada pelo auditor fiscal, a contribuinte apresentou a manifestação de fls. 641/648. Desta feita, insurgiu-se contra a exclusão da energia elétrica na apuração do benefício. Alegou que o alumínio é produzido mediante o processo de eletrólise, no qual a energia elétrica é consumida em ação direta sobre o produto em fabricação, incluído nessa a solicitação de perícia.

Encerrado o preparo do processo, os autos retornaram a DRJ/JFA/MG para apreciação. Foi então emitido o já mencionado Acórdão nº 09-28.668, em 19/03/2010, às fls. 666/683. Por maioria de votos, o crédito presumido foi indeferido e a compensação não homologada. A relatora

do voto naquele acórdão foi vencida. Foi emitido voto vencedor, tendo como redatora a presente relatora, que entendeu que o manifestante não preenchia os requisitos para a fruição do benefício, em face da descaracterização do consórcio do qual era participante.

Cientificado do acórdão, o contribuinte apresentou recurso voluntário ao CARF, às fls. 690/708, tendo este resultado na emissão do Acórdão nº 3801-00.901, de 01/09/2011, às fls. 235/251. Decidiu o colegiado "por maioria, vencido o Conselheiro Flávio, reconhecer a legitimidade da Recorrente para pleitear o ressarcimento e as compensações, retornando o processo à DRJ para apreciar as demais questões de mérito."

O contribuinte foi cientificado do Acórdão proferido no CARF. Os autos retornaram à DRJ/JFA/MG para novo julgamento.

É O RELATÓRIO.

A 3ª Turma da DRJ/JFA, por unanimidade de votos, proferiu o referido Acórdão, indeferindo a solicitação contida na manifestação de inconformidade, para não reconhecer o direito ao crédito presumido alegado, permanecendo não homologada a compensação declarada. O Acórdão DRJ/JFA está assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/09/2001

LEGITIMIDADE DE CRÉDITOS DE IPI. ENERGIA ELÉTRICA.

A energia elétrica consumida na eletrólise não satisfaz às condições do PN CST 65/79, não devendo compor a base de cálculo do crédito presumido. Isso porque, nos termos do já mencionado parecer, para que um insumo seja enquadrado como produto intermediário é necessário que seu consumo decorra de "um contato físico, ou melhor dizendo, de uma ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, ou por este diretamente sofrida".

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/09/2001

1) CONSUMO DE CRÉDITOS MEDIANTE TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO PRESUMIDO PARA A FILIAL. INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO.

Ainda que reconhecido em parte o direito creditório do contribuinte sobre o crédito requerido para o trimestre, a transferência de créditos para estabelecimentos filiais resulta no indeferimento do montante de direito creditório pleiteado, pois o crédito presumido transferido deverá ser utilizado unicamente na dedução de débitos escriturais do estabelecimento beneficiário da transferência.

2) COMPENSAÇÃO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. RETIFICAÇÃO.

Admitida a retificação da declaração de compensação, o prazo para homologação é contado a partir da data da entrega da declaração retificadora.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/09/2001

PERÍCIA. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. INDEFERIMENTO.

A solicitação de perícia requer além da exposição motivos que a justifique, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, o nome, o endereço e a qualificação profissional do perito. Ausentes tais requisitos, é de se inferir a perícia requerida ((Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16, inc. IV, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993, art. 1º).

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformado, o contribuinte apresentou, no prazo legal, Recurso Voluntário, por meio do qual, requer que a decisão da DRJ/JFA seja reformada, alegando, em síntese:

1. O Direito de creditamento de IPI na aquisição de matéria-prima e a distinção entre matéria-prima e bens de consumo

O contribuinte apresenta o conceito doutrinário de matéria-prima como fundamental na diferenciação com bens de consumo. Alega que a matéria-prima tem como característica essencial a sua utilização e consumo na produção.

2. A possibilidade da energia elétrica consumida na eletrólise satisfazer à condições do PN CST 65/79 e afastar a aplicação da Súmula nº 19 do CARF

O contribuinte defende que a energia elétrica consumida na eletrólise satisfaz as condições do PN CST 65/79 para afastar a Súmula n.º 19 do CARF. Alega que na fabricação do alumínio, a energia elétrica consumida age diretamente sobre o produto objeto de transformação industrial. Entra em detalhes técnicos quanto ao processo de fabricação do alumínio pelo método de redução por eletrólise da alumina.

Adicionalmente, apresenta Parecer Técnico do Instituto de Pesquisas Tecnológicas – IPT que suporta a utilização de créditos do ICMS no processo de redução eletrolítica.

Em vista do exposto, afirma ser inequívoco que a energia elétrica exerce ação direta sobre a alumina, satisfazendo as condições do PN CST 65/79 e afastando a Súmula nº.19 do CARF.

Por último aponta em seu favor o Acórdão CSRF/20-01.292 da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste CARF.

3. A possibilidade de auferir, com precisão, a energia elétrica consumida no processo de eletrólise na produção de alumínio.

O contribuinte apresenta nota fiscal da concessionária dos serviços de energia elétrica, para demonstrar que existe campo específico tratando dos valores referentes a energia consumida no processo de redução por eletrólise da alumina. Em outras palavras, afirma que é

possível auferir com exatidão a quantidade e valor da energia elétrica consumida no processo de produção do alumínio.

4. O julgamento do processo administrativo nº. 10320.001220/2006-95 e a existência de saldo credor após as transferências

O contribuinte explica que com o julgamento em definitivo do processo administrativo nº. 10320.001220/2006-95, onde houve o cancelamento da autuação fiscal, não há mais qualquer óbice para a realização da compensação de créditos.

Alega ainda que o Acórdão da DRJ/JFA deve ser reformado para considerar o crédito apurado pela empresa.

5. A realização de prova pericial e diligência

Por último, o contribuinte alega que, caso existam dúvidas quanto ao crédito presumido, que seja realizada prova pericial. Nesse sentido, indica perito e aponta questões.

O processo foi distribuído a este Conselheiro Relator, na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Correia Lima Macedo, Relator.

A súmula CARF 19 estabelece que a energia elétrica não compõe o crédito presumido de IPI sob a metodologia prevista na Lei 9.363/96:

> *Súmula CARF nº 19: Não integram a base de cálculo do crédito presumido da Lei nº 9.363, de 1996, as aquisições de combustíveis e energia elétrica uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto, não se enquadrando nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário.*

Todavia, no caso da produção de alumínio, a energia elétrica também funciona como insumo direto, porque um dos processos industriais é a eletrólise da alumina (Al2O3). Nesse caso, não se trata de energia para funcionamento de equipamento ou iluminação, mas de processo físico-químico em que a eletricidade participa como elemento intrínseco e essencial, em contato físico com a matéria-prima. No mesmo sentido o Acórdão CSRF/20-01.292, e o Acórdão 3403-002.960, dentre outros.

A recorrente trouxe, no Recurso Voluntário, diversas faturas de energia elétrica, as quais alega que distinguem a energia utilizada no processo de eletrólise da alumina.

Em vista da apresentação de prova exigida pela decisão recorrida, dentro da dialética processual – art. 16, §4º, "b"- que possivelmente pode lastrear direito de crédito presumido, entendo que o julgamento deva ser convertido em julgamento, a fim de que o Fisco se manifeste sobre a prova referida, em especial, sobre a alegada possibilidade de que haja comprovação da energia elétrica utilizada apenas no processo físico de eletrólise da alumina, em separado de outros processos industriais, tais como aquecimento, iluminação, funcionamento de máquinas, etc, procedendo às verificações que entender cabíveis.

Após, deve a recorrente ser instada a manifestar-se, se o desejar, com o retorno do processo ao CARF para continuidade do julgamento

(assinatura digital)

Leonardo Correia Lima Macedo - Relator.