



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

Processo nº 10630.001382/2002-04
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-002.096 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de novembro de 2013
Máteria Ressarcimento de IPI - Ação Judicial - Concomitância
Recorrente CELULOSE NIPO BRASILEIRA S/A - CENIBRA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

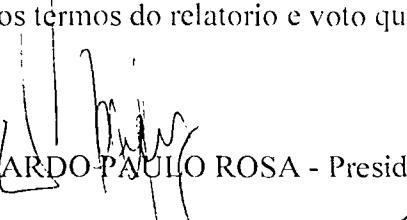
Período de apuração: 01/07/2002 a 30/09/2002

Diante da inexistência de concomitância entre os pedidos administrativo e judicial, o não conhecimento de matéria apresentada na manifestação de inconformidade caracteriza o cerceamento do direito de defesa, devendo ser proferida nova decisão de primeira instância apreciando toda a matéria.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, para anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


RICARDO PAULO ROSA - Presidente em exercício


ÁLVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO - Relator.

EDITADO EM: 24/02/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro (presidente da turma), Nanci Gama, Andréa Medrado Darzé, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Almeida Filho e José Fernandes do Nascimento.

Relatório

Trata-se de recurso de voluntário com o objetivo de reformar o acórdão nº. 09-40.653 - 3^a Turma da DRJ/JFA, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade.

De acordo com o relatório da decisão recorrida se pode observar que:

"Trata o presente processo de RESSARCIMENTO DE CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI de R\$1.868.212,25, formalizado, em 13/11/2002, sob o amparo da Portaria MFnº 38, de 27/02/1997, relativo ao 3º trimestre do ano-calendário de 2002. Ao ressarcimento (fl. 01), vinculou-se a PER/DCOMP nº 27119.03746.310703.1.3.015013 (fls. 142/145), transmitida em 31/07/2003, para compensar débito de igual monta do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (código 2089), com vencimento em 31/07/2003.

Em análise de legitimidade, a autoridade competente da Delegacia de Receita Federal do Brasil em Governador Valadares, MG – DRF/GVA, por meio do Despacho Decisório de fl. 153, deferiu em parte o ressarcimento pleiteado, com o reconhecimento do saldo credor de R\$993.225,68. Para tanto, amparouse no Relatório Fiscal de fls. 147/152 e planilhas de fls. 126/140, em que foram apontadas irregularidades tais como a inclusão na base de cálculo do crédito presumido de aquisições de insumos que não se caracterizavam como matériaprima, produto intermediário ou material de embalagem.

Na planilha de fl. 140 foram destacados os valores apurados pelo contribuinte e pela Fiscalização, com destaque para as diferenças que reduziram a base de cálculo do incentivo solicitado. Nesse contexto, o auditor fiscal salientou:

1) os valores de receita bruta no DCPDCTF não coincidem com os escriturados no RAIFI. Por esse motivo foi adotada a receita bruta constante do RAIFI, considerados os código CFOP que compõem os valores de venda da produção do estabelecimento, valores de outras saídas e/ou serviços não especificados e as eventuais saídas por venda de excedentes de energia e produtos adquiridos de terceiros e os códigos de vendas 5.99 e 6.99. Dos valores assim levantados resultou o DEMONSTRATIVO DE SAÍDAS LANÇADAS NO RAIFI – 3º TRIMESTRE DE 2002, donde se extraiu a Receita Operacional Bruta – ROB de R\$268.231.915,78 e Receita de Exportação RE de R\$244.463.801,73. O percentual RE/ROB foi apurado conforme quadro transcrito no relatório.

2) No Demonstrativo intitulado AUDITORIA-APURAÇÃO DE CUSTOS DE PRODUÇÃO E CÁLCULO DO CPIPI foi realizada a comparação entre o cálculo do contribuinte e os valores apurados pela fiscalização.

Os ajustes realizados foram os seguintes:

a) no valor da receita bruta, com a redução de R\$2.006.063,77, valor esse lançado como exportação não confirmada no Siscomex;

b) nos meses de julho, agosto e setembro foram excluídos, respectivamente, R\$410.474,42, R\$172.913,22 e R\$43.127,52, referentes ao recebimento de insumos por mithuo contratual;

c) em relação às exclusões, têmse que:

c.1) Os insumos “Cavacos para Celulose” e “Cavacos Energéticos” no montante de R\$37.454.300,00 e R\$ 1.538.998,00, respectivamente, não são considerados produtos industrializados pela legislação do IPI, conforme define industrialização no artigo 4º do RIPI/1998 instituído pelo Decreto nº 2.637, de 1998. Assim sendo, foram excluídos do cálculo;

c.2) o item “Madeira PJ” no valor de R\$2.673.294,37, considerado como custo pelo contribuinte, também não compõe a base de cálculo do benefício uma vez que a legislação de regência não define a madeira, adquirida de pessoas jurídicas, como insumo no processo produtivo. É industrialização as operações relacionadas pelo artigo 4º do RIPI/1998 (transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento ou reacondicionamento, renovação ou recondicionamento). Assim sendo, não gerando direito ao crédito presumido, foram excluídos do cálculo;

c.3) o óleo combustível, que compõe os mapas de Custos Variáveis de Produção, no total trimestral de R\$13.158.713,00, por não se enquadrar nos conceitos de matériaprima e/ou produto intermediário, segundo a legislação do IPI, foi excluído do cálculo (PN CST 65/79, item 10);

Cientificado do Despacho Decisório, em 29/07/2008 (fl. 154), o contribuinte, por intermédio de seus procuradores, constituidos às fls. 164/167, manifestou, em 26/08/2008, às fls. 189/204, sua inconformidade, para refutar a exclusão da base de cálculo do incentivo de gastos decorrentes do ICMS incidente sobre aquisições e de materiais que, no seu entender, são matérias primas ou produtos intermediários aplicados no seu processo produtivo, tais quais, os cavacos para a celulose; os cavacos energéticos; as madeiras adquiridas de pessoas jurídicas e o óleo combustível, ao qual atribui a qualificação de produto intermediário.

A manifestação de inconformidade foi instruída com a jurisprudência administrativa e judicial.

Por fim, o contribuinte solicitou o reconhecimento integral do direito creditório, acrescido de correção monetária e da taxa Selic.

Instaurado o litígio, entendeu a relatora ser necessário para a sua resolução que a DRF de origem esclarecesse, no tocante às exclusões da base de cálculo do incentivo:

1º) se sobre as aquisições de cavacos de madeiras, empregados diretamente na obtenção da celulose, incidiram as contribuições para o PIS e a Cofins;

2º) se sobre as aquisições de madeiras de pessoas jurídicas incidiram as contribuições para o PIS/Cofins;

3º) com relação ao item anterior, em se confirmando a incidência do PIS e da Cofins, de que maneira se utilizava, no processo produtivo do interessado, a madeira adquirida de pessoas jurídicas.

Sobre o Mandado de Segurança nº 2001.38.00.0285765, ajuizado na Seção Judiciária de Minas Gerais, ainda em andamento, conforme extratos do TRF1, às fls. 235/239, solicitou-se que fosse anexada cópia da petição inicial e das decisões já proferidas nos autos do referido processo, ou seja: da sentença que concedeu a liminar (19/09/2001) e da denegatória da segurança (12/12/2002) e demais porventura proferidas.

Em atendimento à diligência, foram juntados ao processo os documentos solicitados. Os autos retornaram à DRJ/JFA para prosseguimento."

Após analisar a impugnação da Contribuinte, decidiu a DRJ por julgar improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/07/2002 a 30/09/2002

RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO DE IPI. PEDIDO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. VEDAÇÃO.

É vedado o ressarcimento/compensação de crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo (art. 37 da IN SRF nº 210, de 2002)

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Regularmente intimado da decisão acima, o contribuinte apresenta recurso voluntário, afirmando em síntese que:

- a) as autoridades teriam deixado de homologar integralmente o pedido de ressarcimento de IPI e as respectivas declarações de compensação, de que trata a Lei nº 9.363/96, por não reconhecerem os cálculos, apresentados pela Autuada, relativos a base de cálculo, a não exclusão do ICMS dos custos das matérias primas e a inclusão de insumos como: os Cavacos de Celulose, Cavacos Energéticos, Madeira PJ e Óleo Combustível;
- b) Não há identidade entre as matérias tratadas na Ação Judicial e na manifestação de inconformidade, já que a medida judicial discute "*hipótese de incidência, o fato gerador e a possibilidade de tomada de crédito por parte do contribuinte in abstrato*", enquanto na manifestação discute-se especificamente os insumos utilizados na produção de celulose que foram glosados pela receita;

- CÓPIA
- c) as normas atinentes artigo 7º da Lei Complementar 70/91, bem a Lei nº 7.741/88, Lei nº 9.363/96 e a da Lei Complementar 70/91, apresentariam relação de complementaridade, tendo o condão de isentar as receitas da exportação da incidência do PIS e COFINS;
 - d) a desoneração da cadeia produtiva, afim evitar incidência do PIS e COFINS em cascata, somente poderá ser efetivada por meio de ressarcimento ou crédito presumido;
 - e) as autoridades fiscais teriam glosado indevidamente os valores referentes às mencionadas aquisições, pois em seu sentir, todos os produtos constantes na lista seriam produtos intermediários utilizados e aplicados no processo industrial da celulose;
 - f) ao desclassificar tais produtos a Autuante teria agido de forma arbitrária e em desconformidade com o Decreto Lei nº 2.637/98 (RIP);
 - g) a classificação de MP, PI e ME deve ser analisada com base no Decreto Lei nº 2.637/98;
 - h) os insumos desconsiderados pela Autuante configurariam bens de produção, da espécie produtos intermediários, por serem indispensáveis ao processo industrial e não poderiam ser desconsiderados para fins da determinação da base de cálculo do crédito presumido de IPI.

Pelas razões acima a recorrente requer o provimento do recurso, visando reforma do Acórdão recorrido, na parte que inadmitiu o crédito presumido de IPI, afim de que seja deferido o pedido de ressarcimento inicialmente formulado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho

Conheço do presente recurso por ser tempestivo e por tratar de matéria de competência da terceira sessão.

Inicialmente deve ser analisado o óbice apresentado na decisão recorrida quanto ao não conhecimento da matéria questionada na manifestação de inconformidade sob o argumento de que seria vedado o reconhecimento ressarcimento/compensação com fundamento no art. 37 da IN SRF nº 210/2002, que assim disciplina:

Art. 37. É vedada a restituição, o ressarcimento e a compensação de crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão em que for reconhecido o direito creditório do sujeito passivo.

Observa-se na norma acima que a restrição é imposta quando o crédito decorrer de processo judicial, o que não é caso dos autos. O presente decorre de pedido de

ressarcimento fundamentado em crédito presumido de IPI, não havendo qualquer tipo de vinculação a crédito judicial.

Destaque que a maior parte do pedido da recorrente já foi deferido pela DRF, restando apenas a controvérsia sobre a exclusão da base de cálculo do incentivo de gastos decorrentes do ICMS incidente sobre aquisições e de materiais ou produtos intermediários aplicados no seu processo produtivo, como os cavacos para a celulose; os cavacos energéticos; as madeiras adquiridas de pessoas jurídicas e o óleo combustível.

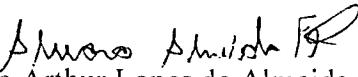
Já o Mandado de Segurança discute possibilidade da tomada de crédito de forma abstrata consoante se depreende da própria decisão de mérito do Mandado de Segurança apresentada no acórdão recorrido:

"Requereu ordem deste Juízo autorizando-a a promover crédito presumido do IPI, uma vez reconhecido o direito ao ressarcimento das contribuições sociais (PIS e COFINS) que supõe terem indevidamente onerado suas exportações, quando das aquisições em geral de seus insumos, matérias primas, produtos intermediários, embalagens, serviços e outros produtos que contribuem para a produção e composição do preço do produto destinado à exportação (aquisições de madeira de pessoa física; aquisições da madeira de pessoa jurídica; gastos com energia elétrica inerente à atividade produtora, proporcionalmente às exportações; custos da madeira própria em relação aos insumos rurais adquiridos pela empresa (adubos, etc) e mão de obra terceirizada, proporcionalmente às exportações; depreciação dos bens do ativo fixo vinculados à produção, proporcionalmente à exportação; fretes ferroviários que levam as mercadorias a serem exportadas até o porto de embarque; materiais de uso e consumo na produção e telecomunicações, proporcionalmente às exportações, desde a edição da Lei Complementar 70/91, no caso da COFINS, e da Lei 7.714/88, no caso do PIS, respeitado o prazo prescricional de dez anos, cabível em relação aos tributos cujo lançamento se dá por homologação, computando, ainda, o período em que a Lei 9.363 ficou suspensa em virtude da MP 1.807/99, aplicando-se a alíquota de 7,43%, para determinação do crédito presumido do IPI, a ser utilizada a partir de 1999, em virtude do aumento da alíquota da COFINS de 2% para 3% pela Lei 9.718/98, utilizando-se o título de correção monetária os índices previstos no Provimento 24, de 29/04/97 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, com a incidência da Taxa SELIC, a partir de 01/01/96 (art. 39 da Lei 9.250/95), podendo a Impetrante utilizar de todas as formas permitidas em Lei para o ressarcimento desses créditos, a teor dos artigos 1º e 4º da Lei 9.363/96, determinando-se por consequência, que a autoridade impetrada se abstinha da prática de qualquer ato tendente a obstar o procedimento pleiteado e a exigir o recolhimento dos créditos presumidos do IPI que a Impetrante pretende o ressarcimento."

Vê-se, portanto, que não há que falar em não apreciação do pedido da recorrente em atenção à IN que determina o trânsito em julgado do crédito no processo judicial, pois sequer é hipótese de concomitância, já que não se confundem os objetos da ação judicial como o pedido de ressarcimento. Assim, o não conhecimento da matéria apresentada na manifestação de inconformidade caracteriza o cerceamento do direito de defesa, devendo, portanto, os autos serem devolvidos à DRJ para apreciação de toda a matéria.

Diante do exposto conheço do recurso voluntário para dar parcial provimento, devolvendo-se os autos à DRJ para apreciação de todas as matérias levantadas na manifestação de inconformidade.

Sala de sessões 26 de novembro de 2013.


Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho - Relator