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

CÓPIA

Processo nº	10675.720614/2009-79
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3402-001.683 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	20 de março de 2012
Matéria	IPI
Recorrente	ABC - INDÚSTRIA E COMÉRCIO S/A - ABC - INCO
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

Assunto: CONTRIBUIÇÕES AO PIS E A COFINS

Período de Apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI OU ATO NORMATIVO. SÚMULA CARF Nº 02.

"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária" (Súmula nº 02).

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI COMO RESSARCIMENTO DE PIS E COFINS. LEI Nº 9.363/96. BASE DE CÁLCULO. COMBUSTÍVEIS E AFINS. SÚMULA CARF Nº 19.

Apenas são passíveis de integrar a base de cálculo do crédito presumido de IPI de que trata a Lei nº 9.363, de 1996, a aquisição de matéria prima, produtos intermediários e materiais de embalagens, não se enquadrando como tais as aquisições de óleo BPF, lenha e óleo térmico, utilizados nas caldeiras como combustíveis e fontes de energia elétrica, uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto. Aplicação da Súmula nº 19, do CARF.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Declarou-se impedida a conselheira Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (suplente).

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho – Presidente em Exercício

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Mônica Monteiro Garcia de Los Rios (suplente), Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, Silvia de Brito Oliveira e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

Relatório

CÓPIA

Versam os presentes autos de Declaração de Compensação de crédito presumido de IPI, no montante de R$561.566,80 (quinhentos e sessenta e um mil, quinhentos e sessenta e seis reais e oitenta centavos), relativos ao 2º trimestre do ano-calendário 2003.

Por meio de Despacho Decisório, a autoridade competente da Delegacia da Receita Federal em Uberlândia/MG, deferiu em parte o pleito, concedendo ao contribuinte o crédito presumido de R$115.013,23 (cento e quinze mil, treze reais e vinte e três centavos).

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificado do despacho decisório em 08.02.2010, o interessado apresentou, tempestivamente, Manifestação de Inconformidade em 25.02.2010 e, em virtude da DRJ ter sintetizado os fatos de maneira clara e eficiente, transcrevo a síntese dos fatos por ela relatados quando da decisão de Primeira Instância:

> Na hipótese da contribuinte, [...] ESTÃO DESTACADAS AS AQUISIÇÕES DE ÓLEO COMBUSTÍVEL BPF PARA ALIMENTAR AS CALDEIRAS E SECADORES DA INDÚSTRIA, LENHA E ÓLEO TÉRMICO.
>
> [...] em face do principio constitucional da não-cumulatividade, encartado no artigo 153, § 30, II, da CF/88, [...] tudo o que for utilizado direta ou indiretamente na produção de qualquer bem incidido pelo IPI gera direito a crédito.
>
> [...] importa ressaltar que o óleo combustível BPF se presta para alimentar as caldeiras e secadores de soja, para o devido beneficiamento e industrialização, sendo, também, o mesmo caso da lenha e óleo térmico. São portanto, a despeito da discordância fiscal, insumos necessários no processo produtivo, gerando, pois, direito a crédito, sem qualquer restrição possível de sofrer por legislações infraconstitucionais, à luz do principio da supremacia da Constituição.
>
> Ademais, [...], o citado parecer normativo, ao criar um requisito inexistente no texto do RIPI/79, especificamente em seu artigo 147, ingressou em uma seara que lhe é vedado, pois não é veiculo introdutor de normas no sistema jurídico, não podendo, destarte, inová-lo.
>
> Neste contexto, a exigência de que o bem utilizado no processo produtivo tenha contato direto com o produto final é completamente descabida, pois, reitere-se esta imposição não consta no RIPI, não podendo norma de hierarquia inferior criá-la, sob pena de se estar desrespeitando o comando incerto no art. 99, do CTN, *in verbis:*
>
> *"*Art. 99. O conteúdo e o alcance dos decretos restringem-se aos das leis em função das quais sejam expedidos, determinados com observância das regras de interpretação estabelecidas nesta Lei"

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

> Da leitura deste artigo, infere-se que os decretos expedidos pelo Executivo, ou quaisquer normas inferiores não podem inovar o texto prescritivo a que estão vinculados [...]
>
> Também não tem guarida, no Direito brasileiro, o regulamento *"praeter legem"*, que é o editado para preencher espaço vazio da lei, também chamado de regulamento independente, que cede, todavia, diante da lei. Laborando no vazio, inova na ordem jurídica, impondo obrigações e estabelecendo limitações à liberdade individual, não previstas em lei. "Destarte, por aplicação estrita do princípio da legalidade, deveriam ser rejeitados por inconstitucionalidade".
>
> [...] o Parecer Normativo CST 65/79 indiretamente inobservou o principio da legalidade, pois, ressalte-se, a atribuição para regular a situação relativa ao crédito é do regulamento e não de norma hierarquicamente inferior.

Ao fim, pediu que fossem integralmente homologadas as compensações declaradas.

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Em análise e atenção aos pontos suscitados pela interessada na defesa apresentada, a Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG, proferiu o Acórdão de nº. 09-34.613, nos seguintes termos:

> *ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI*
>
> *Período de apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003*
>
> *CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO.*
>
> *Somente podem ser considerados como matéria-prima ou produto intermediário, além daqueles que se integram ao produto novo, os bens que sofrem desgaste ou perda de propriedade, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, ou proveniente de ação exercida diretamente pelo bem em industrialização e desde que não correspondam a bens do ativo permanente. Dessa maneira, AQUISIÇÕES DE ÓLEO COMBUSTÍVEL BPF PARA ALIMENTAR AS CALDEIRAS E SECADORES DA INDÚSTRIA, LENHA E ÓLEO TÉRMICO, elementos que não atuam diretamente sobre o produto, não se enquadram nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário (PN CST, nº 65, de 1979; Lei nº 9.363, de 1996)*
>
> *ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA*
>
> *Período de apuração: 01/04/2003 a 30/06/2003*
>
> *MANUTENÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO RECONHECIDO NO DESPACHO DECISÓRIO. RATIFICAÇÃO DA HOMOLOGAÇÃO PARCIAL DA COMPENSAÇÃO DECLARADA.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

Mantido o saldo credor reconhecido no despacho decisório, há de se manter na mesma proporção já definida no ato decisório a homologação da compensação declarada pelo contribuinte.

LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE.

As normas e determinações previstas na legislação tributária presumem-se revestidas do caráter de legalidade e constitucionalidade, contando com validade e eficácia, não cabendo à esfera administrativa questioná-las ou negar-lhes aplicação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

CÓPIA

Inicialmente, dá destaque ao fato de que conforme disposição legal, só pode se computar na base de cálculo do incentivo as aquisições no mercado interno que possam ser conceituadas como matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, tendo como subsidio para tal conceituação a legislação do IPI, que cuida de classificar tais aquisições nesse rol.

Conclui, após transcrever o art. 164 do RIPI/2002 e parte do Parecer CST nº. 65, de 1979, que *"os gastos com aquisições de óleo combustível BPF para alimentar caldeiras e secadores da indústria, lenha e óleo térmico não podem ser computados na base de cálculo do crédito presumido uma vez que não revestem a condição de matéria prima ou produto intermediário nos termos da legislação de regência, uma vez que não sofrem alterações, tais côo o desgaste, o dano ou a perda de propriedades fisicas ou químicas, em razão de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, ou, vice-versa, proveniente de ação exercida diretamente pelo bem industrializado"*.

No que tange os energia elétrica e combustíveis, aduz não haver confusão entre seus conceitos, ambos aparecem no inciso I, do § 1º, do art. 1º da Lei nº. 10.276/01, fora daqueles insumos classificados como matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, sendo possível, no regime alternativo, computar gastos com energia elétrica e combustíveis.

Ao fim, votou no sentido de julgar improcedente a Manifestação de Inconformidade, mantendo a homologação parcial da compensação declarada pelo sujeito passivo.

DO RECURSO

Ciente em 13/05/2011 do Acórdão acima mencionado, o contribuinte apresentou em 08/06/2011 Recurso Voluntário a este Conselho, alegando, fundamentado com jurisprudência e doutrina, em síntese:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

- não é cabível o argumento de não manifestar-se sobre a inconstitucionalidade da legislação fiscal, pois o texto constitucional vigente assegura o contraditório e a produção da ampla defesa, ficando, assim, eivada de vício a decisão administrativa que não se debruce e tampouco resolva todas as questões postas à sua apreciação pelo contribuinte.

- destaca que no caso em discussão o óleo combustível BPF se presta a alimentar as caldeiras e secadores de soja, para o devido beneficiamento e industrialização, valendo o mesmo para a lenha e o óleo térmico, restando clara a necessidade de tais insumos no processo produtivo. Assim, a despeito de discordância fiscal, geram direito à crédito.

- Apresenta, ainda, jurisprudência administrativa acerca da ilegalidade do Parecer Normativo CST 65/79, onde aduz que, apesar de não ser unânime o entendimento, vêm afastando a exigência de que o bem consumido no processo produtivo tenha que ter contato direto com o produto final, a fim de compor o custo no cálculo do benefício.

Requer, ao fim, a integral homologação da compensação efetivada, por força de fato e de direito devidamente demonstradas e desenvolvidas.

DA DISTRIBUIÇÃO

Tendo o processo sido distribuído a esse relator por sorteio regularmente realizado, vieram os autos para relatoria, por meio de processo eletrônico, em 02 (dois) Volumes, seguido de peças digitalizadas, no somatório numerados até a folha 250 (duzentos e cinqüenta), estando apto para análise desta Colenda 2ª Turma Ordinária, da 4ª Câmara, da 3ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

CÓPIA

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Junior, Relator.

O recurso atende os pressupostos de admissibilidade e tempestividade, portanto, dele tomo conhecimento, passando a análise dos fatos articulados pela recorrente.

Trata-se de pedido de ressarcimento vinculado a declaração de compensação, pelo qual o contribuinte pleiteia sejam compensados saldos credores provenientes do crédito presumido de IPI como ressarcimento da contribuição a COFINS, instituído pelo art. 1º, da Lei nº 9.363/96, apurados no 2º trimestre do ano-calendário 2003, com débitos de PIS e de COFINS relativos ao período de apuração de Dez/2005.

Inicialmente, cumpre enfrentar os argumentos no sentido de que este Conselho deva pronunciar-se sobre legalidade ou constitucionalidade de Lei, sendo que, quanto a esta parte do Recurso manejado pelo sujeito passivo, por mais que sejam robustos seus fundamentos, o deslinde final impede que seja adentrado em tal seara, pois que existe a Súmula nº 02 do CARF, que é textual em preceituar que:

> *Súmula 02 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

O que deve ser feito, isso sim, é aplicar a legislação em conformidade com a Constituição, assim como, interpretar e aplicar os atos normativos em conformidade com a Lei, desempenhando, assim, o mister de revisar dos atos administrativos de lançamentos tributários. Porém, no caso em concreto, há outra súmula que veda esta flexibilização, como se pode verificar a seguir, de modo que não caberia esta forma de aplicação da liberdade de interpretar a autotulela dos atos administrativos.

E, assim, já adentrando na questão central, tem-se que o cerne da contenda reside na pretensão do contribuinte em computar na base de cálculo do crédito presumido de IPI em questão, os dispêndios por ela incorridos na aquisição de **óleo combustível BPF, de lenha e óleo térmico**, utilizados para alimentar caldeiras no seu processo produtivo, sendo que a decisão recorrida posicionou-se no sentido de não considerar tais insumos como sendo concessivos do crédito presumido, por entender que os mesmos não revestem esta qualidade porque não são consumidos diretamente no contato com o produto em fabricação, nos termos do Parecer Normativo CST nº 65/79.

Tais produtos certamente são insumos indispensáveis ao processo produtivo, e nele se desgastam. Então, não se questiona que os mesmos tenham relação de essencialidade e até mesmo de imprescindibilidade ao processo produtivo da recorrente.

No entanto, no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, prevaleceu o entendimento de que, para o caso de crédito presumido de IPI como ressarcimento de Pis e de Cofins, instituído pela Lei nº 9.363/96, por se tratar de incentivo fiscal que deve ser restritiva e literalmente interpretado (art. 111, do CTN), apenas dará direito ao crédito os insumos que se enquadrarem no conceito de matéria prima, produto intermediário e material de embalagem.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA

E os óleos combustíveis, a lenha e o óleo térmico, no caso, sofrem desgaste no processo produtivo, e, como tal, hã entendimentos que sustentam que enquadrar-se-iam no conceito de produto intermediário, sendo, aliãs, este o entendimento particular deste Relator.

No entanto, no caso vigora a Súmula nº 19, do CARF, que está assim redigida:

> ***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.*

CÓPIA

E embora não estejamos diante apenas de "combustíveis", mas de óleo e lenha, a verdade é que o uso de tais itens para alimentar caldeiras, torna-os como sendo espécie de combustível, e, consequentemente, se tem entendido que também para esses itens a Súmula é plenamente aplicável.

Cumpre observar que as Súmulas editadas pelo CARF são de observância e aplicação obrigatória, sob pena de perda de mandato ao Conselheiro que descumprir referido labor, de modo que no caso em questão deve ser aplicada.

Ante o exposto, voto no sentido de **negar provimento ao recurso**.

(Assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 29/03/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 29/0
3/2012 por JOAO CARLOS CASSULI JUNIOR, Assinado digitalmente em 25/04/2012 por GILSON MACEDO ROSENBU
RG FILHO
Impresso em 26/04/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA