



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.902831/2011-62
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3001-001.410-3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 13 de agosto de 2020
Recorrente NEWTON INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007

RESSARCIMENTO. GLOSA DE CRÉDITOS. NOTAS FISCAIS EMITIDAS POR EMPRESA OPTANTE PELO SIMPLES. IMPROCEDÊNCIA

São insuscetíveis de aproveitamento de créditos de IPI as notas fiscais de aquisição de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagens emitidas por empresas optantes pelo SIMPLES.

RESSARCIMENTO. GLOSA DE CRÉDITOS. RETORNO/REMESSA DE PRODUTOS PARA DEMONSTRAÇÃO. REVERSÃO.

Devido a obrigatoriedade de o IPI ser destacado nas notas fiscais de remessa para demonstração, o retorno desta remessa gera direito ao crédito com vistas a anular o débito do imposto referente a produtos saídos do estabelecimento e a este devolvidos ou retornados nos termos do §1º do art. 163 do RIPI.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para reverter as glosas de créditos vinculados à nota fiscal nº 46.734.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Roberto da Silva, Luis Felipe de Barros Reche, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões e Rodolfo Tsuboi.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar a realidade dos fatos reproduzo o relatório da decisão de piso:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade, fls. 03/07, contra o Despacho Decisório eletrônico da DRF/LIMEIRA/SP, n.º. 15188656, fl. 29, que homologou parcialmente a compensação declarada no PerDcomp n.º 32333.44698.240409.1.3.01 -3537, por insuficiência do crédito reconhecido no PerDcomp n.º 09550.81485.170108.1.1.01-4980 para compensar integralmente os débitos informados pelo sujeito passivo, em razão de glosa de créditos considerados indevido, em procedimento fiscal.

Consta do Relatório Fiscal, fls. 229 a 233, as seguintes informações:

“1.3 – ENTRADAS – CRÉDITOS INDEVIDOS DE IPI => O sujeito passivo creditou-se indevidamente ou a maior, sem o devido amparo legal, do IPI relativamente às notas fiscais de entradas constantes da planilha “Relação das Notas Fiscais de Entrada com Crédito Indevido ou a Maior de IPI em relação à TIPI”, nas seguintes situações:

- CFOP não permite Crédito de IPI;- Emitente INAPTO no CNPJ
- Código NCM com Aliquota Zero na TIPI;- Código NCM com Diferença de Alíquota
- Código NCM não permite Crédito de IPI e - Emitente Optante do SIMPLES

2.2 – ENTRADAS => Em decorrência das irregularidades apontadas no item 1.3, proponho a glosa do crédito de IPI no montante de R\$ 24.646,60, conforme abaixo:”

Período de apuração	Crédito Indevido	No Trimestre	Perdcomp n°
01/2007	445,28		
02/2007	1.611,27	7.766,35	06496.38111.200407.1.1.01-3854
03/2007	5.709,80		
04/2007	1.792,78		
05/2007	2.193,59	5.007,63	23512.85903.180707.1.1.01-5492
06/2007	1.021,26		
07/2007	1.412,50		
08/2007	511,65	2.562,90	11719.17539.181007.1.1.01-5333
09/2007	638,75		
10/2007	837,41		
11/2007	403,67	3.462,27	09550.81485.170808.1.1.01-4980
12/2007	2.221,19		
01/2008	233,31		
02/2008	2.317,81	2.806,10	17539.03209.180408.1.1.01-9007
03/2008	254,98		
04/2008	1.460,13		
05/2008	638,69	2.179,09	41140.24076.180708.1.1.01-2601
06/2008	80,28		
07/2008	807,58		
08/2008	51,76	862,27	17723.13219.201008.1.1.01-0402
09/2008	2,93		
Total =>	24.646,60	24.646,60	

Cientificada do despacho decisório, em 17/01/2012, fl. 59, a interessada apresentou, em 14/02/2012, manifestação de inconformidade, fls. 03 a 07, alegando, em síntese, que:

_As empresas citadas como optantes do Simples, na realidade, não o são. Visando a comprovação do alegado, junta aos autos algumas das pesquisas efetuadas no site da Receita Federal — Consulta Optantes (docs. Anexos);

_Nestes casos, a glosa não pode prevalecer, seja porque inverídica a informação (ao menos no tocante ao que é disponibilizado para consulta por terceiros de boa-fé);

_Ainda, também cumpre destacar que o artigo 153, § 30, inciso II da Constituição Federal e o artigo 49 do Código Tributário Nacional, outorgam aos contribuintes do IPI o direito de recolherem esta exação de forma não-cumulativa;

_Depreende-se dos artigos 166 e 117 do RIPI/2002 que a vedação da tomada de créditos, em razão de sua aquisição decorrer de optantes do SIMPLES, restringe-se, única e exclusivamente, aos contribuintes deste imposto;

_Não sendo o fornecedor contribuinte do IPI, mas comerciante atacadista, não há vedação a tomada de crédito, o qual é efetuado conforme estabelecido pelo artigo 165 do RIPI;

_Em relação aos tópicos sobre NCM com diferença de alíquota e que não permite crédito de IPI, trata-se de um equívoco/erro da requerente ao efetuar o lançamento das informações (NCMs) no seu sistema informatizado;

_Com relação ao estabelecimento destacado como Inapto pela fiscalização – CNPJ 62.280.417/0001-02, em consulta ao Comprovante de Inscrição e Situação Cadastral, consta que o seu estabelecimento foi BAIXADO EM 31/12/2008;

_Na época das operações comerciais, o fornecedor se encontrava na situação de Ativo, sendo legítima a tomada do crédito, conforme se verifica das NF 3265 e 3280, emitidas em 05/10/2007 e 12/11/2007, portanto, anteriormente à aludida baixa do estabelecimento;

_Desta forma e por todo o exposto, requer o reconhecimento do saldo credor relativo ao 4º Trimestre de 2007 e, conseqüentemente, a homologação integral da compensação efetuada.

A DRJ em Salvador/BA julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, reconhecendo em parte o direito creditório conforme **Acórdão nº 15-35.690** a seguir transcrito:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007

RESSARCIMENTO. AQUISIÇÕES DE OPTANTES PELO SIMPLES.

As aquisições de produtos de empresas optantes pelo Simples não ensejarão, aos adquirentes, direito a escrituração ou a fruição de créditos do imposto.

GLOSA DE CRÉDITO.

Correta a glosa de crédito escriturado a maior ou indevido, em função de erro na aplicação de alíquota.

EMPRESA DECLARADA INAPTA. DOCUMENTO EMITIDO.

Não produz efeitos tributários, em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no CNPJ tenha sido declarada inapta.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte

Inconformada com a decisão da DRJ, a Recorrente apresenta **Recurso Voluntário** contra a decisão de primeira instância no qual alega, em síntese, que: 1) é possível a tomada de créditos de optantes do SIMPLES não contribuinte do IPI (comerciantes atacadistas); 2) apresenta os esclarecimentos a respeito dos problemas relacionados aos NCMs de determinadas notas fiscais.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Roberto da Silva

Da competência para julgamento do feito

O presente colegiado é competente para apreciar o presente feito, em conformidade com o prescrito no artigo 23B do Anexo II da Portaria MF nº 343, de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Conhecimento

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Mérito

A discussão objeto da presente demanda versa sobre três pontos: 1) da possibilidade de tomada de créditos de optantes do SIMPLES não contribuinte do IPI (comerciantes atacadistas); 2) dos esclarecimentos a respeito dos problemas relacionados aos NCMs de determinadas notas fiscais.

SIMPLES **Tomada de créditos de notas fiscais emitidas por empresas optantes pelo**

A Recorrente afirma que as empresas que adquirem matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem de fornecedores optantes pelo SIMPLES não possuem direito à tomada de créditos nos termos do art. 166 c/c 117 do RIPI. Entretanto, alega que nem todas as aquisições de empresas optantes pelo SIMPLES estão vedadas ao aproveitamento deste crédito, tal qual o comerciante atacadista por não ser contribuinte do IPI nos termos do art. 165 do RIPI.

Entendo que a Recorrente fez uma confusão no seu posicionamento.

Vejamos, inicialmente, o que dispõe o §5º do art. 5º da Lei nº 9.317/1996, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, *in verbis*:

Art. 5º O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte, inscritas no SIMPLES, será determinado mediante a aplicação, sobre a receita bruta mensal auferida, dos seguintes percentuais:

(...)

§ 5º - A inscrição no SIMPLES veda, para a microempresa ou empresa de pequeno porte, a utilização ou destinação de qualquer valor a título de incentivo fiscal, bem assim a apropriação ou a transferência de créditos ao IPI e ao ICMS.

Destaque-se ainda que o RIPI/2002, por intermédio do seu art. 166, também estabeleceu a impossibilidade de aproveitamento de créditos quando **da aquisição de insumos de estabelecimentos optantes pelo SIMPLES**.

DECRETO Nº 4.544, DE 26 DE DEZEMBRO DE 2002.

Art. 166. As aquisições de produtos de estabelecimentos optantes pelo SIMPLES, de que trata o art. 117, não ensejarão aos adquirentes direito a fruição de crédito de MP, PI e ME (Lei nº 9.317, de 1996, art. 5º, § 5º).

Portanto, diante do preconizado na legislação que rege o sistema de tributação simplificado (SIMPLES) e do Imposto sobre Produto Industrializado (IPI), verifica-se a impossibilidade de aproveitamento de créditos de IPI derivados de notas fiscais de matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagens emitidas por empresas optantes pelo SIMPLES.

Estamos diante de um Pedido de Ressarcimento de IPI na qual houve glosa de créditos deste tributo derivado de notas fiscais emitidas por empresas optantes pelo SIMPLES. Ou seja, não procede a alegação da Recorrente de que cabe a tomada de crédito relativo a aquisições de comerciante atacadista não contribuinte, nos termos do art. 165 do RIPI, justamente pela expressa vedação nos casos de aquisições de MP, PI e ME junto a empresas optantes pelo SIMPLES conforme exposto linhas acima. O que o art. 165 permite é a utilização de créditos relativos a aquisições de empresas não contribuintes nas hipóteses em que estas não estejam enquadradas na vedação do art. 166 do RIPI c/c o §5º, do art. 5º da Lei nº 9.317/96.

Diante do exposto, voto por negar provimento neste particular.

Dos esclarecimentos a respeito dos problemas relacionados aos NCMs de determinadas notas fiscais

Neste item está em discussão a glosa de créditos de notas fiscais que foram emitidas no 4º Trimestre de 2007 nas quais o NCM de determinados produtos possuíam alíquota zero, ou o NCM possuía diferença na alíquota informada, ou mesmo o NCM não permitia crédito de IPI, segundo a fiscalização.

Após a manifestação de inconformidade, a decisão recorrida se posicionou no seguinte sentido:

Quanto à divergência de alíquotas, verifica-se que os códigos NCM registrados pela contribuinte correspondem às classificações fiscais indicadas nas referidas notas fiscais, entretanto, foram apropriados créditos a maior ou indevido por erro na aplicação das alíquotas, conforme demonstrativo de crédito indevido ou a maior, fls. 237, sendo, portanto, correta a glosa desses créditos.

A decisão recorrida manteve ainda a glosa relacionada às seguintes notas fiscais cujo código NCM foi 999.99.99:

- i. A nota fiscal de entrada n.º 1.832, fl. 39, além de não indicar a classificação da mercadoria no campo próprio, refere-se a operação com CFOP 1.949 – “Outra entrada de mercadoria ou prestação de serviço não especificada”, cujo crédito não é passível de ressarcimento de IPI;*
- ii. A nota fiscal de entrada n.º 46.734, fl. 41, emitida eletronicamente sem classificação fiscal e sem destaque do IPI, observa-se apenas anotação manual desses dados, com indicação, no campo “descrição dos produtos”, do código NCM 8537.10.20, com alíquota de 15%, exatamente igual ao percentual escriturado pela contribuinte. Entretanto, por se tratar de operação com CFOP 2.913 – “Retorno de mercadoria ou bem remetido para demonstração”, o referido crédito não é passível de ressarcimento;*
- iii. A nota fiscal de entrada n.º 87.094, fl. 43, emitida eletronicamente sem classificação fiscal, observa-se apenas anotação manual desse dado, com indicação, no campo “descrição dos produtos”, do código NCM 8207.70.90, com alíquota de 8%, exatamente igual ao percentual escriturado pela contribuinte. Entretanto, inexistente direito ao crédito por se tratar de produto que não se enquadra no conceito de matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem;*
- iv. Nota fiscal de entrada n.º 4.863, fl. 46, sem classificação fiscal no campo próprio e sem destaque do IPI;*
- v. A nota fiscal de entrada n.º 41.453, fl. 53, emitida eletronicamente sem classificação fiscal, observa-se apenas anotação manual desse dado, com indicação, no campo “descrição dos produtos”, do código NCM 8466.94.20, com alíquota de 5%, exatamente igual ao percentual escriturado pela contribuinte. Entretanto, por se tratar de operação com CFOP 2.949 – “Outra entrada de mercadoria ou prestação de serviço não especificada”, o referido crédito não é passível de ressarcimento;*
- vi. As notas fiscais de entrada n.º 2351, fl. 32, n.º 237129, fl. 40, e n.º 93566, fl. 37, consta no campo próprio a classificação fiscal com código NCM 7304.39.10, alíquota de 5%.*

Neste caso, deve-se excluir a glosa efetuada pela fiscalização, referente aos itens das referidas notas fiscais, no valor total de R\$ 361,28;

Por sua vez, a Recorrente alega o seguinte:

- **nota 1832** = não tem NCM, foi lançado no nosso sistema da empresa a NCM 9999.99.99 e creditado 5%, porém, houve o crédito porque houve a emissão da nota fiscal 58.454 de 04/10/2007 de remessa em substituição.
- **nota 46.734** = não tem NCM e a anotação que consta manual na nota fiscal é 8537.10.90 que justificaria o crédito de 15%, porém foi tomado o crédito porque houve a emissão da nota fiscal 58.254 de 21/09/2007 de remessa em demonstração tributada.
- Enviamos uma Remessa em Substituição através da nota fiscal 58.354 de 09/10/2007, a qual foi retornada através da nota fiscal 14848 de 22/11/2007, como a empresa era do Simples Federal, foi emitida a nota fiscal de entrada **59.419** e creditado o imposto.
- **nota 41453** = não tem NCM e a anotação que consta manual na nota fiscal é 8466.94.20 que justificaria o crédito de 5%, porém foi tomado o crédito porque houve a emissão da nota fiscal 59.312 de 30/11/2007 de remessa em substituição.

Antes de apresentar o posicionamento deste relator em relação a cada nota fiscal suscitada, necessário apresentar o entendimento sobre os créditos relacionados aos retornos de produtos remetidos para substituição em garantia e para demonstração.

Vejamos inicialmente o que dispõe o inciso XII do art. 5º do RIPI:

Art. 5º - Não se considera industrialização:

(...)

*XII - o reparo de produtos com defeito de fabricação, inclusive mediante substituição de partes e peças, quando a operação for executada gratuitamente, ainda que por concessionários ou representantes, **em virtude de garantia dada pelo fabricante;***

Neste sentido, entendo que a Recorrente deveria ter emitido as notas fiscais de saída dos produtos remetidos para substituição/conserto/reparo em garantia sem a incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados. Com isso, a meu sentir o CFOP que deveria ter sido utilizado na remessa de produtos em garantia ao fornecedor para reparo é o 5915.

Por conseguinte, quando do retorno daqueles produtos remetidos em face da garantia, também não haveria que se falar em incidência do imposto, seja pela emissão da nota fiscal pelo fornecedor seja pela recorrente quando da emissão da nota fiscal de entrada com vistas a anular a operação de saída, conforme alega a Recorrente.

Nesta linha de entendimento, não há que se falar em retorno com destaque de IPI bem como a utilização do crédito derivado desta operação. Reforça ainda a vedação ao

aproveitamento deste crédito pelo fato de o produto ter sido remetido por empresa optante pelo sistema simplificado de tributação (SIMPLES).

No que concerne a saída de produtos para demonstração, diferentemente da saída com remessa em substituição por garantia, deve estar destacado o IPI na nota fiscal cujo CFOP é 5912/6912/5913/6913, tal qual procedido nas notas fiscais de saída, como por exemplo a nota fiscal 46.734 da e-fl. 258. Por conseguinte, veja o que determina o §1º do art. 163 do RIPI:

Art. 163. A não-cumulatividade do imposto é efetivada pelo sistema de crédito, atribuído ao contribuinte, do imposto relativo a produtos entrados no seu estabelecimento, para ser abatido do que for devido pelos produtos dele saídos, num mesmo período, conforme estabelecido neste Capítulo (Lei nº 5.172, de 1966, art. 49).

*§ 1º O direito ao crédito é também atribuído para **anular o débito do imposto referente a produtos saídos do estabelecimento e a este devolvidos ou retornados.***

Nesta linha de entendimento, deve-se reverter as glosas dos créditos relacionadas às notas de retorno de produto remetidos em demonstração.

A seguir a análise individual de cada nota fiscal cujos créditos foram glosados e interpelados pela Recorrente:

- 1) Nota Fiscal 1832 – crédito de retorno de produto remetido em substituição. Deve-se manter a glosa conforme disposto acima;
- 2) Nota Fiscal 46.734 – crédito de retorno de produto remetido para demonstração. Deve-se reverter a sua glosa conforme disposto acima;
- 3) Nota Fiscal 59.419 – crédito de retorno de produto remetido em substituição. Deve-se manter a glosa conforme disposto acima;
- 4) Nota Fiscal 41.453 – crédito de retorno de produto remetido em substituição. Deve-se manter a glosa conforme disposto acima.

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Voluntário para reverter as glosas de créditos vinculados à nota fiscal nº 46.734.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva