



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

Processo n° 10880.917108/2010-17
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3003-000.243 – Turma Extraordinária / 3ª Turma**
Sessão de 17 de abril de 2019
Matéria RESSARCIMENTO DE IPI
Recorrente MILLIKEN DO BRASIL COMERCIO TEXTIL E REPRESENTACAO DE PRODUTOS QUIMICOS LTDA (AUTOTEX COMÉRCIO TEXTIL LTDA)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/RESSARCIMENTO. DIREITO DE CRÉDITO. PRAZO PARA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

Inexiste norma legal que preveja a homologação tácita do pedido de ressarcimento no prazo de 5 anos. O artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 cuida de prazo para homologação de declaração de compensação, não se aplicando à apreciação de pedidos de restituição ou ressarcimento.

LIMITES DO LITÍGIO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto nº 70.235/72, a fase contenciosa do processo administrativo fiscal somente se instaura em face de impugnação ou manifestação de inconformidade que tragam, de maneira expressa, as matérias contestadas, explicitando os fundamentos de fato e de direito, de maneira que os argumentos submetidos à primeira instância é que determinarão os limites da lide. O efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pela instância *a quo*. Se o colegiado *a quo*, por ausência de efetiva impugnação, não apreciou a matéria, não há que se falar em reforma do julgamento.

A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *ex vi* do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, restringe-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial", de modo que matéria não impugnada ou não recorrida escapa à competência deste órgão.

PEDIDO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de perícia quando se constata que o despacho decisório demonstra, de forma clara e precisa, a razão e os fundamentos da redução do crédito pleiteado e quando, nos autos, estão presentes os elementos necessários para a fundamentação da decisão.

Descabe a realização de diligência relativamente à matéria cuja prova deveria ser apresentada já em manifestação de inconformidade. Procedimento de diligência não se afigura como remédio processual destinado a suprir injustificada omissão probatória daquele sobre o qual recai o ônus da prova.

SUSTENTAÇÃO ORAL NOS JULGAMENTO DAS TURMAS EXTRAORDINÁRIAS. Art. 61-A, §2º do Anexo II, RICARF. REQUERIMENTO PRÉVIO ATÉ 5 DIAS DA PUBLICAÇÃO DA PAUTA. O art. 61-A, §2º, do Anexo II do RICARF, dispõe sobre o pedido de sustentação oral no âmbito das Turmas Extraordinárias do CARF:

"A pauta da reunião será elaborada em conformidade com o disposto no art. 55, dispensada a indicação do local de realização da sessão, e incluída a informação de que eventual sustentação oral estará condicionada a requerimento prévio, apresentado em até 5 (cinco) dias da publicação da pauta, e ainda, de que é facultado o envio de memoriais, em meio digital, no mesmo prazo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)"

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO AO CRÉDITO. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STF E DO STJ. SÚMULA CARF.

Conforme já decidido pelo STF no RE nº 398.365/RS, julgado (ainda sem trânsito em julgado) sob o rito da repercussão geral, não gera direito a crédito de IPI a aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero do imposto.

Na mesma linha, veja-se o REsp nº. 1134903/SP, julgado no rito do art. 543-C do antigo CPC:

A aquisição de matéria-prima e/ou insumo não tributados ou sujeitos à alíquota zero, utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI, não enseja direito ao creditamento do tributo pago na saída do estabelecimento industrial, exegese que se coaduna com o princípio constitucional da não-cumulatividade.

E, ainda:

Súmula CARF nº 18: A aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem tributados à alíquota zero não gera crédito de IPI.

Tais decisões são de reprodução obrigatória pelos membros do CARF, *ex vi* do art. 62, §2º, e art. 72, ambos do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 10880.917108/2010-17
Acórdão n.º **3003-000.243**

S3-C0T3
Fl. 4

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso no tocante às glosas de créditos na aquisição de insumos destinados ao ativo permanente, brindes, bonificações, mercadorias e serviços não especificados, e, na parte conhecida, negar provimento com relação às glosas de créditos atinentes à aquisição de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente.

(assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges (presidente da turma), Márcio Robson Costa, Vinícius Guimarães e Müller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Por bem retratar a realidade dos fatos, transcrevo o relatório do acórdão recorrido:

Trata o presente de manifestação de inconformidade contra Despacho Decisório que homologou parcialmente as compensações declaradas, em razão da glosa de créditos efetuada pela fiscalização, quais sejam, créditos calculados sobre aquisições tributadas à alíquota zero, compras para o ativo da empresa, bonificações, brindes, mercadorias e serviços não especificados.

Tempestivamente o interessado manifestou sua inconformidade alegando, em síntese, que pelo princípio da não-cumulatividade, CTN, legislação do IPI e da PERDCOMP e doutrina que cita, teria créditos suficientes para compensar os débitos declarados, aos quais, portanto, não deveria incidir multa e juros.

Encerrou requerendo a produção de todas as provas admitidas em direito, juntada de novos documentos e realização de prova pericial.

A 2ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto negou provimento à manifestação de inconformidade, nos termos da seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005*

DIREITO AO CRÉDITO. INSUMOS NÃO ONERADOS PELO IPI.

É inadmissível, por total ausência de previsão legal, a apropriação, na escrita fiscal do sujeito passivo, de créditos do imposto alusivos a insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero, uma vez que inexistente montante do imposto cobrado na operação anterior.

Inconformada, a recorrente interpôs recurso voluntário, alegando, em síntese: (i) **em preliminar**, que houve homologação tácita do pedido de restituição; (ii) **no mérito**, que o princípio da não-cumulatividade garante o direito ao crédito de IPI nas operações anteriores, assim como impõe a possibilidade de creditamento de IPI nas aquisições de insumos isentos, não tributados ou com alíquota zero. Invocando o princípio da verdade material, sustenta, ainda, a necessidade de diligência para que sejam requeridos os autos do Mandado de Procedimento Fiscal nº. 08.1.90.00-2010-00853, onde se encontrariam documentos comprobatórios da destinação dos insumos que integram o crédito de IPI apurado no 3º. trimestre de 2005. Postula, também, pelo afastamento dos juros e multa, pela insubsistência dos débitos não homologados. Por fim, pleiteia por sustentação oral perante o CARF.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos e requisitos de admissibilidade.

O presente litígio versa sobre declarações de compensação, uma foi homologada parcialmente e a outra não foi homologada, e pedido de restituição/ressarcimento não deferido, em virtude de constatação de insuficiência e glosa de créditos, conforme se observa no despacho decisório às fls. 2 a 5.¹

Em preliminar, a recorrente suscita, como visto, que houve homologação tácita do pedido de restituição. Nesse ponto, a recorrente lembra que transmitiu pedido de restituição em 11/10/2005, tendo o despacho decisório sido emitido em 01/11/2010.

Compulsando os autos, verifica-se que o PER/DCOMP n.º. 21260.88402.111005.1.1.01-8156, transmitido em 11/10/2005, foi indicado como origem de créditos para as compensações declaradas nos PER/DComPs n.ºs. 29179.56553.051205.1.3.01-3143 (não homologada) e 42013.93595.051205.1.3.01-8010 (homologada parcialmente). Por tal razão, o despacho decisório se volta à verificação das referidas declarações de compensação e, ainda, do ressarcimento de eventual saldo credor remanescente do PER/DCOMP n.º. 21260.88402.111005.1.1.01-8156.

No tocante às declarações de compensação, importa assinalar que ambas foram transmitidas em 05/12/2005, tendo o despacho decisório sido exarado em 01/11/2010, com ciência ao sujeito passivo em 09/11/2010 (fl. 8), dentro, portanto, do prazo legal de cinco anos, da data de transmissão, para a homologação, pela autoridade tributária, daquelas declarações.

Já com relação à análise de ressarcimento/restituição de eventual saldo credor do PER/DCOMP n.º. 21260.88402.111005.1.1.01-8156, não há que se falar em sujeição, de tal análise, ao prazo de homologação de compensação, uma vez que, por óbvio, ressarcimento/restituição não se confunde com declaração de compensação, razão pela qual não se aplica a norma inscrita no parágrafo 5º, art. 74 da Lei n.º. 9.430/96: o dispositivo expressamente se refere à declaração de compensação, não se aplicando, o prazo para a homologação tácita, aos pedidos de restituição ou ressarcimento.

Passo à análise do mérito.

Inicialmente, a recorrente sustenta que o direito creditório pleiteado foi apurado de acordo com a técnica de compensação de créditos e débitos, observando-se o princípio da não-cumulatividade e a legislação então vigente. Argumenta que a impossibilidade de creditamento de IPI nas aquisições de insumos não tributados, isentos ou tributados à alíquota zero representa violação ao princípio da não-cumulatividade.

¹ Neste voto, as referências às folhas processuais seguem a numeração do e-processo.

Com relação a tais argumentos, importa lembrar que a questão acerca da impossibilidade de aproveitamento de créditos de IPI na aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero, se encontra pacificada na jurisprudência do CARF, podendo-se citar, a título de exemplo, os Acórdãos n.ºs. 3302-004.629, julgado em 27/07/2017, 3201-004.147, julgado em 25/07/2018, e 3302-005.830, julgado em 25/09/2018, cujas ementas seguem transcritas na parte que interessa à presente análise:

Acórdão nº. 3302-004.629

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/04/2008 a 31/12/2009

CRÉDITO DE IPI. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS ISENTOS.

IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STF.

Excepcionadas as permissões previstas na lei, é vedada a apropriação, na escrita fiscal do sujeito passivo, de créditos de IPI na aquisição de insumos isentos, uma vez que inexistente montante do imposto cobrado na operação anterior e conforme jurisprudência do STF nos RE nº 370.682 e nº 566.819.

Acórdão nº. 3201-004.147

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/10/2006 a 31/12/2006

COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO. NÃO-CUMULATIVIDADE.

INSUMOS DESONERADOS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

MATÉRIA JULGADA NA SISTEMÁTICA DE RECURSOS REPETITIVOS PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ).

Aplicabilidade do art. 62, § 2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF INSUMOS ISENTOS. ZONA FRANCA DE MANAUS. CREDITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

“A aquisição de matéria-prima e/ou insumo não tributados ou sujeitos à alíquota zero, utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI, não enseja direito ao creditamento do tributo pago na saída do estabelecimento industrial, exegese que se coaduna com o princípio constitucional da não-cumulatividade.” (REsp 1134903/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010).

Recurso Voluntário Negado

Acórdão nº. 3302-005.830

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/07/2006 a 30/09/2006

IPI. AQUISIÇÃO DE INSUMOS ISENTOS, NÃO TRIBUTADOS OU SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO. DIREITO AO CRÉDITO.

INEXISTÊNCIA.

Conforme já decidido pelo STF no RE nº 398.365/RS, julgado sob o rito da repercussão geral, não gera direito a crédito de IPI a aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero do imposto.

A matéria está igualmente pacificada na esfera judicial. Com efeito, no RE nº. 398.365/RS, julgado - ainda não definitivamente - sob a sistemática de repercussão geral, o Supremo Tribunal Federal proferiu decisão com o seguinte teor:

Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Tributário. Aquisição de insumos isentos, não tributados ou sujeitos à alíquota zero. 3. Creditamento de IPI. Impossibilidade. 4. Os princípios da não cumulatividade e da seletividade, previstos no art. 153, § 3º, I e II, da Constituição Federal, não asseguram direito de crédito presumido de IPI para o contribuinte adquirente de insumos não tributados ou sujeitos à alíquota zero. Precedentes. 5. Recurso não provido. Reafirmação de jurisprudência.

Na mesma linha de entendimento, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) proferiu, no REsp nº. 1134903/SP, julgado sobre a sistemática de recursos repetitivos (regime do artigo 543-C do antigo CPC), decisão com o seguinte teor:

RECURSO ESPECIAL Nº 1.134.903 - SP (2009/0067536-9)RELATOR: MINISTRO LUIZ FUXRECORRENTE: COMPANHIA SIDERÚRGICA BELGO MINEIRA ADVOGADO: RODOLFO DE LIMA GROPEN E OUTRO(S)RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL PROCURADOR: PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL EMENTAPROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI. DIREITO AO CREDITAMENTO DECORRENTE DO PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS OU MATÉRIAS-PRIMAS SUJEITOS À ALÍQUOTA ZERO OU NÃO TRIBUTADOS. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A aquisição de matéria-prima e/ou insumo não tributados ou sujeitos à alíquota zero, utilizados na industrialização de produto tributado pelo IPI, não enseja direito ao creditamento do tributo pago na saída do estabelecimento industrial, exegese que se coaduna com o princípio constitucional da não-cumulatividade (Precedentes oriundos do Pleno do Supremo Tribunal Federal: (RE 370.682, Rel. Ministro Ilmar Galvão, julgado em 25.06.2007, DJe-165 DIVULG 18.12.2007 PUBLIC 19.12.2007 DJ 19.12.2007; e RE 353.657, Rel. Ministro Marco Aurélio, julgado em 25.06.2007, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. É que a compensação, à luz do princípio constitucional da não-cumulatividade (erigido pelo artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), dar-se-á somente com o que foi anteriormente cobrado, sendo certo que nada há a compensar se nada foi cobrado na operação anterior.

3. Deveras, a análise da violação do artigo 49, do CTN, revela-se insindicável ao Superior Tribunal de Justiça, tendo em vista sua umbilical conexão com o disposto no artigo 153, § 3º, inciso II, da Constituição (princípio da não-cumulatividade), matéria de índole eminentemente constitucional, cuja apreciação incumbe, exclusivamente, ao Supremo Tribunal Federal.

4. *Entrementes, no que concerne às operações de aquisição de matéria-prima ou insumo não tributado ou sujeito à alíquota zero, é mister a submissão do STJ à exegese consolidada pela Excelsa Corte, como técnica de uniformização jurisprudencial, instrumento oriundo do Sistema da Common Law e que tem como desígnio a consagração da Isonomia Fiscal.*

5. *Outrossim, o artigo 481, do Codex Processual, no seu parágrafo único, por influxo do princípio da economia processual, determina que "os órgãos fracionários dos tribunais não submeterão ao plenário, ou ao órgão especial, a argüição de inconstitucionalidade, quando já houver pronunciamento destes ou do plenário, do Supremo Tribunal Federal sobre a questão".*

6. *Ao revés, não se revela cognoscível a insurgência especial atinente às operações de aquisição de matéria-prima ou insumo isento, uma vez pendente, no Supremo Tribunal Federal, a discussão acerca da aplicabilidade, à espécie, da orientação firmada nos Recursos Extraordinários 353.657 e 370.682 (que versaram sobre operações não tributadas e/ou sujeitas à alíquota zero) ou da manutenção da tese firmada no Recurso Extraordinário 212.484 (Tribunal Pleno, julgado em 05.03.1998, DJ 27.11.1998), problemática que poderá vir a ser solucionada quando do julgamento do Recurso Extraordinário 590.809, submetido ao rito do artigo 543-B, do CPC (repercussão geral).*

7. *In casu, o acórdão regional consignou que: "Autoriza-se a apropriação dos créditos decorrentes de insumos, matéria-prima e material de embalagem adquiridos sob o regime de isenção, tão somente quando o forem junto à Zona Franca de Manaus, certo que inviável o aproveitamento dos créditos para a hipótese de insumos que não foram tributados ou suportaram a incidência à alíquota zero, na medida em que a providência substancia, em verdade, agravo ao quanto estabelecido no art. 153, § 3º, inciso II da Lei Fundamental, já que havida opção pelo método de subtração variante imposto sobre imposto, o qual não se compadece com tais creditamentos inerentes que são à variável base sobre base, que não foi o prestigiado pelo nosso ordenamento constitucional."*

8. *Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

Lembre-se que esta decisão do STJ transitou em julgado, de maneira que sua observância se manifesta inafastável nos julgamentos do CARF, por força do art. 62, §2º, Anexo II do RICARF, o qual dispõe que é obrigatória a reprodução, pelos conselheiros do CARF, das decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil.

Sendo assim, tendo em vista o art. 62, §2º, Anexo II do RICARF, deve-se aplicar, ao caso concreto, o teor da decisão no REsp nº. 1134903/SP, julgado segundo o regime do art. 543-C do antigo CPC.

Aplica-se, também, ao presente caso, a Súmula CARF nº. 18, a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 18: A aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem tributados à alíquota zero não gera crédito de IPI.

Registre-se que tal súmula é de observância obrigatória pelos membros do CARF, nos termos do art. 72, Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF).

Diante do exposto, alinho-me ao entendimento expresso nas decisões acima transcritas: na aquisição de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não há que se falar em direito creditório de IPI, não se afigurando, com tal negativa de creditamento, qualquer ofensa à não-cumulatividade.

Outro ponto de contestação trazido pela recorrente diz respeito às **glosas de créditos atinentes à aquisição de insumos destinados ao ativo permanente, brindes, bonificações, mercadorias e serviços não especificados**. A recorrente alega que tais glosas se basearam em mera presunção, não tendo ocorrido a verificação da real destinação das aquisições. Aduz, ainda, que o acórdão recorrido furtou-se à realização de diligência para a apuração da verdade dos fatos.

Importa assinalar, antes de tudo, que tais alegações da recorrente só estão presentes no Recurso Voluntário. Em sede de manifestação de inconformidade, a impugnante não redigiu sequer uma linha de argumentação para contestar especificamente as referidas glosas enunciadas no despacho decisório. A impugnação restringe-se à alegação genérica de que os créditos de IPI foram decorrentes de aquisição de matéria prima e insumos, e de mercadorias do exterior para revenda no país, sem haver efetiva demonstração das alegações com fundamentos de fato e de direito e provas.

Apreciando a manifestação de inconformidade, o colegiado de primeira instância restringiu-se, acertadamente, a se pronunciar sobre a matéria atinente à impossibilidade de creditamento de IPI na aquisição de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero, não adentrando o mérito da glosa de insumos destinados ao ativo permanente, brindes, bonificações, entre outros, uma vez que tal ponto não havia sido ventilado na impugnação.

Pois bem. Tendo em vista que tais alegações não foram trazidas em momento oportuno, isto é, em sede de manifestação de inconformidade, está caracterizada a inovação dos argumentos de defesa, configurando afronta às regras do contencioso administrativo-fiscal, razão pela qual a decisão do colegiado *a quo* se torna definitiva no tocante à questão das referidas glosas.

Nesse sentido, lembre-se que, nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto nº 70.235/72, a fase contenciosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a impugnação/manifestação de inconformidade que tragam as matérias expressamente contestadas, com os fundamentos de fato e de direito, de maneira que os argumentos submetidos à primeira instância é que determinarão os limites da lide.

Em outras palavras, o efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pela instância *a quo*. Se o colegiado *a quo*, por ausência de efetiva impugnação, não apreciou a matéria, não há que se falar em reforma do julgamento: a competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, *ex vi* do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, circunscreve-se ao julgamento de "*recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial*", de modo que matéria não impugnada ou não recorrida escapa à competência deste órgão.

Nessa linha de entendimento, posicionam-se, entre outros, o Acórdão n.º. 3402-005.706, julgado em 23/10/2018, e Acórdão n.º. 9303-004.566, julgado em 08/12/2016, cujas ementas seguem transcritas na parte que interessa à presente análise:

Acórdão n.º. 3402-005.706

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 24/09/2007

LIMITES DO LITÍGIO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos dos arts. 14 a 17 do Decreto nº 70.235/72, a fase litigiosa do processo administrativo fiscal somente se instaura se apresentada a impugnação ou a manifestação de inconformidade contendo as matérias expressamente contestadas, de forma que são os argumentos submetidos à primeira instância que determinam os limites do litígio.

O efeito devolutivo do recurso somente pode dizer respeito àquilo que foi decidido pelo órgão a quo que, por conseguinte, poderá ser objeto de revisão pelo órgão ad quem. Se não houve decisão sobre a questão pelo órgão a quo, por não ter sido ela sequer impugnada, não há que se falar em reforma do julgado nessa parte.

A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, nos termos do art. 25 do Decreto nº 70.235/72, circunscreve-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial", de sorte que tudo que escape a este espectro de atribuições não deve ser apreciado por este Conselho, incluindo-se toda a matéria não impugnada ou não recorrida.

Recurso Voluntário não conhecido

Acórdão n.º. 9303-004.566

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social Cofins

Período de apuração: 01/09/1998 a 31/12/2003

PRECLUSÃO. JULGAMENTO PELO COLEGIADO DE SEGUNDA INSTÂNCIA DE MATÉRIA NÃO SUSCITADA PELO SUJEITO PASSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

O julgamento da causa é limitado pelo pedido, devendo haver perfeita correspondência entre o postulado pela parte e a decisão, não podendo o julgador afastar-se do que lhe foi pleiteado, sob pena de vulnerar a imparcialidade e a isenção, conforme teor do art. 17 do Decreto nº 70.235/72, considera-se não impugnada a matéria não deduzida expressamente no recurso inaugural, o que, por consequência, redundará na preclusão do direito de fazê-lo em outra oportunidade.

Ainda que afastemos a preclusão, analisando o Recurso Voluntário, não vislumbro elementos fáticos e jurídicos para afastar as glosas enunciadas no despacho decisório. Explico.

Como relatado, a recorrente alega, em sede recursal, que as glosas foram fundamentadas em mera presunção, não tendo ocorrido a verificação da real destinação das aquisições. Sustenta, também, que a primeira instância deveria ter realizado diligência com vistas à apuração da verdade material, aduzindo que todos os documentos que provariam suas alegações podem ser encontrados nos autos do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) n.º. 08.1.90.00-2010-00853-4.

Há que se lembrar, em primeiro lugar, que a recorrente poderia ter juntado as provas necessárias para demonstrar suas alegações e afastar as glosas realizadas pela autoridade fiscal. Sobre a recorrente recai tal ônus, *ex vi* do Código de Processo Civil, art. 373, *in verbis*:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

Tal é o entendimento da 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), em decisão consubstanciada no acórdão de nº 9303-005.226, nos seguintes termos:

"...o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pretendido compensar é do contribuinte. O papel do julgador é, verificando estar minimamente comprovado nos autos o pleito do Sujeito Passivo, solicitar documentos complementares que possam formar a sua convicção, mas isso, repita-se, de forma subsidiária à atividade probatória já desempenhada pelo contribuinte. Não pode o julgador administrativo atuar na produção de provas no processo, quando o interessado, no caso, a Contribuinte não demonstra sequer indícios de prova documental, mas somente alegações."

Analisando os autos, verifico que, até a presente data, nenhuma documentação foi juntada pela recorrente para fundamentar seus argumentos. Nesse contexto, o pedido de realização de diligência não se sustenta, devendo-se lembrar que diligência não se afigura como remédio processual para suprir injustificada omissão probatória. Eventualmente, no caso de impossibilidade de apresentação de documentação em momento oportuno, poder-se-ia cogitar em diligência. Este não é, todavia, o caso dos autos.

Sublinhe-se, ademais, que, no caso concreto, as glosas enunciadas no despacho decisório - vide fl. 3 - são resultantes de ação fiscal, no curso do referido MPF nº. 08.1.90.00-2010-00853-4, onde a autoridade fiscal, após analisar vários documentos - entre os quais, os livros Registro de Apuração do IPI, Registro de Entradas, Registro de Saídas, arquivos digitais de notas fiscais, planilhas de insumos adquiridos, identificou as seguintes razões para as glosas:

- insumos tributados com alíquota zero quanto ao IPI;

- compras de bens para o Ativo Imobilizado ou não empregados diretamente nos produtos industrializados, para os quais o contribuinte informa a classificação fiscal "000.00.00"; e,

- notas fiscais de aquisição em operações sob o CFOP 1.910 (Entrada de bonificação, doação ou brinde), 1.949 e 2.949 (Outra entrada de mercadoria ou prestação de serviço não especificada), operações essas não compatíveis com a manutenção de crédito de IPI.

O mérito dessas glosas não foi contestado pelo contribuinte, e também não foram trazidos aos autos elementos que pudessem afastar as conclusões da fiscalização a respeito da materialidade dos fatos.

A constatação transcrita integra o tópico IV (Procedimentos de verificação relativos ao crédito básico de IPI), item 8 do Termo de Informação Fiscal (fls. 287 a 291) - cópia extraída do processo nº. 10880.917105/2010-75 (do qual a recorrente é parte). Tal informação fiscal é parte integrante do despacho decisório e nele está referido à fl. 3 - no demonstrativo de apuração de créditos e débitos, a coluna C, atinente à glosa de créditos ressarcíveis, remete o detalhamento das glosas à referida informação fiscal -, e seu acesso à recorrente se dá na página, na *internet*, do despacho decisório, conforme expresso na decisão (fl. 2).

Da análise da informação fiscal, depreende-se que as glosas efetuadas pela autoridade fiscal e expressas no despacho decisório (vide fl. 3), foram todas fundamentadas e decorrentes de análise minuciosa de vasta documentação apresentada pela recorrente. Mostrase, pois, infundada a alegação da recorrente de que as glosas foram resultantes de meras presunções pela autoridade fiscal.

Como destacado na informação fiscal, a recorrente não contestou, durante a ação fiscal, o mérito das glosas nem tampouco trouxe elementos que pudessem afastar as conclusões da fiscalização. Isso se repetiu, como visto, na manifestação de inconformidade, oportunidade na qual não se verificou qualquer impugnação específica das glosas realizadas a título de aquisições destinadas ao ativo permanente, brindes, etc.

De semelhante modo, em sede de recurso voluntário, a recorrente não trouxe contestação fundamentada e elementos probatórios para demonstrar a integralidade dos créditos pleiteados. Limitou-se à refutação genérica das glosas, sem trazer, contudo, quaisquer elementos probatórios aptos a infirmar o despacho decisório. Buscou eximir-se do ônus probatório com a mera alegação de que, no MPF nº. 08.1.90.00-2010-00853-4, teria sido comprovada a origem de seus créditos: fato que, todavia, não se confirmou, tendo em vista as conclusões consubstanciadas na informação fiscal às fls. 287 a 291, termo integrante, como visto, do despacho decisório.

Por fim, com relação ao pedido de sustentação oral, deduzido no recurso voluntário, há que se lembrar o que dispõe o art. 61-A, §2º., do Anexo II do Regimento do Interno do CARF (RICARF):

Art. 61-A. As turmas extraordinárias adotarão rito sumário e simplificado de julgamento, conforme as disposições contidas neste artigo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 1º Os processos serão pautados em reunião composta por sessões não presenciais virtuais. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

§ 2º A pauta da reunião será elaborada em conformidade com o disposto no art. 55, dispensada a indicação do local de realização da sessão, e incluída a informação de que eventual sustentação oral estará condicionada a requerimento prévio, apresentado em até 5 (cinco) dias da publicação da pauta, e ainda, de que é facultado o envio de memoriais, em meio digital, no mesmo prazo. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares suscitadas e, no mérito, não conhecer do recurso no tocante às glosas de créditos na aquisição de insumos destinados ao ativo permanente, brindes, bonificações, mercadorias e serviços não especificados, e, na parte conhecida, negar provimento com relação às glosas de créditos atinentes à aquisição de insumos não tributados, isentos ou sujeitos à alíquota zero.

Vinicius Guimarães - Relator