



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

Processo nº 10980.003692/2007-90
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3201-000.381 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de junho de 2013
Assunto IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS-IPI
Recorrente BERNECK AGLOMERADOS SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter os autos em diligência.

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Joel Miyazaki, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Daniel Mariz Gudiño, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo e Luciano Lopes de Almeida Moraes.

RELATÓRIO

O interessado acima identificado recorre a este Conselho, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

“Contra o estabelecimento em epígrafe foi lavrado o Auto de Infração de fls. 309/316, por falta de recolhimento do IPI, em razão do aproveitamento de créditos que não são permitidos pelo regulamento do imposto, nem amparados pela decisão judicial proferida no Mandado de Segurança nº 98.00.20926-3,

conforme minuciosamente detalhado no Termo de Verificação Fiscal de fls. 273/281.

Assim foi constituído o crédito tributário montante em R\$ 112.418.444,56, nele inclusos juros de mora e multa de ofício (75%), segundo capitulação de fls. 308 e 315.

Tempestivamente o contribuinte apresentou a impugnação de fls. 318/362, acompanhada dos documentos de fls. 363/595 alegando, em breve síntese, que:

Preliminarmente o lançamento deve ser anulado, tanto por terem ocorrido vícios insanáveis, inclusive com falta de motivação do ato administrativo na prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal, como por ter esgotado o prazo de sessenta dias que a Receita Federal teria para fiscalizar o contribuinte.

Também requer a nulidade por existir outro Auto de Infração, objeto do processo nº 10980.000022/2003-98 e relativo a período de apuração anterior, o qual não foi definitivamente julgado, além da fiscalização desconsiderar várias questões levantadas pelo fiscalizado (relacionadas às fls. 275/276 no item 17.3), que impediriam a lavratura do presente, assim acarretando cerceamento do direito de defesa.

Quanto ao mérito, o autuante estaria tentando rediscutir no âmbito administrativo a decisão judicial transitada em julgado, o que seria da competência da Procuradoria da Fazenda Pública, através dos recursos previstos na legislação, sendo que a decisão judicial teria contemplado todas as aquisições de mercadorias, conforme consta na ementa do Acórdão. Ademais, a própria PFN, na petição dos embargos de declaração, teria se manifestado quanto à extensão do direito da impetrante, ao reconhecer que esta obteve direito aos créditos relativos aos insumos isentos, não tributados ou tributados com alíquota zero;

Com relação à correção monetária defende que o fato de não ter sido nominado o índice não prejudica a aplicação da determinação judicial de correção dos créditos. Além disso, o contribuinte, de forma conservadora, teria adotado os mesmos índices aplicados pelo fisco na correção de seus créditos;

Quanto aos estabelecimentos não alcançados pela decisão alega que o mandado de segurança não tem por objetivo somente coibir os atos emanados de determinada autoridade, mas também reconhecer a existência de relação jurídica que assegure o exercício de determinado direito. Por outro lado, pelo aspecto da competência, a autoridade também não poderia glosar créditos apropriados pelos estabelecimentos que estão fora de sua jurisdição, além do que, ao glosar os créditos indiscriminadamente, a autoridade fiscal teria desacatado a decisão judicial, o que contraria o art. 14, inc. V, do Código de Processo Civil Brasileiro.

Os créditos decorrentes de insumos empregados em produtos destinados ao exterior estariam assegurados pelo Decreto nº 491, de 1969 e pela Lei nº 8.402, de 1992. Além de o contribuinte estar impossibilitado de discriminar, na

aquisição, os insumos que se destinam a produtos comercializados nos mercados interno e externo, a decisão judicial não fez qualquer limitação decorrente da saída do produto final, e a existência jurídica do crédito decorre da aplicação do princípio da não-cumulatividade do IPI;

No que tange ao prazo decadencial para escriturar seus créditos, tanto a legislação vigente, como a jurisprudência, bem como a decisão judicial contemplaria o período de 10 anos anteriores à impetração.

A multa exigida seria ilegal e abusiva, não se aplicando ao caso vertente, além de ferir ao princípio do não-confisco, porque muito superior ao valor do tributo e, também, seria descabida a atualização da base de cálculo da multa desde a origem dos fatos tidos como infringentes à lei (sic!), o que a configura como confiscatória. Tampouco a exigência de juros moratórios dimensionados pela taxa Selic seria inconstitucional.

Encerrou requerendo prazo para juntada de novos documentos e a produção de laudos técnicos e diligências, bem como que se declare a nulidade do lançamento, ou que, no mérito, este seja julgado improcedente.”

O pleito foi indeferido, no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão DRJ/RPO nº 14-16.752, de 22/08/2007, proferida pelos membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Riberião Preto/SP, cuja ementa dispõe, *verbis*:

Assunto: Classificação de Mercadorias

Período de apuração: 10/04/2002 a 13/10/2006

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPEDIMENTO DE APRECIACÃO DA IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O protesto pela juntada posterior de documentação não obsta a apreciação da impugnação, e ela só é possível em casos especificados na lei.

NULIDADE.

Além dos argumentos que não se enquadram nas causas enumeradas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, também é incabível falar em nulidade do lançamento quando não houve transgressão alguma ao devido processo legal.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Ainda que ocorram irregularidades no tocante à ciência e à prorrogação de um MPF, não há que se falar em nulidade do lançamento, que, ademais, pois, sob a égide da Portaria que o criou, é mero instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos da auditoria fiscal.

PRAZO. PARÁGRAFO 2º DO ART. 7º DO PAF. EFEITO.

O prazo previsto no § 2º do art. 7º do PAF, de sessenta dias, tem efeito, apenas, para a delimitação do período de exclusão da espontaneidade do fiscalizado, e não para a limitação da duração da ação fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

É competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário pela Constituição Federal, manifestar-se sobre a constitucionalidade das leis, cabendo à esfera administrativa zelar pelo seu cumprimento.

JUROS DE MORA. SELIC.

A cobrança de juros de mora com base no valor acumulado mensal da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

Lançamento Procedente.”

O julgamento foi pela manutenção da exigência do crédito tributário.

Regularmente cientificado do Acórdão proferido, o Contribuinte, tempestivamente, protocolizou o Recurso Voluntário, no qual, reproduz, basicamente, as razões de defesa constantes em sua peça impugnatória.

Ressalta, dentre outros, cálculo do crédito glosado, assim como argumenta que a fiscalização deveria entender que o crédito decorre de decisão judicial, portanto, deveria ter levantado o total do crédito conferido pela sentença e comparar com o valor utilizado e glosar a diferença, se existir; inclusive, ser objeto, de diligência para quantificar essas parcelas. Além do mais, constar uma avaliação das mercadorias glosadas se guardam semelhanças com matérias-primas e produtos intermediários e analisar a planilha anexada em sede de impugnação.

O processo digitalizado foi distribuído e encaminhado a esta Conselheira.

VOTO

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator.

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Versa o processo de auto de infração referente ao IPI não recolhido, acrescido de juros de mora e de multa, no período de **abril/2002 a outubro/2006**, por se utilizar de créditos indevidos. A mesma obteve, na esfera judicial, o reconhecimento do direito de se creditar do IPI em decorrência de aquisições de matérias-primas isentas, não-tributadas ou com alíquota reduzida a zero, por força do **Mandado de Segurança nº 98.0020926-3**, com Acórdão transitado em julgado.

Antes de adentrar no mérito, entendo que seja necessária a realização de diligência para verificação de saldo credor ou devedor, ou seja, da quantificação, dos valores glosados, quais itens glosados e correção monetária aplicada, à vista da decisão judicial, do período abrangido, tendo em vista consonância com o processo de minha relatoria, o de número 10980.007374/2007-que está sendo convertido em diligência com o mesmo objeto.

E, para complementar, a solicitação acima e pertinente ao caso, por ter correlação, transcrevo a Resolução de nº 3302-00.214, de 22/05/2013 (processo 10980.013077/2007-91 da Berneck S. A. Painéis e Serrados, de relatoria do Conselheiro José Antônio Francisco, que deve ser aplicada, guardadas as devidas proporções:

“Relativamente aos insumos admitidos para gerar crédito e à correção monetária, cabe a realização de diligência, pelos motivos seguintes.

Quanto aos insumos, importa ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.075.508) decidiu que os materiais que são consumidos no processo industrial, ainda que não

integrem o produto final, geram direito ao crédito de IPI, nos seguintes termos:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IPI.

CREDITAMENTO. AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E AO USO E CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE.

RATIO ESSENDI DOS DECRETOS 4.544/2002 E 2.637/98.

1. A aquisição de bens que integram o ativo permanente da empresa ou de insumos que não se incorporam ao produto final ou cujo desgaste não ocorra de forma imediata e integral durante o processo de industrialização não gera direito a creditamento de IPI, consoante a ratio essendi do artigo 164, I, do Decreto 4.544/2002 (Precedentes das Turmas de Direito Público: AgRg no REsp 1.082.522/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 16.12.2008, DJe 04.02.2009; AgRg no REsp 1.063.630/RJ, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 16.09.2008, DJe 29.09.2008; REsp 886.249/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.09.2007, DJ 15.10.2007; REsp 608.181/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06.10.2005, DJ 27.03.2006; e REsp 497.187/SC, Rel. Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, julgado em 17.06.2003, DJ 08.09.2003).

2. Deveras, o artigo 164, I, do Decreto 4.544/2002 (assim como o artigo 147, I, do revogado Decreto 2.637/98), determina que os estabelecimentos industriais (e os que lhes são equiparados), entre outras hipóteses, podem creditar-se do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se "aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente".

3. In casu, consoante assente na instância ordinária, cuida-se de estabelecimento industrial que adquire produtos "que não são consumidos no processo de industrialização (...), mas que são componentes do maquinário (bem do ativo permanente) que sofrem o desgaste indireto no processo produtivo e cujo preço já integra a planilha de custos do produto final", razão pela qual não há direito ao creditamento do IPI.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (Destaquei.)

Como se deduz do trecho destacado acima, somente os insumos incorporados ao produto final ou que se desgastam no processo de industrialização é que geram direito de crédito.

Em seu voto, o Ministro relator destacou o seguinte:

[...]Dessume-se da norma insculpida no supracitado preceito legal que o aproveitamento do crédito de IPI dos insumos que não integram o produto pressupõe o consumo, ou seja, o desgaste de forma imediata e

integral do produto intermediário durante o processo de industrialização e que o produto não esteja compreendido no ativo permanente da empresa.

[...]In casu, consoante assente na instância ordinária, cuida-se de estabelecimento industrial que adquire produtos "que não são consumidos no processo de industrialização (...), mas que são componentes do maquinário (bem do ativo permanente) que sofrem o desgaste indireto no processo produtivo e cujo preço já integra a planilha de custos do produto final", razão pela qual não há direito ao creditamento do IPI.

[...]Conforme esclarecido acima, somente geram direito a crédito de IPI os insumos que, além de não se destinarem ao ativo permanente, ou se incorporem ao produto fabricado ou cujo desgaste ocorra de forma imediata e integral durante o processo de industrialização.

Ainda há precedente do Supremo Tribunal Federal, no RE n. 90.205/RS, de relatoria do Ministro Soares Muñoz, cuja ementa foi a seguinte:

IPI. Ação de empresa fabricante de aço para creditar-se do imposto relativo aos materiais refratários que revestem os fornos elétricos, onde é fabricado o produto final. Interpretação que concilia o Decreto-lei n. 1.136/70 e o seu Regulamento, art. 32, aprovado pelo Decreto n. 70.162/72, com a Lei 4.503/64 e com o art. 21, parágrafo 3º, da Constituição da República. Ação julgada procedente pelo conhecimento e provimento do recurso extraordinário. (RE 90.205 / RS)

Em seu voto, o relator destacou o seguinte:

Estou em que, tendo o acórdão recorrido admitido o fato de que os refratários são consumidos na fabricação do aço, a circunstância de não se fazer essa consumição em cada fornada, mas em algumas sucessivas, não constitui causa impeditiva à incidência da regra constitucional ou legal que proíbe a cumulatividade do IPI.

Posteriormente, o STF decidiu no RE 93.768/MG, de que foi relator o Ministro Cordeiro Guerra, que os fornos em si e as demais máquinas utilizadas na produção não geram direito de crédito, diferentemente dos refratários:

IPI. Não cumulatividade. Tijolos refratários. Produção de aço. Art49 do CTN. O desgaste natural do forno ou das máquinas não se sujeita à incidência do IPI, dedutível do imposto de renda, pelo que não pode ser deduzido do IPI a ser pago.

RE não conhecido. (RE 93768 / MG)

Portanto, tem-se que somente os insumos que se desgastem de forma imediata (direta) e integral no processo, ainda que não de uma só vez, geram direito de crédito, o que não ocorre com máquinas, equipamentos, produtos não utilizados diretamente na produção, peças e partes de máquinas etc.

Portanto, não faz sentido algum interpretar a decisão judicial como se tivesse concedido direito de crédito sobre aquilo que não é empregado na produção.

Quanto aos acórdãos do Carf citados pela Interessada, nos embargos declaratórios foi decidido o seguinte:

Por fim, registre-se que a decisão judicial limitou os créditos às aquisições de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, sendo despiciendo alterar a parte final do Acórdão embargado, visto que, na própria ementa, a Relatora deixou explícito que outros créditos extrapolariam a decisão judicial.

Assim, ficou esclarecido que “outros créditos” extrapolariam a decisão judicial, razão pela qual não foram acolhidos os embargos.

.....

Cabe, assim, a realização de diligência, para que sejam discriminados os insumos que, nos termos dos entendimentos acima reproduzidos, foram aplicados na produção, ainda que não tenham sofrido desgaste em contato direto com o produto fabricado.

À vista do exposto, voto por converter o julgamento do recurso em diligência

Dessa forma, voto por que se CONVERTA O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para atender ao demandado acima, inclusive a análise da planilha anexada.

Realizada a diligência, deverá ser dado vista ao recorrente para se manifestar, querendo, pelo prazo de 30 dias.

Após, devem ser encaminhados os autos para vista à PGFN da diligência realizada, também, se quiser, se manifestar.

Por fim, devem os autos retornar a esta Conselheira para prosseguimento no julgamento.

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator.



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 24/07/2013 18:17:42.

Documento autenticado digitalmente por MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 25/07/2013.

Documento assinado digitalmente por: JOEL MIYAZAKI em 06/08/2013 e MERCIA HELENA TRAJANO DAMORIM em 25/07/2013.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 10/12/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP10.1220.12001.1MWW

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

0389C9BFB3452B14A82CBC9DFF545C4FC9D91F74