



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13426.000017/99-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.911 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de agosto de 2021
Recorrente USINA SERRA GRANDE SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/1995 a 31/12/1998

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. EXPORTAÇÃO DIRETA.

Verificado em diligência que a contribuinte realizou a exportação direta, é de se reconhecer o crédito sobre a efetiva exportação.

CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. LEI Nº 9.363/96. AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS.

Consoante interpretação do Superior Tribunal de Justiça em julgamento de recurso repetitivo, a ser reproduzida no CARF conforme o art. 62-A do Regimento Interno deste Tribunal Administrativo, alterado pela Portaria MF nº 586, de 2010, matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de pessoas físicas dão direito ao Crédito Presumido instituído pela Lei nº 9.363/96.

CRÉDITO PRESUMIDO. LEI Nº 9.363/96. BASE DE CÁLCULO. AQUISIÇÃO DE BENS NÃO UTILIZADOS NO PROCESSO DE INDUSTRIALIZAÇÃO. DEFENSIVOS AGRÍCOLAS E FERTILIZANTES.

Oo STJ a elasteceu, vislumbrando que há efetivamente tributação também em etapas anteriores - neste caso, na fase agrícola, como na aquisição de fertilizantes. Essa interpretação mais “elástica” dada pelo STJ - ainda específica para os produtores rurais - está mais que clara nos trechos da Ementa do Acórdão do REsp nº 993.164/MG

ATUALIZAÇÃO PELA TAXA SELIC, SE CARACTERIZADA OPOSIÇÃO ILEGÍTIMA DO FISCO. TERMO INICIAL. 360 DIAS.

Constatada a oposição ilegítima ao ressarcimento de crédito presumido do IPI, a correção monetária, pela taxa Selic, deve ser contada a partir do encerramento do prazo de 360 dias para a análise do pedido do contribuinte, conforme o art. 24 da Lei nº 11.457/07 (Súmula CARF nº 154).

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 em relação às aquisições de insumo de pessoa física; e conceder a correção monetária pela taxa SELIC nos termos da súmula nº154 CARF.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Hécio Lafeté Reis (Relator), Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Mara Cristina Sifuentes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Lara Moura Franco Eduardo (Suplente convocada), Laércio Cruz Uliana Junior, Márcio Robson Costa e Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente). Ausente o Conselheiro Arnaldo Diefenthaler Dornelles.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte em face do acórdão nº 9.453, proferido pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE), que assim relatou o feito:

A interessada acima qualificada formalizou pedido de ressarcimento de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, no valor de R\$ 586.158,81, referente ao período de 1995 a 1998, com fundamento na Portaria MF nº 38/97, que dispõe sobre o crédito presumido de que trata a Lei nº 9.363/96.

2. Às fls. 260/261, encontra-se cópia de liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.80.00.007014-7, na qual o M. Juiz da 2ª Vara da Seção Judiciária de Alagoas autoriza a contribuinte a realizar a compensação que pleiteia, sendo que o crédito teria origem no art. 5º do Decreto-lei nº 491/69, na Lei nº 8.402/92, na Medida Provisória nº 1.788/98 e na Lei nº 9.779/99, em nada se relacionando, portanto, com o crédito que se pretende ver ressarcido.

3. A Delegacia da Receita Federal – DRF de Maceió indeferiu parcialmente o pedido de ressarcimento formulado pela contribuinte (fls.419/422), em vista das razões a seguir elencadas:

3.1 A diferença de R\$ 3.618.580,57 entre os valores constantes da Declaração de Imposto de Renda – DIRPJ, relativa ao ano-calendário de 1995, e dos Demonstrativos de Crédito Presumido – DCP corresponde às notas fiscais de janeiro a março deste ano, no total de R\$ 3.606.361,93, que não pode ser computada por falta de previsão legal, e à venda de R\$ 11.918,64 (nota fiscal nº 1403, de 18/18/95), que a empresa considerou indevidamente como exportação na sua contabilidade;

3.2. No ano-calendário de 1996, há um a diferença de R\$ 633.921,40, quando se compara a DIRPJ com o DCP, relativa à venda interna, considerada como exportação, efetuada à União Industrial S/A, no valor de R\$ 163.660,00, em 30/05/96, à Santa Emília, no valor de R\$ 17.105,90, em 30/06/96, e à Usina Taquara, no valor de R\$ 453.155,50, em 31/10/96;

3.3. No ano-calendário de 1997, há uma diferença de R\$ 1.948.394,14, que se refere à venda, no mercado interno, às Usinas Trapiche e Taquara, no valor de R\$ 1.479.376,62, e R\$ 469.017,52, atinente ao ágio de polarização de açúcar exportado, conforme notas fiscais anexadas;

3.4. No ano-calendário de 1998, a diferença foi de R\$ 3.664.379,08, referente a vendas para a Usina Trapiche e a Rede Ferroviária do Nordeste S/A, no valor de R\$ 2.397.600,87 (*rectius*, R\$ 3.397.600,87), em referência as quais a contribuinte alegou se destinarem a completar suas cotas de exportação, e R\$ 130.941,23, atinente ao ágio de polarização de açúcar exportado. Considerou-se como receita de exportação o valor de R\$ 135.836,98, referente à variação da taxa de câmbio no período, conforme nota fiscal que menciona;

3.5. Todos os valores de receita bruta de vendas foram tiradas do Livro Razão e confrontados com os DCPs, que foram entregues à DRF, e feitos os acertos mencionados anteriormente;

3.6. Com relação aos insumos industriais, deixou-se de considerar todas as aquisições de produtos utilizados no cultivo da cana-de-açúcar, tais como fertilizantes e fungicidas. Tais aquisições não se enquadram no conceito de produtos intermediários;

3.7. A quase totalidade das matérias-primas, relativas ao período de 1995 a 1999, foram adquiridas a pessoas físicas, constando apenas a ERUSA - Empreendimentos Rurais S/A como pessoa jurídica fornecedora de cana-de-açúcar, sendo que desta última adquiriu R\$ 161.290,77, em 1995, R\$ 188.325,78, em 1997, R\$ 187.100,52, em 1997, R\$ 218.809,23, em 1998, e R\$ 54.043,79, em 1999;

3.8. Em face ao exposto, considerou-se como ressarcimento os seguintes valores: R\$ 12.781,04 (1995), R\$ 12.503,31 (1996), R\$ 19.247,83 (1997) e R\$ 11.957,86 (1998);

3.9. A contribuinte já fez compensações em sua contabilidade, inclusive ultrapassando o total do crédito que tem direito em R\$ 487.462,42.

4. A contribuinte apresentou impugnação, acostada às fls. 427/436, alegando, em apertada síntese, depois de afirmar que exporta produtos que gozam do estímulo fiscal, previsto na Lei n.º 9.363/96, o seguinte:

Crédito presumido de IPI relativo ao ano-calendário de 1995

4.1. A fiscalização alega que existe uma diferença de R\$ 3.618.280,57, entre os valores constantes da Declaração de Imposto de Renda – DIRPJ e dos Demonstrativos de Crédito Presumido – DCP. Diz que se refere a notas fiscais de exportação de janeiro a março de 1995, no valor de R\$ 3.606.361,93, que não pode ser computada por falta de previsão legal. Tal diferença não existe, posto que os DCPs provam que o levantamento foi feito a partir de abril de 1995, e que o valor de R\$ 13.103.269,56 é relativo à exportação desse período.

4.2. Na DIRPJ estão todos os produtos exportados pela empresa, enquanto na DCP estão apenas os produtos incentivados. Assim, os agentes fiscais encontraram diferença que não existe, tomando por base a totalidade da exportação constante da DIRPJ e guias de exportação, deixando de lado o valor do crédito constante da exportação incentivada, informado na DCP e planilhas em anexo.

Crédito presumido de IPI relativo ao ano-calendário de 1996, 1997 e 1998

4.3. A diferença apontada também não existe, pois foi encontrada de maneira incorreta, tomando-se como base a totalidade da exportação constante da DIRPJ e guias de exportação, deixando de lado o valor do crédito constante da exportação incentivada informado na DCP e planilhas em anexo.

Créditos de matérias-primas e produtos intermediários

4.4. Conforme o Parecer Fiscal, não foram consideradas as aquisições de produtos utilizados no cultivo de cana-de-açúcar, tais como: fertilizantes, fungicidas etc., por não serem considerados produtos intermediários, o que é improcedente. Produto intermediário é aquele que se consome, que se deteriora, que se desgasta ao auxiliar no processo de fabricação do produto final, participando ou não de seu peso, mas compondo o seu preço, sem o qual seria

impossível obter o produto acabado. Cita entendimento do Superior Tribunal de Justiça – STJ e do Tribunal Administrativo Tributário do Estado - TATE.

4.5. Sendo o IPI um imposto não-cumulativo não pode ser negado o crédito relativo ao produto isento, consoante entendem abalizada doutrina e o Supremo Tribunal Federal – STF.

4.6. O Fisco não prova que os fertilizantes, fungicidas etc. não foram utilizados no cultivo da cana-de-açúcar comprada pela empresa.

Matéria-prima adquirida de terceiros

4.7. A fiscalização errou ao não admitir o ressarcimento do PIS e da COFINS sobre aquisições realizadas a pessoas físicas, com base nas Instruções Normativas – IN Secretaria da Receita Federal – SRF n.º 23/97 e 103/97.

4.8. A Lei n.º 9.363/96 prevê que o crédito presumido será calculado sobre o valor total das aquisições, não prevendo qualquer exclusão. As INs n.º 23/97 e 103/97 não podem inovar ou modificar o texto da norma que complementam. Cita decisões do Conselho de Contribuintes para corroborar seu entendimento.

Direito à Compensação

4.9. Do art. 66 da Lei n.º 8.383/91 e do art. 4º da Portaria MF n.º 38/97 emerge que a compensação é um direito, enquanto a restituição é uma faculdade. Proibir-se a compensação com parcelas vencidas e vincendas configura-se um confisco.

4.10. O fato de a compensação ser feita pelo contribuinte não desqualifica a declaração deste direito. Isso porque, sendo o lançamento por homologação, e como o art. 66 da Lei n.º 8.383/91 escolheu como destinatário o sujeito passivo, é perfeitamente lógico que este possa fazer a compensação no lançamento por homologação. Se houver diferenças, cabe ao Fisco cobrar o complemento ou restituído ou compensado o indébito. Cita decisão do STJ para substanciar sua alegação.

5. Ao final, requer seja julgado improcedente o Parecer Fiscal; em caso de dúvida, que se interprete a norma jurídica aplicável de forma que lhe seja mais favorável; protesta por todos os meios de prova admitidos em direito, inclusive juntada posterior de provas, perícia e diligência.

É o relatório.

Após exame da defesa apresentada pelo Contribuinte, a DRJ proferiu acórdão assim ementado:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/04/1995 a 31/12/1998

Ementa: CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. INSUMOS ADMITIDOS.

Os insumos admitidos no cálculo do valor do benefício são apenas as matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, assim conceituados pela legislação do IPI.

CRÉDITO PRESUMIDO. INSUMOS ADQUIRIDOS A PESSOAS NÃO CONTRIBUINTES DO PIS E DA COFINS.

Por força de vedação legal expressa, as aquisições de insumos não tributadas pelo PIS e pela COFINS estão excluídas do cálculo do incentivo fiscal.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/04/1995 a 31/12/1998

Ementa: ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIAÇÃO.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no país, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de ilegalidade de atos legais regularmente editados.

PEDIDOS DE PERÍCIA E DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Desnecessários são os pedidos de perícia e diligência quando os autos já trouxerem todos os elementos necessários à convicção do julgador.

Solicitação Indeferida

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário reiterando os argumentos de defesa apresentados quanto ao crédito tributário mantido.

O processo foi convertido em diligência nos termos da resolução 3201-001.551, proposto pela Conselheira Tatiana Josefovich Belisário, conforme constou: Desse modo, para esclarecimento desta questão, reputo necessário que a Autoridade Lançadora esclareça:

- Inicialmente, que se esclareça acerca da ausência de juntada dos documentos mencionados na Manifestação de Inconformidade, sendo o caso, solicitar ao contribuinte a sua apresentação (vide Processo nº 10410.003293/2001-06, de conteúdo similar e do mesmo Contribuinte, no qual os documentos mencionados na defesa foram digitalizados para o e-processo)

1. Esclarecer qual a razão das exportações realizadas no 1º Trim./1995 não terem sido consideradas pela Fiscalização. Se trata da diferença entre exportações indiretas realizadas pelo contribuinte e desconsideradas como tal pela Fiscalização?

2. Em se verificando tratar-se de exportações indiretas desconsideradas pela Fiscalização, por qual razão estas não foram admitidas, conforme art.39, §2º da Lei nº9.532/97.

3. Esclarecer de que forma ocorreu a comprovação, pelo Contribuinte, das exportações indiretas realizadas, conforme documentos (Notas Fiscais e Memorandos de Importação) e planilhas mencionados na Manifestação de Inconformidade e não anexadas aos autos.

A Fiscalização poderá solicitar ao contribuinte demais esclarecimentos ou documentos que entender necessários ao esclarecimento da questão controvertida.

Por fim, considerando que questão similar foi abordada nos autos do Processo nº 10410.003293/2001-06, do mesmo Contribuinte, conforme Resoluções CARF nº 204-00.059, de 9 de agosto de 2005 e nº 3402.001.181, de 12 de dezembro de 2017, que a Autoridade Lançadora acrescente qualquer aspecto tido por relevante também ao presente feito.

Em e-fl. 2219, foi expedido termo de diligência fiscal para que a contribuinte apresente “no prazo de 20 (vinte) dias, contados a partir da ciência deste, documentos 1 a 6, juntados na Manifestação de Inconformidade protocolada em 26/05/2001.”

Em atendimento ao termo de diligência a contribuinte se manifestou em e-fl. 1230 e seguintes, alegando em síntese:

“Sendo assim, a Autoridade Fiscal intimou a Requerente para apresentar, no prazo de 20 (vinte) dias, os seguintes documentos:

- Documentos de 1 a 6, juntados na Manifestação de Inconformidade protocolada em 26/05/2001.

(...)

Sendo assim, a Requerente, no intuito de atender a intimação efetuou o download da íntegra daquele processo, e faz a juntada a estes autos (doc. 02) da íntegra do processo nº 10480.004802/2001-86, que na realidade, trata-se da Manifestação de Inconformidade protocolada, contendo todos os documentos anexados naquela oportunidade.

Posteriormente a fiscalização proferiu novo termo de intimação fiscal nº 1 em e-fl. 2223.

Finalmente foi encerrado a diligência fiscal, nos termos do termo de e-fl. 2226 e seguintes.

Intimada a contribuinte se manifestou em e-fl. 2236 e seguintes, querendo que seja provido seu recurso voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior, Relator.

1 ADMISSIBILIDADE E LIDE

O recurso é tempestivo e dele eu conheço.

A lide travada é de compensação de crédito IPI, decorrendo dos supostos créditos presumidos IPI, oriundos da exportação de açúcar para o exterior, nos termos do deferimento parcial em e-fl. 500 e seguintes, do parecer fiscal nº 03/2001, apresentada manifestação de inconformidade, posteriormente foi proferido acórdão DRJ em e-fl. 538, no qual foi negado provimento. A lide tem seu limite nos seguintes termos do recurso voluntário em e-fl. 1176 e seguintes:

a. Da delimitação da lide do Recurso Voluntário:

Embora no Despacho Decisório a fiscalização tenha referido diferenças entre valores de exportação declarados pela Recorrente na DCP e aqueles que ela (fiscalização) apurou, o que foi oportunamente impugnado, a DRJ/Recife deixou de analisar esse ponto. Para tanto, a autoridade julgadora justificou que não havia lide: as receitas de exportação consideradas pela fiscalização correspondiam àquelas constantes em DCP.

- b. Da exclusão indevida de créditos relativos a aquisições de produtos intermediários – defensivos agrícolas:
- c. Da exclusão indevida de créditos relativos a aquisições de produtos de pessoas físicas:
- d. Da necessidade de atualização pela taxa SELIC do valor pleiteado pela Recorrente:

Diante de tal fato, passo a analisar o pleito da contribuinte.

2 MÉRITO

2.1 DAS EXPORTAÇÕES DE 1995

Inicialmente nesse tópico, a irresignação é em razão do primeiro item glosado pela fiscalização, vejamos:

- 1- Diferença de R\$ 3.618.280,57 (três milhões, seiscentos e dezoito mil, duzentos e oitenta reais e cinquenta e sete centavos), entre os valores constantes de sua DIRPJ, referente à receita de exportação, relativa ao ano-calendário de 1995 (fls. 194 e 195) e os valores consignados nos Demonstrativos de Crédito Presumido – DCP. Tal problema corresponde às Notas Fiscais de exportação de Janeiro a Março de 1995, no total de R\$ 3.606.361,93, que não pode ser computada no cálculo objeto do presente processo, por falta de previsão

Diante de tal fato, assim restou consignado na resolução nº 3201-001.551, vejamos:

Aduz a Recorrente que a decisão da DRJ restou silente acerca da defesa apresentada pelo contribuinte quanto às diferenças entre valores de exportação declarados pela Recorrente na DCP e os apurados pela Fiscalização.

Entendeu a DRJ inexistir lide nesse aspecto porque as receitas de exportação consideradas são exatamente aquelas informadas pelo próprio contribuinte em seus DCPs.

Inicialmente entendo não existir o silêncio invocado. O que houve foi a expressão do entendimento do julgador acerca da do pleito do contribuinte.

Confira-se:

Em sede de Manifestação de Inconformidade, reiterada em Recurso Voluntário, houve expressa irresignação do contribuinte acerca da diferença indicada pela Fiscalização, apresentada em documento de fl. 273, onde se lê:

Pois bem. O DCP relativo ao ano de 2005 foi juntado às fls. 22 e seguintes, com o seguinte demonstrativo de apuração:

Logo, o valor das receitas de exportação do DCP é exatamente aquele considerado pela Fiscalização.

Todavia, a DIPJ do ano-calendário 1996, juntada às fls. 68 e seguintes, na ficha 03, indica como receita de exportação não incentivada o valor de R\$16.721.550,13 utilizado no cálculo fiscal:

Não há como negar, portanto, que existe diferença entre DCP e DIPJ, plenamente justificável pelo fato de eventuais exportações indiretas realizadas não terem sido consideradas no cálculo do período.

Em sua defesa, a contribuinte manifesta sua discordância com a apuração e indica a juntada de documentos que comprovariam que a receita de exportação do período fiscalizado é exatamente aquela por ela utilizada no cálculo do crédito presumido e que tal diferença seria decorrente de exportações indiretas não consideradas pela Fiscalização.

Essa alegação pode ser perfeitamente comprovada pelo exame das Notas Fiscais emitidas em todo o primeiro semestre de 1995. E, de fato, consta na Manifestação de Inconformidade que tais Notas Fiscais compõem o "doc. 4" que acompanhou a defesa. Ocorre que tais documentos não se encontram digitalizados, ressaltando que se trata de processo originalmente físico e digitalizado para o formato e-processo.

Nota-se que às fls. 507 a 517 (e-processo) consta a Manifestação de Inconformidade protocolada em 26 de março de 2001. A defesa menciona a juntada de pelo menos 6 documentos (doc. 1 a doc.6), sendo que não consta digitalizado qualquer um dos documentos mencionados. Na fl. 518 do e-processo já se verifica despacho do Delegado da Receita Federal datado de 13/05/2004.

A resolução que fora proposta, realizou 3 (três) questionamento sobre a possível existência de exportação indireta, diante de tal fato, reproduzo o questionamento e a resposta da fiscalização, em razão do **primeiro questionamento** assim constou: em e-fl. 2228:

1. Qual a razão das exportações realizadas no 1º Trim./1995 não terem sido consideradas pela Fiscalização. Se trata da diferença entre exportações indiretas realizadas pelo contribuinte e desconsideradas como tal pela Fiscalização?

*De acordo com o Parecer Fiscal 03/2001 (fls. 500 a 503) as notas fiscais de janeiro a março de 1995, no total de R\$ 3.606.361,93, não foram computados no cálculo do objeto do presente processo **por falta de previsão legal**. Segundo o citado Parecer Fiscal 03/2001, constatou-se, também, venda para União Industrial SA, nota fiscal 1403, de 18/08/1995, no valor de R\$ 11.918,64 que a empresa considerou indevidamente como exportação em sua contabilidade.*

Não há registro de utilização de receitas de exportações indiretas pelo interessado, de acordo com Demonstrativo de Crédito Presumido (1995), fls. 22 a 25.

Destacamos, ainda, que, em resposta ao TERMO DE DILIGÊNCIA FISCAL, aferimos que todas as notas fiscais informadas, no ano-calendário 1995, fls. 1362 a 1598, originaram-se de vendas de exportações diretas. Destacamos, ainda, fl. 1390, planilha “Demonstrativo de Crédito Presumido Anual”, na qual, todas as notas fiscais elencadas referem-se a notas fiscais de exportações diretas.

Importante frisar que em atendimento ao TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL Nº 1, apresentou planilha elencando notas fiscais de exportação caracterizando a exportação indireta para os anos de 1996 a 1998. Também solicitou prorrogação de prazo para apresentar notas fiscais. Entretanto, não foram apresentadas.

Pelo exposto, no que se refere ao ano-calendário de 1995, entendemos que não houve venda de exportação indireta.

Ainda, diante do segundo questionamento em e-fl. 2229:

2. Em se verificando tratar-se de exportações indiretas desconsideradas pela Fiscalização, por qual razão estas não foram admitidas, conforme art.39, §2º da Lei nº9.532/97.

Ao preencher o Demonstrativo de Crédito Presumido, ano de apuração 1995 (fls. 22 a 25),

o Contribuinte informou apenas notas fiscais das exportações diretas (fl 24). Não há dados de vendas a Empresa Comercial Exportadora informados no Demonstrativo de Crédito Presumido (fl.25), bem como, na documentação apresentada em resposta ao TERMO DE DILIGÊNCIA FISCAL e TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL Nº 1.

A Fiscalização, conforme Demonstrativo das Receitas de Exportações, ano de apuração 1995 (fl. 329), apurou que o valor das exportações informado no Demonstrativo de Crédito Presumido originou-se de exportações diretas e que

nenhuma exportação foi efetuada através de Empresa Comercial Exportadora.

Pelo exposto, no que se refere ao ano-calendário de 1995, entendemos que não houve venda de exportação indireta.

No que tange o **terceiro quesito**, continua a fiscalização a argumentar:

3. Esclarecer de que forma ocorreu a comprovação, pelo Contribuinte, das exportações indiretas realizadas, conforme documentos (Notas Fiscais e Memorandos de Importação) e planilhas mencionados na Manifestação de Inconformidade e não anexadas aos autos.

Conforme informado anteriormente, o contribuinte, ao preencher o Demonstrativo de Crédito Presumido, ano de apuração 1995 (fls. 22 a 25), informou apenas notas fiscais das exportações diretas (fl 24). Não há dados de vendas a Empresa Comercial Exportadora informados no Demonstrativo de Crédito Presumido (fl.25).

Destacamos, ainda, que, em resposta ao TERMO DE DILIGÊNCIA FISCAL, aferimos que todas as notas fiscais informadas, no ano-calendário 1995, fls. 1362 a 1598, originaram-se de vendas de exportações diretas. Destacamos, ainda, fl. 1390, Demonstrativo de Crédito Presumido Anual, todas as notas fiscais elencadas referem-se a notas fiscais de exportações diretas.

Importante frisar que em atendimento ao TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL Nº 1, apresentou planilha elencando notas fiscais de exportação caracterizando a exportação indireta para os anos de 1996 a 1998. Também solicitou prorrogação de prazo para apresentar notas fiscais. Entretanto, não foram apresentadas.

Pelo exposto, no que se refere ao ano-calendário de 1995, entendemos que não houve venda de exportação indireta.

Consequentemente, não houve, por parte do contribuinte, comprovação das exportações indiretas realizadas, no ano-calendário 1995.

A contribuinte não demonstrou que houve exportação indireta, vejamos o constante no termo de encerramento fiscal:

O contribuinte informou apenas notas fiscais das exportações diretas (fl 24). Não há dados de vendas a Empresa Comercial Exportadora informados no Demonstrativo de Crédito Presumido (fl.25). Essas exportações atingiram o montante de R\$ 13.103.269,56.

(...)

Como resposta, apresentou planilha (fl. 2218) elencando notas fiscais de exportação caracterizando a exportação indireta para os anos de 1996 a 1998. Entretanto, não há nenhuma nota fiscal de exportação indireta para o ano-calendário 1995. Também solicitou prorrogação de prazo para apresentar notas fiscais. Entretanto, não foram apresentadas.

Assim, nego provimento ao pleito..

2.2 EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS DE PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS

Em relação aos produtos de intermediários, a fiscalização glosou fertilizantes, fungicidas e outros, vejamos:

7- Com relação aos insumos industriais, deixamos de considerar todas as aquisições de produtos utilizados no cultivo da cana-de-açúcar, tais como: fertilizantes, fungicidas etc., em virtude de tais aquisições não se enquadrarem no conceito de produtos intermediários admitidos pela Portaria MF nº 129/95, em art. 2º, § 3º, que assim diz: “os conceitos de produção, matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem são os admitidos na legislação aplicável do IPI” e esta assim especifica: “(art. 488, inciso II do RIPI) que diz: Art. 488-consideram-se bens de produção (Lei nº 4.502, de 1964, inciso IV, e Decreto-Lei nº 34, de 1966, art. 2º, alt. 1º): II-os produtos intermediários, inclusive os que, embora não integrando o produto final, sejam consumidos ou utilizados no processo industrial”;

Ainda, a DRJ deixou de dar provimento pelo seguinte fundamento:

25. Como se vê, os produtos que foram glosados pelo Fisco (fertilizantes, fungicidas etc.), não considerados para efeito de determinação do crédito presumido, sequer foram consumidos ou utilizados no processo de fabricação do açúcar, mas se destinaram ao emprego no cultivo da cana, essa, sim, matéria-prima em conformidade com o disposto no Regulamento do IPI, de modo que correta e necessária a sua exclusão para efeito de determinação do crédito presumido.

Porém, recentemente foi editada a súmula nº 183 CARF, vejamos:

Súmula CARF nº 183

O valor das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, energia elétrica e combustíveis, empregados em atividades anteriores à fase industrial do processo produtivo, não deve ser incluído na base de cálculo do crédito presumido do IPI, de que tratam as Leis nºs 9.363/96 e 10.276/01

Assim, nego provimento.

2.3 EXCLUSÃO DOS CRÉDITOS PESSOAS FÍSICAS

Em relação ao crédito IPI de aquisição de insumos realizadas de pessoas físicas, assim compreendeu a DRJ:

26. No que diz com as aquisições de insumos realizadas a pessoas físicas, é evidente que, se tais operações não são tributadas pelo PIS e pela COFINS, fato que as qualifica como não-contribuintes das citadas contribuições, impossível se torna a concessão do benefício.

27. A questão é de lógica jurídica. Somente se afigura possível o ressarcimento, como crédito presumido, daquilo que antes se pagou. Do contrário, a lei teria dito expressamente, como, aliás, prescreve o art. 150, §6º, da Constituição Federal.

28. Ressalte-se que esse é o entendimento firmado pela própria administração tributária, conforme se verifica no item 4.6 do Parecer MF/SRF/COSIT/DITIP nº 139, de 22 de abril de 1996, que assim se expressa, no caso de aquisição de pessoas físicas: “O valor das matérias-primas adquiridas diretamente de pessoas físicas que não são contribuintes da COFINS e PIS/PASEP não compõe a base de cálculo do crédito presumido, com relação aos insumos utilizados na fabricação de produtos exportados, pois nesse caso não há o que ressarcir”.

29. Ademais, se o legislador, ao positivar a norma insculpida no §2º da IN SRF n.º 23, de 1997, restringe expressamente o benefício a aquisições oriundas de pessoas jurídicas, é

porque visou excluir, *ipso iure*, aquelas realizadas a pessoas físicas, não podendo as instâncias administrativas negar validade ao referido ato normativo, competência esta atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário.

Ocorre que o Superior Tribunal de Justiça assim assentou entendimento:

Súmula494-

O benefício fiscal do ressarcimento do crédito presumido do IPI relativo às exportações incide mesmo quando as matérias-primas ou os insumos sejam adquiridos de pessoa física ou jurídica não contribuinte do PIS/PASEP. (SÚMULA494, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 13/08/2012)

Ainda, em recurso repetitivo compreendeu pela ilegalidade da IN SRF 23/97, vejamos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS.

LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97. CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES

IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO). CORREÇÃO MONETÁRIA.

INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO.

NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO.

VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O crédito presumido de IPI, instituído pela Lei 9.363/96, não poderia ter sua aplicação restringida por força da Instrução Normativa SRF 23/97, ato normativo secundário, que não pode inovar no ordenamento jurídico, subordinando-se aos limites do texto legal.

2. A Lei 9.363/96 instituiu crédito presumido de IPI para ressarcimento do valor do PIS/PASEP e COFINS, ao dispor que: "Art.

1º A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados, como ressarcimento das contribuições de que tratam as Leis Complementares nos 7, de 7 de setembro de 1970, 8, de 3 de dezembro de 1970, e de dezembro de 1991, incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior." 3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que "o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador".

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando: "Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais.

§ 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive: I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero; II - nas

vendas a empresa comercial exportadora, com o fim específico de exportação.

§ 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS." 6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

7. Como de sabença, a validade das instruções normativas (atos normativos secundários) pressupõe a estrita observância dos limites impostos pelos atos normativos primários a que se subordinam (leis, tratados, convenções internacionais, etc.), sendo certo que, se vierem a positivar em seu texto uma exegese que possa irromper a hierarquia normativa sobrejacente, viciar-se-ão de ilegalidade e não de inconstitucionalidade (Precedentes do Supremo Tribunal Federal: ADI 531 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 11.12.1991, DJ 03.04.1992; e ADI 365 AgR, Rel. Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, julgado em 07.11.1990, DJ 15.03.1991).

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS (Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 849287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 913433/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; REsp 1109034/PR, Rel.

Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; REsp 1008021/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; REsp 767.617/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; REsp 617733/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e REsp 586392/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

9. É que: (i) "a COFINS e o PIS oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidos no valor do produto final adquirido pelo produtor-exportador, mesmo não havendo incidência na sua última aquisição"; (ii) "o Decreto 2.367/98 - Regulamento do IPI -, posterior à Lei 9.363/96, não fez restrição às aquisições de produtos rurais"; e (iii) "a base de cálculo do ressarcimento é o valor total das aquisições dos insumos utilizados no processo produtivo (art. 2º), sem condicionantes" (REsp 586392/RN).

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte." 11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

12. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI (decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade), descaracteriza referido crédito como escritural (assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil), exsurto legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

13. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) autoriza a aplicação da Taxa SELIC (a partir de janeiro de 1996) na correção monetária dos créditos extemporaneamente aproveitados por óbice do Fisco (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

14. Outrossim, a apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

17. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 993.164/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 17/12/2010)

Diante do exposto, dou provimento.

2.4 CORREÇÃO PELA TAXA SELIC

Finalmente, aduz a contribuinte pela incidência da taxa Selic, no termos do ERESP 468926/SC, do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo sentido do recurso acima mencionado já se posicionou o CARF, vejamos:

Súmula CARF nº 154

Constatada a oposição ilegítima ao ressarcimento de crédito presumido do IPI, a correção monetária, pela taxa Selic, deve ser contada a partir do encerramento do prazo de 360 dias para a análise do pedido do contribuinte, conforme o art. 24 da Lei nº 11.457/07.

Assim, dou provimento ao recurso da contribuinte nos termos da súmula nº 154 CARF.

3 CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto conhecer e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário, para para reverter as glosas em relação às aquisições de insumo de pessoa física; e conceder a correção monetária pela taxa SELIC nos termos da súmula nº154 CARF.

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior