



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

Processo n° 13502.720329/2011-42
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3201-003.623 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de março de 2018
Matéria EMBARGOS
Embargante PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Interessado COMPANHIA DE BEBIDAS DAS AMÉRICAS AMBEV

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERROS NA FORMALIZAÇÃO DO ACÓRDÃO.

Constatados erros na formalização do acórdão embargado, por divergência do que decidido pela Turma, acolhem-se os embargos para o devido saneamento.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em admitir os Embargos Declaratórios. Vencidos os Conselheiros Tatiana Josefovicz Belisário, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade. Por maioria de votos, acolher os embargos declaratórios. Vencida a Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Pedro Rinaldi de Oliveira Lima e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade. Ficaram de apresentar declaração de voto os Conselheiros Tatiana Josefovicz Belisário e Pedro Rinaldi de Oliveira Lima. Acompanhou o julgamento o representante da Fazenda Nacional, o procurador Dr. Pedro Augusto Junger Cestari, OAB/DF 19.272.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Marcelo Giovani Vieira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Morais Pereira (Presidente), Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisário, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Vinícius Toledo de Andrade e Marcelo Giovanni Vieira.

Relatório

Reproduzo relatório do acórdão embargado:

Em cumprimento ao despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, eu, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, transcrevo voto depositado e não formalizado, realizado pela 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF dado que o Relator, Conselheiro Daniel Mariz Gudino, não mais compõe o Colegiado.

Trata-se de recurso voluntário interposto por Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV, doravante referida como Recorrente, contra o Acórdão nº 1530.752, de 29/05/2012, proferido pela 4ª Turma da DRJ/SDR, que julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário em discussão.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o julgamento da instância a quo, transcreve-se o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de Auto de Infração, fls. 265 a 275, lavrado contra a contribuinte acima identificada, com a exigência do crédito tributário do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI, no valor de R\$ 36.956.867,04, incluídos multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora calculados até 30/06/2011.

Na Descrição dos Fatos, fls. 267 e 271, o autuante relata que no procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigatórias tributárias apurou que o estabelecimento industrial recolheu a menor o imposto, por ter se utilizado indevidamente de créditos básico e créditos incentivado, conforme descrito no relatório fiscal que faz parte integrante deste auto de infração.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 260 a 264, o autuante relata, em síntese, os seguintes fatos:

1. Créditos básicos decorrentes da aquisição ou entradas de diversos produtos que, embora tenham sido consumidos ou gastos no processo industrial, não tiveram contato físico direto, nem sofreram ou exerceram diretamente ação no produto industrializado, tais como:

> Aditivo para soda cáustica, aditivo para ácido e solda komplee boss, aditivo pré enxágüe lavadora de garrafas – utilizados na lavadora das garrafas de vidro;

> Graxa lubrificante, lubrificante de esteira, óleo optimol obeen – utilizados na esteira transportadora de produtos e rotuladora;

- > Aditivos Kurita e Kurizet – utilizados no pasteurizador para evitar formação de algas;
- > Aditivo towerlean – utilizado como aditivo para motores;
- > Detergente desengordurante, detergente gel ácido, detergente para limpeza de mão, sanitizante ácido – utilizados na assepsia externa das enchedoras, limpeza externa de tanques, assepsia das mãos e limpeza das áreas industriais;
- > Elemento filtrante – utilizado na remoção de partículas e tratamento da água;
- > Elemento filtrante carvão aditivado – utilizado na remoção de odores C02.

2. Créditos escriturados no livro RAIPI, sob o título de “OUTROS CRÉDITOS”, decorrentes de aquisição dos produtos concentrados para refrigerantes limão, laranja e uva, kit para fabricação de refrigerantes Pepsi Cola, rolhas metálicas, rolhas e tampas plásticas e filme stretch, provenientes da cidade de Manaus, saídos com isenção do IPI, alguns por força do art. 69, inciso II, outros com base no art. 82, inciso III. Como não há o destaque do imposto na saída dos produtos, o contribuinte não teria, a princípio, direito ao crédito pela aquisição desses produtos.

- > O art. 175 do RIPI/2002 permite que os estabelecimentos se creditem do valor do imposto calculado, como se devido fosse, sobre os produtos adquiridos com a isenção do inciso III do art. 82 do mesmo diploma legal, desde que para emprego como MP, PI e ME, na industrialização de produtos sujeitos ao imposto. Assim, temos a concessão de um crédito incentivado, ou presumido, exclusivamente para os produtos que se enquadrem nas condições do art. 82, III.
- > Foram encontradas divergências entre os dispositivos legais, utilizados para a isenção dos IPI, informados pela empresa fiscalizada para escriturar os créditos no livro RAIPI, sob o título “OUTROS CRÉDITOS”, e aqueles constantes nas notas fiscais;
- > De acordo com o demonstrativo apresentado pela empresa, os concentrados de laranja, limão e uva saíram com a isenção do IPI prevista no art. 69, inciso II, do Dec. nº 4.544, de 2002, no entanto, consta nas notas fiscais que tais concentrados saíram com a isenção do IPI prevista no art. 82, inciso III, deste decreto;
- > Os Kits Pepsi cola, conforme dados do referido demonstrativo, saíram com a isenção do IPI prevista no art. 82, inciso III, do Dec. nº 4.544, de 2002, no entanto, consta nas notas fiscais que tais produtos saíram com a isenção do IPI prevista no art. 69, inciso II, deste decreto;
- > Dos produtos fabricados pela empresa Arosuco matriz, da qual a AMBEV é proprietária de 100% das cotas de capital, somente o concentrado de refrigerante guaraná se enquadra na exigência do

art. 82, III, pois utiliza a matéria prima agrícola e extrativa vegetal e de produto regional (extrato de guaraná). Os demais concentrados de limão, laranja e uva não utilizam matéria prima extrativa vegetal produzida regionalmente, conforme informação prestada pelo contribuinte nos demonstrativos de redução do coeficiente do Imposto de Importação DCRE, extraídos dos sistemas da Receita Federal do Brasil;

> Embora conste no demonstrativo entregue pela empresa fiscalizada que os produtos vendidos pela Pepsi Cola industrial da Amazônia saíram com a isenção prevista no artigo 82, inciso III, pode-se comprovar que as notas fiscais emitidas pela empresa saíram com a isenção prevista no art. 69, inciso II, confirmando que nenhum produto fabricado por essa empresa se enquadra na exigência do artigo 82, inciso III, por não ter sido elaborado com matérias primas agrícolas e extrativas vegetais produzidas regionalmente, dados corroborados pelos demonstrativos de redução do coeficiente do Imposto de Importação –DCRE, extraídos dos sistemas da Receita Federal do Brasil;

> Dos artigos citados no item anterior, o único que garante ao contribuinte o direito de obter crédito sobre produtos isentos e oriundos da Zona Franca de Manaus e Amazônica Ocidental é o art. 175. E, como já visto, este incentivo só alcança os produtos que se enquadrem no artigo 82, inciso III. Os demais produtos, saídos com a isenção do art. 69, inciso II, não tem dispositivo que ampare a escrituração de crédito, básico ou incentivado, decorrente da aquisição;

> Pelo exposto, por serem produtos saídos com isenção do IPI e para os quais não há previsão legal para creditamento incentivado, os créditos do IPI escriturados pelo contribuinte e decorrentes da aquisição do concentrado para refrigerantes limão, laranja e uva, kit para fabricação de refrigerantes Pepsi Cola, rolhas metálicas, rolhas e tampas plásticas e filme stretch deverão ser glosados.

Cientificado da exigência fiscal em 13/07/2011, a autuada apresentou, em 12/08/2011, impugnação de folhas 299 a 328, alegando em síntese que:

1. Nulidade do auto de infração – ausência de fundamentação para a descaracterização da isenção prevista no art. 82, inciso III do RIPI/2002:

> O Fisco desqualificou os produtos de concentrado de laranja, limão e uva na exigência estabelecida no inciso III, do art. 82, do RIPI/2002, qual seja, "produtos elaborados com matérias primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos industriais localizados na Amazônia Ocidental", sem embasamento lógico para tanto;

> Da análise dos argumentos utilizados pela Fiscalização, percebe-se a falta de fundamentação legal do Auto de Infração, haja vista que a glosa do crédito de IPI dos referidos produtos são totalmente desconexos e literalmente inócuos. Isto porque, o Fisco Autuante não esclarece os reais motivos jurídicos fundamentais que ensejaram a autuação nesse item;

> Deve ser reconhecida a nulidade do auto de infração ora combatido, tendo em vista a preterição de requisito essencial à sua validade, o que finda por cercear o direito da Impugnante à ampla defesa, princípio basilar, de observância obrigatória de todo o processo administrativo e inviabilizara solução do litígio;

> Todavia, se, por absurdo, os argumentos ora expostos não encontrarem guarida, verifica-se que a análise do mérito da acusação não encontrará melhor sorte, conforme a Impugnante passará a demonstrar.

2. Do direito

> Ressalta, inicialmente, ser irrelevante a menção ao dispositivo ou fundamento consignado nas Notas Fiscais e nos livros ou o noticiado à Fiscalização para justificar os créditos objeto da glosa. O importante será verificar se, em face da legislação de regência, se existia ou não o direito aos referidos créditos, consoante restará demonstrado.

> A fiscalização desqualificou a aquisição de concentrados de uva, limão e laranja, cujas notas fiscais de venda emitidas pela Arosuco indicavam a isenção prevista no art. 82, inciso III, do RIPI/02, sob o equivocado entendimento de que os produtos adquiridos não se enquadram na exigência prevista pela referida norma;

> A fiscalização desconsiderou os documentos fiscais e contábeis da impugnante, não demonstrou de forma clara e nem rebateu os referidos documentos apresentados pela autuada, para enquadrar os produtos adquiridos como isento, nos termos do art. 69, inciso II, do RIPI/02;

> Os insumos adquiridos pela Pepsi Cola da Amazônia Ltda., referentes aos produtos “Kit Pepsi Cola”, embora a fiscalização tenha enquadrado o produto isento com base no art. 69, II do RIPI/02, a sua saída do estabelecimento industrial se deu com a isenção do IPI baseada no art. 82, III do RIPI/2002;

> Os concentrados sabor pepsicola são produzidos a partir de insumo com matéria prima originária da Amazônia Ocidental, o corante caramelo, detendo, portanto, os incentivos fiscais estabelecidos nos Decreto Lei n.º 288/1967 e 1.435/1975, concedidos através da Resolução n.º 356 CAS; o que demonstra a inequívoca incidência do art. 82, III, do RIPI/2002 e a conseqüente legitimidade do creditamento com base no art. 175 do referido Regulamento;

> Para que não restem dúvidas quanto ao creditamento desse produto, a Impugnante postula a juntada posterior de declaração do fabricante para demonstrar a composição do produto vendido, a fim de evidenciar o seu enquadramento como produtos isentos sujeitos ao creditamento do IPI;

> Quanto aos demais produtos indicados no termo de verificação fiscal, a fiscalização não teve dúvida de que atendiam ao disposto

no art. 69, II, do RIPI/2002, mas ao efetuar a glosa dos créditos de IPI no presente caso, deixou de observar a jurisprudência do STF que tem o entendimento de que os adquirentes fazem jus ao crédito do IPI incidente sobre as matérias primas e material de embalagem, embora não tenha ele sido pago, em razão da dispensa do seu recolhimento face à isenção outorgada aos produtos industrializados na mencionada Zona Franca;

>O direito ao crédito do IPI relativo a produtos isentos decorre do princípio constitucional da não cumulatividade previsto no art. 153 da CF, pois a aceitação de entendimento contrária acaba implicando na transformação da isenção em mero diferimento, frustrando toda a sistemática da não cumulatividade. Cita e transcreve ementa e trecho do voto vencedor do Ministro Nelson Jobim ao julgar o RE nº 212.4842/RS;

> Ressalta que no julgamento do RE 566.819, ocorrido em 29/10/2009, embora a Corte especial tenha se posicionado pelo não creditamento do IPI para produtos isentos, a matéria relacionada a isenção para a aquisição de produtos fabricados na ZFM não foi apreciada nesse julgado pelo STF;

> Discorre sobre o princípio da não cumulatividade – afirma que não teria sentido nenhum a isenção se não houvesse o correspondente crédito –, pois o produto seria onerado na operação seguinte. O art. 153, parágrafo 3º, inciso III, da Constituição Federal não conduz a qualquer norma restritiva a não cumulatividade do IPI, ou seja, o legislador constitucional não criou nenhuma limitação ou vedação ao exercício do direito de compensar que se traduz na sistemática de créditos e débitos do mesmo imposto;

> A autuação do Fisco Federal glosando os créditos sobre a aquisição de produtos isentos e oriundos da Zona Franca de Manaus acaba por transformar a mencionada isenção em mero diferimento, frustrando a não cumulatividade do imposto;

> Resta demonstrado o direito da Impugnante à escrituração do crédito de IPI relativo aos insumos adquiridos na Zona Franca de Manaus para compensação com o próprio IPI em operações subsequentes, por aplicação do princípio não cumulativo, bem como à máxima efetividade aos dispositivos da Constituição que preconizam providências no sentido da redução das desigualdades regionais.

Transcreve trecho de texto de Hugo de Brito sobre efeitos da isenção regional;

> A glosa dos valores relativos ao item “credito básico indevido” vai de encontro às prescrições contidas na legislação de regência da matéria, ao negar o direito ao creditamento relativo a produtos que efetivamente foram consumidos no respectivo processo industrial;

> Da simples leitura dos art. 164, I, e 519, II, do RIPI/2002, infere-se que é assegurado o direito ao crédito de IPI relativo àqueles insumos consumidos em decorrência do processo de industrialização e que a única restrição imposta ao exercício

desse direito refere-se àqueles bens que integram o ativo permanente da empresa;

> Desta forma, inexistindo qualquer outro limite legal ao gozo de tal direito, resta claro que a Impugnante estava juridicamente autorizada a creditar-se em relação a todos os produtos modificados ou consumidos na industrialização, mesmo aqueles que não integrassem o produto final, sendo, portanto, totalmente lícito o creditamento de IPI;

> Forçoso concluir que a autuação ora combatida vai de encontro às prescrições contidas na legislação de regência da matéria, ao negar o direito ao creditamento relativo a produtos que efetivamente foram consumidos no respectivo processo industrial. A respeito do efetivo consumo dos produtos elencados no item 8.1 a 8.7 do Termo de Verificação Fiscal, os quais tiveram os créditos de IPI decorrente de sua aquisição, equivocadamente, glosados, a Impugnante pleiteia a juntada, em momento posterior ao protocolo da presente defesa administrativa, de Laudo Técnico, onde demonstra o processo produtivo da Autuada e evidencia, de forma pormenorizada, o patente e integral desgaste/consumo sofrido pelos produtos em questão, bem como a imprescindibilidade dos mesmos no processo produtivo;

> O Auditor Fiscal Autuante, ao glosar os créditos decorrentes da aquisição dos produtos acima mencionados, levou em consideração interpretação restritiva atribuída ao Parecer Normativo CST nº 65, de 1979;

> A necessidade do insumo ser consumido no processo fabril, de que trata o Regulamento do IPI, não demanda que este tenha contato direto com o produto em fabricação, sendo este "requisito" verdadeira inovação criada pelo malfadado Parecer Normativo, repugnada pelo ordenamento jurídico pátrio, que veda a criação, supressão ou modificação de direito por normas hierarquicamente inferiores a que o instituiu;

> Conforme restará demonstrado em Laudo Técnico de produção a ser juntado aos autos, não há dúvida de que os produtos cujo crédito foi reputado como indevido atenderam aos requisitos previstos no RIPI/02, já que se constituem em elementos imprescindíveis ao processo produtivo desenvolvido pela Impugnante, perdendo suas características essenciais ou até mesmo deixando de existir depois de finalizado o processo produtivo;

> Requer nulidade do auto de infração e, considerando a remota hipótese de a nulidade não ser acatada, requer a improcedência do lançamento fiscal;

> Por fim, protesta pela juntada a posterior de documentos e de todos meios de prova admitidos;

Em atendimento à diligência solicitada por esta DRJ, fls. 420/422, foram anexados ao presente processo os documentos de

fls. 423 a 503, dentre os quais se destacam as declarações das empresas fornecedoras, fls. 444, 453/454, 472 e 474, e o relatório de diligência, fls. 500 a 503, do qual a contribuinte foi cientificada, fl. 506, manifestando-se a respeito às folhas 509 a 555.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

NULIDADE. DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL.

É improcedente a arguição de nulidade quando verificado que os autos possuem motivação, enquadramento legal e clara descrição dos fatos que resultaram na infração apurada, como também foi concedido à interessada o direito a ampla defesa.

AMAZÔNIA OCIDENTAL. DIREITO AO CRÉDITO.

O direito ao crédito relativo a aquisições de produtos isentos oriundos da Amazônia Ocidental está condicionado à utilização, na elaboração de tais produtos, de matérias primas agrícolas e extrativas vegetais produzidas regionalmente, desde que os produtos sejam destinados para emprego como matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem na industrialização de produtos sujeitos ao imposto.

PRODUTOS DESONERADOS. CRÉDITOS FICTÍCIOS. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Somente são passíveis de aproveitamento na escrita fiscal do sujeito passivo os créditos concernentes a matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem onerados pelo imposto e admitidos segundo o entendimento albergado na legislação tributária.

CRÉDITOS ADMITIDOS.

Somente geram crédito de IPI as matérias primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem que integram o produto ou sejam consumidos no processo de industrialização, entendidos esses últimos como os produtos que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação.

IPI. MULTAS.

A falta de recolhimento do IPI é fato punível com a multa de ofício capitulada no art. 80 da Lei nº 4.502, de 1964, sendo que não se confunde a penalidade imposta para coibir ou punir infrações à legislação tributária com a utilização do tributo com efeito de confisco.

Inconformada com o resultado do julgamento da instância a quo, a Recorrente interpôs recurso voluntário, de forma tempestiva,

reiterando os argumentos da sua defesa original no tocante aos créditos básicos oriundos da aquisição de graxa lubrificante, lubrificante de esteira, óleo Optimol Obeen, aditivos Kurita e Kurizet, detergente desengordurante, detergente gel ácido, detergente para limpeza de mão e sanitizante ácido, elementos filtrantes e carvão ativado; e aos créditos presumidos oriundos da aquisição de kit para fabricação de refrigerante Pepsi Cola e filme stretch.

Posteriormente, em petição apartada, requereu o sobrestamento do julgamento administrativo em razão da repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 592.891.

O processo foi distribuído e sorteado ao Conselheiro Daniel Mariz Gudino, seguindo o rito regimental.

É o relatório.

Esta Turma decidiu por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, por meio do Acórdão 3201-001.873, de 24/02/2015. Transcrevo a ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE.

A atual redação do Regimento Interno do CARF não impõe o sobrestamento do julgamento em razão de recursos pendentes de julgamento no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça.

CRÉDITOS BÁSICOS. INSUMOS. REQUISITOS.

Somente geram crédito de IPI as matérias- primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem que integram o produto ou sejam consumidos no processo de industrialização, entendidos esses últimos como os produtos que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação. Posição firmada pelo STJ no julgamento do REsp. 1.075.508/SC cujo acórdão foi submetido ao regime dos recursos repetitivos. Aplicação do art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

ISENÇÃO. INSUMOS ORIGINÁRIOS DA ZFM. MATÉRIA-PRIMA DE PROCEDÊNCIA DA AMAZÔNIA LEGAL. POSSIBILIDADE.

Não há base legal para a interpretação de que a expressão “produção regional” prevista no art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435/75 refere-se à Amazônia Ocidental. Tal dispositivo, quando versa sobre a Amazônia Ocidental, refere-se ao local em

que devem estar estabelecidos os estabelecimentos industriais dos produtos isentos.

CRÉDITO PRESUMIDO. MANUTENÇÃO. INSUMOS ORIGINÁRIOS DA ZFM. REQUISITOS.

A manutenção do crédito de que trata o art. 6º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.435/75 é aplicável desde que: a) o produto tenha sido elaborado com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional; b) o produto tenha sido adquirido de estabelecimento industrial localizado na Amazônia Ocidental e cujo projeto tenha sido aprovado pelo Conselho de administração da Suframa; e c) o produto seja empregado pelo industrial adquirente como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos sujeitos ao IPI.

O dispositivo foi assim redigido:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

A Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Embargos de Declaração, suscitando divergência entre o voto do relator e a Ata da sessão. O voto do relator assim dizia:

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário para declarar parcialmente improcedente o lançamento combatido. A parte exonerada do lançamento diz respeito ao crédito básico de IPI no tocante à aquisição de aditivos Kurita e Kurizet, elementos filtrantes e carvão ativado; e ao crédito incentivado decorrente da aquisição dos kits para a fabricação de refrigerante Pepsi Cola e do filme stretch.

Segundo a PFN, a Ata dizia:

Com relação ao item 2 – Créditos presumidos dos kits para fabricação de Pepsi Cola, pelo voto de qualidade negado provimento ao recurso voluntário. RD dr. Winderley. Vencidos os conselheiros Daniel, Erika e Ana Clarissa que davam provimento.

Assim, a PFN entende que o teor do acórdão não retrata o julgamento da Turma, devendo os Embargos serem recebidos e providos.

No Despacho de Admissibilidade de Embargos, fls. 911/913, a Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário opina pelo não acolhimento dos Embargos, porque a PFN não juntou a documentação probatória, isto é, a Ata de Julgamento. Nas folhas do Diário Oficial da União, indicados pela PFN, não havia Ata, mas a Pauta de julgamento.

Não obstante, em Despacho de Admissibilidade de Embargos de fls. 936/937, o Presidente da Turma decide de modo diverso, para admitir os Embargos. Fundamenta-se em documento pesquisado e encontrado pela Secretaria da 3ª Seção, que contém “Ata prévia” com os dizeres mencionados pela PFN, e acrescentou que tal documento não fora alterado. A PFN não havia conseguido trazer o documento ao processo, conforme resposta a intimação, à fls. 903/904. A PFN acrescentou que a Ata publicada era sintetizada, e não tinha os detalhes da “Prévia da Ata”, e a “Prévia da Ata” não estava mais disponível na PFN, após dois anos.

Transcrevo a referida “prévia da ATA”, na parte que importa (fl. 921):

5 - *Processo: 13502.720329/2011-42 - Recorrente: COMPANHIA DE BEBIDAS DAS*

AMERICAS - AMBEV e Recorrida: FAZENDA NACIONAL

Retirado de pauta pelo contribuinte

Retirado de pauta pela Fazenda

Vista Ana Clarissa.

O recurso é procedente, portanto, especificamente quanto às glosas dos créditos básicos referentes aos aditivos Kurita e Kurizet, aos elementos filtrantes para a purificação da água que compõe os refrigerantes e ao carvão ativado, que elimina os odores do gás das bebidas gaseificadas. Por unanimidade de votos, dado provimento ao recurso voluntário neste item.

Com relação ao item 2 – Créditos presumidos dos kits para fabricação de Pepsi Cola, pelo voto de qualidade negado provimento ao recurso voluntário. RD dr. Winderley. Vencidos os conselheiros Daniel, Erika e Ana Clarissa que davam provimento.

Com efeito, é de se reconhecer o direito ao crédito incentivado relativamente ao filme stretch adquirido pela Recorrente, uma vez que preenche os requisitos previstos no art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975. A partir de 10/10/2008. Por unanimidade de votos, dado parcial provimento ao recurso neste item.

Por unanimidade de votos, dado parcial provimento ao recurso voluntário.

A empresa apresenta contrarrazões aos Embargos, sustentando:

- que cabe à PGFN o dever de apresentar prova dos fatos alegados, sendo incabível a assessoria técnica do Carf substituí-la nesse mister;
- a prova baseada em *print* de tela do documento “PAUTA DA 1ª TO FEV 2015” não é cabal, porque o fato de não ter sido alterado após 13h54 do dia 26/02/2015, data do julgamento, não confirma que não tenha havido alteração na data no próprio julgamento; que há dúvida razoável sobre a comprovação alegada, propugnando pelo princípio do benefício da dúvida *pro* contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Giovani Vieira, relator.

Observo, inicialmente, que o acórdão foi formalizado por redator *ad hoc*, porque o relator original já não pertencia à Turma.

Cumpra esclarecer o que ficou decidido pela Turma, relativamente à matéria “*crédito incentivado decorrente da aquisição dos kits para a fabricação de refrigerante Pepsi Cola*”.

Atento ao princípio da verdade material, passo ao largo da questão quanto à propriedade ou impropriedade de a assessoria técnica do Carf ter procedido à juntada da “Prévia da Ata”, que a embargante não conseguiu juntar. O fato é que, para os fins deste julgamento, existe a prévia da Ata nos presentes autos.

Em busca da verdade material, formo convicção¹ em confiar na “Prévia da Ata”. Sua verossimilhança é ressaltada pelos detalhes, registrando inclusive os Conselheiros que votaram em sentido contrário, e a designação de Conselheiro Redator para a matéria, o que denota divergência entre o entendimento da Turma, pelo voto de qualidade, e do relator. Com efeito, a prática de julgamento revela que as Atas e prévias são redigidas após a apuração dos votos, não sendo prática a alteração de prévias ou Atas que signifiquem alteração do resultado. Assim, não me parece verossímil que a prévia da Ata, com tal nível de detalhe, possa ter sido inventada ou alterada, quanto ao resultado.

A contradição entre a prévia da Ata e o texto do acórdão pode ser entendida a partir dos fatos seguintes: o relator original não formalizou o voto, tendo deixado o Carf. O redator *ad hoc* designado para formalizar o acórdão, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento, apenas transcreveu o voto que o relator trouxe para julgamento. Se houvesse alguma matéria em que o relator fosse vencido, tal acórdão não teria o registro. Confira-se o seguinte trecho do relatório *ad hoc* (fl. 858):

Em cumprimento ao despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, eu, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, transcrevo voto depositado e não formalizado, realizado pela 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF dado que o Relator, Conselheiro Daniel Mariz Gudino, não mais compõe o Colegiado.

(ressaltei)

Assim, o acórdão não foi alterado para refletir a decisão contrária ao relator, porque ele deixou o Carf, e também não foi alterado pelo redator *ad hoc*, provavelmente por não ter as anotações do julgamento deste processo, sem consultar a dita prévia da Ata, pensando ser suficiente transcrever o acórdão na redação dada pelo relator original.

¹ Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

Em resumo, acredito na prévia da Ata, compreendo as razões do erro na formalização do acórdão (por ter sido *ad hoc*), e voto por acolher os Embargos para sanear a formalização do acórdão embargado.

A matéria controvertida, no caso, é a utilização do insumo extrato de caramelo, fabricado com cana-de-açúcar plantada no Estado do Mato Grosso, que está na região denominada “Amazônia Legal”, artigo 2º da Lei 5.173/1996, o que, segundo a recorrente, atenderia aos requisitos do artigo 6º do Decreto-lei nº 1.435/1975. A tese contrária é no sentido de que o termo “produção regional” referido no artigo 6º do Decreto nº 1.435/1975 não se referia à área da Amazônia Legal, mas sim à área da Amazônia Ocidental, de que trata o §4º do artigo 1º do Decreto-lei 291/1967, o que descaracterizaria a isenção pretendida pela recorrente.

Considerando que o acórdão embargado não contém o voto vencedor com o tratamento da matéria nos termos decididos, colaciono e utilizo tese no mesmo sentido, em precedente do Carf, Acórdão 3302-004.629, o qual apreciou a mesma tese, da mesma empresa.

*CRÉDITO DE IPI. INSUMOS ISENTOS ADVINDOS DA ZFM.
CREDITAMENTO FICTO.*

Somente geram crédito ficto de IPI os insumos isentos advindos da Amazônia Ocidental, na qual se inclui o ZFM, como se devido fosse, quando empregados como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos efetivamente sujeitos ao pagamento do imposto, desde que tenham sido elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos industriais localizados na Amazônia Ocidental, cujos projetos tenham sido aprovados pelo Conselho de Administração da SUFRAMA, por força do Decreto-lei nº 1.435, de 1975.

Ressalto que a utilização de tal fundamento e a integração de tal resultado não significam, necessariamente, a adesão à mesma tese por parte deste Conselheiro relator, ou de qualquer Conselheiro que participa do julgamento destes Embargos. Trata-se, apenas, de sanamento do acórdão embargado, respeitando o que foi por ele decidido.

Pelo exposto, voto por acolher os embargos, corrigindo a ementa e o acórdão embargado, para constar como segue. As partes em caracteres itálicos registram as diferenças em relação ao acórdão embargado:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE.

A atual redação do Regimento Interno do CARF não impõe o sobrestamento do julgamento em razão de recursos pendentes de julgamento no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça.

CRÉDITOS BÁSICOS. INSUMOS. REQUISITOS.

Somente geram crédito de IPI as matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem que integram o produto ou sejam consumidos no processo de industrialização, entendidos esses últimos como os produtos que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação. Posição firmada pelo STJ no julgamento do REsp. 1.075.508/SC cujo acórdão foi submetido ao regime dos recursos repetitivos. Aplicação do art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

CRÉDITO DE IPI. INSUMOS ISENTOS ADVINDOS DA ZFM. CREDITAMENTO FICTO.

Somente geram crédito ficto de IPI os insumos isentos advindos da Amazônia Ocidental, na qual se inclui o ZFM, como se devido fosse, quando empregados como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos efetivamente sujeitos ao pagamento do imposto, desde que tenham sido elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos industriais localizados na Amazônia Ocidental, cujos projetos tenham sido aprovados pelo Conselho de Administração da SUFRAMA, por força do Decreto-lei nº 1.435, de 1975.

CRÉDITO PRESUMIDO. MANUTENÇÃO. INSUMOS ORIGINÁRIOS DA ZFM. REQUISITOS.

A manutenção do crédito de que trata o art. 6º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.435/75 é aplicável desde que: a) o produto tenha sido elaborado com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional; b) o produto tenha sido adquirido de estabelecimento industrial localizado na Amazônia Ocidental e cujo projeto tenha sido aprovado pelo Conselho de administração da Suframa; e c) o produto seja empregado pelo industrial adquirente como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos sujeitos ao IPI.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso quanto ao crédito presumido sobre os kits para fabricação de Pepsi Cola. Para as demais matérias, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

JOEL MIYAZAKI Presidente.

DANIEL MARIZ GUDINO Relator.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO Redator
designado

para formalizar o acórdão (Despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF).

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: JOEL MIYAZAKI (Presidente), DANIEL MARIZ GUDINO, CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO, ANA CLARISSA MASUKO DOS SANTOS ARAUJO, WINDERLEY MORAIS PEREIRA e ERIKA COSTA CAMARGOS AUTRAN.

Relatório

Em cumprimento ao despacho de designação emitido pelo Presidente da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, eu, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, transcrevo voto depositado e não formalizado, realizado pela 1ª Turma da 2ª Câmara da Terceira Seção do CARF dado que o Relator, Conselheiro Daniel Mariz Gudino, não mais compõe o Colegiado.

Trata-se de recurso voluntário interposto por Companhia de Bebidas das Américas – AMBEV, doravante referida como Recorrente, contra o Acórdão nº 1530.752, de 29/05/2012, proferido pela 4ª Turma da DRJ/SDR, que julgou improcedente a impugnação, mantendo integralmente o crédito tributário em discussão.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o julgamento da instância a quo, transcreve-se o relatório da decisão recorrida:

Trata-se de Auto de Infração, fls. 265 a 275, lavrado contra a contribuinte acima identificada, com a exigência do crédito tributário do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI, no valor de R\$ 36.956.867,04, incluídos multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora calculados até 30/06/2011.

Na Descrição dos Fatos, fls. 267 e 271, o autuante relata que no procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigatórias tributárias apurou que o estabelecimento industrial recolheu a menor o imposto, por ter se utilizado indevidamente de créditos básico e créditos incentivado, conforme descrito no relatório fiscal que faz parte integrante deste auto de infração.

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 260 a 264, o autuante relata, em síntese, os seguintes fatos:

1. Créditos básicos decorrentes da aquisição ou entradas de diversos produtos que, embora tenham sido consumidos ou gastos no processo industrial, não tiveram contato físico direto, nem sofreram ou exerceram diretamente ação no produto industrializado, tais como:

> Aditivo para soda cáustica, aditivo para ácido e solda komplee boss, aditivo pré enxágue lavadora de garrafas – utilizados na lavadora das garrafas de vidro;

- > Graxa lubrificante, lubrificante de esteira, óleo optimol obeen – utilizados na esteira transportadora de produtos e rotuladora;
- > Aditivos Kurita e Kurizet – utilizados no pasteurizador para evitar formação de algas;
- > Aditivo towerelean – utilizado como aditivo para motores;
- > Detergente desengordurante, detergente gel ácido, detergente para limpeza de mão, sanitizante ácido – utilizados na assepsia externa das enchedoras, limpeza externa de tanques, assepsia das mãos e limpeza das áreas industriais;
- > Elemento filtrante – utilizado na remoção de partículas e tratamento da água;
- > Elemento filtrante carvão aditivado – utilizado na remoção de odores CO2.

2. Créditos escriturados no livro RAIPI, sob o título de “OUTROS CRÉDITOS”, decorrentes de aquisição dos produtos concentrados para refrigerantes limão, laranja e uva, kit para fabricação de refrigerantes Pepsi Cola, rolhas metálicas, rolhas e tampas plásticas e filme stretch, provenientes da cidade de Manaus, saídos com isenção do IPI, alguns por força do art. 69, inciso II, outros com base no art. 82, inciso III. Como não há o destaque do imposto na saída dos produtos, o contribuinte não teria, a princípio, direito ao crédito pela aquisição desses produtos.

- > O art. 175 do RIPI/2002 permite que os estabelecimentos se creditem do valor do imposto calculado, como se devido fosse, sobre os

produtos adquiridos com a isenção do inciso III do art. 82 do mesmo diploma legal, desde que para emprego como MP, PI e ME, na industrialização de produtos sujeitos ao imposto. Assim, temos a concessão de um crédito incentivado, ou presumido, exclusivamente para os produtos que se enquadrem nas condições do art. 82, III.

- > Foram encontradas divergências entre os dispositivos legais, utilizados para a isenção dos IPI, informados pela empresa fiscalizada para escriturar os créditos no livro RAIPI, sob o título “OUTROS CRÉDITOS”, e aqueles constantes nas notas fiscais;

> De acordo com o demonstrativo apresentado pela empresa, os concentrados de laranja, limão e uva saíram com a isenção do IPI prevista no art. 69, inciso II, do Dec. nº 4.544, de 2002, no entanto, consta nas notas fiscais que tais concentrados saíram com a isenção do IPI prevista no art. 82, inciso III, deste decreto;

> Os Kits Pepsi cola, conforme dados do referido demonstrativo, saíram com a isenção do IPI prevista no art. 82, inciso III, do Dec. nº 4.544, de 2002, no entanto, consta nas notas fiscais que tais produtos saíram com a isenção do IPI prevista no art. 69, inciso II, deste decreto;

> Dos produtos fabricados pela empresa Arosuco matriz, da qual a AMBEV é proprietária de 100% das cotas de capital, somente o

concentrado de refrigerante guaraná se enquadra na exigência do art. 82, III, pois utiliza a matéria prima agrícola e extrativa vegetal e de produto regional (extrato de guaraná). Os demais concentrados de limão, laranja e uva não utilizam matéria prima extrativa vegetal produzida regionalmente, conforme informação prestada pelo contribuinte nos demonstrativos de redução do coeficiente do Imposto de Importação DCRE, extraídos dos sistemas da Receita Federal do Brasil;

> Embora conste no demonstrativo entregue pela empresa fiscalizada que os produtos vendidos pela Pepsi Cola industrial da Amazônia saíram com a isenção prevista no artigo 82, inciso III, pode-se comprovar que as notas fiscais emitidas pela empresa saíram com a isenção prevista no art. 69, inciso II, confirmando que nenhum produto fabricado por essa empresa se enquadra na exigência do artigo 82, inciso III, por não ter sido elaborado com matérias primas agrícolas e extrativas vegetais produzidas regionalmente, dados corroborados pelos demonstrativos de redução do coeficiente do Imposto de Importação –DCRE, extraídos dos sistemas da Receita Federal do Brasil;

> Dos artigos citados no item anterior, o único que garante ao contribuinte o direito de obter crédito sobre produtos isentos e oriundos da Zona Franca de Manaus e Amazônica Ocidental é o art. 175. E, como já visto, este incentivo só alcança os produtos que se enquadrem no artigo 82, inciso III. Os demais produtos, saídos com a isenção do art. 69, inciso II, não tem dispositivo que ampare a escrituração de crédito, básico ou incentivado, decorrente da aquisição;

> Pelo exposto, por serem produtos saídos com isenção do IPI e para os quais não há previsão legal para creditamento incentivado, os créditos do IPI escriturados pelo contribuinte e decorrentes da aquisição do concentrado para refrigerantes limão, laranja e uva, kit para fabricação de refrigerantes Pepsi Cola, rolhas metálicas, rolhas e tampas plásticas e filme stretch deverão ser glosados.

Cientificado da exigência fiscal em 13/07/2011, a autuada apresentou, em 12/08/2011, impugnação de folhas 299 a 328, alegando em síntese que:

1. Nulidade do auto de infração – ausência de fundamentação para a descaracterização da isenção prevista no art. 82, inciso III do RIPI/2002:

> O Fisco desqualificou os produtos de concentrado de laranja, limão e uva na exigência estabelecida no inciso III, do art. 82, do RIPI/2002, qual seja, "produtos elaborados com matérias primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos industriais localizados na Amazônia Ocidental", sem embasamento lógico para tanto;

> Da análise dos argumentos utilizados pela Fiscalização, percebe-se a falta de fundamentação legal do Auto de Infração, haja vista que a glosa do crédito de IPI dos referidos produtos são

totalmente desconexos e literalmente inócuos. Isto porque, o Fisco Autuante não esclarece os reais motivos jurídicos fundamentais que ensejaram a autuação nesse item;

> Deve ser reconhecida a nulidade do auto de infração ora combatido, tendo em vista a preterição de requisito essencial à sua validade, o que finda por cercear o direito da Impugnante à ampla defesa, princípio basilar, de observância obrigatória de todo o processo administrativo e inviabilizara solução do litígio;

> Todavia, se, por absurdo, os argumentos ora expostos não encontrarem guarida, verifica-se que a análise do mérito da acusação não encontrará melhor sorte, conforme a Impugnante passará a demonstrar.

2. Do direito

> Ressalta, inicialmente, ser irrelevante a menção ao dispositivo ou fundamento consignado nas Notas Fiscais e nos livros ou o noticiado à Fiscalização para justificar os créditos objeto da glosa. O importante será verificar se, em face da legislação de regência, se existia ou não o direito aos referidos créditos, consoante restará demonstrado.

> A fiscalização desqualificou a aquisição de concentrados de uva, limão e laranja, cujas notas fiscais de venda emitidas pela Arosuco indicavam a isenção prevista no art. 82, inciso III, do RIPI/02, sob o equivocado entendimento de que os produtos adquiridos não se enquadram na exigência prevista pela referida norma;

> A fiscalização desconsiderou os documentos fiscais e contábeis da impugnante, não demonstrou de forma clara e nem rebateu os referidos documentos apresentados pela autuada, para enquadrar os produtos adquiridos como isento, nos termos do art. 69, inciso II, do RIPI/02;

> Os insumos adquiridos pela Pepsi Cola da Amazônia Ltda., referentes aos produtos “Kit Pepsi Cola”, embora a fiscalização tenha enquadrado o produto isento com base no art. 69, II do RIPI/02, a sua saída do estabelecimento industrial se deu com a isenção do IPI baseada no art. 82, III do RIPI/2002;

> Os concentrados sabor pepsi-cola são produzidos a partir de insumo com matéria prima originária da Amazônia Ocidental, o corante caramelo, detendo, portanto, os incentivos fiscais estabelecidos nos Decreto Lei n.º 288/1967 e 1.435/1975, concedidos através da Resolução n.º 356 CAS; o que demonstra a inequívoca incidência do art. 82, III, do RIPI/2002 e a conseqüente legitimidade do creditamento com base no art. 175 do referido Regulamento;

> Para que não restem dúvidas quanto ao creditamento desse produto, a Impugnante postula a juntada posterior de declaração do fabricante para demonstrar a composição do produto vendido, a fim de evidenciar o seu enquadramento como produtos isentos sujeitos ao creditamento do IPI;

> Quanto aos demais produtos indicados no termo de verificação fiscal, a fiscalização não teve dúvida de que atendiam ao disposto no art. 69, II, do RIPI/2002, mas ao efetuar a glosa dos créditos de IPI no presente caso, deixou de observar a jurisprudência do STF que tem o entendimento de que os adquirentes fazem jus ao crédito do IPI incidente sobre as matérias primas e material de embalagem, embora não tenha ele sido pago, em razão da dispensa do seu recolhimento face à isenção outorgada aos produtos industrializados na mencionada Zona Franca;

> O direito ao crédito do IPI relativo a produtos isentos decorre do princípio constitucional da não cumulatividade previsto no art. 153 da CF, pois a aceitação de entendimento contrária acaba implicando na transformação da isenção em mero diferimento, frustrando toda a sistemática da não cumulatividade. Cita e transcreve ementa e trecho do voto vencedor do Ministro Nelson Jobim ao julgar o RE nº 212.4842/RS;

> Ressalta que no julgamento do RE 566.819, ocorrido em 29/10/2009, embora a Corte especial tenha se posicionado pelo não creditamento do IPI para produtos isentos, a matéria relacionada a isenção para a aquisição de produtos fabricados na ZFM não foi apreciada nesse julgamento pelo STF;

> Discorre sobre o princípio da não cumulatividade – afirma que não teria sentido nenhum a isenção se não houvesse o correspondente crédito –, pois o produto seria onerado na operação seguinte. O art. 153, parágrafo 3º, inciso III, da Constituição Federal não conduz a qualquer norma restritiva a não cumulatividade do IPI, ou seja, o legislador constitucional não criou nenhuma limitação ou vedação ao exercício do direito de compensar que se traduz na sistemática de créditos e débitos do mesmo imposto;

> A autuação do Fisco Federal glosando os créditos sobre a aquisição de produtos isentos e oriundos da Zona Franca de Manaus acaba por transformar a mencionada isenção em mero diferimento, frustrando a não cumulatividade do imposto;

> Resta demonstrado o direito da Impugnante à escrituração do crédito de IPI relativo aos insumos adquiridos na Zona Franca de Manaus para compensação com o próprio IPI em operações subsequentes, por aplicação do princípio não cumulativo, bem como à máxima efetividade aos dispositivos da Constituição que preconizam providências no sentido da redução das desigualdades regionais.

Transcreve trecho de texto de Hugo de Brito sobre efeitos da isenção regional;

> A glosa dos valores relativos ao item “credito básico indevido” vai de encontro às prescrições contidas na legislação de regência da matéria, ao negar o direito ao creditamento relativo a produtos que efetivamente foram consumidos no respectivo processo industrial;

- > Da simples leitura dos art. 164, I, e 519, II, do RIPI/2002, infere-se que é assegurado o direito ao crédito de IPI relativo àqueles insumos consumidos em decorrência do processo de industrialização e que a única restrição imposta ao exercício desse direito refere-se àqueles bens que integram o ativo permanente da empresa;
- > Desta forma, inexistindo qualquer outro limite legal ao gozo de tal direito, resta claro que a Impugnante estava juridicamente autorizada a creditar-se em relação a todos os produtos modificados ou consumidos na industrialização, mesmo aqueles que não integrassem o produto final, sendo, portanto, totalmente lícito o creditamento de IPI;
- > Forçoso concluir que a atuação ora combatida vai de encontro às prescrições contidas na legislação de regência da matéria, ao negar o direito ao creditamento relativo a produtos que efetivamente foram consumidos no respectivo processo industrial. A respeito do efetivo consumo dos produtos elencados no item 8.1 a 8.7 do Termo de Verificação Fiscal, os quais tiveram os créditos de IPI decorrente de sua aquisição, equivocadamente, glosados, a Impugnante pleiteia a juntada, em momento posterior ao protocolo da presente defesa administrativa, de Laudo Técnico, onde demonstra o processo produtivo da Autuada e evidencia, de forma pormenorizada, o patente e integral desgaste/consumo sofrido pelos produtos em questão, bem como a imprescindibilidade dos mesmos no processo produtivo;
- > O Auditor Fiscal Autuante, ao glosar os créditos decorrentes da aquisição dos produtos acima mencionados, levou em consideração interpretação restritiva atribuída ao Parecer Normativo CST nº 65, de 1979;
- > A necessidade do insumo ser consumido no processo fabril, de que trata o Regulamento do IPI, não demanda que este tenha contato direto com o produto em fabricação, sendo este "requisito" verdadeira inovação criada pelo malfadado Parecer Normativo, repugnada pelo ordenamento jurídico pátrio, que veda a criação, supressão ou modificação de direito por normas hierarquicamente inferiores a que o instituiu;
- > Conforme restará demonstrado em Laudo Técnico de produção a ser juntado aos autos, não há dúvida de que os produtos cujo crédito foi reputado como indevido atenderam aos requisitos previstos no RIPI/02, já que se constituem em elementos imprescindíveis ao processo produtivo desenvolvido pela Impugnante, perdendo suas características essenciais ou até mesmo deixando de existir depois de finalizado o processo produtivo;
- > Requer nulidade do auto de infração e, considerando a remota hipótese de a nulidade não ser acatada, requer a improcedência do lançamento fiscal;
- > Por fim, protesta pela juntada a posterior de documentos e de todos meios de prova admitidos;

Em atendimento à diligência solicitada por esta DRJ, fls. 420/422, foram anexados ao presente processo os documentos de fls. 423 a 503, dentre os quais se destacam as declarações das empresas fornecedoras, fls. 444, 453/454, 472 e 474, e o relatório de diligência, fls. 500 a 503, do qual a contribuinte foi cientificada, fl. 506, manifestando-se a respeito às folhas 509 a 555.

O acórdão recorrido restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

NULIDADE. DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL.

É improcedente a arguição de nulidade quando verificado que os autos possuem motivação, enquadramento legal e clara descrição dos fatos que resultaram na infração apurada, como também foi concedido à interessada o direito a ampla defesa.

AMAZÔNIA OCIDENTAL. DIREITO AO CRÉDITO.

O direito ao crédito relativo a aquisições de produtos isentos oriundos da Amazônia Ocidental está condicionado à utilização, na elaboração de tais produtos, de matérias primas agrícolas e extrativas vegetais produzidas regionalmente, desde que os produtos sejam destinados para emprego como matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem na industrialização de produtos sujeitos ao imposto.

PRODUTOS DESONERADOS. CRÉDITOS FICTÍCIOS. APROVEITAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Somente são passíveis de aproveitamento na escrita fiscal do sujeito passivo os créditos concernentes a matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem onerados pelo imposto e admitidos segundo o entendimento albergado na legislação tributária.

CRÉDITOS ADMITIDOS.

Somente geram crédito de IPI as matérias primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem que integram o produto ou sejam consumidos no processo de industrialização, entendidos esses últimos como os produtos que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação.

IPI. MULTAS.

A falta de recolhimento do IPI é fato punível com a multa de ofício capitulada no art. 80 da Lei nº 4.502, de 1964, sendo que não se confunde a penalidade imposta para coibir ou punir

infrações à legislação tributária com a utilização do tributo com efeito de confisco.

Inconformada com o resultado do julgamento da instância a quo, a Recorrente interpôs recurso voluntário, de forma tempestiva, reiterando os argumentos da sua defesa original no tocante aos créditos básicos oriundos da aquisição de graxa lubrificante, lubrificante de esteira, óleo Optimol Obeen, aditivos Kurita e Kurizet, detergente desengordurante, detergente gel ácido, detergente para limpeza de mão e sanitizante ácido, elementos filtrantes e carvão ativado; e aos créditos presumidos oriundos da aquisição de kit para fabricação de refrigerante Pepsi Cola e filme stretch.

Posteriormente, em petição apartada, requereu o sobrestamento do julgamento administrativo em razão da repercussão geral reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 592.891.

O processo foi distribuído e sorteado ao Conselheiro Daniel Mariz Gudino, seguindo o rito regimental.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Daniel Mariz Gudino

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 1972, razão pela qual deve ser conhecido.

I – Introdução

Inicialmente cumpre esclarecer que, desde o início da vigência da Portaria MF nº 545, de 2013, os membros do CARF não estão obrigados a sobrestar o julgamento de recursos, de ofício ou voluntário, cujos temas sejam objeto de repercussão geral ou recurso repetitivo pendente de decisão definitiva no Supremo Tribunal Federal ou no Superior Tribunal de Justiça, conforme o caso.

O recurso voluntário não apresenta questões preliminares, e, no mérito, foi desmembrado em dois tópicos: (i) créditos básicos: ilegitimidade da glosa dos créditos decorrentes de materiais utilizados no processo industrial; (ii) créditos presumidos: ilegitimidade da glosa de créditos de insumos originários da Zona Franca de Manaus (ZFM).

II – Mérito

II.1 – Créditos básicos

O art. 164, inc. I, do Decreto nº 4.544, de 2002, ou seja, o Regulamento do IPI vigente à época dos fatos (RIPI/2002), previa que o crédito básico do IPI deveria ser calculado do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora

não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente. O trecho em destaque é o cerne da divergência entre a Recorrente e a instância a quo.

A decisão da instância a quo está fundamentada no Parecer Normativo CST nº 65, de 1979, que interpreta trecho em destaque da seguinte forma: o consumo no processo de industrialização impõe alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação.

A discussão não é nova e já foi objeto de análise pelo Superior Tribunal de Justiça quando julgou o Recurso Especial nº 1.075.508/SC, tendo o acórdão deste julgamento observado o regime do art. 543C do Código de Processo Civil. Confira-se a sua ementa:

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. (REsp 1075508/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 13/10/2009) A partir da leitura da ementa transcrita, percebe-se que a jurisprudência do STJ acompanha a interpretação adotada no Parecer CST nº 65, de 1979. Registre-se, por oportuno, que o art. 62^A do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, e alterações posteriores, impõe aos conselheiros o dever de observar as decisões do STJ proferidas em sede de recurso repetitivo, como é o caso em tela.

No caso concreto, os créditos básicos de IPI que foram glosados decorreram da aquisição de: graxa lubrificante, lubrificante de esteira, óleo Optimol Obeen, aditivos Kurita e Kurizet, detergente desengordurante, detergente gel ácido, detergente para limpeza de mão e sanitizante ácido, elementos filtrantes e carvão ativado.

A Recorrente explica que a graxa lubrificante, o lubrificante de esteira e o óleo Optimol Obeen têm função primordial no funcionamento da esteira transportadora de produtos e rotuladora, o que demonstra claramente que o não há contato direto entre esses insumos e o produto em fabricação.

Ela também esclarece que os aditivos Kurita e Kurizet têm a função de evitar a formação de algas no pasteurizador. Segundo o laudo da CETESB, a pasteurização é uma das etapas do processo de envase, na qual o produto é submetido a um aquecimento (até 60°C), seguido de um rápido resfriamento (até 4°C), com o objetivo de eliminar microrganismos e prolongar a durabilidade do produto (e-fls. 643). Como as garrafas de vidro e latas de alumínio integram o produto acabado e passam pelo pasteurizador, que contém a água quimicamente tratada, não se pode dizer que os aditivos Kurita e Kurizet não têm contato direto com o produto em fabricação.

O detergente desengordurante, o detergente gel ácido, o detergente para limpeza de mão e sanitizante ácido, segundo a Recorrente, são utilizados na assepsia externa das enchedoras, limpeza externa de tanques, assepsia das mãos dos funcionários e limpeza das áreas comerciais. Não há, portanto, contato direto com o produto em fabricação.

Finalmente, no tocante aos elementos filtrantes e ao carvão ativado, parece inegável esse contato direto está presente, eis que atuam diretamente sobre a água (purificação) e o gás (remoção de odores), ambos componentes do produto em fabricação.

O recurso é procedente, portanto, especificamente quanto às glosas dos créditos básicos referentes aos aditivos Kurita e Kurizet, aos elementos filtrantes para a purificação da água que

compõe os refrigerantes e ao carvão ativado, que elimina os odores do gás das bebidas gaseificadas.

II.2 – Créditos presumidos

O dissenso sobre os créditos presumidos está atrelado ao disposto no art. 175 do RIPI/2002, que reproduz a essência do art. 6º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975.

Confira-se:

Art 6º Ficam isentos do Imposto sobre Produtos Industrializados os produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos localizados na área definida pelo § 4º do art. 1º do Decreto-lei nº 291, de 28 de fevereiro de 1967.

§ 1º Os produtos a que se refere o "caput" deste artigo gerarão crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados, calculado como se devido fosse, sempre que empregados como matérias-primas, produtos intermediários ou materiais de embalagem, na industrialização, em qualquer ponto do território nacional, de produtos efetivamente sujeitos ao pagamento do referido imposto.

§ 2º Os incentivos fiscais previstos neste artigo aplicam-se, exclusivamente, aos produtos elaborados por estabelecimentos industriais cujos projetos tenham sido aprovados pela SUFRAMA.

(Grifou-se)

Considerando que tanto os julgadores da instância a quo quanto a Recorrente entenderam que os erros formais cometidos por esta última eram irrelevantes para o deslinde da celeuma dos créditos presumidos, verifica-se que há dois pontos controvertidos a serem enfrentado por este colegiado, a saber: o alcance da isenção prevista no art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975, mais especificamente o significado da expressão “produção regional”; e o conceito de matéria-prima para fins de apuração de créditos de IPI.

a) Alcance da isenção para produtos elaborados com matérias primas da ZFM: kits para fabricação de refrigerante Pepsi Cola

A expressão “produção regional” está prevista no já transcrito art. 6º, caput, do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975, posteriormente reproduzido no art. 84, inc. III, do RIPI/2002. No caso concreto, a Recorrente adquire da Pepsi-Cola da Amazônia Ltda (Pepsi) os kits para fabricação do refrigerante Pepsi-Cola, que, por sua vez, contêm corante caramelo industrializado pela DD Williamson do Brasil (DD Williamson). Tanto a Pepsi quanto a DD Williamson estão sediadas na ZFM, que é englobada pela Amazônia Ocidental.

O problema é que o corante caramelo foi fabricado a partir de cana de açúcar produzida no Estado do Mato Grosso, que está

dentro da região da Amazônia Legal, nos termos do art. 2º da Lei nº 5.173, de 1966 c/c o art. 45 da Lei Complementar nº 31, de 1977, mas está fora na área da Amazônia Ocidental, nos termos do art. 2º do Decreto-Lei nº 291, de 1967.

Consoante a exposição da Recorrente, a produção regional de que trata a norma isencional engloba a produção realizada em toda a região da Amazônia Legal, e não apenas na área da Amazônia Ocidental, como entenderam a fiscalização e os julgadores da instância a quo.

Compulsando a jurisprudência do CARF sobre o assunto, verifica-se que há precedentes desfavoráveis à própria Recorrente. Transcreve-se um deles, mais recente, a título exemplificativo, a saber:

INSUMOS ISENTOS ADVINDOS DA ZFM. CREDITAMENTO FICTO. Excetuando-se à regra, somente geram crédito ficto de IPI os insumos isentos advindos da Amazônia Ocidental, na qual se inclui a ZFM, como se devido fosse, quando empregados como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos efetivamente sujeitos ao pagamento do imposto, desde que tenham sido elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos industriais localizados na Amazônia Ocidental, cujos projetos tenham sido aprovados pelo Conselho de Administração da SUFRAMA, por força do Decreto-lei nº 1.435, de 1975.

(Acórdão nº 3302002.673, RD Cons. Paulo Guilherme Déroulède, Sessão de 24/07/2014)

Analisando os votos da relatora e do redator designado, percebe-se, no entanto, que o colegiado não chegou a enfrentar a interpretação proposta pela Recorrente, partindo da premissa de que os insumos cuja aquisição teria dado ensejo à apuração de créditos presumidos de IPI, ou bem não eram fabricados com matéria-prima agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, ou bem não eram matéria-prima para o produto final.

De fato, ao tratar da Amazônia Ocidental, o art. 6º, caput, do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975, referiu-se apenas ao local do estabelecimento responsável pela industrialização do produto isento, e não ao local onde deve ser extraída a matéria-prima empregada nesse processo industrial. E isso faz sentido, pois, a concessão de isenção e crédito presumido de IPI fomenta diretamente o desenvolvimento industrial na área da Amazônia Ocidental, e, com a crescente demanda dessa nova indústria por matérias-primas, estimula-se indiretamente a exploração agrícola e extrativa vegetal na região da Amazônia Legal.

Tal entendimento está escorado pela própria Suframa – Superintendência da Zona Franca de Manaus, que enviou à Pepsi o Ofício nº 5.637, de 05.07.2012, em resposta à consulta sobre a aplicação da isenção do art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975, quando o insumo do produto final, ambos produzidos na Zona Franca de Manaus, é resultante da industrialização de matéria-

prima de origem vegetal extraída na região da Amazônia Legal (efl. 741).

Há também solução de consulta em que fica muito claro que a referência à Amazônia Ocidental é exclusiva para o estabelecimento industrial beneficiário da isenção de IPI. Confira-se:

Processo de Consulta nº 68/12 Órgão: Superintendência Regional da Receita Federal SRRF / 8a. Região Fiscal

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados IPI.

Ementa: CRÉDITO. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS. AMAZÔNIA OCIDENTAL.

O estabelecimento industrial que adquirir produto isento de IPI de estabelecimento industrial localizado na Amazônia Ocidental fará jus ao crédito do valor do IPI calculado, como se devido fosse, sobre os produtos adquiridos, desde que: a) o produto adquirido seja isento do imposto nos termos do art. 95, inciso III, do Ripi/2010; isto é: que o produto tenha sido elaborado com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária e, ainda, que não se enquadre dentre os produtos ali excetuados; b) o produto tenha sido adquirido de estabelecimento industrial localizado na Amazônia Ocidental e cujo projeto tenha sido aprovado pelo Conselho de administração da SUFRAMA; e c) o produto seja empregado pelo industrial adquirente como matériaprima, produto intermediário ou material de embalagem, na industrialização de produtos sujeitos ao IPI.

Para o cálculo e escrituração do crédito em pauta, deverão ser observadas as disposições do Ripi/2010, salientando-se a norma do art. 189, caput e parágrafo único, e a do art. 251, inciso I.

Dispositivos Legais: Decreto nº 7.212, de 2010 (Ripi/2010), art.95, inciso III, art. 189, art. 237, e art.251, inciso I.

EDUARDO NEWMAN DE MATTERA GOMES Chefe

(Data da Decisão: 19.03.2012 25.04.2012)

Assim, é inegável que, relativamente aos kits para a fabricação de refrigerantes Pepsi Cola, foram preenchidos os requisitos previstos para a fruição do benefício previsto no art. 6º, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975, razão pela qual o recurso em análise é também procedente neste particular.

b) Conceito de matéria-prima para fins de apuração de créditos de IPI: filme stretch A discussão acerca do conceito de matéria-prima para fins de apuração de créditos de IPI, que motivou a glosa de créditos básicos de IPI, reaparece no tocante aos créditos presumidos, especificamente no tocante ao filme stretch.

Segundo a Recorrente, o óleo de dendê constitui matéria-prima para a fabricação do filme stretch, sendo que não há discussão

acerca da sua origem como ocorreu no caso do corante caramelo relativamente aos kits para a fabricação de refrigerante Pepsi Cola.

A objeção da fiscalização e dos julgadores da instância a quo diz respeito ao papel do óleo de dendê na fabricação em questão, ou seja, não seria uma matéria-prima por não integrar esse produto, nem ser consumido diretamente no seu processo industrial.

Contudo, os julgadores da própria instância a quo reconheceram que o óleo de dendê é empregado no processo produtivo do filme stretch (e-fl. 693), a saber:

Destaque-se neste caso que, mesmo utilizando o óleo de dendê no processo produtivo – a partir de 19/06/2008 –, a saída do produto mencionado não dá direito a crédito, pois o referido óleo é utilizado, no processo produtivo, especificamente para umidificação da mistura, não se caracterizando como matéria-prima na elaboração do filme stretch, nos termos do art. 82, inciso III, do RIPI/2002, requisito imprescindível para fruição do benefício definido neste dispositivo. (Grifou-se)

O trecho destacado é contraditório, pois reconhece que o óleo de dendê tem contato direto com a mistura da qual resulta o filme stretch. Desse forma, não há como negar que se trata de uma matéria-prima do produto.

O fato de não constar entre os componentes do filme, no demonstrativo de redução do coeficiente do Imposto de Importação DCRE, extraído dos sistemas da Receita Federal do Brasil (e-fl. 229), é insuficiente para afirmar que o óleo de dendê não é matéria-prima do produto em questão, eis que ele é consumido no processo produtivo de forma direta.

Com efeito, é de se reconhecer o direito ao crédito incentivado relativamente ao filme stretch adquirido pela Recorrente, uma vez que preenche os requisitos previstos no art. 6º do Decreto-Lei nº 1.435, de 1975.

III Conclusão

Diante do exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso voluntário para declarar parcialmente improcedente o lançamento combatido. A parte exonerada do lançamento diz respeito ao crédito básico de IPI no tocante à aquisição de aditivos Kurita e Kurizet, elementos filtrantes e carvão ativado; e ao crédito incentivado decorrente da aquisição dos kits para a fabricação de refrigerante Pepsi Cola e do filme stretch.

Conselheiro Daniel Mariz Gudino

Voto Vencedor

Para a matéria “ a) Alcance da isenção para produtos elaborados com matérias primas da ZFM: kits para fabricação de refrigerante Pepsi Cola”, tomo de empréstimo as razões de

decidir do Acórdão 3302-004.629, que tratou do mesmo tema, para a mesma empresa:

'Relativamente aos concentrados, a recorrente defendeu que o extrato de caramelo é insumo industrializado a partir do açúcar de cana plantada em Mato Grosso, que atenderia ao requisito de matéria-prima originária da região amazônica, definida como Amazônia Legal, conforme artigo 2º da Lei nº 5.173/1966 e conforme documentos expedidos pela SUFRAMA, atestando que o artigo 6º do Decreto-lei nº 1.435/1975 abrangeria os insumos fabricados com vegetais produzidos na área da Amazônia legal, como seria o caso do corante caramelo produzido pela D.D.Williamson do Brasil Ltda.

Defendeu, ainda, que mesmo não admitindo o benefício previsto no artigo 82, III do RIPI/2002, o artigo 40 do ADCT da Constituição Federal garante tratamento diferenciado às aquisições de fornecedores localizados na Zona Franca de Manaus, matéria que está sujeita à apreciação pelo STF do RE nº 592.891/SP, de repercussão geral reconhecida.

A recorrente aduziu, ainda, a ilegitimidade da glosa na aquisição de concentrados, base e edulcorantes para bebidas não alcoólicas, a partir do suposto descumprimento do PPB pelos fornecedores, uma vez que a fiscalização da Secretaria da Receita Federal não possui competência para concluir pelo descumprimento do PPB pelos fornecedores, que agiu de boa-fé e tomou todas as medidas cabíveis a seu alcance para se resguardar quanto à correção do creditamento, além de que o PPB fora cumprido, pois os concentrados, aditivos e aroma cooler foram produzidos localmente tendo havido a mistura de suas composições sólidas e líquidas na ZFM.

Esta turma já se pronunciou sobre grande parte das matérias acima elencadas, especialmente no que tange às aquisições dos extratos de caramelo junto à Pepsi-Cola, à produção de açúcar em Mato Grosso, o alcance da expressão "produção regional", a competência da SUFRAMA x competência da RFB, a possibilidade de tomada de créditos sobre aquisições isentas oriundas da ZFM por força do artigo 40 do ADCT da Constituição Federal, conforme Acórdãos nº 3302-002.673, de 24/07/2014, proferido pela Conselheira Maria da Conceição Arnaldo Jacó no processo nº 11080.727828/2011-43, nº 3302-003.741, de 29/03/2017, proferido pelo Conselheiro José Fernandes do Nascimento no processo nº 13839.002752/2002-74 e o de nº 3302-004.410, proferido pelo Conselheiro Walker Araújo no processo nº 10384.720215/2013-60.

Frise-se que em tais julgados, restou decidido que a expressão "produção regional" referida no artigo 6º do Decreto nº 1.435/1975 não se referia à área da Amazônia Legal definida no artigo 2º da Lei nº 5.173/1966, mas sim à área da Amazônia Ocidental, de que trata o §4º do artigo 1º do Decreto-lei nº 291/1967, referido no artigo 6º do Decreto nº 1.435/1975, a seguir transcrito, não restando caracterizado, conforme a

acusação fiscal, o atendimento ao requisito previsto no caput do artigo 6º:

Art 6º Ficam isentos do Imposto sobre Produtos Industrializados os produtos elaborados com matérias-primas agrícolas e extrativas vegetais de produção regional, exclusive as de origem pecuária, por estabelecimentos localizados na área definida pelo § 4º do art. 1º do Decreto-lei nº 291, de 28 de fevereiro de 1967.

§ 1º Os produtos a que se refere o "caput" deste artigo gerarão crédito do Imposto sobre Produtos Industrializados, calculado como se devido fosse, sempre que empregados como matérias-primas, produtos intermediários ou materiais de embalagem, na industrialização, em qualquer ponto do território nacional, de produtos efetivamente sujeitos ao pagamento do referido imposto.

§ 2º Os incentivos fiscais previstos neste artigo aplicam-se, exclusivamente, aos produtos elaborados por estabelecimentos industriais cujos projetos tenham sido aprovados pela SUFRAMA.

Marcelo Giovanni Vieira – Relator.

Declaração de Voto

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário

Em que pese o bem fundamentado voto do d. Relator, manifesto posicionamento diverso ao exposto.

Consoante proposta de Despacho de Admissibilidade por mim elaborada (fls. 911 a 919), entendo que os Embargos de Declaração opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional não devem ser admitidos. As razões são exatamente as expostas naquela oportunidade.

Não obstante, tal posicionamento restou vencido pela Turma Julgadora que, por voto de qualidade, admitiu o recurso.

Todavia, entendo que também no mérito não merecem acolhida as razões da Embargante. Uma vez admitindo-se que o Acórdão proferido em sede de Recurso Voluntário não apresenta fundamentação, ou, ainda, traz fundamentação não aplicável ao julgamento

proferido, é hipótese de ausência de decisão, e, portanto, necessidade de novo e efetivo julgamento.

Nos termos da Lei nº 9.784/99:

Art. 50. **Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos**, quando:

- I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;
- II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;
- III - decidam processos administrativos de concurso ou seleção pública;
- IV - dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório;
- V - decidam recursos administrativos;
- VI - decorram de reexame de ofício;
- VII - deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais;
- VIII - importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo.

§ 1º **A motivação deve ser explícita, clara e congruente**, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

§ 2º Na solução de vários assuntos da mesma natureza, pode ser utilizado meio mecânico que reproduza os fundamentos das decisões, desde que não prejudique direito ou garantia dos interessados.

§ 3º A motivação das decisões de órgãos colegiados e comissões ou de decisões orais constará da respectiva ata ou de termo escrito.

Na hipótese dos autos, depreende-se dos argumentos da PGFN, acolhidos por ocasião do presente julgamento, que a decisão outrora proferida em sede de Recurso Voluntário não se encontra devidamente fundamentada, uma vez que a motivação exposta não é clara e tampouco congruente com os fatos e fundamentos existentes.

Assim, entendo que o ato decisório proferido em desconformidade com tais exigências é nulo de pleno direito, não podendo tal nulidade ser superada pela simples transcrição de fundamentos emprestados de autos distintos. O resultado do julgamento e a decisão formalizada deve corresponder exatamente àquela proferida por ocasião do julgamento, não podendo ser emendada *a posteriori*, notadamente em face da composição distinta deste colegiado.

Pelo exposto, minha conclusão ao presente julgamento é, acaso acolhidos os Embargos de Declaração, o vício apontado na decisão Recorrida, por sua natureza (ausência de fundamentação / vício de motivação), apenas pode ser saneado pela anulação do ato e a prolação de um novo julgamento de mérito.

É como voto.

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário

Declaração de Voto

Conselheiro - Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, os fatos, as provas, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme Portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se esta declaração de voto.

Sobre a admissão dos Embargos, a Conselheira Tatiana Belisário ficou de apresentar Declaração de voto, razão pela qual somente informo que a acompanhei no seu voto.

Contudo, uma vez admitido os Embargos por voto de qualidade, informo que votei com o relator pelas conclusões porque entendo que esta decisão também serve para registrar e formalizar informações nos autos, sem nenhum prejuízo, de forma que o contribuinte possa fazer uma nova análise e apresentar novos Embargos de Declaração, se entender necessário.

Saliento que esta função e medida aclaratória já foi tomada por esta Turma em julgamento de caso semelhante: Acórdão 3201-003.264.

Diante do exposto, acompanho o relator no acolhimento dos Embargos de Declaração pelas conclusões.

Declaração de voto proferida.

(assinatura digital)

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.