



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

Processo nº 13851.001237/2003-90
Recurso nº 239.891 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.907 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de fevereiro de 2011
Matéria IPI - Crédito Presumido
Recorrente SUCOCÍTRICO CUTRALE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

CRÉDITO PRESUMIDO. DESPESAS PASSÍVEIS DE APROVEITAMENTO

MÃO-DE-OBRA TERCEIRIZADA EMPREGADA NA COLHEITA.

Incabível o cômputo das despesas relativas à contratação de mão-de-obra terceirizada para a realização da colheita, independentemente da sua contabilização.

Tal dispêndio, à luz da legislação de regência, não se amolda ao conceito de matéria-prima, produtos intermediários ou material de embalagem, mas à prestação de serviços.

FRETES

A legislação que disciplina o cálculo do Crédito Presumido não dá margem para creditamento advindo de fretes diversos daqueles atrelados à aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e embalagens, cujos conceitos são fixados pela legislação do IPI

AQUISIÇÕES DE NÃO CONTRIBUINTES DO PIS E DA COFINS

Cabível o aproveitamento dos dispêndios relativos à aquisição de produtores rurais não contribuintes do PIS e da Cofins. Aplicação do art. 62-A do RICARF e da orientação jurisprudencial do STJ consubstanciada no REsp nº 993.164.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário para acatar exclusivamente os créditos decorrentes

das aquisições a não contribuintes do PIS e da Cofins, mantendo integralmente as demais glosas.

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro- Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros José Fernandes do Nascimento, Ricardo Paulo Rosa, Beatriz Veríssimo de Sena, Luciano Pontes de Maya Gomes, Nanci Gama e Luis Marcelo Guerra de Castro

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido, que passo a transcrever:

A interessada protocolizou, em 28/07/2003, pedido de ressarcimento de crédito presumido de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) no valor de R\$ 17.569.032,10, referente aos quatro trimestres-calendário de 2002, instruído com a documentação pertinente, incentivo Fiscal de que trata a Lei nº 9.363, de 13 de dezembro de 1996.

De acordo com a petição de fls. 01/02 e o demonstrativo de apuração de fls. 04/06, trata-se de complemento a pedidos anteriores processados sob os seguintes números: 13851.000931/2002-17 (fl. 07), 13851.000130/2003-24 (fl. 08), 13851.000131/2003-79 (fl. 09) e 13851.000766/2003-76 (fl. 10). A requerente fez a inclusão, neste processo, conforme a petição, de matérias-primas (frutas cítricas) adquiridas de pessoas físicas, assim como os custos com o frete e a colheita das matérias-primas, a energia elétrica consumida no processo industrial e o frete para colocação dos produtos no local de embarque para o exterior.

Em despacho decisório, de fls. 254/259, a Delegacia da Receita Federal de Araraquara, com base no minucioso relatório de fiscalização, de fls. 225/252, indeferiu a solicitação no montante de R\$ 17.569.032,10, com a glosa dos custos incluídos (serviços de colheita, fretes e aquisições de frutas de não-contribuintes do Pis e da Cofins) no valor de R\$525.466.469,79, e não homologou os pedidos de compensação.

Consoante as averiguações encetadas pela autoridade fiscal, a solicitante não incluiu neste processo os custos de aquisição de energia elétrica, apesar do teor da sobredita petição indicar o contrário.

Irresignada com a decisão administrativa de cujo teor teve ciência em 13/10/2006, conforme aviso de recebimento no autos, a contribuinte ofereceu, em 13/11/2006, a manifestação de inconformidade de fls. 262/271, subscrita pelo procurador da pessoa jurídica, Sr. Rui Barbosa de Souza, conforme instrumento legal de fl. 272, em que, em síntese, argúi que: a) as glosas foram efetuadas pela autoridade fiscal com base em

entendimentos dissonantes em relação ao teor da legislação, sendo o cálculo do incentivo fiscal calcado em uma “presunção legal” que prescinde da quantificação exata da incidência das contribuições, sendo que a Administração Fiscal não pode restringir o que não foi limitado pela lei; b) a exclusão dos valores relativos a frutas cítricas adquiridas de produtores rurais tem por base normas infralegais rejeitadas pela doutrina e pelas jurisprudências administrativa e judicial (precedentes do STJ e do Conselho de Contribuintes com ementas reproduzidas), sendo que, pela legislação, “o valor total das aquisições de matérias-primas compões a base de cálculo do benefício”; c) também não podem ser admitidas as exclusões de fretes pelo mesmo motivo, tendo sido esses itens partes integrantes do custo de elaboração do produto final exportado, estando a beneficiária à disposição para apresentação de documentação para esclarecimento de aspectos dos fretes; d) por fim, seja conhecida e acolhida a manifestação de inconformidade, com a reforma do despacho decisório e a confirmação dos pedidos de ressarcimento, com o cancelamento das glosas indevidamente promovidas.

Ponderando as razões aduzidas pela recorrente, juntamente com o consignado no voto condutor, decidiu o órgão de piso pelo indeferimento do pedido de ressarcimento, conforme se observa na ementa abaixo transcrita:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS.

São glosados os valores referentes a aquisições de insumos de pessoas físicas, não-contribuintes do PIS e da Cofins, pois, conforme a legislação de regência, os insumos adquiridos devem sofrer o gravame das referidas contribuições.

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. CUSTOS DE FRETE.

Para ser admitido no cômputo do benefício fiscal, o frete deve compor o preço do insumo adquirido e necessariamente onerado pelas contribuições do PIS e da Cofins.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

ILEGALIDADE DE ATOS NORMATIVOS.

A autoridade administrativa é incompetente para se manifestar acerca de suscitada ilegalidade de atos normativos regularmente editados.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PROVAS ADICIONAIS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

Tendo em vista a superveniência da preclusão temporal, é rejeitado o pedido de apresentação de provas suplementares, pois o momento propício para a defesa cabal é o da oferta da peça de defesa.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A matéria submetida a glosa em revisão de pedido de ressarcimento de crédito presumido de IPI, não especificamente contestada na manifestação de inconformidade, é reputada como incontroversa, com a aceitação tácita da interessada, e é insuscetível de ser trazida à baila em momento processual subsequente.

Solicitação Indeferida

Após tomar ciência da decisão de 1ª instância, comparece o Contribuinte mais uma vez ao processo para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa e questionar o não conhecimento da impugnação acerca das glosas decorrentes da rubrica denominada “custos na obtenção das frutas.

Submetido o recurso à extinta Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, decidiu aquele colegiado pela anulação do acórdão de 1ª instância, uma vez que a matéria que se alegou não impugnada foi alvo de contestação expressa, caracterizando-se, por conseguinte, cerceamento do direito de defesa.

Em função de tal determinação, foi a matéria novamente enfrentada e, mais uma vez, indeferido o pedido de reconhecimento dos créditos, conforme se extrai da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - I P I

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS.

São glosados os valores referentes a aquisições de insumos de pessoas físicas, não-contribuintes do PIS e da Cofins, pois, conforme a legislação de regência, os insumos adquiridos devem sofrer o gravame das referidas contribuições.

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. CUSTOS DE FRETE.

Para ser admitido no cálculo do benefício fiscal, o frete deve compor o preço do insumo adquirido e necessariamente onerado pelas contribuições do PIS e da Cofins.

CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. CUSTOS DE SERVIÇOS DE COLHEITA DE FRUTAS PRÓPRIAS.

A colheita de frutas próprias constitui etapa anterior à industrialização propriamente dita empreendida pela empresa e os respectivos custos são insuscetíveis de integrar a base de cálculo do estímulo fiscal, pois se distinguem de aquisições de

matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, conforme expressamente aludido na legislação.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2002 a 31/12/2002

ILEGALIDADE DE ATOS NORMATIVOS.

A autoridade administrativa é incompetente para se manifestar acerca de suscitada ilegalidade de atos normativos regularmente editados.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PROVAS ADICIONAIS. PRECLUSÃO TEMPORAL.

Tendo em vista a superveniência da preclusão temporal, é rejeitado o pedido de apresentação de provas suplementares, pois o momento propício para a defesa cabal é o da oferta da peça de defesa.

Após tomar ciência da decisão de 1ª instância, comparece a autuada mais uma vez ao processo para, em sede de recurso voluntário, essencialmente, reiterar as alegações manejadas por ocasião da instauração da fase litigiosa.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, Relator

Tomo conhecimento do presente recurso, que foi tempestivamente apresentado e trata de matéria afeta à competência desta Terceira Seção

Não persistindo discussão a ser travada em sede de preliminar, analiso separadamente cada um dos fundamentos de mérito.

Antes, entretanto, entendo salutar demarcar algumas considerações acerca do Crédito Presumido do IPI que, a meu ver, simplificarão a análise das glosas litigiosas:

Nesse ponto, há que se relembrar da enumeração expressa do artigos 1º e. 3º da Lei nº 9.363/96 (destaquei):

*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 70, de 30 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.

(...)

Art. 3º Para os efeitos desta Lei, a apuração do montante da receita operacional bruta, da receita de exportação e do valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem será efetuada nos termos das normas que regem a incidência das contribuições referidas no art. 1º, tendo em vista o valor constante da respectiva nota fiscal de venda emitida pelo fornecedor ao produtor exportador.

Acerca da interpretação de tais conceitos, anotou o parágrafo único do art. 3º:

Parágrafo único. Utilizar-se-á, subsidiariamente, a legislação do Imposto de Renda e do Imposto sobre Produtos Industrializados para o estabelecimento, respectivamente, dos conceitos de receita operacional bruta e de produção, matéria-prima, produtos intermediários e material de embalagem.

Nessa senda, é imperioso que se recorra ainda aos conceitos fixados no art. 147, I do Decreto nº 2.637, de 1998 (RIPI/1998), vigente à época dos fatos:

Art. 147. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se (Lei n.º 4.502, de 1964, art. 25):

*I - do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material 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;*

Embora as conclusões digam respeito ao art. 66, I do RIPI/79, dado que a redação do dispositivo é idêntica à do RIPI vigente à época dos fatos, entendo que as conclusões do Parecer Normativo CST 65/79 são inteiramente aplicáveis ao presente litígio. Confira-se:

4. Note-se que o dispositivo está subdividido em duas partes, a primeira referindo-se às matérias-primas, aos produtos intermediários e ao material de embalagem; a segunda relacionada às matérias-primas e aos produtos intermediários que, embora não se integrando ao novo produto, sejam consumidos no processo de industrialização.

4.1. Observe-se, ainda, que enquanto na primeira parte da norma "matérias-primas" e "produtos intermediários" são empregados stricto sensu, a segunda usa tais expressões em seu sentido lato: quaisquer bens que, embora não se integrando ao produto em fabricação se consumam na operação de industrialização.

4.2. Assim, somente geram o direito ao crédito os produtos que se integrem ao novo produto fabricado e os que, embora não se integrando, sejam consumidos no processo de fabricação,

ficando definitivamente excluídos aqueles que não se integrem nem sejam consumidos na operação de industrialização.

Não há margem, portanto, para o cômputo de valores diversos dos empregados na aquisição de matérias-primas e embalagens diversas das que se integraram ao produto fabricado, nem como considerar como produto intermediário algum dispêndio diverso da aquisição de mercadoria que não seja consumida no processo de industrialização.

Feitas tais considerações, passa-se à análise das glosas litigiosas.

1- Custo na Obtenção das Frutas

Sustenta a Recorrente que a lei não especificou “*de quem deve provir a matéria-prima, nem quais seriam os componentes do seu preço admitidos para o creditamento, sendo, o custo, este sim, o ônus na aquisição, requisito sine qua non da apropriação no cômputo do crédito presumido*”.

Estando tais custos lançados na sua contabilidade, correto seria o seu creditamento.

Com a devida vênia, não vejo como reconhecer a pertinência dos gastos descritos no item 2 do Despacho Decisório de fls. 254 a 259 como decorrentes da contratação de mão-de-obra terceirizada para a realização da colheita.

A meu ver, o dispêndio em questão, à luz da legislação de regência, já analisada anteriormente, não se amolda ao conceito de matéria-prima, produtos intermediários ou material de embalagem em razão de que, em verdade, dizem respeito ao pagamento pela prestação de serviços e não, como exige a norma, **da aquisição de produtos**.

Assim, em que pese a apropriação contábil da Recorrente, a despesa em questão não faz parte do rol de dispêndios capazes de gerar crédito presumido.

Correta a glosa, portanto.

2 - Fretes “Não Vinculados” e Relativos a Transporte para o Porto de Exportação

Argumenta o sujeito passivo que, apesar das respostas às intimações, nada teria sido dito com relação ao teor das mesmas e que o despacho simplesmente afirmaria que os valores correspondentes aos fretes em questão não gerariam crédito, sem as competentes averiguações no processo produtivo. Reputa igualmente falha a análise da DRJ.

Reafirma, ademais que os fretes glosados fazem parte no custo do produto final exportado, legitimando sua apropriação.

A glosa dos fretes “não vinculados e de transporte até o porto de exportação foi descrita nos itens 5.8 e 5.9 do relatório fiscal às fls. 225 e seguintes.

Segundo consta do relatório, os fretes “não vinculados, por não estarem atrelados à aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, não comporiam seu custo de aquisição e, como tal, não fariam jus ao crédito.

Estariam enquadrados em tal categoria as seguintes despesas de transporte:

- envio amostra suco laranja;
- transporte lodo anaeróbico;
- transporte envelope p/ sqac;
- transporte malote;
- transporte material/equipamentos agrícolas;
- transporte material/equipamento;
- transporte produtos;
- transporte funcionário;
- transporte bagaço de cana;

Por outro lado, não seria possível considerar, para efeito de cálculo do crédito presumido, as despesas com frete para colocação de produtos no porto de embarque, em face de que, naquela etapa, o produto já se encontraria acabado, não havendo como considerar tal despesa.

Ou seja, o sujeito passivo foi informado das razões da glosa, teve oportunidade de contra-argumentar, e, naquilo que entendia pertinente, o fez.

Ocorre que, efetivamente, a legislação que disciplina o crédito presumido não dá margem para o creditamento de tais despesas. Como já se viu, só podem ser considerados, para efeito de cálculo, valores atrelados ao custo de aquisição de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem.

De se notar que tal interpretação em nada inova a jurisprudência dos extintos Conselhos de Contribuintes.

À guisa de exemplo, cite-se:

a) acórdão nº 203-09.742, de 14/09/2004:

DESPESAS COM FRETES. EXCLUSÃO. Os valores das despesas com fretes não destacadas nas notas fiscais de aquisição não se incluem na base de cálculo do crédito presumido instituído pela Lei nº 9.363/96.

b) acórdão nº 204-01.466, de 29/06/2006:

FRETE. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO. Não restando • comprovado que as empresas transportadoras são coligadas, controladas ou controladoras ou interligadas das empresas vendedoras dos insumos, nem que os conhecimentos de transporte encontram-se vinculados única e exclusivamente a uma nota fiscal de compra o frete deve ser excluído da base de cálculo do crédito presumido.

2.2 - Aquisições a Não Contribuintes do PIS e da Cofins

A possibilidade do contribuinte considerar, para efeito de creditamento, as aquisições de não contribuintes sempre foi alvo de controvérsia.

Ocorre que, salvo melhor juízo, hoje, tal controvérsia restaria solucionada.

Com efeito, como é cediço, a partir da edição da Portaria MF nº 586, de 2010, que introduziu o art. 62-A no Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, os julgamentos deverão observar as decisões proferidas em sede de Repercussão Geral e de Recursos Repetitivos, proferidas, respectivamente, pelo Supremo Tribunal Federal (STF) e pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ). Confira-se:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Por outro lado, a egrégia Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça decidiu, nos autos do Resp nº 993.164, julgado em sede de “Recurso Repetitivo”, disciplinado pelo art. 543-C, que não há fundamento legal para a que se rejeite o creditamento relativo a matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de pessoas físicas e cooperativas.

Eis a sua ementa:

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PISPASEP 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 PISPASEP 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 PISPASEP 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).** (original não destacado)

(...)

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

Nessa linha, em observância à regra regimental, não resta outra medida senão o acatamento dos créditos glosados.

3- Conclusão

Ante ao exposto, dou parcial provimento ao recurso para acatar exclusivamente os créditos decorrentes das aquisições a não contribuintes do PIS e da Cofins, mantendo integralmente as demais glosas.

Sala das Sessões, em 4 de fevereiro de 2011

(assinado digitalmente)

Luis Marcelo Guerra de Castro