



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

Processo n° 13856.000021/2003-67
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-002.863 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2016
Matéria RESSARCIMENTO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI
Recorrente RAIZEN ENERGIA S/A (SUCESSORA DE USINA DA BARRA S/A)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/09/2001

CRÉDITO PRESUMIDO. INSUMOS. ATIVIDADE AGRÍCOLA.

O valor das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários, materiais de embalagem, combustíveis e lubrificantes empregados na fase agrícola do processo produtivo (cultivo da cana-de-açúcar) devem ser excluídos da base de cálculo do crédito presumido.

CRÉDITO PRESUMIDO. PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS.

Só geram direito ao crédito presumido os materiais intermediários que sejam consumidos no processo produtivo mediante contato físico direto com o produto em fabricação e que não sejam passíveis de ativação obrigatória. Parecer Normativo CST nº 65/79.

CRÉDITO PRESUMIDO. AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS.

Por força do que restou decidido no RESP nº 993.164, decidido pelo STJ sob a sistemática do art. 543-C do CPC, reverte-se a glosa em relação às aquisições de pessoas físicas.

CRÉDITO PRESUMIDO ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS.

Não integram a base de cálculo do crédito presumido da Lei nº 9.363, de 1996, as aquisições de combustíveis e energia elétrica uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto, não se enquadrando nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário. Súmula CARF nº 19.

ÔNUS DA PROVA.

Cabe à defesa o ônus da prova dos fatos modificativos, impeditivos ou extintivos da pretensão fazendária.

Recurso Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reverter a glosa efetuada em relação às aquisições de cana-de-açúcar de pessoas físicas. Ausente a Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro. Sustentou pela recorrente a Dra. Elise Oliveira Rodrigues, OAB/SP 308.824.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Waldir Navarro Bezerra, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Trata-se de pedido de ressarcimento do crédito presumido de IPI com base na Lei nº 9.363/96, relativo ao 3º Trimestre de 2001, protocolado em 29/01/2003, cumulado com as declarações de compensação anexadas aos autos.

Em diligência fiscal na empresa, a fiscalização efetuou as seguintes glosas no valor do ressarcimento (fls. 508/510):

1) Aquisição de cana-de-açúcar de pessoas físicas, por serem aquisições em relação às quais não ocorre a incidência do PIS e da COFINS.;

2) Utilização de cana-de-açúcar de produção própria, pois não houve aquisição de insumo. Não houve incidência das contribuições ao PIS e COFINS, não havendo direito ao ressarcimento;

3) Transferências de produtos industrializados do estabelecimento BONFIM para o TAMOIO e vice-versa, consideradas como base de cálculo para a apuração do crédito presumido, uma vez que os produtos não são utilizados no processo produtivo da empresa adquirente, servindo apenas para comercialização e, somando-se a isto o fato de que, na transferência entre estabelecimentos, não há incidência de PIS e/ou COFINS;

4) Vendas de produção de um estabelecimento para outro, de produtos industrializados — da unidade BONFIM para a TAMOIO e vice versa — os produtos não são utilizados no processo produtivo, da empresa, servindo apenas para comercialização;

5) As aquisições de adubos, fertilizantes, defensivos e demais insumos da atividade agrícola, utilizados no cultivo da cana - de - açúcar, próprio ou através de parcerias agrícolas onde a empresa fornece os insumos. Tais aquisições não dão direito ao benefício, pois os insumos não se integraram ao produto final e nem foram consumidos no processo de fabricação, em decorrência de ação direta sobre o produto final

6) Aquisições de produtos diversos, Energia Elétrica e Combustíveis— partes e peças de máquinas, equipamentos e veículos, materiais de manutenção, serviços, combustíveis, energia elétrica e diversos;

7) Transferências de mercadorias adquiridas e/ou recebidas de terceiros - material de embalagem e matéria prima da unidade BONFIM para TAMOIO. Na transferência entre estabelecimentos não há incidência de PIS e/ou COFINS.

Como consequência, foi deferido parcialmente o valor do ressarcimento e homologadas parcialmente as compensações até o limite suportado pelo crédito reconhecido ao contribuinte.

Em sede de manifestação de inconformidade, o contribuinte alegou, em síntese, o seguinte:

a) É ilegal excluir da base de cálculo do crédito presumido os valores que não sofreram incidência do PIS e da COFINS, pois o art. 2º da Lei nº 9.363/96 estabelece que a base de cálculo é o total das aquisições de insumos empregados no processo produtivo. Essas contribuições oneram em cascata o produto rural e, por isso, estão embutidas no produto final. O mesmo raciocínio se aplica à cana-de-açúcar de produção própria;

b) Tem direito ao valor dos insumos empregados na produção agrícola, pois estão diretamente ligados ao processo produtivo. Adubos, defensivos e fertilizantes são essenciais à produção de cana-de-açúcar. O calcário por exemplo, é utilizado tanto como insumo industrial, como insumo agrícola. Ora é empregado na correção do PH dos caldos ou águas no processo de produção do açúcar e do álcool, ora consiste em indispensável insumo agrícola para redução dos altos índices de alumínio contidos no solo. O mesmo raciocínio se aplica a adubos minerais e químicos e a outros produtos aplicados na lavoura, cuja função está diretamente ligada ao desenvolvimento, à melhor qualidade e à maior produção da matéria-prima;

c) Alegou que seu processo produtivo tem uma fase agrícola e uma fase industrial (atividade agroindustrial integrada). Sendo assim, tem direito ao crédito pelas aquisições de insumos diversos, tais como peças de máquinas; combustíveis e energia elétrica; mel ou melaço; calcário dolomítico; cal virgem; kit claripol; hidrato de hidrazina; antiespumante; dispersante; alcadisper 560; bactericidas; polímero catiônico; hidróxido de amônia; corantes; clareadores; amaciantes de fibras; e sulfato de alumínio. Os fundamentos pelos quais existe o direito de crédito em relação a esses itens são basicamente os mesmos elencados nos itens anteriores: são essenciais ao processo produtivo do açúcar e do álcool;

d) As Leis nº 9.363/96 e 10.276/2001 não se referem à matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, combustíveis e energia elétrica consumida diretamente no processo de beneficiamento ou industrialização do produto exportado, mas a insumos utilizados para essa finalidade, não cabendo ao fisco impor limitações onde a lei não as impõe.

Por meio do Acórdão nº 24.330, de 27 de maio de 2009, a 2ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto julgou a manifestação de inconformidade improcedente. Foi negado direito do contribuinte incluir as aquisições de cana-de-açúcar de pessoas físicas porque não ocorre a incidência do PIS e da COFINS sobre essas aquisições. Foi negado o direito do contribuinte apurar o crédito presumido sobre a cana-de-açúcar de produção própria porque neste caso não

ocorre aquisição de insumo e nem de produto industrializado. No que concerne à energia elétrica, combustíveis e demais produtos aplicados na lavoura, o direito de apuração do crédito presumido sobre tais aquisições foi negado porque esses insumos não são consumidos em contato direto com o produto em fabricação, ou seja, não são considerados matéria-prima, produto intermediário e nem material de embalagem (PN CST nº 65/79). A inclusão da energia elétrica no cálculo do crédito presumido só é admitida quando a apuração é feita com base no regime alternativo da Lei nº 10.276/2001 (fls. 271/636).

Regulamente notificado daquele julgado em 15/10/2009 (AR de fls. 647), o contribuinte apresentou recurso voluntário de fls. 651 a 670 em 16/11/2009, no qual basicamente reapresentou os argumentos expendidos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos Atulim, relator.

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

DO DIREITO AO CRÉDITO PRESUMIDO QUANTO ÀS AQUISIÇÕES DE PRODUTOS EMPREGADOS NA FASE AGRÍCOLA

Segundo alegou a recorrente, seu processo produtivo é integrado, constituindo-se de uma fase agrícola e de uma fase industrial. Na fase agrícola, que se destina basicamente ao cultivo da cana-de-açúcar, haveria o consumo de adubos, defensivos agrícolas, produtos químicos para correção do solo, combustíveis utilizados por máquinas e caminhões, assim como peças e outros equipamentos aplicados nessas máquinas.

A verificação da existência ou da inexistência do direito à apuração do crédito presumido em relação à fase agrícola do processo produtivo do açúcar e do álcool deve ser buscado nas leis que instituíram o incentivo.

A defesa entende que tem direito de apurar o crédito presumido sobre todos os insumos aplicados na fase agrícola porque o art. 2º da Lei nº 9.363/96 não estabelece nenhuma limitação, referindo-se ao "total das aquisições".

O referido dispositivo legal estabelece o seguinte:

Art.2º A base de cálculo do crédito presumido será determinada mediante a aplicação, sobre o valor total das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem referidos no artigo anterior, do percentual correspondente à relação entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do produtor exportador. (...)"

Já o art. 3º da referida Lei estabelece que:

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.

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.

Conforme se pode verificar, ao mesmo tempo em que o art. 2º se refere ao "total das aquisições", o art. 3º, parágrafo único, estabelece que o conceito de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem deve ser fixado com base no que estabelece a legislação do IPI.

A legislação do IPI não dispõe expressamente sobre o conceito de produção, mas estabelece os conceitos de "estabelecimento produtor" (art. 3º da Lei nº 4.502/64), de "operação de industrialização" (art. 4º do RIPI/2002) e de "produto industrializado" (art. 3º do RIPI/2002).

Segundo o art. 3º da Lei nº 4.502/64, estabelecimento produtor é todo aquele que industrializar produtos sujeitos ao imposto (leia-se: que estão no campo de incidência do imposto).

Segundo o art. 4º do RIPI/2002, industrialização é qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou que o aperfeiçoe para consumo (como a transformação, o beneficiamento, a montagem, o acondicionamento e o recondicionamento).

Segundo o art. 3º do RIPI/2002, produto industrializado é o resultante de qualquer operação definida como industrialização, ainda que incompleta, parcial ou intermediária.

Desses enunciados legais infere-se que o conceito de produção aplicável no âmbito do IPI se identifica com uma "operação", ou seja, uma atividade que consista em transformar, beneficiar, montar, acondicionar ou recondicionar.

Embora a recorrente tenha alegado que seu processo produtivo é integrado, ou seja, que possui uma fase agrícola na qual produz sua própria matéria-prima, e uma fase industrial propriamente dita, é de clareza vítria que o cultivo da cana-de-açúcar é um processo biológico, que não se enquadra no conceito legal de operação industrial previsto no art. 4º do RIPI/2002.

Não se tratando o cultivo da cana-de-açúcar de uma operação de industrialização, não há direito de aproveitar o crédito presumido em relação aos custos incorridos nesta fase, estando corretas as glosas efetuadas pela fiscalização (Planilhas I, II e III), incluídas aqui as glosas relativas à cana-de-açúcar de produção própria, pois o cultivo próprio dessa matéria-prima não configura aquisição de um bem, uma vez que ninguém adquire algo de si mesmo.

DO DIREITO AO CRÉDITO PRESUMIDO EM RELAÇÃO A PRODUTOS INTERMEDIÁRIOS

Relativamente aos produtos intermediários empregados na fase industrial, ou seja, a partir do ingresso da cana-de-açúcar na indústria para moagem, a questão que se coloca é quanto aos produtos que são aptos a gerarem créditos do imposto.

O argumento utilizado pela recorrente é o mesmo que foi utilizado em relação aos insumos da fase agrícola, qual seja, a Lei nº 9.363/96 não impõe nenhuma limitação ao direito de crédito por ter se referido ao "total das aquisições".

Entretanto, conforme já foi registrado, o art. 3º, parágrafo único, da Lei nº 9.363/96, determina que para fins de apuração do crédito presumido, os conceitos de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem devem ser os mesmos do âmbito da legislação do IPI.

E segundo a legislação do IPI, não é qualquer insumo aplicável ao processo produtivo que gera crédito de IPI, mas somente as matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem.

As matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem nunca representaram um problema para a aferição do direito ao crédito do imposto. Mas o mesmo não se pode dizer em relação aos produtos intermediários que participam do processo produtivo sem se integrarem ao produto em fabricação.

No intuito de dirimir as controvérsias então existentes, a Administração Tributária baixou o Parecer Normativo CST nº 65/79, cuja ementa resume com maestria o entendimento que se tornou pacífico no CARF, *in verbis*:

“A partir da vigência do RIPI/79, "ex vi" do inciso I de seu artigo 66, geram direito ao crédito ali referido, além dos que se integram ao produto final (matérias-primas e produtos intermediários "stricto sensu", e material de embalagem), quaisquer outros bens, desde que não contabilizados pelo contribuinte em seu ativo permanente, que sofram, em função de ação exercida diretamente sobre o produto em fabricação, alterações tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas. Inadmissível a retroação de tal entendimento aos fatos ocorridos na vigência do RIPI/72 que continuam a se subsumir ao exposto no PN CST nº 181/74.”

Sendo assim, os produtos intermediários glosados na fase agrícola nem sequer podem ser considerados neste tópico, pois a legislação só admite a tomada do crédito em relação a matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem empregados em atividade que o regulamento considere como industrial. E a atividade consistente no cultivo da cana não se enquadra no disposto no art. 4º do RIPI/2002.

Assim, resta analisar os produtos citados pela defesa que foram empregados na fase industrial. Para que os produtos intermediários empregados nesta fase possam gerar créditos de IPI é preciso que se consumam em contato direto com o açúcar e o álcool em fabricação e que não sejam passíveis de ativação obrigatória.

A análise da impugnação e do recurso apresentados revelam que a preocupação da defesa foi demonstrar que o consumo dos produtos intermediários ocorreu no processo produtivo do açúcar e do álcool e não que esse consumo se deu em contato físico direto com os produtos fabricados, tal como exige o Parecer Normativo CST nº 65/79.

Também não houve nenhuma preocupação da defesa em demonstrar se esses produtos preenchiam ou não os requisitos que obrigam o contribuinte a ativá-los.

Contudo, a leitura das planilhas de glosa da fiscalização e o uso do senso comum permitem verificar se os produtos intermediários são ou não consumidos em contato físico direto com os produtos em fabricação.

Exemplo disso são os bens elencados nas planilhas I e II consistentes em peças e equipamentos destinados à manutenção dos bens de produção da empresa. Tais produtos não se enquadram nos conceitos de matéria-prima e de material de embalagem. E também não se enquadram no conceito de produto intermediário, pois não são consumidos em contato direto com o produto em fabricação. É nítido que o consumo desses bens se dá como decorrência do desgaste natural do maquinário, por atritos, movimentos e choques de uns em relação aos outros e não por ação direta sobre o açúcar e o álcool em fabricação. Não estão aptos a gerarem crédito presumido, pois não se enquadram no disposto no Parecer Normativo CST nº 65/79.

A defesa alegou que alguns produtos químicos são consumidos tanto na fase industrial, quanto na fase agrícola. Citou expressamente o calcário, que ora seria utilizado para correção do PH do solo e hora seria adicionado aos caldos na fase industrial.

Ora, se uma parte do calcário ou mesmo de outro produto químico é consumida na fase industrial em contato direto com o produto em fabricação, em tese, haveria o direito de apurar crédito presumido sobre a parte que se desgasta ou se consome em contato direto sobre o produto em fabricação (Parecer Normativo CST nº 65/79).

Entretanto, trata-se de uma alegação que encerra um fato modificativo da pretensão fazendária, cujo ônus da prova incumbia à recorrente, a teor do art. 16, III, do Decreto nº 70.235/72. E a defesa não se desincumbiu desse ônus, uma vez que não trouxe aos autos nenhuma prova de que o mesmo produto foi consumido tanto na fase agrícola, quanto na fase industrial, e muito menos da eventual segregação dos valores consumidos em cada fase.

Portanto, devem ser mantidas as glosas efetuadas pela fiscalização quanto às aquisições de produtos agrícolas (Planilhas I, II e III).

DO DIREITO AO CRÉDITO PRESUMIDO EM RELAÇÃO ÀS AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS

Insurgiu-se a defesa quanto à glosa das aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem de pessoas físicas, sob o argumento de que a IN 23/97 foi declarada ilegal e que Lei nº 9.363/96 autoriza que o crédito seja calculado sobre o valor total das aquisições.

Essa questão está pacificada nesta instância em face do art. 62 do Regimento Interno do CARF e do que restou decidido pelo STJ no Recurso Especial nº 993.164.

Desse modo, reproduzo a ementa da decisão proferida pelo STJ, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, Recurso Especial nº 993.164, *verbis*:

"RECURSO ESPECIAL Nº 993.164 - MG (2007/0231187-3)

*RELATOR: MINISTRO LUIZ FUX RECORRENTE :
EXPORTADORA PRINCESA DO SUL LTDA ADVOGADO :
ADRIANO FERREIRA SODRÉ E OUTRO(S)*

RECORRENTE: FAZENDA NACIONAL PROCURADORES : CLAUDIO XAVIER SEEFELDER FILHO EVERTON LOPES NUNES E OUTRO(S)

RECORRIDO: OS MESMOS EMENTA PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. IPI. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO DO VALOR DO PIS/PASEP E DA COFINS. EMPRESAS PRODUTORAS E EXPORTADORAS DE MERCADORIAS NACIONAIS. LEI 9.363/96. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF 23/97.

CONDICIONAMENTO DO INCENTIVO FISCAL AOS INSUMOS ADQUIRIDOS DE FORNECEDORES SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO PELO PIS E PELA COFINS. EXORBITÂNCIA DOS LIMITES IMPOSTOS PELA LEI ORDINÁRIA. SÚMULA VINCULANTE 10/STF. OBSERVÂNCIA. INSTRUÇÃO NORMATIVA (ATO NORMATIVO SECUNDÁRIO).

CORREÇÃO MONETÁRIA. INCIDÊNCIA. EXERCÍCIO DO DIREITO DE CRÉDITO POSTERGADO PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CRÉDITO ESCRITURAL. TAXA SELIC. APLICAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

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

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

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

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, nos casos de venda a empresa comercial exportadora com o fim específico de exportação para o exterior."

3. O artigo 6º, do aludido diploma legal, determina, ainda, que "o Ministro de Estado da Fazenda expedirá as instruções necessárias ao cumprimento do disposto nesta Lei, inclusive quanto aos requisitos e periodicidade para apuração e para fruição do crédito presumido e respectivo ressarcimento, à definição de receita de exportação e aos documentos fiscais comprobatórios dos lançamentos, a esse título, efetuados pelo produtor exportador".

4. O Ministro de Estado da Fazenda, no uso de suas atribuições, expediu a Portaria 38/97, dispondo sobre o cálculo e a utilização do crédito presumido instituído pela Lei 9.363/96 e

autorizando o Secretário da Receita Federal a expedir normas complementares necessárias à implementação da aludida portaria (artigo 12).

5. Nesse segmento, o Secretário da Receita Federal expediu a Instrução Normativa 23/97 (revogada, sem interrupção de sua força normativa, pela Instrução Normativa 313/2003, também revogada, nos mesmos termos, pela Instrução Normativa 419/2004), assim preceituando:

"Art. 2º Fará jus ao crédito presumido a que se refere o artigo anterior a empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais.

§ 1º O direito ao crédito presumido aplica-se inclusive:

I - Quando o produto fabricado goze do benefício da alíquota zero;

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

§ 2º O crédito presumido relativo a produtos oriundos da atividade rural, conforme definida no art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990, utilizados como matéria-prima, produto intermediário ou embalagem, na produção bens exportados, será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições, efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas às contribuições PIS/PASEP e COFINS."

6. Com efeito, o § 2º, do artigo 2º, da Instrução Normativa SRF 23/97, restringiu a dedução do crédito presumido do IPI (instituído pela Lei 9.363/96), no que concerne às empresas produtoras e exportadoras de produtos oriundos de atividade rural, às aquisições, no mercado interno, efetuadas de pessoas jurídicas sujeitas às contribuições destinadas ao PIS/PASEP e à COFINS.

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

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS

(Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 849287/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 19.08.2010, DJe 28.09.2010; AgRg no REsp 913433/ES, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 04.06.2009, DJe 25.06.2009; REsp 1109034/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.04.2009, DJe 06.05.2009; REsp 1008021/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 01.04.2008, DJe 11.04.2008; REsp 767.617/CE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 15.02.2007; REsp 617733/CE, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 03.08.2006, DJ 24.08.2006; e REsp 586392/RN, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.10.2004, DJ 06.12.2004).

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

(...)."

Com base nesta decisão do STJ, extraída da página de jurisprudência do Tribunal, e no art. 62 do RICARF os Conselheiros do CARF devem obrigatoriamente aplicar tal entendimento a este caso concreto, razão pela qual deve ser revertida a glosa relativa às aquisições de pessoas físicas.

DO DIREITO AO CRÉDITO PRESUMIDO EM RELAÇÃO ÀS AQUISIÇÕES DE ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS

Em relação ao direito de crédito presumido sobre energia elétrica e combustíveis, tal questão está ligada ao direito de crédito em relação a materiais intermediários que não se consomem ou se desgastam em contato direto com o produto em fabricação, já enfrentada neste voto em tópico anterior.

Adicionalmente, em reforço à manutenção dessa glosa no regime de apuração do crédito presumido pela Lei nº 9.363/96, como é o caso deste processo, invoco a Súmula CARF nº 19, *in verbis*:

Súmula CARF nº 19: Não integram a base de cálculo do crédito presumido da Lei nº 9.363, de 1996, as aquisições de combustíveis e energia elétrica uma vez que não são consumidos em contato direto com o produto, não se enquadrando nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário.

Com esses fundamentos, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso para reverter a glosa relativa às aquisições de cana-de-açúcar de pessoas físicas.

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim

Processo nº 13856.000021/2003-67
Acórdão n.º **3402-002.863**

S3-C4T2
Fl. 7

CÓPIA