



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA TURMA

CSRF/T02
Fls. 1.199

Processo nº 13982.000777/99-03
Recurso nº 202-122.774 Especial do Procurador e do Contribuinte
Matéria IPI
Acórdão nº 02-02.878
Sessão de 28 de janeiro de 2008
Recorrentes FAZENDA NACIONAL e
COOPERATIVA CENTRAL OESTE CATARINENSE LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/1997

IPI. GLOSA DE CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO.

Para enquadramento no benefício, somente se caracterizam como matéria-prima e produto intermediário os insumos que se integram ao produto final, ou que, embora a ele não se integrando, sejam consumidos, em decorrência de ação direta sobre este, no processo de fabricação. O Gás P-12 destinado à utilização em chamuscadores, por não atuar diretamente sobre o produto a ser exportado, não se enquadra nos conceitos de matéria-prima ou produto intermediário.

EXPORTAÇÃO DE PRODUTO NT.

Não se considera produtor, para efeitos fiscais, os estabelecimentos que confeccionam mercadorias constantes da TIPI com a notação NT. A condição *sine qua non* para a fruição do crédito presumido de IPI é ser, nos termos da lei, o produtor dos produtos por ele destinado ao exterior. Recurso Provido.

RECURSO DO SUJEITO PASSIVO. NORMAS PROCESSUAIS.

Requisitos de admissibilidade. O recurso para ser integralmente admitido deve ser tempestivo e trazer o dissídio jurisprudencial para cada uma das questões debatidas. As que não vierem acompanhadas de acórdão divergentes não podem ser conhecida pelo Colegiado. No caso em exame, no tocante à questão da inclusão na base de cálculo do crédito presumido de valores pertinentes às despesas havidas com produtos utilizados no tratamento de água, o sujeito passivo não juntou aos autos acórdãos paradigmas. Com isso, não se pode conhecer do recurso, nessa parte.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS OU COOPERATIVAS.

Integra a base de cálculo do crédito presumido de IPI o valor referente ao crédito relativo aos insumos adquiridos de cooperativas e pessoas físicas.

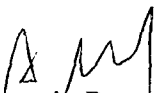
DESPESAS HAVIDAS COM ENERGIA ELÉTRICA E COMBUSTÍVEIS.

Somente podem ser incluídos na base de cálculo do crédito presumido as aquisições de matéria-prima de produto intermediário ou de material de embalagem. Os combustíveis e a energia elétrica utilizada como força motriz ou fonte de iluminação não se caracterizam como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, pois não se integram ao produto final, nem foram consumidos, no processo de fabricação, em decorrência de ação direta sobre o produto final.

Recursos Especial do Procurador Provido e do Contribuinte Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado: 1) por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso da Fazenda para excluir as aquisições de gás p12; 2) por maioria de votos, em dar provimento para excluir as receitas de exportação de produtos NT. Vencidos os Conselheiros Fabíola Cassiano Keramidas e Leonardo Siade Manzan; 3) no que tange ao recurso do contribuinte, em não conhecer do recurso quanto à aquisição de produtos para tratamento de água; 4) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso quanto a matéria “aquisições de não-contribuintes”. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Josefa Maria Coelho Marques, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Henrique Pinheiro Torres (Relator) e Elias Sampaio Freire. Designado para redigir o voto vencedor nesta parte, o Conselheiro Júlio César Vieira Gomes”; e 5) por unanimidade de votos, em negar provimento quanto à matéria “energia elétrica e combustíveis.”


Antonio Praga - Presidente


Henrique Pinheiro Torres - Relator


Júlio César Vieira Gomes - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Antonio Praga, Josefa Maria Coelho Marques, Fabíola Cassiano Keramidas, Antonio Carlos Atulim, Antonio Lisboa Cardoso, Maria Teresa Martínez López, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Henrique Pinheiro Torres, Leonardo Siade Manzan, Júlio César Vieira Gomes, Misael Lima Barreto, Elias Sampaio Freire, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho.



Relatório

Por bem relatar a discussão em tela, adoto e transcrevo o relatório do **Acórdão recorrido**.

“Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do acórdão recorrido, que passo a transcrever:

“O estabelecimento acima identificado requereu o ressarcimento do crédito presumido de IPI, instituído pela Medida Provisória nº 948, de 23 de março de 1995, depois convertida na Lei nº 9.363, de 13 de dezembro de 1996, para ressarcir o valor das contribuições para o PIS e Cofins incidentes nas aquisições de insumos empregados na industrialização de produtos exportados no 2º trimestre de 1997, no montante de R\$ 441.004,08, conforme pedida da folha 1.

1.1 De acordo com a Informação Fiscal das folhas 470 a 486, o requerente, no período em questão, teria direito a ressarcimento de R\$ 33.331,96. Conforme a referida Informação, a glosa de R\$ 407.672,12 deveu-se à indevida inclusão, no base de cálculo do benefício:

a) de receitas de exportações que em realidade não se efetivaram, conforme pesquisa no sistema SISCOMEX, no montante de R\$ 47.126,24 (item 1.1 da Informação fiscal, folha 472);

b) das receitas de exportação de produtos fora do campo de incidência do imposto (NT) (item 1.2 da Informação Fiscal, folha 473);

c) do custo de aquisição de insumos que já havia sido incluído na base de cálculo do benefício em períodos anteriores (item 2.1 da Informação Fiscal, folha 474);

d) do custo de aquisição de energia elétrica, combustível para caldeira, produtos para tratamento de água, graxa, óleo e lubrificantes, produtos que não se subsumem ao conceito de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem esposado pela legislação do IPI, conforme esclarecido pelo Parecer Normativo CST nº 65, de 1979 (item 2.2 da Informação Fiscal, folhas 475 e 476);

e) do custo de insumos adquiridos a pessoas físicas e cooperativas de produtores não contribuintes do PIS/Pasep e da Cofins (item 2.3 da Informação Fiscal, folhas 476 a 478), e;

f) relativo aos frigoríficos de São Miguel D'Oeste, Maravilha e Guatambu, dos custos de insumos adquiridos por outros estabelecimentos, sem que tivessem sido devidamente transferidos, tendo o interessado optado pela sistemática de apuração descentralizada (item 2.4 da Informação fiscal, folhas 478 a 483).

1.2 Amparada na Informação Fiscal, a Delegacia da Receita Federal em Joaçaba, em 26/12/2000, deferiu parcialmente o pedido, conforme

o despacho da folha 488, do qual o interessado teve ciência em 10/01/2001.

2 Inconformado com o indeferimento do seu pedido de ressarcimento, conforme relatado acima, o requerente apresentou tempestivamente impugnação (folhas 492 a 522), instruída com farta documentação (folhas 523 a 855), mas sem instrumento de mandato que habilitasse o subscritor da mesma. Por essa razão, o interessado, por meio da Diligência n.º 26, de 26/09/2002, desta Terceira Turma de Julgamento, foi instado a apresentar mandato, conferido na época da manifestação de inconformidade (02/02/2001), habilitando o signatário da mesma, ou a ratificar seus termos, o que foi atendido por meio do documento da folha 865.

2.1 A Defesa contesta a exclusão do benefício das unidades produtoras de produtos NT, com base no que entende ser uma equivocada interpretação da Lei n.º 9.363, de 1996, que não contempla essa restrição e, ao contrário, estende-o a toda empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais, conceito no qual estão incluídos os produtos NT. Cita doutrina e jurisprudência, inclusive da Suprema Corte Fiscal da República Federal da Alemanha.

2.2 Reclama, da mesma forma, contra a glosa relatada em 1.1. "d", de insumos tais como combustível para caldeiras, produtos para tratamento da água, graxa, óleos e lubrificantes, que, na sua concepção, são materiais equiparáveis a produtos intermediários, incluíveis na base de cálculo do benefício, se se interpretar finalisticamente a legislação de regência. Cita o Acórdão 202-09744, de 09/12/97, do 2º CC.

2.3 Combate também a glosa do valor das aquisições de insumos de cooperativas e de pessoas físicas, dizendo que a Lei n.º 9.363, de 1996, estabeleceu uma presunção absoluta, fixando a alíquota de 5,3% incidente sobre a base de cálculo definida no § 1º do artigo 2º, para evitar a tributação (em cascata) das contribuições para o PIS e Cofins nas exportações; que não cabe qualquer alteração no cálculo estabelecido na Lei, seja para majorar ou reduzir o valor do benefício; que, sendo cumulativas as citadas contribuições, embora a isenção na última operação, embutem em seus custos parcelas que incidiram em fases anteriores de comercialização dos insumos, mencionando Acórdãos do 2º Conselho de Contribuintes em defesa de sua tese.

2.4 Conclui, refutando a exclusão do valor das aquisições de insumos efetuadas por outros estabelecimentos, que não os produtores-exportadores, sob o argumento de que essas aquisições são efetivamente custos dos estabelecimentos produtores e exportadores, calculados e apropriados segundo o que determina as normas contábeis, a Portaria MF n.º 38, de 1997 e a IN-SRF n.º 23, de 1997.

2.4 Protestando pela realização de perícia, requer sejam reconsiderados os valores glosados, reformando-se a decisão recorrida e autorizando o ressarcimento do Crédito Presumido de IPI em conformidade com o Pedido."

A 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre - RS não acatou as argumentações da interessada, ratificando a posição adotada pela DRF em Joaçaba - SC, ou seja, pelo indeferimento do pleito de ressarcimento formulado.

Irresignada, a interessada interpõe recurso voluntário a este Segundo Conselho, no qual, aqui tratando o tema em apertada síntese, repisa as argumentações de impugnação ao indeferimento a seu pleito de ressarcimento.

Os autos retornam a este Colegiado e para julgamento, uma vez concluída a diligência determinada em sessão de julgamentos de janeiro de 2004.”

ACORDARAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes: I) por unanimidade de votos: a) em dar provimento ao recurso para reconhecer a legitimidade de a matriz efetuar os pedidos em nome dos estabelecimentos; e b) em negar provimento ao recurso quanto à inclusão no cálculo de crédito presumido do produto para tratamento de água e combustíveis; II) pelo voto de qualidade, em negar provimento ao recurso quanto à aquisição de insumos de não-contribuintes. Vencidos os Conselheiros Dalton Cesar Cordeiro de Miranda (Relator), Gustavo Kelly Alencar, Mauro Wasilewski (Suplente) e Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski. Designado o Conselheiro Antonio Zomer para redigir o voto vencedor; e III) por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, quanto à inclusão das receitas de exportação de produtos NT e do gás P-12 no cálculo do incentivo. Vencidos os Conselheiros Antonio Carlos Atulim e Antônio Carlos Bueno Ribeiro, este apenas quanto à inclusão de produtos NT. Manifestando a deliberação adotada por meio do acórdão recorrido, sintetizado na seguinte ementa:

IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. RESSARCIMENTO. APURAÇÃO.

Até o advento da Lei nº 9.779/99, a forma de apuração centralizada ou descentralizada do crédito presumido do IPI relativo ao PIS/Cofins era opção do contribuinte, visto inexistir na legislação até então vigente qualquer imposição em contrário.

CRÉDITO PRESUMIDO. INSUMOS ADQUIRIDOS DE COOPERATIVAS E PESSOAS FÍSICAS.

Ao determinar a forma de apuração do incentivo, a lei excluiu da base de cálculo aquelas aquisições que não sofreram incidência da contribuição ao PIS e da Cofins no fornecimento de insumos ao produtor exportador.

PRODUTOS EXPORTADOS CLASSIFICADOS NA TIPI COMO NÃO TRIBUTADOS.

O art. 1º da Lei nº 9.363/96 prevê crédito presumido de IPI como ressarcimento de PIS e Cofins em favor da empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais. Referindo-se a lei a “mercadorias”, foi dado o benefício fiscal ao gênero, não cabendo ao intérprete restringi-lo apenas aos “produtos industrializados”, que são espécie do gênero “mercadorias”. ENERGIA ELÉTRICA, ÁGUA E COMBUSTÍVEIS.

Não se defere o pedido do crédito presumido do IPI, pois tais ‘insumos’ não se incorporam e/ou se agregam à composição do produto final.

Recurso provido em parte.

A Fazenda Nacional, por meio de sua Procuradoria, com apoio no art. 32, inciso I, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria nº 55/98, interpôs RECURSO ESPECIAL, em face do referido acórdão. Requereu seu regular processamento e posterior remessa à egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Por meio do Despacho nº 202-121, fls. 1065/1066, o Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu o Recurso Especial fazendário quanto à questão do crédito presumido sobre as exportações de produtos NT, bem como a pertinente à controvérsia sobre a inclusão na base de cálculo do incentivo dos valores relativos às aquisições de gás P-12.

A contribuinte apresentou embargos de declaração às fls. 1073/1076 que não foram acolhidos pelo presidente da segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, consoante despacho nº 202-410, fl. 1087.

As Contra-Razões ao Recurso Especial apresentadas pelo sujeito passivo constam às fls. 1077/1084.

A contribuinte, com apoio no art. 32, inciso II, do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria nº 55/98, interpôs RECURSO ESPECIAL requerendo a reforma do acórdão na parte que lhe foi desfavorável.

Por meio do Despacho nº 202-609, fl. 1169, o Presidente da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes recebeu parcialmente o Recurso Especial interposto quanto à inclusão, na base de cálculo do crédito presumido de IPI, dos valores referentes às aquisições realizadas de pessoas físicas/cooperativas, dos gastos com combustíveis/energia elétrica. Não foi recebido o recurso no que se refere ao cômputo dos produtos para tratamento de água.

A Fazenda Nacional apresentou suas Contra-Razões ao Recurso Especial, fls. 1171/1186, requerendo que não fosse conhecido nem provido o Recurso Especial apresentado pelo sujeito passivo, de sorte a manter-se, em parte, o acórdão vergastado.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, Relator

O recurso apresentado pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Já o recurso apresentado pelo sujeito passivo atende apenas parcialmente os requisitos de admissibilidade, pois, no tocante à questão da inclusão na base de cálculo do crédito presumido de valores pertinentes às despesas havidas com produtos utilizados no tratamento de água, o sujeito passivo não juntou aos autos acórdãos paradigmas. Com isso, não se pode conhecer do recurso, nessa parte. Por conseguinte, o especial do sujeito passivo deve

ser conhecido, apenas quanto às questões versando sobre as aquisições de não contribuintes (Pessoas Físicas e cooperativas, e, também, sobre a inclusão na base de cálculo do crédito presumido das despesas havidas com energia elétrica e combustíveis.

DO RECURSO APRESENTADO PELA FAZENDA NACIONAL.

A teor do relatado o apelo fazendários cinge-se a duas questões, quais sejam: a) crédito presumido referente às exportações de produtos NT; b) inclusão na base de cálculo do incentivo dos valores relativos às aquisições de gás P-12.

Dos créditos referentes as exportações de produtos constantes da Tabela de Incidência do IPI com a notação NT (Não Tributado).

A questão envolvendo o direito de crédito presumido de IPI no tocante às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagens utilizados na confecção de produtos constantes da Tabela de Incidência do IPI com a notação NT (Não Tributado) destinados à exportação, longe de estar apascentada, tem gerado acirrados debates na doutrina e na jurisprudência. No Segundo Conselho de Contribuintes, ora prevalece a posição do Fisco, ora a dos contribuintes, dependendo da composição das Câmaras.

A meu sentir, a posição mais consentânea com a norma legal é aquela pela exclusão dos valores correspondentes às exportações dos produtos não tributados (NT) pelo IPI, já que, nos termos do *caput* do art. 1º da Lei 9.363/1996, instituidora desse incentivo fiscal, o crédito é destinado, tão-somente, às **empresas que satisfaçam, cumulativamente, dentre outras, a duas condições: a) ser produtora; b) ser exportadora**. Isso porque, os estabelecimentos processadores de produtos NT, não são, para efeitos da legislação fiscal, considerados como produtor.

Isso ocorre porque, as empresas que fazem produtos não sujeitos ao IPI, de acordo com a legislação fiscal, em relação a eles, não são consideradas como estabelecimentos produtores, pois, a teor do artigo 3º da Lei 4.502/1964, *considera-se estabelecimento produtor todo aquele que industrializar produtos sujeitos ao imposto*. Ora, como é de todos sabido, os produtos constantes da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI com a notação NT (Não Tributados) estão fora do campo de incidência desse tributo federal. Por conseguinte, não estão sujeitos ao imposto.

Ora, se nas operações relativas aos produtos não tributados a empresa não é considerada como **produtora**, não satisfaz, por conseguinte, a uma das condições a que está subordinado o benefício em apreço, o de ser **produtora**.

Por outro lado, não se pode perder de vista o escopo desse favor fiscal que é o de alavancar a exportação de produtos elaborados, e não a de produtos primários ou semi-elaborados. Para isso, o legislador concedeu o incentivo apenas aos produtores, aos industriais exportadores. Tanto é verdade, que, afóra os **produtores** exportadores, nenhum outro tipo de empresa foi agraciada com tal benefício, nem mesmo as *trading companies*, reforçando-se assim, o entendimento de que o favor fiscal em foco destina-se, apenas, aos fabricantes de produtos tributados a serem exportados.

Cabe ainda destacar que assim como ocorre com o crédito presumido, vários outros incentivos à exportação foram concedidos apenas a produtos tributados pelo IPI (ainda

que sujeitos à alíquota zero ou isentos). Como exemplo pode-se citar o extinto crédito prêmio de IPI conferido industrial exportador, e o direito à manutenção e utilização do crédito referente a insumos empregados na fabricação de produtos exportados. Neste caso, a regra geral é que o benefício alcança apenas a exportação de produtos tributados (sujeitos ao imposto); se se referir a NT, só haverá direito a crédito no caso de produtos relacionados pelo Ministro da Fazenda, como previsto no parágrafo único do artigo 92 do RIPI/1982.

Outro ponto a corroborar o posicionamento aqui defendido é a mudança trazida pela Medida Provisória (MP nº 1.508-16), consistente em incluir-se no campo de incidência do IPI os galináceos abatidos, cortados e embalados, que passaram de NT para alíquota zero. Essa mudança na tributação veio justamente para atender aos anseios dos criadores e exportadores de frangos, que não tinham direito a crédito quando tais produtos eram NT e passaram a usufruir do benefício com a mudança para a alíquota zero.

Diante de todas essas razões, é de se reconhecer que os produtos constante da TIPI como NT não geram crédito presumido de IPI.

Das despesas havidas com gás p-12

Já no pertinente às despesas havidas com produtos utilizados como combustíveis ou para produzir calor ou labaredas como é o caso do gás p-12, o Colegiado tem-se manifestado, reiteradamente, contra a inclusão na base de cálculo do crédito presumido, por entender que, para efeito da legislação fiscal, tais produtos não se caracterizam como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem.

De outro modo não poderia ser, senão vejamos: o artigo 1º da Lei nº 9.363/96 enumera expressamente os insumos utilizados no processo produtivo que devem ser considerados na base de cálculo do crédito presumido: matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem.

A seu turno, o parágrafo único do artigo 3º da Lei nº 9.363/96 determina que seja utilizada, subsidiariamente, a legislação do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI para a demarcação dos conceitos de matérias-primas e produtos intermediários, o que é confirmado pela Portaria MF nº 129, de 05/04/95, em seu artigo 2º, § 3º.

Ditos conceitos, por sua vez, encontramos no artigo 82, I, do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82, (reproduzido pelo inciso I do art. 147 do Decreto nº 2.637/1988 – RIPI/1988), assim definidos:

Art. 82. Os estabelecimentos industriais, e os que lhes são equiparados, poderão creditar-se:

I – do imposto relativo a matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, exceto os de alíquota zero e os isentos, incluindo-se, entre as matérias-primas e produtos intermediários, aqueles que, embora não se integram ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente. (grifamos)

Da exegese desse dispositivo legal tem-se que somente se caracterizam como matéria-prima e ou produto intermediário os insumos empregados diretamente na industrialização de produto final ou que, embora não se integrem a este, sejam consumidos efetivamente em seu fabrico, isto é, sofram, em função de ação exercida efetivamente sobre o produto em elaboração, alterações tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades

físicas ou químicas. A contrário senso, não integrando o produto final ou não havendo o desgaste decorrente do contato físico, ou de ação direta exercida sobre o produto em fabricação, preditos insumos não podem ser considerados como matéria-prima ou produto intermediário.

Na esteira desse entendimento já trilhava a Coordenação-Geral do Sistema de Tributação da Receita Federal que, por meio do Parecer Normativo CST nº 65/1979, explicitou quais insumos que mesmo não integrando o produto final podem ser caracterizados como matéria-prima ou produto intermediário: *“hã de guardar semelhança com as matérias-primas e os produtos intermediários stricto sensu, semelhança esta que reside no fato de exercerem na operação de industrialização função análoga a destes, ou seja, se consumirem em decorrência de um contato físico, melhor dizendo, de ação diretamente exercida sobre o produto de fabricação, ou por este diretamente sofrida”*.

No mesmo sentido tem-se o Parecer Normativo CST nº 181/1974, cujo item 13 foi assim vazado:

13- Por outro lado, ressalvados os casos de incentivos expressamente previstos em lei, não geram direito ao crédito do imposto os produtos incorporados às instalações industriais, às partes, às peças e aos acessórios de máquinas, equipamentos e ferramentas, mesmo que se desgastem ou se consumam no decorrer do processo de industrialização, bem como os produtos empregados na manutenção das instalações, das máquinas e equipamentos, inclusive lubrificantes e combustíveis necessários ao seu acionamento. Entre outros, são produtos dessa natureza: limas, rebolos, lâmina de serra, mandris, brocas, tijolos refratários usados em fornos de fusão de metais, tintas e lubrificantes empregados na manutenção de máquinas e equipamentos etc..

Diante disso, entendo não ser cabível à inclusão na base de cálculo do crédito presumido das despesas havidas com gás p-12 destinado à utilização em “chamuscadores”¹, já que esse gás não pode, legalmente, para fins de apuração do benefício em análise, enquadrar-se como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem, pois não incide diretamente sobre o produto em fabricação.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

DO RECURSO APRESENTADO PELO SUJEITO PASSIVO

O apelo da contribuinte para ser integralmente admitido deve ser tempestivo e trazer o dissídio jurisprudencial para cada uma das questões debatidas. As que não vierem acompanhadas de acórdão divergentes não podem ser conhecida pelo Colegiado. No caso em exame, como dito linhas acima, a questão da inclusão na base de cálculo do crédito presumido de valores pertinentes às despesas havidas com produtos utilizados no tratamento de água veio

¹ Chamuscadores são máquinas que produzem labaredas de fogo utilizadas para depilar as carcaças dos animais.

desacompanhada de acórdãos paradigmas. Com isso, não se pode conhecer do recurso, nessa parte.

Assim, o apelo do sujeito passivo deve ser conhecido apenas parcialmente, mas precisamente quanto às questões versando sobre as aquisições de não contribuintes (Pessoas Físicas e cooperativas), e, também, sobre a inclusão na base de cálculo do crédito presumido das despesas havidas com energia elétrica e combustíveis. Com relação

Das Aquisições de não contribuintes

O Fisco, em cumprimento ao disposto na Portaria MF nº 129/95, exclui do cálculo do crédito presumido de IPI para ressarcimento das contribuições PIS/PASEP e COFINS, incidentes nas aquisições de insumos no mercado interno pelo produtor exportador de mercadorias nacionais, aqueles recebidos de não contribuintes a exemplo de pessoas físicas e de cooperativas de produtores, enquanto à Câmara recorrida entendeu que o ressarcimento, por ser presumido, alcança também as compras de insumos a estabelecimentos não contribuintes das referidas contribuições sociais.

Essa matéria, longe de estar apascentada, tem gerado acirrados debates na doutrina e na jurisprudência. No Segundo Conselho de Contribuintes, ora prevalece a posição do Receita Federal, ora a dos contribuintes, dependendo da composição do colegiado.

A meu sentir, a posição mais consentânea com a norma legal é aquela pela exclusão de insumos adquiridos de não contribuintes no cômputo da base de cálculo do crédito presumido, já que, nos termos do *caput* do art. 1º da Lei 9.363/1996, instituidora do incentivo fiscal, o crédito tem como escopo **ressarcir** as contribuições (PIS E COFINS) **incidentes** sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem para utilização no processo produtivo.

A norma concessiva de incentivo fiscal deve sempre ser interpretada literal e restritivamente, de forma a não estender por vontade do intérprete, benefício não autorizado pelo legislador.

O vocábulo ressarcir, do Latim *resarcire*, juridicamente têm vários significados, consertar, emendar, reparar ou compensar um dano, um prejuízo ou uma despesa. No caso presente, ressarcir significa exatamente compensar o produtor exportador, por meio de crédito presumido, as contribuições incidentes sobre os insumos por ele adquiridos. Ora, se não houve a incidência, não há falar-se em ressarcimento, pois o objeto deste, o encargo tributário não existiu.

Em arrimo ao entendimento de que se deve excluir do cálculo do crédito presumido o valor das aquisições de insumos adquiridos de não contribuintes, pessoas físicas e cooperativas, cita-se os acórdãos nº 02-01.742 e 02-01-294 proferidos nesta Turma.

Desta feita, não se pode concordar com o creditamento pertinente às aquisições de insumos de pessoas físicas e cooperativas.

Das despesas havidas com energia elétrica e combustíveis

Este Colegiado tem-se manifestado, reiteradamente, contra a inclusão na base de cálculo do crédito presumido das despesas havidas com energia elétrica utilizada como fonte de calor ou de iluminação; com lubrificantes e combustíveis utilizados em máquinas e caldeiras e com gases industriais, por entender que tais insumos, por não integrarem os produtos destinados à exportação nem serem consumidos em contato direto com eles, não se



caracterizam, legalmente, como matéria-prima, produto intermediário ou material de embalagem.

Os fundamentos para se negar a pretensão do sujeito passivo são os mesmos expendidos linhas acima, na parte em que se examinou o especial da PFN relativo à inclusão na base de cálculo do crédito presumido de IPI das despesas havidas com o gás p-12 utilizados em chamuscadores.

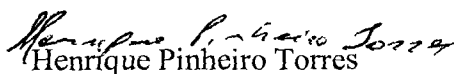
Demais disso, a súmula nº 12 do Segundo Conselho de contribuintes pacificou a matéria nos termos seguintes:

SÚMULA NO 12

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.

Diante disso, entendo não ser cabível à inclusão na base de cálculo do crédito presumido das despesas havidas com energia elétrica e com combustíveis.

Com essas considerações voto no sentido de dar provimento ao recurso apresentado pela Fazenda Nacional, e não conhecer do recurso do sujeito passivo no tocante à questão da inclusão na base de cálculo do crédito presumido de valores pertinentes às despesas havidas com produtos utilizados no tratamento de água. Na parte conhecida, voto por negar provimento ao apelo do sujeito passivo.


Henrique Pinheiro Torres

Voto Vencedor

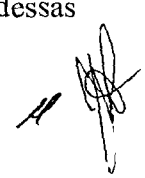
Conselheiro Júlio César Vieira Gomes, Redator Designado

INTRODUÇÃO:

A controvérsia restringe-se à limitação da incidência do art. 1º da Lei nº 9.363, de 16/12/96, imposta pela Instrução Normativa SRF nº 23, de 13/03/1997, que reconhece o direito apenas para aquisições de pessoas jurídicas, e pela Instrução Normativa SRF nº 103, de 30/12/1997, que excluem as cooperativas de produção. Em ambos os casos, o fundamento é o mesmo: o benefício do crédito presumido do IPI, para ressarcimento de PIS/PASEP e COFINS, somente será cabível quando nas aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem pelo produtor-exportador houver incidência dessas contribuições sociais. Seguem transcrições:

IN SRF nº 23/97:

Art. 2º (...)



§ 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.

IN SRF nº 103/97:

Art. 2º as matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de cooperativas de produtores não geram direito ao crédito presumido.

REGRA-MATRIZ:

O primeiro dos dispositivos da lei trata de instituir o benefício fiscal, motivá-lo e delimitar seus contornos. No entanto, sua leitura não é suficiente para que se extraia a norma aplicável ao caso sob exame, isto é, somente com o emprego da interpretação gramatical o intérprete não encontra respostas quanto à inclusão ou não na base de cálculo do crédito presumido de IPI dos valores correspondentes às aquisições de pessoas físicas e cooperativas de produção.

A expressão “*incidentes sobre as respectivas aquisições*” comporta ao menos duas interpretações:

a) Somente as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem diretamente pelo produtor-exportador e sobre as quais incidam PIS/PASEP e COFINS integram a base de cálculo do crédito presumido de IPI; ou

b) Havendo incidência de PIS/PASEP e COFINS sobre as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, em quaisquer das etapas da cadeia produtiva, os valores correspondentes integram a base de cálculo do crédito presumido de IPI.

De fato, não há um único conteúdo semântico a ser extraído da interpretação gramatical. Especialmente porque a expressão “*incidentes*” se refere às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem sem, contudo, identificar o responsável por essas aquisições. Sendo este o ponto controvertido para o deslinde da questão sob exame, faz-se necessário o emprego dos demais métodos de interpretação, conforme já sinalizamos na parte introdutória. Seguem transcrições:

Lei nº 9.363/96:

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.

ANTECEDENTES – INTERPRETAÇÃO HISTÓRICA:

A Medida Provisória nº 674, de 25/10/1994 manteve em suas sucessivas reedições regra diferente para o benefício fiscal. O artigo 1º delimitava o crédito, sempre

ressarcido em pecúnia, às aquisições realizadas **pelo exportador**. De fato, as operações anteriores eram irrelevantes para a sistemática da época. Após a obtenção da parcela de insumos utilizados nos produtos destinados à exportação, conforme regra estabelecida no artigo 2º, incidia o percentual de 2,65%, resultando do cálculo as contribuições sociais que oneraram o produtor-exportador (2,00% de COFINS e 0,65% de PIS). Também reforça essa conclusão a regra do artigo 5º da MP. Para receber o ressarcimento deveria o produtor-exportador comprovar o recolhimento pelo seu fornecedor imediato das contribuições sociais, *verbis*:

MP nº 674/94:

*Art. 1º Fica instituído a favor do produtor exportador de mercadorias nacionais, crédito fiscal, mediante ressarcimento em moeda corrente, destinado a compensar o custo representado pelas contribuições sociais 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, que incidirem sobre o valor das matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem, adquiridos no mercado interno **pelo exportador** para utilização no processo produtivo.*

Art. 3º O crédito fiscal será o resultado da aplicação do percentual de 2,65% sobre a base de cálculo definida no art. 2º.

Art. 5º O benefício ora instituído é condicionado à apresentação, pelo exportador, das guias correspondentes ao recolhimento, pelo seu fornecedor imediato, das contribuições devidas nos termos das Leis Complementares nºs 7 e 8, de 1970, e 70, de 1991.

Portanto, da comparação com a regra anterior (interpretação histórica) resulta, ainda que se atendo ao primeiro dos dispositivos da lei vigente, a seguinte conclusão: houve uma evolução do benefício fiscal; entre outras alterações, não mais se limitou a lei às aquisições pelo próprio produtor-exportador.

BASE DE CÁLCULO:

Prosseguindo a análise do texto, constata-se no artigo 2º o método de aferição da parcela de insumos (matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem) empregada nos produtos exportados:

Lei nº 9.363/96:

*Art. 1º (...) incidentes sobre as respectivas aquisições, no mercado interno, de **matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem**, para utilização no processo produtivo.*

*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.*

MP nº 674/94:

Art. 2º A base de cálculo do crédito fiscal será determinada mediante a aplicação sobre o valor total das aquisições de matérias-primas

produtos intermediários e material de embalagem referidos no art. 1º, do percentual correspondente à relação entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do exportador.

Nisso, não houve alteração da regra anterior revogada. Ambas se referem às matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem especificados em seus respectivos artigos primeiros.

Sobre a expressão “referidos”, que vem sendo objeto de divergências, somente identifiquei uma possibilidade de análise semântica. É regra gramatical de concordância nominal que após uma sequência de substantivos, uns no masculino e outros no feminino, o verbo seja flexionado no masculino plural. Dai, certamente, não poderia a expressão se referir às aquisições, mas aos insumos. Caso se referisse às aquisições, a expressão correta seria “referidas”.

Segue transcrição de trecho da gramática DICMAXI Michaelis Intranet - Dicionário Eletrônico Português:

2. Adjetivo posposto

Com o adjetivo posposto há dois tipos de concordância:

a) o adjetivo concorda com o substantivo mais próximo:

*Ele comprou uma camisa e um blazer branco.
Ele comprou um blazer e uma camisa branca.
Fernanda é uma mulher de porte e beleza extraordinária.
Fernanda é uma mulher de beleza e porte extraordinário.*

b) o adjetivo vai para o plural, prevalecendo o masculino se os gêneros forem diferentes:

*Ele comprou uma camisa e um blazer brancos.
Ele comprou um blazer e uma camisa brancos.
Fernanda é uma mulher de porte e beleza extraordinários.
Fernanda é uma mulher de beleza e porte extraordinários.*

Apesar de firmar posição, não vejo relevância nesse ponto da discussão. Cada um dos dispositivos legais, artigos 1º e 2º, possuem objetos e finalidades distintas. O artigo 1º apresenta o benefício e descreve sua regra-matriz para gozo; enquanto o artigo 2º se limita a determinar como ele deve ser calculado. Nada impede que as aquisições em etapas anteriores da cadeia produtiva tenham relevância para o reconhecimento do direito; porém, no cálculo do benefício sejam consideradas apenas as aquisições pelo produtor-exportador, portanto restringindo-se à última etapa.

Como se constata, seguiu-se a mesma técnica de instituição de tributos. Primeiro a descrição da hipótese de incidência (regra-matriz) e após a expressão quantitativa ou material (base de cálculo). No caso, não cabe interpretação sistemática para se extrair da conjugação dos dispositivos a regra aplicável sobre a questão analisada.

E há uma explicação para que não sejam trazidos para a base de cálculo do benefício os valores correspondentes às aquisições anteriores, o que se mantém inalterado desde a MP nº 674, em 25/10/1994. O produtor-exportador, que é o beneficiário, somente possui em seu poder as notas fiscais de aquisição dos insumos quando é o adquirente. Na produção dos insumos adquiridos, seu fornecedor pode os ter processado desde a matéria-prima em estado natural de sua propriedade, como apenas ter agregado algum benefício

antes da venda ao produtor-exportador. Para o produtor-exportador, posicionado na última etapa, não se poderia atribuir qualquer obrigação quanto às etapas anteriores, mesmo porque delas não participou.

Caso o legislador atribuísse ao produtor-exportador o ônus da prova sobre as operações anteriores, provavelmente, a lei perecia de efetividade. Ele não obteria dos demais fornecedores da cadeia produtiva os documentos necessários e o benefício não lhe seria conferido, não se alcançando a finalidade da lei – estímulo às empresas industriais que destinem seus produtos à exportação, melhorando nossa balança comercial. Assim, não consigo vislumbrar outra base que não a última operação, mesmo que a lei tenha reconhecido que o crédito tem por finalidade desonerar o produto exportado das contribuições sociais que incidiram em toda a cadeia produtiva. Concluo, que a opção legislativa se deu por impossibilidade fática. Daí a parte final do artigo 3º:

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.

Por tudo, portanto, entendo que o fato de se empregar como base de cálculo os insumos adquiridos na última etapa é insuficiente para se concluir que essa escolha do legislador implica afirmar que somente quando incidirem PIS/PASEP e COFINS na última etapa se reconhecerá o direito do produtor-exportador, como impuseram os atos normativos guerreados. Reafirmo nessa oportunidade que o direito não se confunde com a sua expressão material.

PERCENTUAL DE INCIDÊNCIA - RECONHECIMENTO DAS ETAPAS ANTERIORES:

Antes da análise dos demais artigos da lei, ainda há o parágrafo 1º, pertinente à nossa análise. Também houve alteração quanto ao percentual incidente para apuração do crédito. Na exposição de motivos está claro que na nova sistemática instituída através da MP nº 948, de 23/03/95 não só a última operação é relevante. Acontece que diante da inviabilidade prática de se identificarem todos os valores de PIS/PASEP e COFINS que oneraram o produto exportado, chegou-se, com apelo à razoabilidade, às duas últimas etapas; daí o percentual de 5,37% ($2,65 + 2,65 + 2,65 \times 2,65$). Nada obstaria que fossem consideradas três etapas ou mais; porém, o problema para o legislador era que, sendo qual fosse a escolha, não se chegaria ao valor preciso do crédito, pois que ele é presumido e, portanto, seu cálculo aferido. Procurou então, como bem indicou na exposição de motivos, uma opção que conferisse objetividade, independentemente da realidade fática, e fosse razoável. Assim, recaiu sobre as duas últimas etapas o cálculo do benefício. O texto é claro quanto ao reconhecimento de todas as etapas anteriores e que a escolha das duas últimas para aferição do percentual se deu apenas por apelo ao Princípio da Razoabilidade, *verbis*:

“Sendo as contribuições da COFINS e PIS/PASEP incidentes em cascata, sobre todas as etapas do processo produtivo, parece mais razoável que a desoneração corresponda não apenas à última etapa do

processo produtivo, mas sim às duas etapas antecedentes, o que revela que a alíquota a ser aplicada deve ser elevada para 5,37%...

Lei nº 9.363/96:

Art. 2º (...)

§ 1º O crédito fiscal será o resultado da aplicação do percentual de 5,37% sobre a base de cálculo definida neste artigo.

MP nº 674/94:

Art. 3º O crédito fiscal será o resultado da aplicação do percentual de 2,65% sobre a base de cálculo definida no art. 2º.

Importante destacar a segurança jurídica que confere a louvável escolha feita pelo legislador. Não exercesse ele mesmo a discricionariedade para cálculo do crédito presumido, preferindo confiá-la ao administrador no caso concreto, o valor do benefício seria aferido com subjetividades e desproporcionalidades, algumas vezes excessivas outras mitigadas, mas sempre oscilantes ao sabor dos ventos.

Ao limitar o cálculo do crédito (ênfatiza-se mais uma vez que nessa parte da abordagem se está analisando apenas a quantificação do crédito e não o reconhecimento do direito) às duas últimas etapas, de fato se criou uma presunção absoluta, *juris et de jure*. Isto porque, da mesma forma que se procurou facilitar o cálculo do crédito presumido, também ficou vedado ao beneficiário buscar demonstrar que suportou maior ônus. O percentual foi fixado em 5,37%, correspondente a duas etapas, independentemente da dimensão real da cadeia produtiva.

RESTITUIÇÕES E COMPENSAÇÕES DE PIS/PASEP ou COFINS: PREVALÊNCIA SOBRE O CRÉDITO PRESUMIDO

No último dos dispositivos da lei obriga-se o produtor-exportador a estornar seus créditos correspondentes aos valores já restituídos ao fornecedor ou por ele compensados. Segue transcrição:

Art. 5º A eventual restituição, ao fornecedor, das importâncias recolhidas em pagamento das contribuições referidas no art. 1º, bem assim a compensação mediante crédito, implica imediato estorno, pelo produtor exportador, do valor correspondente.

É importante aqui se identificar qual seria a origem desse eventual crédito do fornecedor apontado no dispositivo. Entendo que possa decorrer de qualquer outro direito relativo a PIS/PASEP ou COFINS já existente ou que venha a ser criado, exceto do crédito presumido instituído pela lei sob comento. Isto porque o artigo 1º o atribuiu exclusivamente ao produtor-exportador: “A empresa produtora e exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do Imposto sobre Produtos Industrializados”. Como se sabe, qualquer espécie de renúncia fiscal somente pode ser concedida ao beneficiário através de lei, nos termos do artigo 150, §6º da Constituição Federal: “Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2º, XII, g.”. E, decisivamente, não foi a Lei nº 9.363/96 que reconheceu algum direito ao fornecedor.

Também não se diga que o direito do fornecedor decorra de liberalidade do produtor-exportador, como vem sendo justificado por alguns. Não há autorização legislativa nesse sentido e qualquer convenção entre as partes desvirtuaria a finalidade do benefício, além de dificultar ao fisco a verificação do cumprimento das condições necessárias para seu gozo. Como, por exemplo, as previstas no artigo 11 da Instrução Normativa SRF nº 23, de 13/03/1997: a apresentação pelo produtor-exportador de demonstrativo com várias informações necessárias para que o fisco examine a correção dos cálculos realizados na apuração do crédito presumido, principalmente sobre as exportações. Acontece que o fornecedor somente dispõe de informação sobre as vendas efetuadas, nada conhecendo sobre as exportações por parte do adquirente. Portanto, esse eventual direito do fornecedor apenas poderia ser comprovado através de outro processo, com as informações de que dispõe.

Acrescenta-se, ainda, que o artigo 4º deixa claro que somente na impossibilidade de utilização do crédito através de compensação é que cabe a restituição: *Em caso de comprovada impossibilidade de utilização do crédito presumido em compensação do Imposto sobre Produtos Industrializados devido, pelo produtor exportador, nas operações de venda no mercado interno, far-se-á o ressarcimento em moeda corrente.* Ora, se para o produtor-exportador a restituição somente é cabível excepcionalmente, não seria ao fornecedor que essa modalidade de utilização do crédito poderia, ordinariamente, ser conferida.

O que se pode concluir do artigo 5º é que o crédito presumido a que tem direito o produtor-exportador é preterido por qualquer outro que também se refira a PIS/PASEP ou COFINS. Um crédito relativo a essas contribuições sociais a que tenha direito o fornecedor prevalece sobre o crédito presumido do produtor-exportador. Dessa preterição do crédito presumido, conforme o artigo 5º, implica o estorno pelo produtor-exportador do valor corresponde ao direito do fornecedor.

Não vejo também como dispositivo incompatível com a atual regra-matriz do crédito presumido. O fornecedor é o contribuinte de PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre sua receita bruta decorrente das aquisições pelo produtor-exportador. É possível que, em razão de algum benefício fiscal, as contribuições sociais recolhidas sejam restituídas ao fornecedor. Neste caso, já tendo sido repassados os tributos ao produtor-exportador, compôs a base de cálculo do crédito presumido. O reconhecimento do direito à restituição ao fornecedor simultaneamente com o ressarcimento ao produtor-exportador implicaria dupla renúncia fiscal sobre às mesmas contribuições sociais, daí a preterição do último em favor do primeiro. A solução encontrada pelo legislador foi através do estorno dos valores restituídos ou compensados, reduzindo o crédito presumido calculado, conforme a parte final: *“A eventual restituição, ao fornecedor, das importâncias recolhidas em pagamento das contribuições referidas no art. 1º, bem assim a compensação mediante crédito, implica imediato estorno, pelo produtor exportador, do valor correspondente”*.

Na sistemática instituída pela MP nº 674/94, há expressões em seu artigo 5º, §2º que corroboram com essa conclusão: *“A eventual restituição das importâncias recolhidas em pagamento das contribuições **que serviram** à comprovação prevista neste artigo implica a imediata devolução, por parte do exportador beneficiário do crédito, **do valor correspondente à restituição ou compensação**”*. Como se sabe, o produtor-exportador era obrigado a comprovar o recolhimento das contribuições pelo fornecedor. As duas expressões destacadas no texto, sutilmente, trazem uma idéia de distância entre a origem do direito do fornecedor e o crédito presumido do produtor-exportador.

DA INCIDÊNCIA EM ETAPAS ANTERIORES

Uma vez reconhecido que resulta de toda a cadeia produtiva, o crédito presumido persiste mesmo quando não incidam PIS/PASEP e COFINS na última etapa; mas, desde que tenham incidido em etapas anteriores. Este é o último dos requisitos para se reconhecer o direito do interessado.

Refletindo sobre essa possibilidade, inclino-me a afirmar que somente o mais primitivo dos homens acreditaria que o alimento por ele consumido é produto tão somente: da terra, da chuva, da semente e do labor. Não é essa a realidade. De fato, mesmo ao produtor rural pessoa física, que mais próximo está do estado natural das coisas, é repassado o ônus fiscal relativo às contribuições sociais incidentes sobre a receita bruta na venda de equipamentos, ferramentas, fertilizantes, vestuário etc.

Com rara percepção, no mesmo sentido se manifestou a Eminente Ministra Eliana Calmon: *“mesmo quando o produtor-exportador adquire matéria-prima ou insumo agrícola diretamente do produtor rural pessoa física, paga, embutido no preço dessas mercadorias o tributo (PIS/COFINS) indiretamente em outros insumos ou produtos, tais como ferramentas, maquinários, adubos, etc., adquiridos no mercado e empregados no respectivo processo produtivo...”* (RE nº 529.758 - SC). Sem as ferramentas do arado e a fertilização da terra não seria possível a produção no campo.

Ressalta-se que mesmo o inexpressivo pagamento de PIS/PASEP e COFINS em etapas anteriores não obstaria o direito ao crédito. Isto porque a lei, ao estabelecer a base de cálculo e o percentual, criou uma presunção absoluta, *juris et de jure*. A dimensão real da cadeia produtiva é irrelevante para o cálculo do benefício. Melhor explicando, mesmo que somente tenha havido incidência sobre o chapéu de palha que protege o homem do campo do Sol ou dos calçados que o protegem do solo árido, ainda assim, ao produtor-exportador será reconhecido o direito ao crédito presumido de IPI.

JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Por fim, noticia-se que a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, consolidada em suas duas turmas de direito público, reconhece o direito do interessado.

RECURSO ESPECIAL Nº 529.758 - SC (2003/0072619-9)

RELATORA : MINISTRA ELIANA CALMON

RECORRENTE : CHAPECÓ COMPANHIA INDUSTRIAL DE ALIMENTOS

ADVOGADO : RÚBIO EDUARDO GEISSMANN E OUTROS

RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : ARTUR ALVES DA MOTA E OUTROS

Depois de todas essas avaliações, conclui da seguinte maneira:

1º) o produtor-exportador adquire como insumo, por exemplo, tecidos, linhas, agulhas, botões, etc, e em todas essas aquisições é ele contribuinte de fato da PIS/COFINS, paga pelo vendedor que, no preço, já embutiu a PIS/COFINS paga pelos seus insumos. Na hipótese, a lei permite o ressarcimento sobre o preço final da aquisição, o que leva a também deduzir as antecedentes incidências da PIS/COFINS;

H

2º) mesmo quando o produtor-exportador adquire matéria-prima ou insumo agrícola diretamente do produtor rural pessoa física, paga, embutido no preço dessas mercadorias o tributo (PIS/COFINS) indiretamente em outros insumos ou produtos, tais como ferramentas, maquinários, adubos, etc., adquiridos no mercado e empregados no respectivo processo produtivo.

Parece-me, portanto, que razão assiste aos que entendem ter a instrução normativa aqui questionada extrapolado o conteúdo da lei.

...

Assim, verifica-se que a Instrução Normativa 23/97 pretendeu resgatar da MP 674/94 aquilo que não mais veio a ser desejado politicamente pelo legislador.

Por todas essas razões, dou parcial provimento ao recurso especial.

É o voto.

Seguem ementas de votos dos demais Eminentes Ministros:

RECURSO ESPECIAL Nº 719.433 - CE (2005/0012921-9)

RELATOR : MINISTRO HUMBERTO MARTINS

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

*PROCURADOR : RAQUEL TERESA MARTINS PERUCH BORGES
EOUTRO(S)*

RECORRIDO : J RECAMONDE E COMPANHIA LTDA

ADVOGADO : MANUELA SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO – CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI – RESSARCIMENTO DE PIS/COFINS – INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO JULGADO A QUO – ART. 1º DA LEI N. 9.363/96 – RESTRIÇÃO PELA IN 23/97 DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL – ILEGALIDADE.

1. A controvérsia restringe-se à limitação da incidência do art. 1º da Lei n. 9.363/96, imposta pelo art. 2º, § 2º da IN 23/97, da Secretaria da Receita Federal, que determina que o benefício do crédito presumido do IPI, para ressarcimento de PIS/PASEP e COFINS, somente será cabível em relação às aquisições de pessoa jurídicas.

2. Inexistente a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, conforme se depreende da análise do julgado a quo.

3. Ora, uma norma subalterna, qual seja, instrução normativa, não tem a faculdade de limitar o alcance de um texto de lei. A jurisprudência do STJ posiciona-se no sentido da ilegalidade do art. 2º, §2º da IN 23/97.

Recurso especial improvido.

H

RECURSO ESPECIAL Nº 921.397 - CE (2007/0020577-0)

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL

PROCURADOR : MARCOS ALEXANDRE TAVARES MARQUES MENDES E

OUTRO(S)

RECORRIDO : CVC CERA VEGETAL DO CEARÁ

ADVOGADO : MANUELA SANTANA E OUTRO(S)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPI. LEI Nº 9.363/96. CRÉDITO PRESUMIDO. INDUSTRIAL-EXPORTADOR. RESSARCIMENTO DE PIS E COFINS EMBUTIDOS NO PREÇO DOS INSUMOS. POSSIBILIDADE. DESCABIMENTO DE DISTINÇÃO ENTRE FORNECEDOR DE INSUMOS PESSOA JURÍDICA OU PESSOA FÍSICA. ILEGALIDADE DE IN - SRF 23/97. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO-PROVIDO.

1. O apelo especial da Fazenda Nacional prende-se à alegativa de que a utilização do incentivo fiscal do art. 1º da Lei 9.363/96 deve observar as limitações impostas pela IN - SRF 23/97, tese rechaçada pelo acórdão recorrido, que negou provimento à apelação movida pelo órgão fazendário.

2. Contudo, o inconformismo não merece acolhida, na medida em que o entendimento aplicado pelo julgado atacado está em sintonia com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, não havendo a Lei 9.363/96 feito distinção entre fornecedores de insumos pessoas físicas (não contribuintes do PIS/PASEP) e fornecedores pessoas jurídicas, não poderia tê-lo feito a IN - SRF 23/97, que é de todo ilegal e descaracteriza o favor fiscal em tela. Nesse sentido o julgado:

De acordo com o disposto no art. 1º da Lei 9.363/96, o benefício fiscal de ressarcimento de crédito presumido do IPI, como ressarcimento do PIS e da COFINS, é relativo ao crédito decorrente da aquisição de mercadorias que são integradas no processo de produção de produto final destinado à exportação.

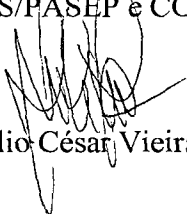
Portanto, inexistente óbice legal à concessão de tal crédito pelo fato de o produtor/exportador ter encomendado a outra empresa o beneficiamento de insumos, mormente em tal operação ter havido a incidência do PIS/COFINS, o que possibilitará a sua desoneração posterior, independente de essa operação ter sido ou não tributada pelo IPI " (REsp nº 576857/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2005).

3. O crédito presumido previsto na Lei nº 9.363/96 não representa receita nova. É uma importância para corrigir o custo. O motivo da existência do crédito são os insumos utilizados no processo de produção, em cujo preço foram acrescidos os valores do PIS e COFINS, cumulativamente, os quais devem ser devolvidos ao industrial-exportador.

4. *Precedentes: Resp 627.941/CE, DJ 07/03/2007, Rel. Min. João Otávio de Noronha; Resp 644.789/CE, DJ 04/12/2006, Rel. Min. Denise Arruda; Resp 617.733/CE, DJ 24/08/2006, Rel. Min. Teori Albino Zavascki; REsp nº 576857/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 19/12/2005; Resp 813.280/SC, DJ 02/05/2006, de minha relatoria; Resp 529.758/SC, DJ 20/02/2006, Rel. Min. Eliana Calmon; Resp 586.392/RN, DJ 06/12/2004, Rel. Min. Eliana Calmon.*

5. *Recurso especial não-provido.*

Atendidos a todos os requisitos previstos em lei, não vejo como se negar o direito do produtor-exportador ao crédito presumido de IPI, ainda que na última etapa não tenha incidido PIS/PASEP e COFINS.


Júlio César Vieira Gomes

