



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

Processo nº 15586.001870/2008-03
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3402-003.054 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de abril de 2016
Matéria COFINS
Recorrente ADM DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/07/2003 A 30/09/2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTÊNCIA.

A OMISSÃO DO COLEGIADO SOBRE DETERMINADO ASPECTO DO LITÍGIO DÁ AZO A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PORÉM, QUANDO A OMISSÃO NÃO EXISTE, HA DE SER REJEITADO OS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara/ 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos declaratórios do contribuinte.

ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Jorge Olmiro Lock Freire, Valdete Aparecida Marinheiro, Waldir Navarro Bezerra, Maria Aparecida Martins de Paula, Thais De Laurentiis Galkowicz, Diego Diniz Ribeiro e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

Em despacho de admissibilidade de Embargos de Declaração o presidente da 1ª Câmara da 3ª Seção em despacho S/Nº de 04 de dezembro de 2015, assim, despachou:

“A empresa em epígrafe opôs embargos de declaração (fls. 658/668) contra o Acórdão no 3101- 00941 (fls. 626 a 635), de 11/11/2011, por suposta omissão/contradição desse *decisum*. O acórdão embargado possui a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
Período de apuração: 01/07/2003 a 30/09/2003

IPI RESSARCIMENTO. EXPORTAÇÃO. CRÉDITO PRESUMIDO PARA RESSARCIMENTO PIS-PASEP E COFINS. CONCEITO DE RECEITA DE EXPORTAÇÃO.

A norma jurídica instituidora do benefício fiscal atribui ao Ministro de Estado da Fazenda a competência para definir “receita de exportação” e para o período pleiteado a receita deve corresponder à venda para o exterior de produtos industrializados, conforme fato gerador do IPI, não sendo confundidos com produtos “NT” que se encontram apenas fora do campo abrangido pela tributação do imposto.

IPI – CRÉDITO PRESUMIDO – RESSARCIMENTO – AQUISIÇÕES DE PESSOAS FÍSICAS E COOPERATIVAS – 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 art. 1º da Lei nº 9.363, de 13.12.96, do percentual correspondente à relação entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do produtor exportador (art. 2º da Lei nº 9.363/96). A lei citada refere-se a “valor total” e não prevê qualquer exclusão. As Instruções Normativas nºs 23/97 e 103/97 inovaram o texto da Lei nº 9.363, de 13.12.96, ao estabelecerem que o crédito presumido de IPI será calculado, exclusivamente, em relação às aquisições efetuadas de pessoas jurídicas, sujeitas à COFINS e às Contribuições ao PIS/PASEP (IN nº 23/97), bem como que as matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem adquiridos de cooperativas não geram direito ao crédito presumido (IN nº 103/97). Tais exclusões somente poderiam ser feitas mediante Lei ou Medida Provisória, visto que as Instruções Normativas são normas complementares das leis (art.100 do CTN) e não podem transpor, inovar ou modificar o texto da norma que complementam.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

A embargante alega que houve omissão no referido acórdão porque este, ao examinar os insumos que não foram admitidos como matéria-prima ou produto intermediário, “ignorou completamente as explicações técnicas trazidas pela embargante, as quais demonstraram que, por serem, tais insumos indispensáveis ao processo industrial, não poderiam ter sido desconsideradas para fins da

determinação da base de cálculo de IPT". Conclui nesse ponto que "ao deixar de considerar tais explicações técnicas em suas razões de decidir, a C. Turma incorreu em omissão em relação a ponto relevante para o deslinde da controvérsia ora discutida".

Em sequência, aponta que a decisão incorreu em omissão, pois, em resumo, a fiscalização teria considerado no cálculo de receita operacional bruta todas as receitas por ela auferidas, incluindo-se aquelas relativas à comercialização de produtos não industrializados e prestação de serviços. Afirma que o acórdão *"também incorreu em omissão na medida em que deixou injustificadamente de analisá-los"*.

Por fim, aponta omissão no aresto embargado por não ter acatado seu pedido de atualização de seu crédito presumido com base na taxa SELIC.

Alfim, pede que sejam acolhidos os embargos para o fim de que: I - os itens constantes no Demonstrativo de Excluídos do Conceito de MP, PI e ME sejam incluídos no cálculo do crédito presumido; II - na apuração da Receita Operacional Bruta, exclua-se o valor relativo a vendas de mercadorias, prestação de serviços e outras receitas que não fazem parte do produtos industrializados; e III - o valor do crédito presumido seja atualizado monetariamente, com base na taxa SELIC calculada desde a data de protocolo do pedido de ressarcimento.

São esses os fatos.

Os embargos de declaração podem ser interpostos nas hipóteses previstas no artigo 65, *caput*, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF 343, de 09 de junho de 2009, que assim dispõe:

Art. 65. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.

Como se deduz do pedido dos embargos, em relação ao primeiro item relatado, o que realmente pretende a embargante é modificar o mérito do acórdão, postulando efeitos infringentes àqueles.

Quanto à apontada omissão no r. acórdão, de que não teria levado em conta as explicações técnicas da empresa para definir quais insumos poderiam ter seu valor de compra computado no cálculo do crédito presumido, o relator (no item de seu voto "Dos insumos inadmitidos como matéria-prima ou produto intermediário") fundamentou seu voto de acordo com sua convicção e de forma articulada, inclusive arrimando-se na decisão da DRJ. Assim, não há omissão neste item por ele simplesmente não ter feito menção a alguma explicação técnica da empresa, pois estas não o vinculam. Assim, rejeito os embargos nesse ponto.

Quanto à questão do cálculo da receita bruta operacional, de fato, a então recorrente no item IIe da peça recursal (fls. 598) alega, em suma, o seguinte:

"Ou seja, as receitas que devem ser consideradas para apuração do referido percentual serão as receitas de exportação, que devem ser as receitas dos bens industrializados e exportados, versus todas as receitas de produtos vendidos no mercado interno e externo (exportados) industrializados pelo produtor/exportador.

Assim, para efeito da apuração do percentual referente à receita de exportação versus receita operacional bruta (ROB), não se deve incluir as outras receitas que não fazem parte da produção, tais como as receitas de vendas de mercadorias, prestação de serviços entre outras.

Portanto, ao elaborar o cálculo do crédito presumido do IPI para ressarcimento do PIS e COFINS, deve-se considerar somente as matérias-primas, material Intermediário e material de embalagem vinculados aos produtos exportados."

E sobre tal ponto a decisão foi omissa.

Igualmente omissa a r. decisão quanto ao pedido de aplicação da taxa SELIC, embora tenha a relatora feito menção a ele no relatório.

Com essas considerações, admito os embargos de declaração, diante das omissões constatadas na decisão embargada.

Em consequência, determino à Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro (conselheira relatora, que ainda integra a 3ª Seção) a indicação para pauta de julgamento dos embargos de declaração apresentados, a fim de que enfrente os pontos omissos (item IIe e II f) da peça recursal (fls. 563/603), submetendo sua decisão ao plenário da turma.

HENRIQUE PINHEIRO TORRES

Presidente da 1ª Câmara da 3ª Seção"

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Valdete Aparecida Marinheiro,

Conheço dos Embargos de Declaração, porque tempestivos e atendidos ao demais requisitos para sua admissibilidade, tal como o despacho s/nº citado no relatório acima.

Conforme o despacho relatado do Presidente da 1ª Câmara da 3ª Seção a de ser enfrentado os supostos pontos omissos (item IIe e II f) da peça recursal (fls. 563/603) do contribuinte.

O referido item IIe tratou da apuração do valor da receita operacional bruta e o despacho de admissibilidade dos embargos destacou as seguintes conclusões do contribuinte em seu Recurso Voluntário:

"Ou seja, as receitas que devem ser consideradas para apuração do referido percentual serão as receitas de exportação, que devem ser as receitas dos bens industrializados e exportados, versus todas as receitas de produtos vendidos no mercado interno e externo (exportados) industrializados pelo produtor/exportador.

Assim, para efeito da apuração do percentual referente à receita de exportação versus receita operacional bruta (ROB), não se deve incluir as outras receitas que não fazem parte da produção, tais como as receitas de vendas de mercadorias, prestação de serviços entre outras.

Portanto, ao elaborar o cálculo do crédito presumido do IPI para ressarcimento do PIS e COFINS, deve-se considerar somente as matérias-primas, material Intermediário e material de embalagem vinculados aos produtos exportados."

Não obstante, não tenha especificamente o acórdão embargado nominado essa apuração do valor da receita operacional bruta, entendo não ter havido omissão no trato da matéria, pois, quanto aos produtos classificados na TIPI como NT esses quando referirem-se a produtos industrializados devem compor a Receita de exportação.

O mesmo ocorreu na apuração dos créditos, em relação as aquisições de pessoas físicas, já que quanto as aquisições de cooperativas esses créditos já haviam sido reconhecidos pela decisão da primeira instância.

Também, o fato é que o julgamento desse processo na segunda instância administrativa não se esgotou com o acórdão embargado, porque, o voto condutor do acórdão recorrido terminou por determinar:

“Diante do todo o exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO VOLUNTÁRIO determinando afastar a exclusão na receita bruta de exportação, os produtos exportados pela Recorrente, ainda que classificados como NT na TIPI, por estar afastados do campo de tributação, mas, não afastados do fato gerador do IPI; afastar a glosa dos créditos referentes a aquisição de matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem de pessoa físicas e determinar o retorno do processo ao órgão julgador de primeira instância para análise dos demais pressupostos a garantir o crédito pleiteado.”

Assim, o acórdão recorrido tratou do valor da receita operacional bruta com a determinação do afastamento da exclusão dos produtos exportados pela Recorrente, ainda que classificados como NT na TIPI, devolvendo o processo ao órgão julgador de primeira instância para análise dos demais pressupostos, no caso, se o acórdão embargado determinou afastar o que foi excluído, agora com a inclusão, o órgão julgador deverá analisar e julgar os demais aspectos, no caso específico se trata de produto industrializado e exportado e não apenas de produto classificado como NT na TIPI.

Assim, no retorno do processo ao CARF o contribuinte terá novamente o direito de defesa e recorrer se os cálculos estiverem errados ou em desacordo com estabelecido na legislação vigente.

Quanto a segunda omissão apontada no acórdão embargado, pelas mesmas razões acima exposta quanto a conclusão do voto condutor, que não reconheço a suposta omissão quanto a aplicação da taxa SELIC.

E a explicação é a seguinte: a aplicação ou não da taxa SELIC no pedido de ressarcimento desde essa ou aquela data é decisão de comando de execução de julgado final. A decisão embargada foi de provimento parcial condicionado ao retorno ao órgão de julgamento de primeira instância para uma nova análise e julgamento, logo, nesse novo julgamento se não for determinado a aplicação da taxa SELIC, essa será pelo julgamento em segunda instância administrativa, com direito a defesa em forma de recurso.

Embora seja defeso a interposição de embargos de declaração a acórdãos, conforme e por pessoas previstas no Regimento do CARF, é bom lembrar que o mesmo tem o objetivo de combater eventuais omissões, contradições ou obscuridades da decisão do colegiado.

Portanto, o acórdão atacado nos presentes Embargos para ter sido viciado pela omissão deve ter adotado premissas íntimas inconciliáveis, justificando seu saneamento.

Também, se contém o vício da omissão, lembrando que o acórdão aqui combatido é a decisão de um colegiado, deve ter se absterido de apreciar as questões de fato e de direito suscitadas ou não pelas partes, embora o contraditório legitime o resultado obtido, desde que se configure pertinência com os elementos do processo.

Assim, não vejo presente no acórdão combatido e no voto condutor da decisão do então colegiado a ocorrência das omissões apontadas, nas circunstâncias em que se deu a decisão do colegiado, ou seja, não foi uma decisão total e definitiva.

Isto posto, voto por rejeitar os embargos declaratórios do contribuinte, por inexistência das omissões apontada na decisão embargada.

Conselheira VALDETE APARECIDA, MARINHEIRO