



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10880.016905/99-73
Recurso n° 233.932 Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-02.063 – 3ª Turma
Sessão de 11 de julho de 2012
Matéria IPI
Recorrente BRACOL HOLDING LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: Imposto sobre Produtos Industrializado - IPI

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/03/1999

CRÉDITOS PRESUMIDO. INSUMOS ADQUIRIDOS DE PESSOAS FÍSICAS e COOPERATIVAS.

NORMAS REGIMENTAIS. ARTIGO 62-A. CRÉDITO PRESUMIDO DO IPI. AQUISIÇÕES A PESSOAS FÍSICAS E COOPERATIVAS.

Consoante posicionamento definitivo do e. STJ (Resp 993.164, Relator Ministro Luiz Fux) é cabível a inclusão do valor das aquisições de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem efetuadas junto a pessoas físicas e a cooperativas na base de cálculo do benefício instituído pela Lei 9.363/96. Entendimento de aplicação obrigatória por força do art. 62-A do RICARF.

Recurso Especial do Contribuinte provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso especial.

Otacílio Dantas Cartaxo _ Presidente da CSRF

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Nanci Gama, Júlio César Alves Ramos, Rodrigo Cardozo Miranda, Rodrigo da Costa Pôssas, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva, Marcos Aurélio Pereira Valadão,

Maria Teresa Martínez López, Gileno Gurjão Barreto (Substituto convocado) e Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente).

Relatório

Por descrever os fatos do processo de maneira adequada, adoto com adendos e pequenas modificações para maior clareza, o Relatório da decisão recorrida:

Trata-se de pedido de ressarcimento do crédito presumido de IPI instituído pela Lei nº 9.363/96 relativo ao primeiro trimestre de 1999, no valor original de R\$ 5.474.951,50, posteriormente aumentado para R\$ 5.713.242,12. Após as verificações fiscais de praxe, a fiscalização da Derat. São Paulo apenas deferiu o montante de R\$4.462.285,16, em virtude de glosas descritas no Relatório de fls. 542 a 547. Estando associados pedidos de compensação formalizados ainda sob a vigência da IN SRF 210/2002, que se converteram em Declarações de Compensação na forma do § 4º do art. 49 da Lei nº 10.637/2002, foram homologadas as compensações ali mencionadas na proporção do montante deferido.

As glosas praticadas e que foram mantidas integralmente pela DRJ em Ribeirão Preto-SP ao analisar a manifestação de inconformidade formulada pela empresa que se prenderam a quatro motivos:

1. impossibilidade de aplicação de juros sobre o montante escriturado como crédito. Pretende a empresa que o montante pleiteado seja corrigido desde a data da apuração do crédito, isto 6, desde o primeiro trimestre de 1999. Caso não se entenda possível, pelo menos sua incidência a partir da data da protocolização do pedido;

2. inclusão de compras efetuadas a não contribuintes das contribuições PIS e COFINS, especialmente pessoas físicas e cooperativas;

3. inclusão de despesas diversas, a título de serviços de telefonia, aquisições de energia elétrica, de insumos importados, de insumos não tributados e de fretes; e 4. inclusão no montante da receita de exportação, para efeito de determinação do percentual entre ela e a receita bruta, das parcelas decorrentes de exportação de produtos considerados NT pela legislação do IPI.

Não se conformando com a manutenção integral das mesmas pela DRJ, recorre a empresa a este Conselho, defendendo o direito amplo ao benefício, de vez que não foi restringido pela legislação que o criou, bem como a aplicabilidade dos juros selic pela identidade entre ressarcimento e restituição.

A Câmara a quo negou provimento ao recurso voluntário. O acórdão foi assim ementado:

IPI. CRÉDITO PRESUMIDO. BASE DE CÁLCULO. O direito ao benefício instituído pela Lei nº 9.363/96 alcança apenas as aquisições de matérias primas, material de embalagem e produtos intermediários, segundo os conceitos presentes na legislação do IPI, efetuadas a contribuintes do PIS e da Cofins.

De fora do benefício estão, portanto, aquisições de produtos que não se enquadrem naqueles conceitos, bem como aquelas feitas a não contribuintes.

Recurso negado.

Irresignado, o sujeito passivo apresentou recurso especial às fls. 699/708, por meio do qual requereu a reforma do acórdão ora fustigado.

O recurso foi admitido parcialmente pelo Presidente da Quarta Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF, por meio de despacho às fls. 777/779, que lhe deu seguimento apenas quanto ao tema da inclusão na base de cálculo do crédito presumido de IPI das aquisições de insumos efetuadas de não contribuintes de PIS e COFINS - pessoas físicas e cooperativas.

O exame de admissibilidade foi mantido pelo Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões às fls. 784/794.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcos Aurélio Pereira Valadão

Conheço do Recurso Especial do Contribuinte, apresentado em boa forma.

A matéria posta à apreciação por esta Câmara Superior, cinge-se à questão dos créditos presumidos do IPI com base na Lei nº. 9.363/96 nas aquisições de não contribuintes do PIS/COFINS pessoas físicas e cooperativas.

Relativamente às aquisições de fornecedores não sujeitos à tributação pelo PIS/PASEP e pela COFINS na apuração do crédito presumido do IPI, o STJ decidiu sobre a questão, nos autos do REsp nº 993.164 - MG, de relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja controvérsia foi submetida ao rito previsto no artigo 543-C do CPC, cuja ementa transcreve-se abaixo:

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.

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

8. Conseqüentemente, sobressai a "ilegalidade" da instrução normativa que extrapolou os limites impostos pela Lei 9.363/96, ao excluir, da base de cálculo do benefício do crédito presumido do IPI, as aquisições (relativamente aos produtos oriundos de atividade rural) de matéria-prima e de insumos de fornecedores não sujeito à tributação pelo 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). [Grifamos o trecho , por se aplicar especificamente ao caso presente.]

10. A Súmula Vinculante 10/STF cristalizou o entendimento de que: "Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte."

11. Entrementes, é certo que a exigência de observância à cláusula de reserva de plenário não abrange os atos normativos secundários do Poder Público, uma vez não estabelecido confronto direto com a Constituição, razão pela qual inaplicável a Súmula Vinculante 10/STF à espécie.

12. A oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito de IPI (decorrente da aplicação do princípio constitucional da não-cumulatividade), descaracteriza referido crédito como escritural (assim considerado aquele oportunamente lançado pelo contribuinte em sua escrita contábil), exurgindo legítima a incidência de correção monetária, sob pena de enriquecimento sem causa do Fisco (Aplicação analógica do precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1035847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 24.06.2009, DJe 03.08.2009).

13. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) autoriza a aplicação da Taxa SELIC (a partir de janeiro de 1996) na correção monetária dos créditos extemporaneamente aproveitados por óbice do Fisco (REsp 1150188/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20.04.2010, DJe 03.05.2010).

14. Outrossim, a apontada ofensa ao artigo 535, do CPC, não restou configurada, uma vez que o acórdão recorrido pronunciou-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Saliente-se, ademais, que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, como de fato ocorreu na hipótese dos autos.

15. Recurso especial da empresa provido para reconhecer a incidência de correção monetária e a aplicação da Taxa Selic.

16. Recurso especial da Fazenda Nacional desprovido.

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

O artigo 62-A, *caput*, do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, alterada pela Portaria MF nº 586, de 21 de dezembro de 2010) dispõe que:

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

Desta forma, forçosa a adoção por esta Turma Especial do entendimento demonstrado na decisão judicial acima mencionada, nos termos em que dispõe o Regimento Interno do CARF.

Assim, com a ressalva de minha posição pessoal quanto às aquisições efetuadas a não contribuintes do PIS/COFINS, voto pelo provimento integral do recurso na parte que foi admitida, reconhecendo o direito em relação aos valores correspondentes às aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e material de embalagem de pessoas físicas e cooperativas.

Marcos Aurélio Pereira Valadão