



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10314.003292/99-01
Recurso nº : 130.800
Sessão de : 16 de agosto de 2006
Recorrente : EXIDE ELECTRONICS – MICROLITE LTDA.
Recorrida : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

R E S O L U Ç Ã O N° 303-01.188

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.

ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente

SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA
Relator

Formalizado em: 28 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

RELATÓRIO

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade quanto ao Despacho Decisório de fls. 34/38, através do qual foi indeferido o pedido de restituição do Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação declarada na Declaração de Importação de número 97/0551569-7.

O contribuinte em questão registrou a referida Declaração de Importação em 27/06/1997, classificando mercadorias no código da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) 8504.40.40, descrevendo-as como Equipamento de alimentação ininterrupta de energia elétrica – “No break”, cujas mesmas teriam direito à isenção do IPI concedida pela Lei nº 9.493, de 10 de setembro de 1997, conversão da Medida Provisória nº 1.508/1997.

Na ocasião do registro da DI, a mesma foi desembaraçada pelo canal verde de conferência, ou seja, não houve verificação física das mercadorias no momento do despacho aduaneiro.

O importador, então, baseado na Lei citada acima e na classificação tarifária utilizada na declaração de importação, pleiteou a restituição do IPI recolhido na ocasião do registro da mesma.

A autoridade *a quo* indeferiu o pleito haja vista que a concessão do benefício da isenção de IPI era condicionada a uma nota na Lei que determinava a não utilização do aparelho classificado na NCM 8405.40.40 nas máquinas da posição 8471 (*Máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades; leitores ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas em outras posições*). Se o pedido da isenção tivesse sido feito na época do registro da DI, os agentes fiscais teriam solicitado a prova necessária de que a importação preenchia as condições para usufruí-la. Como o pedido foi feito após o desembaraço sem que o importador trouxesse elementos probatórios, não houve como verificar se o mesmo era beneficiário ou não de tal isenção.

A autoridade defende que não se trata de isenção condicionada à destinação de uso e sim de isenção objetiva, em que a exceção prevista trata-se de vedação para isenção de “no breaks” que, por suas características funcionais e técnicas, poderiam ser utilizadas em equipamentos da posição 8471.

Cita a Decisão SRRF/8º RF/DISIT nº 201, de 06/09/2000 num processo de consulta onde a própria interessada questionando o assunto obteve como resposta que o direito à isenção pleiteada deve ser examinado no momento do despacho aduaneiro com base em laudo técnico ou outros elementos que instruam o despacho.

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

Por não ficar provado que o aparelho importado não seria de utilização nas máquinas da posição 8471, a autoridade indeferiu o pedido de restituição.

O contribuinte inconformado com o indeferimento apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 44/49, alegando os seguintes argumentos:

1 – Que as mercadorias importadas não foram utilizadas nas máquinas da posição 8471, juntando o documento de fls. 96 para comprovação do alegado;

2 – Que mesmo que não tivesse provado a destinação das mercadorias o fisco não poderia inviabilizar a concessão da isenção, pois a mesma classificou corretamente a mercadoria e a fiscalização nada opôs. Se a fiscalização tivesse alguma dúvida, a competência para analisar e designar técnicos era dela no momento do despacho, nos termos do art. 28 da IN SRF nº 69/96;

3 – Que pela impossibilidade de comprovação por parte do fisco das condições objetivas previstas na norma para concessão da isenção, é de se aplicar o art. 111 do CTN no sentido de interpretar-se literalmente a legislação que disponha sobre isenção, não obstante a aplicação da norma que concede a isenção.

4 – Por fim, requer seja reconhecido o direito à isenção e o crédito de IPI recolhido indevidamente na importação em tela, bem como do direito a compensar com débitos de IRPJ, COFINS e PIS.

Em decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de julgamento de Florianópolis – SC, em 04/06/94 o referido pedido foi indeferido, em voto que a seguir se resume:

"O pedido de isenção é baseado na Lei nº 9.493, de 10/09/1997, cujo artigo 1º concede isenção de IPI a produtos importados constantes de uma relação anexa. Na referida relação consta o código da NCM 8504.40.40, que corresponde a equipamento de alimentação ininterrupta de energia elétrica – "no break". A contribuinte tendo classificado estas mercadorias na DI de nº 97/0551569-7 requereu o benefício da isenção e a restituição do imposto pago indevidamente.

Na Lei, no entanto, há uma nota de nº 33 que vedava a concessão da isenção para o produto classificado na NCM 8504.40.40 que seja utilizado para máquinas da posição 8471.

Analizando-se a lei, vemos que foi correta a interpretação da autoridade a quo que entendeu que a isenção em tela tratava-se de uma isenção de natureza objetiva não vinculada à utilização e destinação dos bens ou às características subjetivas do importador

previstas, na época, nos art. 146 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 91.030/1985 – RA/1985) e 46 do Decreto nº 2.637/1998 (RIP/1998) e sim criando apenas uma vedação de isenção para o caso de utilização específica. Assim, não é o caso de isenção vinculada à utilização dos bens do art. 146 do Regulamento Aduaneiro. A única comprovação exigida é no momento do despacho aduaneiro, em que ao registrar a DI com isenção de tributos, o importador em requerendo o benefício, o mesmo será examinado pela fiscalização e concedido ou não à vista das comprovações necessárias feitas pelo interessado. Neste caso específico, a comprovação deveria ser feita através de laudo técnico em que fosse demonstrado que o equipamento, “no break”, por suas características, não poderia ser utilizado em máquinas da posição 8471. Esta comprovação não foi feita no momento do despacho, até porque naquele momento não houve o pedido de isenção feito na DI.

Da mesma forma, poder-se-ia admitir que esta prova fosse feita num segundo momento, quando o importador requeresse a isenção. Mas tal não aconteceu. Mesmo tendo sido indeferido seu pedido com base nesta falta de prova, o contribuinte na manifestação de inconformidade não logrou provar o alegado. Apenas juntou um documento (nº 03) de fls. 96 como prova da utilização das mercadorias importadas. Analisando-se referido documento vemos que se trata de uma cópia não autenticada de uma ordem de compra da empresa General Electric em que a empresa Exide consta como fornecedora de um equipamento descrito como “UPS p/ ct sytec synergy (demais dados não se encontram nítidos) de valor unitário R\$1.812,00 e valor total idêntico, ou seja, apenas uma unidade do referido equipamento. Existe uma observação nesta ordem de compra que este equipamento seria utilizado “em atendimento a equipamentos hospitalares”. Este documento em absoluto comprova a não utilização dos produtos importados em máquinas da posição 8471. Seja pela descrição não correspondente às das mercadorias importadas, seja pela quantidade tratada. Foram importados 675 “no breaks” e a ordem de compra trata de apenas um equipamento.

Quanto ao ônus da prova que o importador alega ser da fiscalização, está equivocado em entender que no momento do registro da DI classificou corretamente a mercadoria e que a fiscalização nada opôs. E que ainda seria da fiscalização a competência para mandar examinar e designar técnico para emitir laudo. Realmente no momento do registro da DI a fiscalização nada opôs quanto à classificação da mercadoria. E não há contestação da classificação da mercadoria. Nem poderia haver necessidade de laudo técnico para identificar a mercadoria já que a simples

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

classificação no código da NCM não exigia maior especificidade quanto à utilização da mesma. Esta condição era somente para a usufruição da isenção prevista na Lei nº 9.493/1997. Se no momento do registro da DI o importador não requereu a isenção, não haveria razão para exigir-se a comprovação de sua utilização. Mas como não houve esta comprovação naquele momento, fica comprometida a concessão de benefício de isenção já que a legislação que concede isenção deve ser interpretada literalmente e atendido todas as condições previstas, tal como determinam os arts. 111, II e 179 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66):

Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:

(...)

II – outorga de isenção;

(...)

Art. 179. A isenção, quando não concedida em caráter geral, é efetivada, em cada caso, por despacho da autoridade administrativa, em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para sua concessão.

Ainda o Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, em seu artigo 109, III, também prevê a comprovação da condição de beneficiário de isenção:

Art. 109. Caberá restituição total ou parcial do imposto pago indevidamente, nos seguintes casos:

(...)

III – verificação de que o contribuinte, à época do fato gerador, era beneficiário de isenção ou de redução concedida em caráter geral, ou já havia preenchido as condições e os requisitos exigíveis para concessão de isenção ou redução de caráter especial (Lei nº 5.172, de 1966, art. 144);

(...)

Assim, por todo o exposto, voto no sentido de manter a decisão a quo que indeferiu o pedido de restituição, por não ter havido comprovação por parte do importador das condições exigidas para a concessão de isenção.”

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

Irresignada com a decisão acima transcrita, a recorrente interpôs recurso voluntário alegando, em síntese que:

- os equipamentos importados pela recorrente não foram destinados para máquinas na posição 84.71 – hipótese legal de isenção;
- a regra é que tais aparelhos sejam isentados da tributação do IPI, não podendo a exceção ser presumida pelo fisco, inviabilizando na prática a fruição do benefício instituído na lei 9.493/97;
- é ilegal a correção do crédito tributário pela taxa Selic.

É o relatório.


VOTO

Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator

O Recurso é tempestivo, conforme se verifica ás fls. 109 e 110, e está revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, tendo sido apresentada a garantia recursal às fls. 137 a 142, bem como é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho de Contribuintes, portanto, dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo de pedido de restituição de IPI vinculado à importação de produtos tidos como beneficiados por isenção concedida pela lei n. 9.493, de 10 de setembro de 1997.

O referido pleito foi indeferido pela autoridade administrativa sob o aduzir de que o benefício da isenção era condicionado a uma nota de lei que determina a não utilização do aparelho classificado na NCM 8405.40.40 nas máquinas da posição 8471.

Alegou a autoridade administrativa que se o referido pedido de isenção tivesse sido formulado à época do registro da DI, os agentes fiscais teriam solicitado as provas necessárias ao preenchimento das condições para a sua concessão.

Ocorre que o pedido foi formulado após o desembaraço, não sendo possível, segundo o agente fiscal, a verificação de se o importador era beneficiário ou não de tal isenção.

Defende a autoridade administrativa que não se trata de isenção condicionada à destinação de uso, mas sim isenção objetiva em que a exceção prevista trata-se de vedação a isenção de "no breaks" que, por suas características funcionais e técnicas, poderiam vir a ser utilizados em equipamentos de posição 8471.

Portanto, nessa questão, consiste em se saber se o produto em questão é ou não beneficiário da isenção estabelecida pela lei n. 9.493/97, bem como se as condições para a concessão da desoneração tributária restaram demonstradas.

Ao analisarmos o material probatório trazido aos autos, especialmente os documentos às fls. 21 a 96 (tipos dos equipamentos – "no break", e Contrato Social e Aditivos – comprovação do ramo de atividade exercida pela recorrente), bem como, os acostados ao presente Recurso Voluntário (fls. 143 a 183), verifica-se que os compradores dos equipamentos importados pela recorrente declararam que os mesmos não se destinavam a utilização nas máquinas da posição

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

471, ou seja, *máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades; leitores ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas em outras posições.*

Por sua vez, a Lei nº 9.493, de 10/09/1997, em seu artigo 1º, concede a isenção de IPI aos produtos constantes de uma relação anexa. Na referida relação consta o código da NCM 8504.40.40, que corresponde a equipamento de alimentação ininterrupta de energia elétrica – “no break” importado pela recorrente.

Destarte, a situação que poderia, no caso ora vergastado, inviabilizar a concessão da citada isenção à recorrente, seria o fato de os equipamentos “no break” por ela importados, virem a ser utilizados em máquinas da posição 8471, o que não é o caso em questão.

Na indigitada Lei há uma nota de nº 33 que veda a concessão da isenção para o produto classificado na NCM 8504.40.40, dentre eles os “no break” importados pela recorrente, caso estes venham a ser empregados em máquinas da posição 8471, ou seja, *Máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades; leitores ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas em outras posições.*

Logo, conclui-se que a regra é que os “no break” em questão sejam beneficiados pela isenção estatuída através da lei. 9.493/97, só não os sendo quando recebam a destinação prevista na supracitada nota de nº. 33.

No caso em escopo, a recorrente comprovou inequivocamente que tais aparelhos não receberam tal destinação, devendo, assim, serem os mesmos beneficiados pela isenção do IPI quando da sua importação.

Ademais, a regra é que os indigitados produtos, importados pela recorrente, gozem da isenção concedida *ex lege*, só não se operando a mesma quando aqueles sejam utilizados em máquinas da posição 8471.

Acrescente-se que o fisco não pode supor que os produtos importados pela recorrente serão utilizados exatamente nas máquinas objeto da exceção acima indicada, pois em se adotando tal equivocado e esdrúxulo entendimento estar-se-ia inviabilizando o gozo da própria isenção.

Portanto, o material probatório colacionado nestes autos demonstra, inequivocamente, a correição da classificação adotada pela recorrente, bem como a configuração da imunidade do IPI nesta operação de importação, devendo o pleito de restituição do IPI indevidamente pago ser acatado.

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

Destarte, entendo outrossim, a necessidade de ser verificado, em face do que expressamente estatui o CTN, em seu art. 166, se a recorrente suportou o ônus da exação, litteris:

"Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

Ademais, a posição do STF sobre esta matéria foi consolidada através da Súmula n. 546 que estabeleceu, *verbis*:

"Cabe a restituição de tributo pago indevidamente, quando reconhecido por decisão que o contribuinte de jure não recuperou do contribuinte de facto o quantum respectivo."

Sendo assim, não resta dúvida, se por uma vez, não ficou comprovado no processo, ter a recorrente assumido o encargo do pagamento indevido do IPI, julgo que a priori, não poderá ela ser restituída sem que seja comprovado essa condição primordial para efetivação do resarcimento do crédito, conforme o art. 166 do CTN, e nos termos do Parecer CST/DAA n. 1965, de 18/07/80, cuja ementa se segue:

"O imposto de importação se insere na determinação prevista no artigo 166 do CTN, devendo a sua restituição ser condicionada à prova de assunção do respectivo encargo financeiro ou, no caso de transferência do ônus a terceiro, à expressa autorização deste."

Portanto, uma vez que a recorrente não comprovou que o encargo financeiro, fora por ela própria suportado, e com a finalidade de obter os elementos necessários, VOTO no sentido de transformar esse julgamento em DILIGÊNCIA, com a finalidade de que o presente processo retorne a Delegacia da Receita Federal de origem para serem adotadas as seguintes providências:

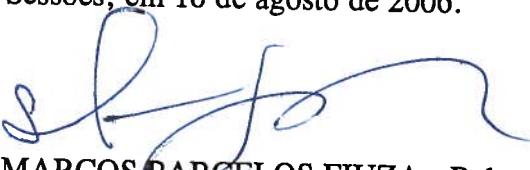
1. Que seja a recorrente intimada para comprovar, mediante os lançamentos contábeis escriturados em livros próprios revestidos das formalidades legais, o destino dos valores tidos como recolhidos indevidamente;
2. Em ato contínuo, sejam anexadas ao processo, photocópias comprobatórias de onde foi lançado o IPI pago a maior, objeto desse pleito de restituição, como: Livro de Apuração, etc. Se houve lançamento a débito de uma conta de estoque, e que se pela sua natureza, implicaria em transferência desse encargo financeiro para o custo das mercadorias vendidas, e consequentemente para o resultado contábil/fiscal da empresa.

Processo nº : 10314.003292/99-01
Resolução nº : 303-01.188

3. Que seja dado conhecimento a recorrente das providências efetivadas e os resultados obtidos, após o que, retorno o Processo para apreciação e julgamento por parte desse Conselho de Contribuintes.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2006.



SILVIO MARCOS BARCELOS FIUZA - Relator