ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10380.013395/2002-15
CÓPIA

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

Processo nº	10380.013395/2002-15
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3402-002.378 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	27 de maio de 2014
Matéria	IPI
Recorrente	Euroflex Indústria e Comércio de Colchões Ltda
Recorrida	DRJ Recife (PE)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

PROVAS - A prova dos fatos deverá ser colhida pelos meios admitidos em direito, no processo, e pela forma estabelecida em lei. Será na prova assim produzida que irá o julgador formar sua convicção sobre os fatos, sendo-lhe vedado fundamentá-la em elementos desprovidos da segurança jurídica que os princípios e normas processuais acautelam.

De acordo com a legislação, a manifestação de inconformidade mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. A mera alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para conferir o direito creditório ao sujeito passivo.

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 negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)
GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO – Relator e Presidente Substituto.

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Adriana Oliveira e Ribeiro, Fernando Luiz da Gama Lobo D Eca, Luiz Carlos Shimoyama, Fenelon Moscoso de Almeida.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos colaciono o relatório da Resolução nº 3402-000460, de 26/09/2012:

> *O contribuinte acima qualificado formalizou pedido de ressarcimento de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, no valor de R$ 52.319,58 (vide fl. 251), referente ao 2° trimestre de 2002, com fundamento no art. 11 da Lei n.° 9.779, de 1999.*
>
> *Em apenso, encontra-se o processo n.° 13302.000132/200259, que consubstancia o pedido de compensação do crédito pleiteado com débitos que menciona.*
>
> *Em Termo de Informação Fiscal (fls. 337/343), a autoridade diligenciadora opinou pelo deferimento parcial do pedido, no valor de R$ 5.141,60, depois de consignar, dentre outras, as seguintes informações:*
>
> *Foram constatadas notas fiscais de entrada, relativas a aquisições de insumos com geração de crédito, que não apresentam data de saída, data de entrada, ou as contém em duplicidade, descrição do produto, identificação do destinatário. Tais documentos foram considerados inidôneos e/ou sem valor legal, como determinam os arts. 248, 300 e 330 do RIPI/98;*
>
> *"A requerente não comprovou entrada (através de comprovação de pagamento, comprovação de transporte e escrituração no Livro Registro de Controle da Produção e Estoque ou Fichas semelhantes) de Notas Fiscais, sendo, portanto, glosadas";*
>
> *No Livro de Registro de Apuração de IPI RAIPI, constatou-se:*
>
> *a) créditos referentes a devoluções, para os quais a legislação exige o cumprimento de requisitos que não foram cumpridos;*
>
> *b) créditos decorrentes de aquisição de bens do ativo imobilizado, para os quais a legislação não dá direito a escrituração;*
>
> *c) créditos referentes a aquisições para comercialização, para os quais a legislação não dá direito a escrituração;*
>
> *d) créditos referentes a devoluções de vendas, para os quais a legislação não dá direito a escrituração;*
>
> *e) créditos referentes a transferência para escrituração, para os quais a legislação não da direito a escrituração;*
>
> *f) créditos referentes a pagamento de DARF, para os quais a legislação não dá direito a escrituração.*
>
> *Com relação aos débitos, descreve uma série de irregularidades, todas relativas a erros na classificação do produto, na aplicação de alíquota vigente no momento da saída, na determinação do*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

valor tributável, além de saídas de produtos sem o destaque do IPI;

Devido as irregularidades constatadas, lavrou-se auto de infração, protocolado sob o n.° 10380.011374/2004-19, no qual se encontram lançadas, detalhadas e comprovadas todas as ocorrências;

Realizou-se a reconstituição da escrita fiscal do período compreendido entre o 1° decênio de abril de 2000 ao 3° decênio de dezembro de 2002, que corresponde ao período auditado;

O contribuinte procedeu ao estorno dos valores relativos aos pedidos de ressarcimento "sem obedecer a data de protocolização do Processo de Pedido do Ressarcimento e/ou Valor Solicitado". Na reconstituição da data da escrituração do RAIPI, tais valores, até mesmo pela modificação dos saldos após a reconstituição, foram anulados, através de lançamento no Demonstrativo de Dados Apurados, "por essa fiscalização, dos valores fiscalização, na coluna Outros Débitos ou Créditos, como débitos, obedecendo ao Valor do Saldo reconstituído, reconhecido por essa fiscalização, e a data de protocolização do Processo de Pedido de Ressarcimento, para cada trimestre" (passa a expor os valores anulados, por período de apuração).

Na folha 348, encontra-se Despacho Decisório, subscrito pela Delegada da DRF de Fortaleza, através do qual defere parcialmente o crédito pleiteado e homologa o pedido de compensação no mesmo montante.

No prazo legal (vide fl. 349), o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, na qual aduz:

A empresa foi diligenciada em razão dos pedidos de ressarcimento que protocolizou. Nesta diligência, gerou-se auto de infração, no valor de R$ 612.281,87, processado sob o n.° 10380.011374/2004-19, ora em julgamento na DRJ/Recife;

O processo em tela está atrelado ao do auto de infração, por isto deverá ser aguardado julgamento deste;

A Empresa fundamenta a sua defesa no fato de que o auto de infração já foi objeto de impugnação, de modo que qualquer medida antecipada ao julgamento deverá ser improcedente.

Ao final, requer o contribuinte o acolhimento da manifestação de inconformidade, para restabelecer-se o crédito no valor pleiteado. Em anexo à peça de defesa, o contribuinte acostou a impugnação apresentada nos autos do processo n.° 10380.011374/2004-19.

A 5ª Turma da DRJ Recife (PE) julgou a manifestação de inconformidade deferida em parte, nos termos do Acórdão nº 14899, de 24 de março de 2006, cuja ementa abaixo transcrevo:

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados IPI
Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Ementa:
MANTA LAMINADA. CLASSIFICAÇÃO. O produto "manta laminada", à base de poliuretano, classifica-se na posição 3921 da TIPI, mesmo que a operação de industrialização lhe de a característica de artigo pronto para uso.
ENTRADA DE PRODUTO TRIBUTADO NO ESTABELECIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO. GLOSA.
A não comprovação da entrada de produto tributado no estabelecimento do contribuinte, quando intimado pelo fisco a fazê-lo, enseja a glosa do crédito registrado.
DEVOLUÇÃO DE VENDAS. REQUISITOS.DESCUMPRIMENTO. GLOSA DO CRÉDITO.
Somente quando cumpridos os requisitos previstos na legislação e regência, permite-se o creditamento do imposto relativo a produtos tributados recebidos em devolução ou retorno.
Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Período de apuração: 01/04/2002 a 30/06/2002
Ementa: FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO, NAS SAÍDAS DE INSUMOS DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL, ADQUIRIDOS DE TERCEIROS, COM DESTINO A OUTROS ESTABELECIMENTOS, PARA INDUSTRIALIZAÇÃO OU REVENDA. FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO NAS SAÍDAS DE PRODUTOS TRIBUTADOS DO ESTABELECIMENTO, PELA NÃO INCLUSÃO, NA BASE DE CÁLCULO, DO VALOR DOS DESCONTOS CONCEDIDOS NAS NOTAS FISCAIS. MATÉRIAS NÃO IMPUGNADAS.
Consideram-se não impugnadas as matérias que não tenham sido expressamente contestadas pela interessada.
MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. IRREGULARIDADES.
O MPF constitui-se em elemento de controle interno da administração tributária, disciplinado por ato administrativo. A eventual inobservância da norma infralegal não pode gerar nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal."

Descontente com o deferimento parcial decidido pela instância a quo, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário ao CARF, onde defende, em breve síntese, que:

a) A recorrente sofreu fiscalização fundada no Mandado de Procedimento Fiscal anexo aos autos, que teve por conclusão a suposta e contestável infração de haver deixado de recolher aos cofres públicos a quantia de R$ 171.274,78 (cento e setenta e um mil reais duzentos e setenta e quatro reais e setenta e oito centavos) lançamento que foi fundado em cinco pontos. 1) saídas de insumos sem o devido débito do imposto (IPI), para outras empresas; 2) saídas de produtos sem o devido debito do imposto (IPI), por ausência de inclusão de desconto no valor da operação; 3) saídas de produtos sem o devido débito do imposto (IPI), em virtude de classificação equivocada; 4) crédito indevido, notas fiscais de insumos que foram desconsideradas; 5) crédito indevido, ausência de Notas Fiscais de entrada ou saída que representem a devolução do produto. Como conseqüência direta da autuação, a empresa teve refeita sua escrita de IPI (Livro Apuração do IPI), esvaziando-se o saldo credor de vários períodos relacionados aos direito do artigo 11

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

da Lei no 9.779/99, ou seja, saldo credor não aproveitado com o próprio IPI devido pelas saídas (0%, isento). Nesse diapasão, resta evidente a vinculação do presente "Pedido de Ressarcimento e Compensação" com o auto de infração contido no processo nº 10380011374/200419, uma vez que o resultado de seu julgamento interferirá no crédito presentemente solicitado.

b) A decisão da primeira instância é nula por claro cerceamento do direito de defesa, em vista da ausência de motivação em relação a reclassificação fiscal dos produtos saídos do estabelecimento do recorrente;

c) Houve erro na reclassificação fiscal de seus produtos – colchão e flocos;

d) As devoluções efetuadas dão direito ao creditamento, sendo indevidas as glosas sob essa rubrica;e

e) Houve claro erro material da decisão recorrida com relação ao lançamento da multa isolada. É que nos termos da legislação vigente, a multa isolada deve ser aplicada de acordo com o valor do tributo que eventualmente deixa o contribuinte de lançar em virtude de aproveitamento de créditos indevidos. Note-se que a decisão de primeira instância reduziu o valor da autuação em R$ 64.799,38 (sessenta e quatro mil, setecentos e noventa e nove reais e trinta e oito centavos), o que por si só tem reflexos no valor da multa aplicada. Lembramos que a decisão de primeira instância acatou exatamente créditos do contribuinte, reformando o lançamento fiscal no que diz de perto com o suposto crédito indevido. Ocorre que apesar de haver sido considerado como legitimo o credito do contribuinte no valor acima apontado, reduzindo-se o valor principal da autuação, a aplicação da multa isolada permaneceu intocada, o que se apresenta como verdadeiro erro material, pois para seu cômputo seria necessária a exclusão dos créditos tidos por idôneos.

Termina sua petição recursal requerendo que:

a) Julgue nula a decisão recorrida, nos termos acima indicados, por claro cerceamento do direito de defesa do contribuinte, ou;

b) Julgue nulo o lançamento, nos termos acima indicados, por ausência de motivação em relação a reclassificação fiscal dos produtos saídos do estabelecimento do contribuinte, o que também acarreta cerceamento do direito de defesa, ou;

c) Nas discussões de mérito: a) Julgue IMPROCEDENTE com relação aos produtos reclassificados acima citados, nos termos das Regras de Interpretação do Sistema Harmonizado, realizando perícia técnica sobre os produtos descritos nesta pega, no sentido de confirmar a classificação apontada pelo contribuinte; b) Julgue IMPROCEDENTE com relação aos créditos legítimos lançados e aproveitados pela recorrente, nos moldes em que acima apontados, e,

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *caso ache necessário, realize diligências no sentido de ratificar as alegações e veracidade dos documentos aqui citados e anexados; c) Julgue IMPROCEDENTE com relação ao lançamento de multa isolada, na medida em que for confirmada a legitimidade dos créditos utilizados pelo contribuinte*

A 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF converteu o julgamento em diligência para que fosse anexada aos autos cópia da decisão definitiva do processo nº 10380.011374/2004-19, em virtude do entrelaçamento das lides daquele processo com esta que está em julgamento.

Os autos retornaram ao CARF devidamente instruído.

É o relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, Relator.

O recurso foi apresentado com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dele tomo conhecimento e passo a apreciar.

Conforme já explicitado na Resolução nº 3402-000460, de 26/09/2012, a informação fiscal de fls. 337/343, que subsidiou inteiramente o Despacho Decisório da DRF em Fortaleza/CE de fl. 348, não deixa margem a qualquer dúvida de que o pedido de ressarcimento objeto deste processo teve o seu mérito transportado para o processo administrativo n° 10380.011374/2004-19, que, por sua vez, contém um auto de infração de IPI lavrado por conta de irregularidades na apuração do saldo credor de março de 2001, caracterizadas por glosa nos créditos, por variados motivos, e por lançamento de débitos, por utilização de alíquota inferior à constante da TIPI. A recomposição do saldo credor de IPI com exsurgimento de débitos não declarados e/ou pagos se refletia e tornava dele dependente toda a discussão que se trava neste processo (glosa de créditos de IPI postulados em pedido de ressarcimento).

Essa afirmação foi ratificada na peça impugnatória apresentada pelo sujeito passivo no processo nº 10380.011374/2004-19, onde afirma categoricamente que:

> *A Recorrente sofreu diligência referente aos processos n°s. 10380.016961/00-08,10380.016960/00-37,10380.013654/2001-19, 10380.013655/2001-63, 10380.013656/2001-16, 10380.002643/2002-94, 10380.007919/2002-21, **10380.01339512002-15**, 10380.013396/2002-51 e 13302.000013/2003-87, todos referentes ao Ressarcimento de IPI que foram fundamentados no art° 11 da Lei 9779/99.*
>
> *Ocorreu que dessa diligência foi gerado um auto de infração no total de R$ 612.281,87 processado sob o n° 10380.011374/2004-19. Fato que foi dado ciência ao contribuinte através do oficio n° 817/2004/DRF/FOR/SEFIS datado em 09 de dezembro de 2.004, que inclusive relaciona o processo em questão, ressalta-se que, este auto já contempla todos os processos acima citados.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Assim sendo, a decisão proferida no processo administrativo nº 10380.011374/2004-19 dará rumo à lide a ser resolvida nestes autos.

Compulsando os autos, identifico que o recorrente protocolou em 26/02/2010 um pedido de desistência total da impugnação ou do recurso interposto constante no processo administrativo nº 10380.011374/2004-19. Observo, outrossim, que a decisão da DRJ Recife foi proferida na sessão do dia 24 de março de 2006, antes do pedido de desistência. Portanto, diante da desistência de recorrer da decisão proferida pela DRJ, o destino da lide posta naqueles autos foi decidido pela primeira instância.

Fincada essa premissa, passo a análise da decisão proferida no processo nº 10380.011374/2004-19, para, então, decidir o futuro do processo ora em julgamento.

Nos termos do Acórdão nº 14.895, de 24 de março de 2006, foi mantida a exigência do IPI, multa de ofício e multa isolada no valor total de R$ 210.503,16.

A decisão proferida na ocasião definiu que:

a) Classificação do produto "manta laminada".

> *o produto "manta laminada" classifica-se na posição 3921, em razão do que dispõe a Regra Geral de Interpretação do Sistema Harmonizado n.° 1 (valor legal da classificação determinado, no presente caso, pelo texto da posição), na subposição de primeiro nível 3921.13, ao amparo da Regra Geral n.° 6 (valor legal determinado pelo texto da subposição — poliuretano), e, em sendo o caso, no item 3921.13.90, com embasamento na Rega Geral Complementar n.° 1 (valor legal no texto do item), quando excluído a item precedente em razão de seus próprios dizeres.*

b) Devolução de Vendas.

> *o contribuinte pretende se creditar do IPI tão-somente com base, na sua grande maioria, nas segundas vias das notas fiscais que ele mesmo emitiu, por ocasião das saídas dos produtos de seu estabelecimento, não em notas fiscais de entrada acobertando operação, acompanhadas de carta emitidas pelos respectivos adquirentes, pessoas físicas, nas quais estariam registrados os motivos da devolução (vide fls. 290/366).*
>
> *Nas poucas vezes em que a devolução se deu com a emissão de notas fiscais pelo estabelecimento adquirente do produto, o contribuinte não trouxe aos autos, quando poderia fazê-lo ao menos na impugnação, prova de que as escriturou no Livro de Registro de Entradas, ou Livro de Registro de Controle da Produção e do Estoque, consoante exigência prevista na alínea "b" do inciso II do art. 152, acima reproduzido, ao reincorporar ao estoque os produtos cuja saída efetivou. Nos autos, colacionou-se apenas copia do RAIPI no qual os valores do imposto estariam escriturados. Diga-se, de passagem, que a exigência formulada na alínea "c" do mesmo dispositivo pode ou não ser devida, o que depende da forma com a qual os produtos foram negociados com os respectivos adquirentes.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Registre-se que, no Termo de Solicitação de Esclarecimentos de fl. 285, através do qual o contribuinte foi intimado a esclarecer os lançamentos que efetuou no RAIPI, mencionados em seu anexo (fls. 286/287), a autoridade autuante fez referência aos dispositivos da legislação que regem a matéria.

É de se concluir, destarte, que as operações de devolução de vendas aludidas no Termo de Esclarecimentos não ensejam o creditamento do IPI, pelo que deve ser mantida a exigência quanto aos valores do imposto indevidamente registrados no RAIPI.

c) Creditamento indevido decorrente das aquisições glosadas.

Diz a autoridade autuante, neste item da autuação, que procedeu à glosa de valores de IPI registrados nos livros fiscais do contribuinte, os quais tinham as seguintes origens:

1. Aquisições com base em notas fiscais sem o registro de data de saída, sem de entrada (ou contendo em duplicidade), sem a descrição do produto, sem a identificação, no campo "Destinatário", do nome do estabelecimento fiscalizado (fls. 144/182). Tais documentos foram considerados inidôneos ou sem valor legal, nos termos dos arts. 248, 300 e 330, do RIPI/98;

2. Operações que resultaram em creditamento no RAIPI dos seguintes créditos (fls. 367/511), vedados pela legislação (arts. 146 a 181 do RIPI198):

a) créditos referentes a aquisições para o ativo imobilizado;

b) créditos referentes a aquisições para comercialização;

c) créditos referentes a devoluções de vendas de mercadorias adquiridas de terceiros;

d) créditos referentes a transferências para comercialização;

e) créditos referentes a pagamentos de Documentos da arrecadação de Receitas Federais - DARF

3. Aquisição de mercadorias, para as quais não foram comprovadas as respectivas entradas, embora intimado o contribuinte a fazê-lo (afirma que não houve resposta até a lavratura do auto de infração). Diante disso, as notas fiscais de aquisição ainda não "glosadas" conforme item 27.1 foram, então, "glosadas".

Ao analisar os fatos que embasaram a autuação, na parte relativa à infração supra, constata-se que, ao menos em parte, a autoridade autuante desconsiderou o crédito em razão de ter encontrado, nas notas fiscais que acobertaram algumas das operações referidas no item 27.1, o descumprimento de exigências previstas na legislação para a emissão de notas fiscais.

Entretanto, vê-se que a quase totalidade das notas fiscais acostadas is fls. 144/182 traz os dados mais importantes, tais como a descrição e os valores dos produtos, a identificação do contribuinte como destinatário e os valores de IPI devido nas

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

operações de venda. Conquanto uma ou outra exigência regulamentar possa ter sido descumprida - e isto não está em discussão não se pode desconsiderar, segundo me parece, só por isso,o crédito do imposto com base em tais documentos, como se as operações não tivessem se realizado (raciocínio que deve ser estendido aos casos em que a descrição dos produtos se deu através de códigos próprios do estabelecimento fabricante, tais como "KIT GRÉCIA", "KIT PARIS", "KIT MADEIRA", ainda que dificulte a sua identificação em futuro inventário), mormente quando a análise das notas fiscais comprova que houve, inclusive, o transporte dos produtos, o que se demonstra mediante as autenticações feitas pelos diversos Postos Fiscais dos Estados da Federação, por onde teriam circulado até o estabelecimento destinatário.

(...)

Do exposto, entendo que todos os créditos com base nas notas fiscais mencionadas nos item 27.1, desconsideradas pela fiscalização - excetuada a de n.° 000034, de 31/05/2002, emitida pela PURCOM SISTEMAS DE POLIURETANO LTDA, à qual nos referimos acima - podem ser utilizados para efeito de creditamento no livro fiscal próprio. No entanto, devem ser mantidas as glosas relacionadas nos demonstrativos intitulados "NOTAS FISCAIS QUE NÃO FORAM COMPROVADAS AS ENTRADAS NO ESTABELECIMENTO", pela razão exposta (vide novo Demonstrativo de Reconstituição da Escrita Fiscal, em anexo).

Contudo, melhor sorte não assiste ao contribuinte no que respeita aos créditos referenciados no item 27.2, que tiveram por base aquisições para o ativo imobilizado, aquisições para comercialização, devoluções de vendas de mercadorias adquiridas de terceiros, transferências para comercialização e pagamentos de DARFs.

Com efeito, o contribuinte, intimado a apresentar justificativas sobre as irregularidades constatadas (fl. 285/287), alegou a impossibilidade de fazê-lo, em razão de o Livro de Registro de Entradas se encontrar em poder da fiscalização (fls. 288/289), isto quanto aos créditos referentes a compras para comercialização, compras para o ativo imobilizado, devoluções de mercadorias adquiridas pelo estabelecimento a terceiros e transferências para comercialização, hipóteses para as quais a legislação não permite o creditamento.

Sem embargo do argumento, mesmo considerando, a priori, nesta parte, procedente a autuação, a teor do que prevê os dispositivos da legislação de regência (arts. 147 e 148 do R1PI198), o contribuinte também poderia ter trazido aos autos, agora juntamente com a sua peça de defesa, cópia do referido livro fiscal, que, no seu entender, poderia infirmar o lançamento. Mais uma vez permaneceu inerte, descurando do comando estatuído no §40 do art. 16 do PAF.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *No que respeita aos valores de IPI que o contribuinte afirma terem sido recolhidos indevidamente, a legislação impede a sua utilização mediante creditamento no RAIPI, porquanto a hipótese não se inclui dentre as taxativamente previstas nos art. 147 e 148 do RIPI/98, que autorizam o registro dos denominados "créditos básicos" de IPI*
>
> *A autorização disciplinada no art. 14 da Instrução Normativa — IN SRF n.° 21, de 10/03/1997, posteriormente revogada pela IN SRF n.° 210, de 30/09/2002, para compensação de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, independentemente de requerimento, de créditos decorrentes de pagamento indevido ou maior que o devido com débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subseqüentes, não instituiu nova hipótese de creditamento, pelo que se deveria efetivar fora do RAIPI em livro de escrituração contábil da empresa.*
>
> *Por todo o exposto, voto por considerar PROCEDENTE EM PARTE o lançamento, para manter a exigência quanto aos valores do IPI (principal) a seguir elencados, sobre os quais incidirão multa de oficio (75%) e juros de mora, na forma da legislação de regência, e a multa isolada no valor de R$ 210.503,16, incidente sobre o imposto não lançado com cobertura de crédito.*

Agora digo eu.

Posteriormente à reconstituição da escrita fiscal do recorrente efetuado nos autos do processo nº 10380.011374/2004-19, ficou caracterizado que o sujeito passivo possui crédito básico de IPI no valor de R$ 15.062,20, referente ao período compreendido entre 01/04/2002 e 30/06/2002.

O recorrente não apresentou nenhuma prova contrária que confirmasse suas alegações. Essas provas deveriam ser apresentadas na propositura da impugnação. É noção cediça que a regra fundamental do sistema processual adotado pelo Legislador Nacional, quanto ao ônus da prova, encontra-se cravada no art. 333 do Código de Processo Civil, *in verbis*:

> *Art. 333. O ônus da prova incumbe:*
>
> *I – ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;*
>
> *II – ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

Tal dispositivo é a tradução do princípio de que o ônus da prova cabe a quem dela se aproveita. E esta formulação também foi, com as devidas adaptações, trazida para o processo administrativo fiscal, posto que a obrigação de provar está expressamente atribuída para a autoridade Fiscal quando realiza o lançamento tributário, para o sujeito passivo, quando formula pedido de repetição de indébito/ressarcimento.

Definida a regra que direciona o *onus probandi* no âmbito do processo administrativo fiscal, resta estabelecer o conceito de prova, sua finalidade e seu objeto.

O conceito de prova retirado dos ensinamentos de Moacir Amaral Santos:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

No sentido objetivo, como os meios destinados a fornecer ao julgador o conhecimento da verdade dos fatos. Mas a prova no sentido subjetivo é aquela que se forma no espírito do julgador, seu principal destinatário, quanto à verdade desse fatos. A prova, então, consiste na convicção que as provas produzidas no processo geram no espírito do julgador quanto à existência ou inexistência dos fatos.

Compreendida como um todo, reunindo seus dois caracteres, objetivo e subjetivo, que se completam e não podem ser tomados separadamente, apreciada como fato e como indução lógica, ou como meio com que se estabelece a existência positiva ou negativa do fato probando e com a própria certeza dessa existência.

Para Carnelutti:

As provas são fatos presentes sobre os quais se constrói a probabilidade da existência ou inexistência de um fato passado. A certeza resolve-se, a rigor, em uma máxima probabilidade.

Dinamarco define o objeto da prova:

....conjunto das alegações controvertidas das partes em relação a fatos relevantes para todos os julgamentos a serem feitos no processo. Fazem parte dela as alegações relativas a esses fatos e não os fatos em si mesmos. Sabido que o vocábulo prova vem do adjetivo latino probus, que significa bom, correto, verdadeiro, segue-se que provar é demonstrar que uma alegação é boa, correta e portanto condizente com a verdade. O fato existe ou inexiste, aconteceu ou não aconteceu, sendo portanto insuscetível dessas adjetivações ou qualificações. Não há fatos bons, corretos e verdadeiros nem maus, incorretos mendazes. As legações, sim, é que podes ser verazes ou mentirosas - e daí a pertinência de prová-las, ou seja, demonstrar que são boas e verazes.

Já a finalidade da prova é a formação da convicção do julgador quanto à existência dos fatos. Em outras linhas, um dos principais objetivos do direito é fazer prevalecer a justiça. Para que uma decisão seja justa, é relevante que os fatos estejam provados a fim de que o julgador possa estar convencido da sua ocorrência

Em virtude dessas considerações, é importante relembrar alguns preceitos que norteiam a busca da verdade real por meio de provas materiais.

Dinamarco afirma:

Todo o direito opera em torno de certezas, probabilidades e riscos, sendo que as próprias certezas não passam de probabilidades muito qualificadas e jamais são absolutas porque o espírito humano não é capaz de captar com fidelidade e segurança todos os aspectos das realidades que o circulam.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

> *O risco de errar ao presumir dimensiona-se na razão inversa à do grau de probabilidade de que a relação entre a ocorrência de um fato e a de outro se mantenha sempre. Quanto maior a probabilidade, menor o risco; menor a probabilidade, maior o risco a assumir.*

Para entender melhor o instituto "probabilidade" mencionado professor Dinamarco, aduzo importante distinção feita por Calamandrei entre verossimilhança e probabilidade:

> *É verossimil algo que se assemelha a uma realidade já conhecida, que tem a aparência de ser verdadeiro. A verossimilhança indica o grau de capacidade representativa de uma descrição acerca da realidade. A verossimilhança não tem nenhuma relação com a veracidade da asserção, não surge como resultante do esforço probatório, mas sim com referência à ordem normal das coisas.*
>
> *A probabilidade está relacionada à existência de elementos que justifiquem a crença na veracidade da asserção. A definição do provável vincula-se ao seu grau de fundamentação, de credibilidade e aceitabilidade, com base nos elementos de prova disponíveis em um contexto dado., resulta da consideração dos elementos postos à disposição do julgador para a formação de um juízo sobre a veracidade da asserção.*

Desse modo, a certeza vai se formando através dos elementos da ocorrência do fato que são colocados pelas partes interessadas na solução da lide. Mas não basta ter certeza, o julgador tem que estar convencido para que sua visão do fato esteja a mais próxima possível da verdade.

Como o julgador sempre tem que decidir, ele deve ter bom senso na busca pela verdade, evitando a obsessão que pode prejudicar a justiça célere. Mas a impossibilidade de conhecer a verdade absoluta não significa que ela deixe de ser perseguida como um relevante objetivo da atividade probatória.

Quanto ao exame da prova, defende Dinamarco:

> *(...) o exame da prova é atividade intelectual consistente em buscar, nos elementos probatórios resultantes da instrução processual, pontos que permitam tirar conclusões sobre os fatos de interesse para o julgamento.*

Já Francesco Carnelutti compara a atividade de julgar com a atividade de um historiador:

> *(...) o historiador indaga no passado para saber como as coisas ocorreram. O juízo que pronuncia é reflexo da realidade ou mais exatamente juízo de existência. Já o julgador encontra-se ante uma hipótese e quando decide converte a hipótese em tese, adquirindo a certeza de que tenha ocorrido ou não o fato. Estar certo de um fato quer dizer conhecê-lo como se houvesse visto.*

No mesmo sentido, o professor Moacir Amaral Santos afirma que *a prova dos fatos faz-se por meios adequados a fixá-los em juízo. Por esses meios, ou instrumentos, os fatos deverão ser transportados para o processo, seja pela sua reconstrução histórica, ou sua representação.*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Assim sendo, a verdade encontra-se ligada à prova, pois é por meio desta que se torna possível afirmar idéias verdadeiras, adquirir a evidência da verdade, ou certificar-se de sua exatidão jurídica. Ao direito somente é possível conhecer a verdade por meio das provas.

Posto isto, concluímos que a finalidade imediata da prova é reconstruir os fatos relevantes para o processo e a mediata é formar a convicção do julgador. Os fatos não vêm simplesmente prontos, tendo que ser construídos no processo, pelas partes e pelo julgador. Após a montagem desse quebra-cabeça, a decisão se dará com base na valoração das provas que permitirá o convencimento da autoridade julgadora. Assim, a importância da prova para uma decisão justa vem do fato dela dar probabilidade às circunstâncias a ponto de formar a convicção do julgador.

Regressando aos autos, como já mencionado, o recorrente não apresentou indícios mínimos de seu direito, de sorte que me sinto na obrigação de julgar com os dados constantes nos autos. Neste contexto, não vislumbro razões para reformar a decisão de primeira instância uma vez que sua decisão foi baseada nos fundamentos jurídicos constantes dos autos e a consequente subsunção aos fundamentos legais que regiam a matéria à época dos fatos geradores

Isto posto, nego provimento ao recurso voluntário

Sala das Sessões, em 27/05/2014

Gilson Macedo Rosenburg Filho.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 03/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Assinado digitalmente em 0
3/07/2014 por GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO
Impresso em 17/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA