



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

Processo n° 10830.902980/2010-48
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-006.807 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de agosto de 2019
Matéria IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
Recorrente FMC QUÍMICA DO BRASIL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. HIPÓTESES DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Somente ensejam em nulidade os atos e termos lavrados, bem como despacho e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, nos termos dos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72.

PER/DCOMP. ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 373, INCISO I DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Nos processos em que o valor apresentado em Pedido de Ressarcimento não é integralmente reconhecido, resultando em glosa parcial do crédito com base em documentos fiscais e informações prestadas, é ônus do Contribuinte apresentar as provas necessárias para demonstrar a liquidez do valor informado. Incidência do artigo 373, inciso I do Código de Processo Civil.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rodrigo Mineiro Fernandes, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Maria Aparecida Martins de Paula, Cynthia Elena de Campos, Pedro Sousa Bispo, Muller Nonato Cavalcanti Silva (suplente convocado), Thais de Laurentiis Galkowicz e Waldir Navarro Bezerra (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 09-41.852 (e-fls. 259-272), proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG, que por maioria de votos, julgou pela improcedência da Manifestação de Inconformidade, mantendo: *i)* a glosa de créditos referente à industrialização por encomenda, *ii)* o saldo credor reconhecido pela DRF de Origem e, *iii)* a homologação parcial das respectivas compensações.

O Acórdão recorrido foi proferido com a seguinte Ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

Ementa: NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. AUSÊNCIA DE INSTRUÇÃO DEVIDA DOS AUTOS.

A manifestação de inconformidade que contradita com clareza e suficiência os fatos determinantes do indeferimento parcial do direito creditório não dá lugar à nulidade do despacho decisório em razão do impedimento de exercício do contraditório e da ampla defesa.

DILIGÊNCIA.

A diligência solicitada pelo manifestante deve estar respaldada por indícios ou provas que pelo menos, por amostragem, provoquem dúvida sobre os fatos afirmados pela fiscalização e refutados na defesa. A ausência total provas, quando se espera do contribuinte já na manifestação de inconformidade esclarecimentos objetivos, fatos provados, não ensejam o deferimento da diligência.

LEGITIMIDADE DE CRÉDITOS DE IPI. COMPROVAÇÃO.
O ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito (art. 333 do Código de Processo Civil e art. 36 da Lei nº 9.784, de 29/01/1999).

PERÍCIA/DILIGÊNCIA.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005

Ementa: SUSPENSÃO DO IPI. INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. ESTORNO DOS CRÉDITOS.

A saída de produto com suspensão do IPI do estabelecimento executor da encomenda enseja o estorno dos créditos relativos a MP, PI e ME empregados na execução desse produto, independentemente de as respectivas aquisições de insumos serem realizadas pelo estabelecimento industrial executor da encomenda (arts. 42, inc.VII, e 193, inc. I, alínea “b”, do RIPI/2002)

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Por bem descrever os fatos ocorridos até aquele momento, transcrevo o relatório da decisão recorrida:

Trata o presente processo de PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE IPI-PER nº 17434.76079.250707.1.1.010550, relativo ao saldo credor de IPI de R\$561.094,17 do 3º trimestre de 2005, calculado com fulcro no art. 11 da Lei nº 9.779, de 19/01/1999. Ao ressarcimento foram atreladas as DECLARAÇÕES DE COMPENSAÇÃO – DCOMP, abaixo relacionadas:

PER/DCOMP	VALOR TOTAL CRÉDITO	VLR CRD. DT. TRANSMI.	TOTAL DBITO/ VALOR PER	SITUAÇÃO DA DECLARAÇÃO
26563.47086.210807.1.3.01-0341	561.094,17	561.094,17	164.851,03	HOMOLOGAÇÃO TOTAL
29044.67278.031207.1.3.01-4232	396.243,14	396.243,14	173.744,42	HOMOLOGAÇÃO TOTAL
20101.81744.280208.1.3.01-4962	396.243,14	34.873,50	34.873,50	NÃO HOMOLOGAÇÃO
14549.47326.090409.1.7.01-8970	396.243,14	115.662,07	80.788,57	HOMOLOGAÇÃO PARCIAL
26018.14828.090409.1.7.01-9610	396.243,14	207.053,65	24.786,62	HOMOLOGAÇÃO TOTAL
19378.90376.090409.1.7.01-0483	396.243,14	222.498,72	15.445,07	HOMOLOGAÇÃO TOTAL
03107.98124.150709.1.7.01-6012	396.243,14	182.267,03	66.604,96	HOMOLOGAÇÃO TOTAL

Os PER/DCOMP foram retirados do processamento eletrônico para análise manual, mediante procedimento fiscal. No Termo de Verificação Fiscal, às fls. 128/131, relatou auditor fiscal, encarregado da verificação da legitimidade dos CRÉDITOS alegados pelo contribuinte, que:

Da análise dos elementos constitutivos dos CRÉDITOS registrados em sua escrita fiscal do IPI, bem como, considerando as respostas e informações prestadas de origem e apuração dos CRÉDITOS elaborados pelo contribuinte e, ainda, do que constam no processo e correspondente PER/DCOMP transmitida pelo contribuinte, identificados nos diversos termos fiscais anteriormente lavrados, constatamos que o requerente cometeu irregularidades na forma de apurar o valor pleiteado. Conseqüentemente, houve aproveitamentos indevidos de CRÉDITOS do IPI, acarretando majoração do valor de crédito inicialmente pleiteado.

Diante disso, em face das inconsistências detectadas pelo fisco nas apurações dos valores dos CRÉDITOS do trimestre objeto de ressarcimento/compensações, intimamos o contribuinte a apurar, reconstituir e informar os valores de CRÉDITOS a serem glosados por falta de amparo legal de seu aproveitamento (manutenção e utilização), conforme exigidos nos diversos termos fiscais, principalmente, naqueles datados de 04/01/2011, 16/03/2011 e 15/07/2011. Portanto, sob a forma de glosas no valor total de R\$33.705,88, excluímos dos valores de CRÉDITOS do IPI que compuseram originalmente o pedido. Vide documentos de fls. 74/9, 81/2 e 102/117.

Em face do exposto, s.m.j., opinamos pela legitimidade do crédito incentivado recalculado e, conseqüentemente, o ressarcimento parcial do que está sendo pleiteado, razão pela qual propomos o reconhecimento à interessada, do direito creditório para com a Fazenda Nacional, no montante de **R\$ 517.179,48** (550.885,3633.705,88), vez que o saldo credor remanescente no período de apuração foi de R\$550.885,36 (561.094,1710.208,81, débitos do período de apuração registrados no RAIPI), relativo ao 3º trimestre de 2005.

Acompanhando o Termo de Verificação Fiscal, foi emitido o Despacho Decisório de fls. 133/135, com o deferimento parcial do saldo credor trimestral de **R\$ 517.179,48 e a homologação parcial das compensações declaradas a ele vinculadas.**

Inconformado, o contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 192/206, para alegar:

1) a tempestividade da manifestação de inconformidade;

2) a preliminar de nulidade, pela falta de descrição clara e precisa dos argumentos que fundamentam o Despacho Decisório, o Termo de Verificação Fiscal e glosa de crédito, causando prejuízo ao próprio direito de defesa;

3) que, diante do fato de a Fiscalização não haver explicado de forma clara e precisa no despacho decisório, no termo de verificação fiscal ou mesmo nos documentos que compõem o processo de fiscalização, as razões que a levaram a crer que o crédito de IPI relativo às industrializações por encomenda não seria válido ou suficiente, restou tão somente à Requerente muito embora não lhe caiba produzir prova negativa demonstrar a origem desse crédito e o atendimento dos requisitos legais que permitem a sua apuração, manutenção e utilização na compensação com outros débitos fiscais federais;

4) que a partir do exame dos exatos termos da legislação podemos listar da seguinte forma os requisitos exigidos pelo artigo 11 da Lei nº 9.779, de 1999, e pela Instrução Normativa SRF nº 33, de 1999, para a manutenção dos CRÉDITOS de IPI apurados na entrada dos insumos e sua posterior fruição:

(1) crédito de IPI deve ser decorrente da aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem (insumos), a partir de 01.01.1999; e

(2) os insumos devem ser aplicados na industrialização de produto, cuja saída esteja isenta ou tributada à alíquota zero do IPI. Tais produtos devem ter sido fabricados a partir de 01.01.1999.

Se esses são os requisitos para o aproveitamento do crédito, não há motivos para o não reconhecimento do direito creditório, uma vez que a Requerente apresentou ao longo da fiscalização diversos esclarecimentos, alm de uma listagem com as notas fiscais de entrada e a descrição dos insumos adquiridos (juntados ao processo administrativo nº 10830.902980/201048), bem como disponibilizou todos os documentos e registros contábeis para análise da D. Fiscalização.

5) que não são aplicáveis ao presente caso o disposto nos artigos 42, incisos VI e VII e 193, inciso I, alínea, "b", do Decreto nº 4.544/2002 (RIPI/2002, então vigente), os quais dispõem sobre a suspensão do IPI e a anulação dos créditos em saídas com suspensão do imposto;

6) que, de acordo com 193, inciso I, alínea, "b", do Decreto nº 4.544/2002 (RIPI/2002), serão anulados os CRÉDITOS decorrentes de saídas de produtos do estabelecimento industrial com suspensão do imposto. Ao passo que, nos termos do inciso VII do artigo 42, deverão sair com suspensão do IPI os produtos industrializados por encomenda quando o estabelecimento industrializador não

utilizar insumos seus na industrialização, ou seja, quando a matéria-prima, produto intermediário e o material de embalagem houverem sido fornecidos integralmente pelo encomendante;

7) que, conforme previsto nos artigos 42, inciso VII, e 193, inciso I, alínea, "b", do RIPI/2002, também não há motivo para a anulação dos CRÉDITOS da Requerente, uma vez que os insumos que deram origem aos CRÉDITOS foram adquiridos de terceiros pela própria Requerente (estabelecimento industrial) em operações regularmente tributadas. O único insumo recebido pelo estabelecimento industrial foi o princípio ativo que utilizado na fabricação dos defensivos agrícolas, o qual sequer geraria crédito de IPI, pois está sujeito à alíquota zero desse imposto.

8) que, no que concerne à suficiência dos valores do crédito em comento, a Requerente destaca que ela não foi objeto de questionamento ou tratamento específico durante o processo de fiscalização ou mesmo no despacho decisório/termo de verificação fiscal, tendo a D. Fiscalização se limitado a afirmar que a Requerente cometeu irregularidades que não permitiriam a utilização de todo o crédito de IPI apurado sem, no entanto, explicar de forma clara quais seriam tais irregularidades;

9) que se eventualmente se considerasse necessário, fosse o julgamento convertido em diligência para verificar especificamente o atendimento aos dois requisitos listados no item (4) acima, bem como o fato de os insumos haverem sido adquiridos diretamente pelo estabelecimento industrializador, no que tange aos CRÉDITOS de IPI gerados em decorrências das industrializações por encomenda efetuadas pelo estabelecimento filial de Uberaba-MG, de forma que não restem quaisquer dúvidas sobre a validade do direito ao crédito, em respeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da verdade real dos fatos.

Por fim, o requerente protestou pelo direito de provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, sem exceção de quaisquer, inclusive pela juntada de novos documentos e pela conversão do julgamento em diligência, se necessário for, conforme requerido no item (9) acima.

A Contribuinte foi intimada por via postal em data de 17/01/2013, conforme Aviso de Recebimento de fls. 338-340.

O Recurso Voluntário de fls. 274 a 336 foi interposto por meio de protocolo físico em data de 18/02/2013, pelo qual a Contribuinte pede a reforma da decisão de primeira instância para que:

i) Em preliminar, seja reconhecida a nulidade do despacho decisório 12013 (referente aos Processos Administrativos nºs 10830.902980/2010-48 e 10830.724436/2011-30, em razão da deficiência na sua fundamentação;

ii) No mérito, seja reformado o acórdão para julgar improcedente o despacho decisório 12013 e, conseqüentemente, seja reconhecido o direito ao crédito de IPI objeto do PER nº 17434.76079.250707.1.01-0550 a que faz *juz*, bem como homologadas integralmente as compensações efetuadas com tal crédito, com o arquivamento do processo administrativo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Cynthia Elena de Campos, Relatora

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Nos termos do relatório, verifica-se a tempestividade do recurso, bem como o preenchimento dos demais requisitos de admissibilidade, resultando em seu conhecimento.

2. Da preliminar

2.1. A Recorrente pede a nulidade do despacho decisório por falta de descrição clara e precisa das razões que invalidaram os créditos de IPI apurados, fazendo simples remissão ao Termo de Verificação Fiscal para justificar a insuficiência do crédito fiscal e sem explicar quais as irregularidades imputadas à Contribuinte.

Alega que:

i) A fiscalização apresentou apenas termos de intimação para o fornecimento de documentos e esclarecimentos, o que não tem o condão de justificar a glosa dos créditos, sendo a autuação lavrada por mera presunção, transferindo o ônus da prova ao contribuinte;

ii) Foi prejudicado o direito à ampla defesa e ao contraditório, uma vez que a Recorrente não sabe ao certo qual teria sido o seu suposto erro que ocasionou a glosa dos créditos de IPI, sendo obrigada a produzir prova negativa;

iii) O direito de defesa igualmente restou prejudicado em razão do indeferimento do pedido de conversão do julgamento em diligência para verificação das notas fiscais que comprovam as saídas com alíquota zero ao invés de suspensão do imposto, resultando no cumprimento dos requisitos previstos no artigo 11 da Lei nº 9.779/1999 e a legitimidade do crédito e m discussão.

2.2. Como relatado, o presente litígio versa sobre o PEDIDO DE RESSARCIMENTO DE IPI-PER nº 17434.76079.250707.1.1.010550 (e-fls. 3 a 47), relativo ao saldo credor de IPI de R\$ 561.094,17 do 3º trimestre de 2005, calculado com fulcro no art. 11 da Lei nº 9.779, de 19/01/1999. Ao ressarcimento foram atreladas as respectivas Declarações de Compensação - DCOMP.

O Termo de Início de Procedimento Fiscal de fls. 49 a 51 teve por motivação a verificação da legitimidade e fruição dos créditos incentivados de IPI quanto aos períodos compreendidos entre o 2º Trimestre de 2004 ao 1º Trimestre de 2008, relativos ao Pedido de Ressarcimento objeto de análise.

É possível constatar que a Contribuinte pediu prazo de prorrogação e, após Reintimação Fiscal de fls. 53, apresentou manifestação de fls. 55 a 56 para juntada dos seguintes documentos:

i) Relação de produtos Fabricados e alíquota de IPI;

- ii) Relação dos Insumos aplicados;
- iii) Planilha com demonstrativo com os valores dos Perdcomps utilizados;
- iv) Informações sobre as transações com revenda de insumos, transferências de produtos e prestação de serviço de industrialização por encomenda, realizadas no período de 2004 a 2008.
- v) Cópia do livro de apuração de IPI com os Estornos;
- vi) Relação com processos de IPI;
- vii) Relação com os nomes dos Representantes Comerciais.

Com relação aos livros fiscais, registros de apuração de ICMS, DCTF, DIPJ, DARF, Notas Fiscais de Entrada e Saídas referentes ao 2º Trimestre de 2004 ao 1º Trimestre de 2008, a Contribuinte apenas informou que tais documentos estavam disponíveis para checagem diretamente na empresa.

Após vários pedidos de prorrogação de prazos e reintimações fiscais, foram prestados os esclarecimentos de fls.100.

O Auditor Fiscal relatou em Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 125 a 127 que após várias intimações restringiu a análise do direito creditório aos exames dos livros fiscais e contábeis, notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, informações sobre o processo de industrialização, respostas apresentadas pelo contribuinte e dados constantes dos Sistemas Informatizados da RFB.

2.3. No Termo de Verificação Fiscal de fls. 128-131 constata-se a seguinte justificativa:

Os créditos que geram direito ao aproveitamento previsto na legislação acima capitulada são os provenientes de insumos (matéria-prima - MP, produto intermediário - PI e material de embalagem - ME), submetidas à tributação do imposto com diversas alíquotas superiores a zero, pelas entradas de aquisições feitas no mercado interno e no externo em que houve destaque do IPI devido, utilizados diretamente- na industrialização de seus produtos tributados, isentos e inclusive imunes (destinado ao mercado externo - exportação), devendo observar os dispostos nos artigos 24, parágrafo único; 163; 164; 193; 195/6, dentre outros capitulados nos diversos termos fiscais lavrados no andamento da fiscalização, todos do RIPI/2002, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26/12/2002. Devido às diferenças de alíquotas a que estavam sujeitos os insumos e os produtos fabricados neste período de apuração e aos ocorridos em períodos anteriores, o contribuinte apurou valores de saldos credores favoráveis em sua escrita fiscal, conforme registrados em seus livros de registro de apuração do IPI - RAIPI (modelo 08). E, ainda, esclarecemos que como os créditos em questão são incentivados - benelácito fiscal, é conveniente manifestar, no caso da legislação tributária que disponha sobre outorga de isenção (incentivo fiscal), que sua' interpretação é literal,

conforme dispõe o artigo 111 da Lei nº 5.172/66 (Código Tributário Nacional - CTN).

Nos termos do artigo 333 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito. No caso, a interessada deve demonstrar e provar a certeza e liquidez de seu direito creditório perante a Fazenda Nacional, atributos necessários para reconhecimento e legitimação dos mesmos pela administração tributária (vide artigos 49, 111, 170 e 176 do CTN - Lei nº 5.172/66).

(...)

Nos trabalhos de verificação fiscal levado a efeito, lavramos diversos Termos Fiscais nos quais solicitamos ao contribuinte, inclusive, reiterando-os várias vezes, a apresentação da documentação pertinente à origem e apuração dos créditos em questão e nos restringimos aos tópicos neles contidos, quando procedemos aos exames dos livros fiscais e contábeis, notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, informações sobre o processo de industrialização, respostas apresentadas pelo contribuinte, e, também, levamos em consideração e foram objeto de cotejamento e compatibilização os dados e as informações colhidas nos Sistemas Informatizados da RFB. Porém, cinge mencionar, em face da grande quantidade de material que constitui o procedimento de apuração do crédito em pauta, os trabalhos foram desenvolvidos pelo método da amostragem e checagem aleatória dos dados e informações obtidas.

Ressalte-se que o critério adotado não exime o contribuinte de qualquer responsabilidade, ficando inclusive, resguardado ao fisco, se necessário e no interesse da Fazenda Nacional, o direito de proceder novas verificações fiscais sobre o assunto aqui tratado. |

Da análise dos elementos constitutivos dos créditos registrados em sua escrita fiscal do IPI, bem como, considerando as respostas e informações prestadas de origem e apuração dos créditos elaborados pelo contribuinte e, ainda, do que constam no processo e correspondente PER/DCOMP transmitida pelo contribuinte, identificados nos diversos termos fiscais anteriormente lavrados, constatamos que o requerente cometeu irregularidades na forma de apurar o valor pleiteado. Conseqüentemente, houve aproveitamentos indevidos de créditos do IPI, acarretando majoração do valor de crédito inicialmente pleiteado.

Diante disso, em face das inconsistências detectadas pelo fisco nas apurações dos valores dos créditos do trimestre objeto de ressarcimento/compensações, intimamos o contribuinte a apurar, reconstituir e informar os valores de créditos a serem glosados por falta de amparo legal de seu aproveitamento (manutenção e utilização), conforme exigidos nos diversos termos fiscais, principalmente, naqueles datados de 04/01/2011, 16/03/2011 e 15/07/2011. Portanto, sob a forma de glosas no valor total de R\$ 33.705,88, excluimos dos valores de créditos do

IPJ que compuseram originalmente o pedido. Vide documentos de fls. 74/9, 81/2, 93/5 e 102/117.

*Em face do exposto, s.m.j., opinamos pela legitimidade do crédito incentivado recalculado e, conseqüentemente, o ressarcimento parcial do que está sendo pleiteado, razão pela qual propomos o reconhecimento à interessada, do direito creditório para com a Fazenda Nacional, no montante de **R\$ 517.179,48** (550.885,36 - 33.705,88), vez que o saldo credor remanescente no período de apuração foi de R\$ 550.885,36 (561[^]94,17 - 10.208,81, débitos do período de apuração registrados no RAIPI), relativo ao **3º trimestre de 2005**.*

Nesta oportunidade relatamos que o estabelecimento industrial requerente do pedido de ressarcimento do IPI é reincidente nas mesmas irregularidades e forma de calcular e apurar créditos do IPI a ressarcir, majorando seus valores, em desobediência ao Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados em vigência à época dos pedidos, conforme depreende do teor do Termo de Encerramento de Ação Fiscal da fiscalização levada a efeito em cumprimento ao determinado no MPF nº 0610500/00057/2005, que envolviam os períodos de apurações compreendidos entre o 1º trim/1999 ao 1º trim/2004.

Da análise dos autos, constatei que não cabe o argumento de que a Contribuinte foi restringida em seu direito à ampla defesa e contraditório por impossibilidade de acesso aos fundamentos utilizados pelo Auditor Fiscal para embasar o Auto de Infração.

Como bem ponderado pelo Ilustre Julgador *a quo*, a análise sobre os créditos escriturados pelo contribuinte foi demonstrada em detalhamento preciso no Termo de Verificação Fiscal, com indicação das páginas dos autos relativas aos fatos que foram determinantes para a conclusão, inclusive os termos de intimação e as indicações das glosas efetuadas, minuciosamente descritas e com valores especificados em demonstrativo.

2.4. Ademais, igualmente não se configura o cerceamento de defesa invocado pela Contribuinte, uma vez que não se enquadra nos casos previstos nos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, que assim estabelecem:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

2.5. Por sua vez, igualmente deve ser afastados o argumento da defesa quanto à produção de prova negativa, pois a legitimidade e liquidez do crédito pleiteado é ônus da Contribuinte Solicitante, devendo ser aplicado o artigo 373, inciso I do Código de Processo Civil (artigo 333, Inciso I do CPC/1973), que atribui o ônus da prova ao Autor, uma vez tratar sobre o fato constitutivo de seu direito.

2.6. Diante da ausência de nulidade formal e/ou material que incida nas previsões dos dispositivos legais acima citados, afasto a preliminar invocada em defesa.

3. Do mérito

Da análise do Pedido de Ressarcimento (PER) nº 17434.76079.250707.1.1.01-0550, é possível concluir o seguinte embasamento legal sobre o pedido:

- Artigo 11 da Lei nº 9.779/1999;
- Regulamentação pelo artigo 195 do RIPI/2002, aprovado pelo Decreto nº 4.544, de 26 de dezembro de 2002;
- Normatização pela Instrução Normativa SRF nº 33/1999;
- Formalização pelos artigos 73 e 74 da Lei nº 9.430/1996 e suas alterações, Portaria MF nº 322/1980, bem como pelos artigos 16, 17 e 19 da Instrução Normativa SRF nº 460/2004, artigos 16, 17 e 19 da Instrução Normativa nº 600/2005 e alterações contidas nas Instruções Normativas RFB nº 728/2007 e 900/2008.

As razões recursais de mérito se restringem à afirmação de cumprimento de todos os requisitos exigidos para validade do crédito de IPI a partir de 01/01/1999, com incidência do artigo 11 da lei nº 9.799/99 e Instrução Normativa SRF nº 33/1999, bem como

utilização de matérias-primas e materiais de embalagens na industrialização por encomenda, e inaplicabilidade do artigo 42, inciso VII e artigo 193, inciso I, alínea "b" do RIPI/2002.

Não obstante as alegações da defesa, observo que o direito ao crédito incentivado não foi negado à Contribuinte. Ao contrário, restou de forma inequívoca demonstrado em Termo de Verificação Fiscal o reconhecimento de tais créditos, com apuração dos respectivos valores favoráveis em escrita fiscal.

Conforme excerto do TVF reproduzido acima, foi reconhecido parcialmente o valor de R\$ 517.179,48 (quinhentos e dezessete mil, cento e setenta e nove reais e quarenta e oito centavos), com a glosa do saldo de R\$ 33.705,88 (trinta e três mil, setecentos e cinco reais e oitenta e oito centavos), em razão de irregularidades detectadas em reconstituição após exames dos livros fiscais e contábeis, notas fiscais de entradas e saídas de mercadorias, informações e respostas apresentadas pela Contribuinte e cotejamento com dados e informações constantes dos Sistemas Informatizados da RFB.

Igualmente não há que se falar em produção de prova negativa, uma vez que caberia à Recorrente comprovar a origem e liquidez do valor glosado.

Como já mencionado neste voto em análise à preliminar, aplica-se o artigo 373, inciso I do Código de Processo Civil, que atribui o ônus da prova ao Autor, uma vez tratar sobre o fato constitutivo de seu direito.

Considerando que a Contribuinte não trouxe qualquer elemento novo passível de afastar a análise procedida pela equipe de fiscalização e demonstrada em TVF, entendo que não há razão para conceder o pedido de diligência e as razões de defesa apresentadas em Recurso Voluntário.

Neste sentido, cito o Acórdão nº 9303-007.218, proferido pela 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme Ementa abaixo:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do Fato Gerador: 20/04/2007

DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.

Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.

Por tais razões, deve ser mantida a decisão recorrida.

3. Dispositivo

Ante o exposto, conheço e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Cynthia Elena de Campos