



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.951294/2010-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-010.324 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de março de 2023
Recorrente PROCTER & GAMBLE HIGIENE E COSMETICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2005

CRÉDITO. ÔNUS DA PROVA INICIAL DO CONTRIBUINTE.

Conforme determinação Art. 36 da Lei nº 9.784/1999, do Art. 16 do Decreto 70.235/72, Art 165 e seguintes do CTN e demais dispositivos que regulam o direito ao crédito fiscal, o ônus da prova é inicialmente do contribuinte ao solicitar seu crédito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares arguidas e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafeta Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ana Paula Pedrosa Giglio, Marcio Robson Costa, Tatiana Josefovicz Belisário, Hélcio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

A presente lide administrativa fiscal tem como objeto o julgamento do Recurso Voluntário de fls. 266, apresentado em face da decisão de primeira instância proferida no âmbito da DRJ/MG em fls. 245, que julgou parcialmente procedente a Manifestação de Inconformidade de fls. 70 e manteve parcialmente a glosa constante no Despacho Decisório de fls. 42.

Para a melhor e fiel apreciação dos fatos, trâmite e matérias dos autos, transcreve-se o relatório da decisão *a quo*:

“Em análise no presente processo o litígio decorrente do Despacho Decisório de fls. 42/44, prolatado pelo Seort/DRF/Jundiaí/SP quando da análise da DCOMP a seguir discriminada, por intermédio da qual a contribuinte identificada pretendeu utilizar o saldo credor do IPI apurado no 4º trimestre/2005, pelo estabelecimento detentor do crédito CNPJ nº 67.712.562/0017-04, no montante de R\$2.708.896,71, para a compensação de débitos de igual monta, com fulcro no art. 11 da Lei nº 9.779/99.

PER/DCOMP	VALOR TOTAL CRÉDITO	TOTAL DÉBITO	SITUAÇÃO DO PERD
33626.21844.140206.1.3.01-4382	2.708.896,71	2.708.896,71	HOMOLOGAÇÃO PAR

Fonte: Sief PERDCOMP

Concluiu o mencionado Despacho, tomando por fundamento as constatações consignadas na Informação Fiscal de fls. 4/9, pelo RECONHECIMENTO PARCIAL DO DIREITO CREDITÓRIO, da ordem de R\$216.553,36 e pela glosa de R\$2.492.343,35, e, consequentemente, pela HOMOLOGAÇÃO PARCIAL da compensação Da auditoria realizada para verificação dos créditos demandados, consolidada na INFORMAÇÃO FISCAL de fls. 04/09, se concluiu pelas seguintes glosas, em síntese:

I- Créditos indicados nas Notas Fiscais de Entrada emitidas pela BELFAM INDÚSTRIA COSMÉTICA S/A, CNPJ 33.011.396/0001-21, discriminadas na Relação Anexa [fls. 10/38] à informação fiscal:

MES	TOTAL DAS NOTAS FISCAIS	TOTAL DA GLOSA
10/2005	R\$ 3.915.618,20	R\$ 670.639,39
11/2005	R\$ 4.724.073,44	R\$ 830.732,78
12/2005	R\$ 5.265.044,22	R\$ 941.472,01
TOTAL	R\$ 13.904.735,86	R\$ 2.442.844,18

Os fundamentos das mencionadas glosas indicados na informação fiscal foram:

1.0. Na análise por amostragem das notas fiscais de saída emitidas pela empresa em epígrafe, com o Código CFOP: 6.124 (Industrialização efetuada para outra empresa), registradas pelo Sujeito Passivo em seu Livro de Registro de Entrada com o Código CFOP: 2.124, constatamos as seguintes ocorrências:

a) A operação fiscal se destinava à aquisição de diversos produtos acabados, entre os quais destacamos: máscara de tratamento capilar (Lifetex), creme alisante para cabelos (Wella Chic), tintura creme para cabelo (Koleston Kit), tonalizante para cabelos (Soft Color Kit), shampoo tonalizante para cabelos (Wellaton), descolorante para cabelos (Blondor), etc.;

b) Em algumas notas, a empresa emitente informava o código NCM nº 33059000 – Produtos Outros, diferente da descrição dos produtos inseridos no corpo da nota fiscal;

c) Também na amostragem examinada verificamos, em diversas notas, a omissão do código NCM, dificultando, portanto, a análise dos produtos acabados;

4.0. Analisando a documentação apresentada, constatamos as seguintes ocorrências:

4.1. As notas fiscais de saída emitidas pela empresa BELFAM INDUSTRIA COMESTICA S/A - CNPJ: 33.011.396/0001-21, com o Código CFOP: 6.124 (Industrialização efetuada para outra empresa), registradas pelo Sujeito Passivo em seu Livro de Registro de Entrada com o Código CFOP: 2.124, apresentavam as seguintes inconsistências:

4.2. Conforme já exposto as entradas tratavam - se de aquisições de produtos acabados (xampus, laquês para cabelos e outros produtos capilares) do Grupo 33.05 da Tabela de Incidência do IPI – TIPI (aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28/12/2006 e alterações), conforme tabela abaixo, entretanto, codificados com o código NCM nº. 33059000 – Produtos Outros:

33.05	Preparações capilares.	
3305.10.00	-Xampus	7
3305.20.00	-Preparações para ondulação ou alisamento, permanentes, dos cabelos	22
3305.30.00	-Laquês para o cabelo	22
3305.90.00	-Outras	22

4.3. Por outro lado, mesmo tratando - se de produtos industrializados por encomenda, conforme consta do Código CFOP inseridos nas notas fiscais (Código CFOP : 6.124 - Industrialização efetuada para outra empresa) , as notas fiscais apresentavam as seguintes irregularidades:

a) As Notas fiscais foram emitidas em frontal desacordo com os procedimentos legais estabelecidos nos artigos 415 a 419 do Decreto nº 4.544, de 26/12/2002 – Regulamento do Imposto Sobre Produtos Industrializados;

b) As notas fiscais do executor da encomenda não foram emitidas com os códigos correspondentes à natureza da operação (Código CFOP – 5.902 / 6.902 - referentes aos insumos utilizados na industrialização, bem como Código CFOP 5.124 / 6.124 correspondente à mão-de-obra aplicada na industrialização), bem como com os dados adicionais e informações estabelecidas no art. 42, VI do Decreto nº 4.544/2002;

Considerando as irregularidades descritas, considerando se tratar de aquisições de produtos para revenda e, considerando que o art. 11 da Lei nº 9.779/99 prescreve ser passível de ressarcimento somente o saldo credor decorrente das aquisições de matériaprima, produto intermediário e materiais de embalagem utilizados no processo produtivo, entendeu a Autoridade Fiscal pela glosa dos créditos atinentes às aquisições da BELFAM, CFOP 6.124 [industrialização efetuada para outra empresa].

II- Créditos indicados em Notas Fiscais de Entrada cujo CNPJ Emitente encontra-se na situação CANCELADO ou OPTANTE PELO SIMPLES, a seguir discriminados:

CANCELADO

TOTALIZAÇÃO POR TRIMESTRE						
CNPJ EMITENTE	NOTA FISCAL	DATA DA EMISSÃO	DATA DA ENTRADA	CFOP	VALOR NOTA FISCAL	IPI DESTACADO
03.264.675/0002-49	12656	14/10/2005	14/10/2005	2949	R\$ 379,49	R\$ 24,83
TOTAL 10/2005					R\$ 379,49	R\$ 24,83

OPTANTES PELO SIMPLES

Além das mencionadas glosas, constatou também a Fiscalização, a existência dos seguintes CRÉDITOS NÃO PASSÍVEIS DE RESSARCIMENTO, atinentes aos CFOPs 1.949, 2.949, 1.202:

RECLASSIFICAÇÃO DE CRÉDITOS

MÊS	CÓDIGO CFOP	BASE DE CÁLCULO	IPI - CREDITADO
10/2005	1949	R\$ 597.075,07	R\$ 8.692,70
10/2005	2949	R\$ 154.254,18	R\$ 5.282,97
TOTAL		R\$ 751.329,25	R\$ 13.975,67
11/2005	1949	R\$ 173.143,06	R\$ 5.364,19
11/2005	2949	R\$ 255.092,65	R\$ 1.794,59
TOTAL		R\$ 428.235,71	R\$ 7.158,78
12/2005	1202	R\$ 2.049.823,78	R\$ 367,37
12/2005	1949	R\$ 375.141,96	R\$ 8.344,91
12/2005	2949	R\$ 456.279,19	R\$ 19.550,19
TOTAL		R\$ 2.881.244,93	R\$ 28.262,47

O resultado da auditoria realizada se deu nos seguintes termos:

10.0.0. Em razão das verificações acima, validamos parcialmente os créditos informados no PERDICOMP, propondo as seguintes GLOSAS:

MÊS	RECLASSIFICAÇÃO FISCAL	GLOSAS DA FISCALIZAÇÃO
10/2005	R\$ 13.975,67	R\$ 670.664,22
11/2005	R\$ 7.158,78	R\$ 830.780,48
12/2005	R\$ 28.262,47	R\$ 941.501,73

Cientificado do Despacho Decisório e intimado a recolher o crédito tributário decorrente da não-homologação parcial da compensação com os acréscimos moratórios pertinentes, em 20/01/2011 (fls. 46/47), manifestou a pleiteante a sua inconformidade em 21/02/2011, por intermédio do arrazoado de fls. 70/87, no qual, em síntese:

relata os seguintes fatos:

Em 2004 o grupo P&G adquiriu mundialmente o Grupo Wella, ao qual pertencia a Belfam Indústria Cosmética S/A. Contudo esta unidade fabril somente foi incorporada legalmente no Brasil em 05/08/2010 pela empresa Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda (**Doc.3**).

Visando à incorporação das atividades após a aquisição, a Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda. tornou-se responsável pela operação Wella, sendo a real proprietária das marcas e direitos de comercialização dos produtos Wella no Brasil. Por outro lado, a Belfam manteve-se responsável tão somente pela industrialização de alguns produtos Wella, sob um contrato de produção por encomenda, senão vejamos:

Este processo de industrialização passou a ocorrer, respeitados os direitos de propriedade, através de um contrato de “*toller*”, (**Doc.4**), instituto do direito americano em que o responsável pela industrialização não possui a propriedade da totalidade de matérias-primas ou do produto acabado, não há vendas entre o industrial contratado e o contratante, apenas a transferência de matérias-primas, um serviço de industrialização e o retorno do produto acabado. Tal figura no Direito Brasileiro é representada pelo contrato de Industrialização por encomenda.

resume as conclusões da Fiscalização que levaram à glosa dos créditos das aquisições da BELFAM, nos seguintes termos:

1) A operação Fiscal se dedicava à aquisição de produtos acabados, ou seja, não poderia se falar em créditos de IPI, uma vez que a Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda. figuraria apenas como distribuidora destes produtos, sendo não contribuinte do IPI, que deveria ser contabilizado como custo da mercadoria e não como crédito tributário, dada a não-cumulatividade.

2) Mesmo que fossem produtos industrializados por encomenda, as notas apresentavam irregularidades, pois não foram emitidas com os códigos correspondente à natureza da operação.

"As notas fiscais de saída emitidas pela empresa Belfam Indústria Cosmética S/A – CNPJ 33.011.396/0001-21, com o Código CFOP: 6.124 (industrialização efetuada para outra empresa), registradas pelo Sujeito Passivo em seu Livro de Registros de Entrada com o Código CFOP: 2.124, apresentavam as seguintes inconsistências(...)as entradas tratavam-se de aquisições de produtos acabados(...)"(grifo inexistente no original).

"(...) mesmo tratando-se de produtos industrializados por encomenda conforme consta do Código CFOP(...) as notas fiscais foram emitidas em frontal desacordo com os procedimentos legais estabelecidos nos artigos 415 a 419 do Decreto nº 4.544, de 26/12/2002 – Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (...) notas fiscais do executor da encomenda não foram emitidas com os códigos correspondentes à natureza da operação (...)".

_ alega a decadência do direito de manifestação do Fisco, sob o fundamento de que por ocasião da ciência da não homologação da compensação, ocorrida em 20/01/2011, já haviam decorridos mais de cinco anos contados da apuração do crédito [4º trimestre/2005], uma vez que aplicável ao caso o prazo de que trata §4º do art. 150, do CTN, por se tratar de tributo sujeito ao lançamento por homologação;

_ acrescenta que mesmo que se considere a constituição do crédito tributário pelo auto lançamento em DCTF ou PERDCOMP, estaria prescrito o direito da Fazenda em 14/02/2011, haja vista que o pagamento antecipado através da DCOMP transmitida em 14/02/2006 teria ocorrido há mais de cinco anos do fato gerador dos tributos compensados [ocorrido em 01/2006];

_ no mérito, pontua que não há qualquer irregularidade nos créditos requeridos decorrentes de operação de industrialização por encomenda executada pela Belfam Indústria Cosmética S/A, correspondente aos seguintes passos:

- 1) A Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda. enviava através de NF simbólica matérias-primas à Belfam Indústria Cosmética S/A;
- 2) A Belfam Indústria Cosmética Ltda. industrializava os produtos Wella e enviava novamente à Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda. No processo eram adicionadas outras matérias-primas que não poderiam ser produzidas e/ou importadas pela Procter & Gamble Higiene e Cosméticos Ltda.; Esta adição de matérias-primas impede a faculdade de retorno da mercadoria com suspensão do IPI, mas não desfigura a industrialização sob encomenda.
- 3) A Belfam enviava à Procter & Gamble o produto acabado, acompanhado dos seguintes documentos fiscais: (i) NF simbólica de retorno das matérias-primas contidas no item 1. (ii) NF de cobrança do serviço de industrialização, tendo como valor tributável o preço da operação incluindo a mão-de-obra empregada e os insumos agregados, como alíquota a mesma aplicada ao produto final conforme Tabela do IPI. (**Doc.8 - Notas Fiscais por amostragem**).

_ pondera que, quando o industrializador valer-se de insumos por ele importados ou produzidos, não lhe está facultada a saída com suspensão de que cuida o art.

42,VIII, do RIPI/2002, “devendo, neste caso, tomar como valor tributável o preço da operação de saída, incluído mão-de-obra e insumos empregados e não incluídos o valor dos insumos recebidos do encomendante, que devem retornar com suspensão, através de Nota Fiscal Simbólica de retorno”;

_ cita a Solução de Consulta nº 2, de 06/01/2004, da SRRF 08, cuja orientação se dá nos termos do acima alegado;

_ menciona, quanto às apontadas irregularidades na emissão das notas fiscais:

- o próprio Auditor reconhece, na Informação Fiscal que embasa a decisão, a possibilidade de estarmos diante de industrialização por encomenda e não de aquisição de produtos acabados para revenda;
- houve desrespeito ao direito constitucional da ampla defesa e do devido processo legal, uma vez que “dentro da gama de prescrições transcritas [arts. 415 a 419, do RIPI/2002, cuja afronta foi indicada pelo Auditor] acima não foram apontadas quais irregularidades especificamente aplicam-se ao caso em questão”;
- no entanto, pela análise do item (b)2 presente no relatório de Informação Fiscal entende-se que o descumprimento ocorre quanto ao art. 415,II, pois, deveras se verifica o descumprimento da obrigação acessória quanto ao “destaque do valor dos produtos industrializados ou importados pelo estabelecimento, diretamente empregados na operação, se ocorrer essa circunstância, e o destaque do imposto, se este for devido”;
- segundo o entendimento legal as notas fiscais deveriam conter o destaque: i) do serviço de industrialização e ii) dos produtos industrializados ou importados pelo estabelecimento diretamente empregados na operação e o destaque do imposto. Entretanto, “embora não tenha ocorrido o destaque dos produtos, houve o destaque do imposto sobre a mesma base de cálculo e alíquota.

Dessa forma, o valor global do IPI destacado nas notas fiscais em questão seria o mesmo”;

_ requer, ao final, a reforma da decisão para reconhecimento da decadência do direito da Fazenda Nacional ou, se assim não for, a existência do direito ao ressarcimento dos créditos gerados nas operações com a Belfam Indústria Cosmética S/A.

É o relatório, no essencial.”

A mencionada decisão de primeira instância, proferida no âmbito da DRJ/PE, foi publicada com a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/10/2005 a 31/12/2005

I-CRÉDITO DO IMPOSTO. INDUSTRIALIZAÇÃO POR ENCOMENDA. FALTA DE COMPROVAÇÃO. GLOSA.

Diante das inconsistências apontadas pela Fiscalização nas notas fiscais emitidas pela fornecedora e ausente a comprovação de que o valor creditado se refere à alegada hipótese de industrialização por encomenda, garantidora do direito de crédito, é ilegítima a sua apropriação na escrita fiscal. Não basta alegar que os créditos são legítimos pois que decorrentes de industrialização por encomenda; é necessário desencadear providências no intuito de demonstrar tal condição, mediante apresentação de elementos de prova nesse sentido.

II- SALDO CREDOR RESSARCÍVEL. REDUÇÃO EM VIRTUDE DE ERRO NA APURAÇÃO QUANTO AOS CRÉDITOS RECLASSIFICADOS PARA NÃO RESSARCÍVEIS. CORREÇÃO DO ERRO. DEFERIMENTO PARCIAL.

É de ser reformado em parte o despacho decisório uma vez comprovado que parte do reconhecimento parcial do direito creditório decorreu de erro cometido na apuração do saldo credor ressarcível, mediante dedução do valor do crédito reclassificado para não ressarcível [passível de utilização para o confronto como os débitos escriturais] como se crédito glosado fosse.

III- DCOMP. DIREITO CREDITÓRIO DEFERIDO EM PARTE. HOMOLOGAÇÃO PARCIAL.

A permissão para a compensação de débitos tributários somente se dá com créditos líquidos e certos, conforme art. 170 do CTN. Uma vez reconhecido parte do direito creditório indicado pela interessada para compensar os débitos objeto das DCOMPs em análise, cabe a sua homologação, até o limite do direito creditório reconhecido.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/01/2006

I-DCOMP. CONFISSÃO DE DÍVIDA. DÉBITO CONFESSADO. DECADÊNCIA/PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

O termo inicial a deflagrar a contagem do prazo decadencial é o fato gerador/período de apuração do débito e não do crédito solicitado e indicado como lastro da compensação. A declaração de compensação constitui instrumento de confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, na forma do §6º, do art. 74, da Lei nº 9.430/96, não havendo de se falar, assim, em necessidade da constituição dos mencionados débitos por meio de lançamento de ofício e, portanto, em perda de prazo para o exercício de tal direito. Uma vez confessado o débito via DCOMP, também não se pode cogitar da ocorrência da sua prescrição, uma vez que a entrega da DCOMP interrompe o prazo prescricional desde a data da apresentação até a decisão definitiva acerca da compensação declarada, nos termos da SCI Cosit nº 027, de 05/10/2004.

II-COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRAZO. DATA DE INÍCIO DA CONTAGEM.

Consoante a legislação tributária vigente, o prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de cinco anos, contado da data da formalização/transmissão da declaração de compensação a que se refere. Expedido o

despacho decisório dentro do referido prazo, não há de se falar em decadência do direito da Fazenda.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte”

Em recurso voluntário o contribuinte reforçou seus argumentos. Após, os autos foram distribuídos e pautados no devidos moldes previstos no regimento interno deste Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme o Direito Tributário, a legislação, os fatos, as provas, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos conselheiros, conforme portaria de condução e regimento interno, apresenta-se este voto.

Por conter matéria desta 3.ª Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e presentes os requisitos de admissibilidade, o tempestivo Recurso Voluntário deve ser conhecido.

- Decadência;

O contribuinte alegou decadência, contudo, tal alegação não possui relação com os autos, uma vez que trata-se de processo de crédito e não de cobrança por meio de lançamento de ofício em Auto de Infração.

E, como apontado na decisão de primeira instância, nem mesmo a homologação tácita ocorreu, visto que não se passaram mais de 5 anos entre o pleito e o despacho decisório:

“Tampouco há de se falar em homologação tácita da DCOMP objeto de não homologação parcial, uma vez que a mesma foi transmitida em 14/02/2006 e a ciência do despacho decisório ocorreu em 20/01/2011 (fls. 46/47), portanto dentro do prazo de cinco anos de que dispunha a autoridade fazendária para se pronunciar acerca da compensação declarada, nos termos do §5º do art. 74 da Lei nº 9.430/963.”

Diante do exposto, o pedido de decadência deve ser negado.

- Preliminares de nulidade;

Em que pese o contribuinte ter alegado a falta de fundamentação do despacho decisório, sua nulidade e também a nulidade da decisão de primeira instância pelo mesmo

motivo, nenhuma das hipóteses previstas no Art. 59¹ do Decreto 70.235/72 ocorreu, pois tanto o despacho decisório quanto a decisão *a quo* fundamentaram a glosa no RIPI/2002, razão pela qual não há nulidade do despacho decisório e nem mesmo da decisão de primeira instância.

O contribuinte, por sua vez, obteve plena ciência dos fundamentos da glosa, tanto que apresentou seus argumentos de defesa ao longo dos autos.

Devem ser negadas as preliminares de nulidade.

- Mérito;

Conforme determinação Art. 36 da Lei nº 9.784/1999, do Art. 16 do Decreto 70.235/72, Art 165 e seguintes do CTN e demais dispositivos que regulam o direito ao crédito fiscal, o ônus da prova é inicialmente do contribuinte ao solicitar seu crédito.

Desde o início do processo ficou evidente que o contribuinte não comprovou que a industrialização ocorreu por encomenda, fato determinante para o aproveitamento do crédito, conforme apontado na decisão de primeira instância:

“Inicialmente é de se refutar a assertiva da defendente no sentido de que *“o próprio Auditor reconhece a possibilidade de estarmos diante de produtos industrializados sob encomenda e não de aquisição de produtos acabados”*. Note-se que a Autoridade Fiscal, na Informação Fiscal, item 4.1.1, destaca tratar-se de aquisições de produtos acabados e também a existência de ocorrências nas notas fiscais [i) indicação de NCM 3305.90.00 – Produtos Outros, diferente da descrição dos produtos inseridos no corpo da Nota; ii) omissão do código NCM] que dificultaram a análise dos produtos acabados adquiridos. A menção a *“mesmo se tratando de produtos industrializados por encomenda”* decorre do CFOP 6.124 (Industrialização Efetuada para Outra Empresa) inserido nas notas, não se constituindo em reconhecimento da existência de operação de industrialização por encomenda, que, nos termos do inciso IV, do artigo 9º, do RIPI/2002, equipararia a industrial o estabelecimento adquirente e possibilitaria o crédito do IPI incidente na operação de entrada.

Sobre o ponto da defesa no qual a interessada descreve a suposta operação de industrialização por encomenda [cujos passos foram transcritos no item precedente deste voto] cumpre destacar que a comprovação documental de tais operações, anunciada no DOC 08 – Notas Fiscais por Amostragem, não se deu. Referido anexo, componente das fls. 174/203 do presente processo digital, se compõe, na verdade, daquela Relação de Notas Fiscais de Aquisição da Belfam anexa à Informação Fiscal. Nenhuma das notas fiscais indicadas nos passos 1, 2 e 3 anteriormente mencionados foi anexada, ainda que uma pequena amostra, que pudesse revelar indícios de que a argumentação se reveste de plausibilidade.

¹ CAPÍTULO III

Das Nulidades

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 consequência.

§ 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. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Acrescente-se que o Contrato de “Toller” – DOC. 4 [ou Contrato de Tolling, fls. 147/160, e, 143/146 dos autos], que segundo informa a defesa equivale no direito brasileiro ao contrato de industrialização por encomenda, registra, em sua cláusula 6.1 o período de vigência entre 1º de janeiro de 2008 e 31/12/2008, não se prestando, pois, como elemento de prova indicativo das alegadas operações de industrialização a que se refere o período em análise no presente processo, o 4º trimestre/2005. Note-se que a data consignada na página 17 [fl. 146 dos autos] do citado contrato é 16 de dezembro de 2007, data essa compatível com o período de vigência indicado na cláusula 6.1. Registre-se que a vigência do contrato abrangesse o período em análise neste processo, tal documento, tomado isoladamente, não constituiria elemento de prova suficiente para comprovar a industrialização por encomenda. Quando muito, um indício.

Nesse passo, diante das inconsistências apontadas pela Fiscalização nas notas fiscais emitidas pela Belfam e da falta de comprovação documental, ainda que por amostragem, da alegada operação de industrialização por encomenda, só resta concluir pelo acerto da glosa dos créditos do IPI atinentes a tais aquisições, realizadas no procedimento de verificação da procedência do pleito de ressarcimento. Não restando comprovada a operação de industrialização por encomenda estamos diante da hipótese de comercialização de produtos acabados, cuja aquisição tributada não possibilita o direito de manutenção do crédito na escrita fiscal.

Registre-se, neste ponto, por oportuno, que se trata o ressarcimento de pleito do interesse do contribuinte, cabendo ao requerente o ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, nos termos do art. 28 do Decreto Nº 7574, de 29/09/2011 [que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil], a seguir transcrito:

Art. 28. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e sem prejuízo do disposto no art. 29 (Lei nº 9.784, de 1999, art. 36).

Assim, não basta alegar que os créditos são legítimos pois que decorrentes de industrialização por encomenda; é necessário desencadear providências no intuito de demonstrar tal condição, mediante apresentação de elementos de prova nesse sentido.

Como a interessada, a quem cabe desencadear tal providência, não trouxe qualquer elemento de prova no sentido de se tratar da hipótese de industrialização por encomenda é de ser mantida a glosa realizada pela Autoridade Fiscal.”

Conforme previsto no Anexo II, Art. 57, §3.º, do regimento interno, a decisão recorrida e seus fundamentos podem e devem, no presente caso em concreto, serem adotados como fundamentos decisório da presente decisão.

- Conclusão.

Diante do exposto, com base nas mesmas razões de decidir do Acórdão de primeira instância, vota-se pela rejeição das preliminares e, no mérito, para que seja NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima

