



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 10979.000070/2002-34
Recurso nº 134.504 Voluntário
Matéria PIS
Acórdão nº 203-13.569
Sessão de 06 de novembro de 2008
Recorrente INDÚSTRIA DE PAPELÃO HORLLE LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/09/0997 a 31/12/1997

**NORMAS PROCESSUAIS. AUTO DE INFRAÇÃO
ELETRÔNICA. NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE.**

Não é de se anular o lançamento eletrônico quando a contribuinte, em impugnação, traz todos os elementos de defesa suficientes para a compreensão da exigência reclamada.

PIS. COMPENSAÇÃO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

É de verificar as alegações de procedência dos créditos compensados, em face de expressa autorização judicial obtida pela contribuinte, com os valores lançados, pois inaplicável para o caso em concreto o artigo 170-A do CTN.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES: I) pelo voto de qualidade, em afastar a preliminar de nulidade. Vencidos os Conselheiros Eric Moraes de Castro e Silva, Jean Cleuter Simões Mendonça, Raquel Motta Brandão Minatel (Suplente) e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda (Relator). Designado o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho para redigir o voto vencedor; e II) quanto ao mérito, por unanimidade de votos, deu-se provimento parcial ao recurso, para afastar a multa de ofício e determinar a unidade de origem que promova o encontro de contas.


GILCON MACEDO ROSENBURG FILHO

Presidente


MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 15/01/09


Marilda Cursino de Oliveira
Mat. Siape 91650


ODASSI GUERZONI FILHO
Relator-Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis e José Adão Vitorino de Moraes.

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍVEIS
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 15 / 01 / 09

Marilda Curcio de Oliveira
Mat. Sape 91650

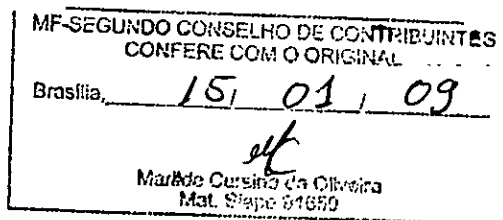
Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra Acórdão DRJ/CTA nº 9.706 de fls. 114 e seguintes, consubstanciando, friso, decisão majoritária pela manutenção do Auto de Infração eletrônico decorrente de auditoria interna nas DCTFs dos terceiro e quarto trimestres do ano de 2007, em face do não recolhimento do PIS e na modalidade "Proc jud não comprovad".

Tal suposta ausência de recolhimento, segundo a interessada, decorreu do fato de que a mesma obteve expressa autorização judicial para compensar os valores recolhidos a maior e sob a égide dos inconstitucionais DLs nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988.

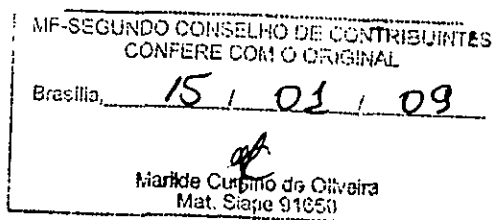
Em apertada síntese e em razão da interessada repisar no recurso voluntário suas razões de impugnação.

É o relatório.



enf

P.



Voto Vencido

Conselheiro DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA, Relator

O apelo preenche os pressupostos de admissibilidade, daí dele conhecer.

Particularmente, neste Colegiado, tenho afastado as alegações de nulidade contra a lavratura de autuações eletrônicas quando a contribuinte consegue formular suas razões de defesa.

Mas, para o caso em concreto, não obstante a recorrente trazer aos autos seus argumentos de inconformidade para com o Auto de Infração eletrônico expedido, necessário se faz abrir uma exceção. E tal exceção é feita com fundamento nas razões da declaração de voto vencido apresentada nestes autos, cujo inteiro teor adotarei em sua integralidade, como se aqui estivesse transcrito (fls. 119/123).

Do acórdão recorrido e quanto ao voto que lá prevaleceu, informo que o mesmo está calcado no fato de que o AI eletrônico foi lavrado pela não comprovação de existência de ação judicial informada pela recorrente nas DCTFs auditadas, mesmo que a comprovação do ajuizamento desta ação e da expressa autorização para promover as compensações tenham vindo em razões de impugnação apresentada pela recorrente.

A rigor, e segundo o entendimento majoritário, a legalidade da compensação realizada somente poderia ser averiguada após o trânsito em julgado de decisão judicial prolatada em favor – ou não – da recorrente. E assim é arrematada a validação do lançamento: *“a adequação do crédito objeto do lançamento às circunstâncias materiais advindas do indicado processo judicial deverá ser implementada pela repartição encarregada da cobrança do crédito, nada influenciando no presente julgamento, que se refere à regularidade do auto de infração e se reporta ao momento de sua lavratura, como instrumento de formalização do crédito.”* (fl. 118).

O voto vencido, por seu turno, ilumina a verdade dos autos, quando assim se pronuncia:

- (i) a Fiscalização promoveu lançamento eletrônico pela ausência de comprovação de processo judicial autorizador expresso que foi de compensação;
- (ii) com a apresentação de impugnação comprovando e demonstrando o direito a compensar e a forma utilizada, não saneou a Fiscalização o processo, o que promoveria via um simples encontro de contas;
- (iii) a exigência do artigo 170-A do CTN não se aplica ao feito, pois que na espécie se atraem as regras da Lei nº 8.383/91;
- (iv) *“a informação que noticia a existência de um processo judicial vinculado a um pretense direito creditório constitui tão-somente elemento indispensável ao acompanhamento da lide judicial, mas não representa, em si, condição de*

cul

P.

procedibilidade, nem para o contribuinte que realiza a compensação espontânea, sempre sob sua própria conta e risco, nem para o Fisco que, ao não concordar com o procedimento compensatório, da mesma forma, sempre poderá lançar a contribuição que achar devida, seja com esteio em seu próprio critério jurídico, quando ainda não existir sentença definitiva no processo judicial informado, seja, ainda, com esteio na própria norma particular estipulada pela sentença definitiva se, durante a verificação do procedimento realizado espontaneamente pelo sujeito passivo, o Fisco encontra discrepâncias que autorizem o lançamento de ofício, já então consideradas as balizas fixadas pela coisa julgada.” (fls. 122/123 – destaques no original); e,

- (v) por fim, consignando que todas essas considerações deixaram de ser observadas pela Fiscalização e pela maioria julgadora, com a fática conclusão de que “*não promovido o aludido saneamento processual e ante a insubsistência do fato que ensejou a lavratura do auto de infração exame, visto que agora seriam outros os pressupostos que o ensejariam, divirjo, (...), eis que, a meu juízo, sem que o processo seja saneado, impõe-se o cancelamento do auto de infração, cabendo ao Fisco efetuar o lançamento que achar devido, então já sob o pálio de novos pressupostos, e desde que dentro de prazo decadencial.” (fl. 123).*

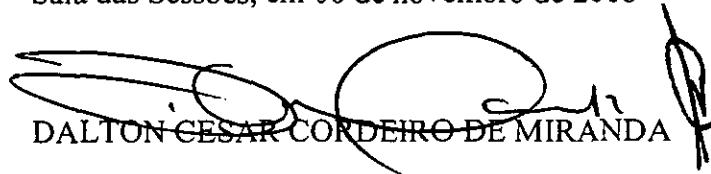
Convencido da razoabilidade com que argumentado a necessidade da Fiscalização ter promovido o saneamento destes autos, com a simples realização dum encontro contábil de contas, voto pelo provimento do apelo, para que se anule o lançamento levado a efeito, uma vez que sua fundamentação não está de acordo com a realidade fático-jurídica apurada nos autos.


Se, e tão somente se, porventura restar vencido quanto a esta proposição de nulidade do AI eletrônico, volto meus esforços para toda a questão posta nos autos.

E para a solução dos autos, então, voto pelo parcial provimento do recurso voluntário interposto para que o Fisco exclua a multa de ofício, determinando à autoridade de origem promover o necessário encontro de contas entre o que lançado e o que compensado, verificando a liquidez e certeza do quanto alegado; prosseguindo na cobrança e em havendo dos supostos “*Saldos a Pagar*”.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2008


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, _____	15 / 01 / 09
	
Marilda Cufino de Oliveira	
Mat. Sica 91670	

Voto Vencedor

CONSELHEIRO ODASSI GUERZONI FILHO, Relator-Designado

Conforme relatado, trata-se de Auto de Infração eletrônico expedido contra a recorrente e para exigência de créditos de PIS.

Dirijo do relator quanto à nulidade da autuação nos moldes como por ele proposta, uma vez que como já amplamente julgado neste Colegiado, não há de se anular o ato administrativo de exigência de tributo quando o contribuinte de forma clara e convincente, e em suas razões de impugnação, consegue promover sua ampla defesa contra o objeto da autuação.

E neste sentido, cito:

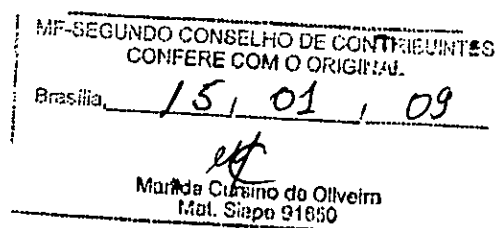
PIS. AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA. O simples fato da exigência estar contida em lançamento eletrônico não lhe retira as características de legalidade, especialmente quando descreve claramente os fatos e os dispositivos legais infringidos, permitindo ampla defesa. Nulidade inexistente. DÉBITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO DA PENDÊNCIA. A compensação, especialmente quando autorizada por decisão judicial, põe fim ao crédito tributário. Recurso parcialmente provido. (RV 130.475 – Acórdão 203-11.950)

Voto, portanto, por afastar a proposição de nulidade agitada.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2008

ODASSI GUERZONI FILHO





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 13971.720028/2005-44
Recurso nº 155.443 Voluntário
Matéria IPI CRÉDITO PRESUMIDO
Acórdão nº 203-13.586
Sessão de 02 de dezembro de 2008
Recorrente K & F EXPORTAÇÕES LTDA.
Recorrida DRJ-RIBERÃO PRETO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

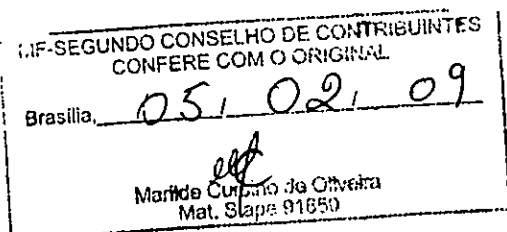
Período de apuração: 01/01/2004 a 30/06/2004

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI.

VENDAS PARA O EXTERIOR DE MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS. RELAÇÃO PERCENTUAL. EXCLUSÃO DO NUMERADOR E DO DENOMINADOR DA FRAÇÃO.

O incentivo visa desonerar as exportações de produtos nacionais, e a expressão *produtora e exportadora* contida na lei, obviamente, não abrange produtos (mercadorias) que não tenham sido industrializados por quem quer se beneficiar do referido incentivo, como, por exemplo, as mercadorias adquiridas de terceiros, mas que, cujo destino, foi também o exterior. Assim, não presente um dos requisitos básicos, que o produto exportado tenha também sido produzido pelo exportador, correta é, para fins de estabelecimento da relação percentual que definirá a base de cálculo do incentivo, a retirada das Receitas de Exportação, das receitas de vendas de mercadorias adquiridas no mercado interno. Da mesma forma, tal exclusão deve se dar também no dividendo, ou no denominador, já que, se o que se busca é conceder um incentivo em face dos produtos exportados, ou seja, quanto mais se exportar, mais se será contemplado com o benefício, e, de outro lado, se se deseja que tal benefício leve em consideração o montante dos insumos efetivamente empregados nesses produtos exportados, nada mais coerente e justo que não sejam considerados na Receita Operacional Bruta os valores das receitas de vendas daqueles produtos para os quais não foram utilizados quaisquer insumos, que é o que ocorre com as mercadorias adquiridas de terceiros e vendidas ao exterior.

AQUISIÇÕES DE INSUMOS. PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS.



A falta de Comprovação de aquisições de insumos e prestações de serviços de forma peremptória inibe seu direito ao benefício fiscal.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.


ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) em dar provimento parcial ao recurso, apenas para reconhecer que, para fins de estabelecimento da relação percentual existente entre as receitas de exportação e as receitas operacionais brutas, seja excluída do numerador e do denominador da fração o valor das receitas de vendas de mercadorias adquiridas de terceiros, e II) quando às demais matérias, em negar provimento ao recurso.


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Eric Moraes de Castro e Silva, Odassi Guerzoni Filho, Jean Cleuter Simões Mendonça, José Adão Yitorino de Moraes, Fernando Marques Cleto Duarte e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 05/02/09


Marilde Ursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

IMP-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL

Brasília, 05 / 02 / 09

af
Marilda Curcio da Oliveira
Mat. S/ape 91650

Relatório

Como forma de elucidar os fatos ocorridos até a decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, colaciono o relatório do Acórdão recorrido, *in verbis*:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada pela requerente ante Despacho Decisório de autoridade da Delegacia da Receita Federal de Blumenau, que deferiu parcialmente o pedido de ressarcimento de IPI.

A contribuinte solicitou através do programa PER/DCOMP o ressarcimento de crédito presumido de IPI (fls. 01/02) de que trata a Lei nº 9.363 de 1996, e a Portaria MF nº 38/97, pelo regime alternativo previsto na Lei nº 10.276/01, no valor total de R\$ 490.220,58, relativamente aos 1º e 2º trimestres de 2004. Apresentou também declarações de compensação.

O pedido foi deferido parcialmente, tendo sido reconhecido o direito creditório de R\$ 101.311,78, e homologado as declarações de compensação até este limite, mediante o Despacho Decisório de fls. 593/601, no qual foram efetuadas as seguintes retificações no cálculo do crédito:

- 1. Ajuste da receita operacional bruta, considerando os valores escriturados nos CFOPs 7.101, 5.501 e 6.501, os quais correspondem aos valores registrados nos balancetes mensais da interessada;*
- 2. Exclusão das aquisições de mercadorias que não se enquadram no conceito de insumo;*
- 3. Exclusão dos valores de fretes de produtos destinados à exportação, que não podem ser incorporados aos valores de compras de materiais com direito ao crédito;*
- 4. Exclusão dos valores relativos às aquisições de mercadorias e à prestação de serviços de transportes por empresas que se declararam inativas no período de emissão dos respectivos documentos, por não terem sido oneradas as operações pela tributação das contribuições;*
- 5. Exclusão das compras totais, de aquisições de insumos que não foram comprovadas, pois não foi apresentada a nota fiscal, e nem comprovado o pagamento;*
- 6. Exclusão do cômputo das prestações de serviços por encomenda, de operações não comprovadas por documentação.*

Do total de crédito presumido apurado de R\$ 115.285,59 (demonstrativo de fls.588/591) foi deduzido o montante de R\$ 13.973,81. Este valor refere-se ao IPI que deixou de ser destacado em saída de produto para ser exportado através de empresa comercial exportadora, em que não ficou comprovado o envio diretamente para embarque ou para recintos alfandegados, não tendo sido atendida a

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05 / 02 / 09
Maride Curshio de Oliveira
Mat. Slape 91650

condição suspensiva de exigência do IPI. A dedução foi feita com base no art. 10, inc. IV, alínea "a", da IN SRF nº 420/04.

Regularmente cientificada, a postulante apresentou manifestação de inconformidade de fls. 615/623, alegando, em resumo, o seguinte:

1. A receita operacional bruta deve ser apurada pelo mesmo critério da receita de exportação, que considera as datas de embarque;

2. É indevida a exclusão das aquisições de empresas inativas, porque não cabe à contribuinte fiscalizar procedimentos relativos às obrigações fiscais de seus fornecedores, e também não é necessária a comprovação de que os fornecedores ofereceram as suas receitas à tributação do PIS e COFINS; de qualquer forma, apresenta os registros contábeis relativos aos pagamentos das aquisições em tela;

3. Não tem amparo a exclusão das aquisições de insumos por falta de apresentação da nota fiscal, já que estas operações estão registradas na escrituração contábil; quanto ao pagamento, a maior parte foi paga à vista; as aquisições que foram realizadas a prazo também podem ser incluídas no cálculo do crédito presumido.

4. As operações de prestação de serviços excluídas foram comprovadas através das notas fiscais e da contabilização; foram pagas a prazo, o que não impede a inclusão no cálculo;

5. As vendas às comerciais exportadoras foram destinadas ao mercado externo, o que atende a condição da suspensão do imposto; além disso, caso fosse dado outro destino, a empresa comercial exportadora é que seria responsável pelo pagamento do IPI.

Por intermédio do Acórdão nº 14-18.281, de 01/02/2008, às fls. 700/703, a DRJ de Ribeirão Preto deu provimento parcial à manifestação de inconformidade do contribuinte, com a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2004 a 30/06/2004

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada na impugnação.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. RECEITA OPERACIONAL BRUTA.

A receita operacional bruta deve ser calculada com base nos valores escriturados nos livros fiscais e registrados nos balancetes mensais.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. AQUISIÇÃO DE EMPRESAS INATIVAS.

Tratando-se de benefício fiscal, compete ao contribuinte a prova do direito creditório pleiteado, sendo passível de exclusão, da base de cálculo do crédito presumido, as aquisições de insumos de empresas inativas cujo pagamento e efetiva entrada no estabelecimento não restaram comprovados.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. AQUISIÇÕES DE INSUMOS. PRESTAÇÕES DE SERVIÇOS.

As aquisições de insumos e prestações de serviços não comprovadas pela requerente devem ser excluídas da apuração do benefício fiscal.

CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI. DEDUÇÃO DO IPI DEVIDO.

Do valor de crédito presumido calculado somente pode ser deduzido o IPI devido, apurado periodicamente no Livro Registro de Apuração de IPI. Se a auditoria entende que houve falta de destaque do IPI em operações da contribuinte, deve primeiramente efetuar o lançamento do imposto, para então abater o imposto lançado com o crédito presumido.


Solicitação Deferida em Parte

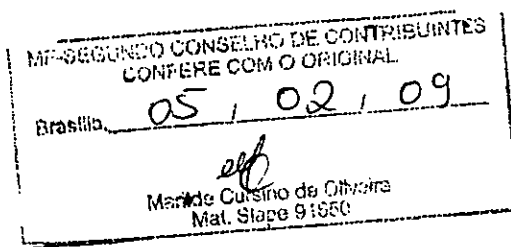
Descontente com a decisão de primeira instância, o sujeito passivo protocolou o recurso voluntário de fls. 717/723, no qual argumenta, em síntese, que:

- a) Os valores oriundos das vendas destinadas ao mercado externo devem ser excluídos da receita operacional bruta, uma vez que já foram diminuídas do total das vendas para o mercado externo, para fins de cálculo do benefício previsto na Lei nº 10.276/01;
- b) O procedimento adotado pela Autoridade Fiscal de excluir da base de cálculo do crédito presumido as aquisições de empresas declaradas como inativas é ilegal, uma vez que não cabe ao contribuinte fiscalizar procedimentos relativos às obrigações fiscais de seus fornecedores, sejam elas principais ou acessórias. Além do mais, foram apresentadas notas fiscais para comprovar as respectivas operações;
- c) A alegação de que não foi apresentada a primeira via da nota fiscal referente a compras de insumos não é motivo suficiente para a glosa da referida aquisição, uma vez que foi apresentada a terceira via da mesma, a qual apresenta as mesmas informações da primeira. Além disso, nas escriturações contábil e fiscal da referida aquisição é facilmente comprovada no livro de registro de entradas, bem como no livro diário;
- d) A comprovação de despesas com industrialização por encomenda é feita tão e somente pela apresentação das notas fiscais de serviço, sem a necessidade de comprovar o efetivo pagamento dos serviços.

Termina sua peça recursal requerendo que seja dado provimento ao recurso voluntário.

É o relatório

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília,	05/02/09
	
Marilde Cursino da Oliveira Mat. Siapa 91350	



Voto

Conselheiro GILSON MACEDO ROSENBURG FILHO, Relator.

A impugnação foi apresentada com observância do prazo previsto, bem como dos demais requisitos de admissibilidade. Sendo assim, dela tomo conhecimento e passo a apreciar.

Cálculo do crédito presumido – Lei nº 10.276/01.

O recorrente alega que o Fisco glosou as receitas oriundas de exportação de vendas de mercadorias destinadas ao mercado interno, sem, contudo, excluir do total da receita operacional bruta. Tal procedimento reduziu o percentual que determina a base de cálculo para aplicação do incentivo (receita de exportação/receita operacional bruta do produtor exportador). Assim, colima que a mesma glosa seja processada também no denominador e não apenas no numerador, para fins de estabelecimento da relação percentual acima referida.


O cerne da questão está na definição do fator a ser aplicado à base de cálculo para fins de determinar o crédito presumido previsto na Lei nº 10.276/2001.

Para resolver a questão, peço *vênia* e colaciono o brilhante arrazoado do Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, *in verbis*:

A Lei nº 10.276/2001 fez nascer um regime alternativo ao da Lei nº 9.363/1996. A empresa produtora exportadora de mercadorias nacionais fará jus a crédito presumido do IPI, como ressarcimento das contribuições ao PIS/PASEP e à Cofins incidentes sobre as aquisições, no mercado interno, de matérias primas, produtos intermediários e material de embalagem, para utilização no processo produtivo. A base de cálculo do referido incentivo será determinada mediante a aplicação, sobre o valor das referidas aquisições de MP, PI e ME, de um percentual obtido da relação existente entre a receita de exportação e a receita operacional bruta do produtor exportador.

Ora, se o incentivo visa desonerar as exportações de produtos nacionais, com o perdão da redundância, produzidos e exportados, obviamente que não está a se referir a produtos (mercadorias) que não tenham sido industrializados por quem quer se beneficiar do referido incentivo, como, por exemplo, as mercadorias adquiridas de terceiros, mas que, cujo destino, foi também o exterior. Assim, não presente um dos requisitos básicos, que o produto exportado tenha também sido produzido pelo exportador, correta é, para fins de estabelecimento da relação percentual que definirá a base de cálculo do incentivo, a retirada das Receitas de Exportação, das receitas de vendas de mercadorias adquiridas no mercado interno.

Da mesma forma, tal exclusão deve se dar também no dividendo, ou no denominador, já que, se o que se busca é conceder um incentivo em face dos produtos exportados, ou seja, quanto mais se exportar, mais se

...SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05 / 02 / 09
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Slape 91650

CC02/C03 Fls. 739

será contemplado com o benefício, e, de, outro lado, se se deseja que tal benefício leve em consideração o montante dos insumos efetivamente empregados nesses produtos exportados, nada mais coerente e justo que não sejam considerados na Receita Operacional Bruta os valores das receitas de vendas daqueles produtos para os quais não foram utilizados quaisquer insumos, que é o que ocorre com as mercadorias adquiridas de terceiros e vendidas ao exterior.

Em outras palavras, o que a relação percentual visa determinar é o quanto dos produtos efetivamente industrializados que integram a receita operacional bruta foi vendido para o exterior, daí não podermos, neste caso, ficarmos presos ao significado da expressão "receita operacional bruta do exportador" no seu sentido estrito.

Esse entendimento, aliás, é o que vem predominando nos julgamentos deste Segundo Conselho de Contribuintes, a teor, por exemplo, dos Acórdãos n.ºs. 203-12.688, de 7/05/2008, e n.º 202-17.264, de 26/08/2006.

Assim, em relação ao percentual que define a base de cálculo do incentivo, voto para que sejam excluídas do numerador (receitas de exportação) e do denominador (receita operacional bruta), o montante das receitas de vendas de mercadorias exportadas, cuja aquisição se deu junto a terceiros no mercado interno, visto que as mesmas não passaram pelo processo produtivo.

Exclusões das aquisições de insumos que não estão lastreados em documentação hábil, das compras de insumos de empresas declaradas como inativas e de prestação de serviços sem a comprovação de pagamento.

O contribuinte afirma que a falta das primeiras vias das notas fiscais não é motivo suficiente para a glosa das respectivas aquisições, uma vez que foram apresentadas as outras vias das mesmas. Saliencia, outrossim, que nas escriturações contábeis e fiscais estão registradas todas as aquisições de insumos. Quanto à falta de comprovação dos pagamentos referentes às aquisições e as prestações de serviço, afirma que não teria como comprová-los, já que foram feitos à vista e em espécie.

Outro ponto de discórdia que fomenta a lide é a glosa dos insumos adquiridos pelo contribuinte de pessoas que se declararam inativas perante o fisco.

A recorrente insiste em afirmar que não cabe a ela fiscalizar a adequação de seus fornecedores à legislação tributária, não sendo lícita às referidas glosas.

Por outro lado, a Autoridade *a quo* utilizou-se dos seguintes argumentos para motivar sua decisão:

De fato, a questão principal não é o oferecimento daquelas receitas à tributação, mas sim, a comprovação de que estas operações de compra e venda efetivamente ocorreram. Por se tratarem de empresas que se declararam inativas, presume-se que as mesmas não realizaram operações neste período. Ressalte-se que o caso sob exame trata-se de concessão de um benefício fiscal (crédito presumido). Nesse caso, a comprovação, pela interessada, da efetividade das aquisições em comento torna-se indispensável, uma vez que ao requerente do



SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05, 02, 09
Marilce Cursino de Oliveira
Mat. Slape 91650

benefício compete a prova do direito creditório pleiteado (artigo 333, caput e inciso I, do Código de Processo Civil).

O fato das notas fiscais estarem regularmente escrituradas e os pagamentos contabilizados não atesta, por si só, sua idoneidade. Toda e qualquer valor escriturado/contabilizado deve estar amparado em documentação hábil e idônea a comprovar a operação escriturada/contabilizada. A contribuinte não junta aos autos, em sua manifestação de inconformidade, um único documento hábil e idôneo a comprovar a efetividade dos pagamentos. Tampouco conseguiu comprovar, até a presente data, a efetiva entrada, em seu estabelecimento, das mercadorias discriminadas nas notas fiscais em comento.

A efetividade do pagamento se comprova com a cópia do cheque fornecida pela instituição financeira (frente e verso) ou pelo comprovante do depósito bancário em nome do fornecedor; e a entrada das mercadorias, através da escrituração do Livro Registro de Controle da Produção e do Estoque, ou sistema de controle alternativo.

Finalizando esse item, esclareça-se à interessada que, contrariamente ao seu entendimento, não estamos diante de transferência de responsabilidade da fiscalização dos fornecedores. Entretanto, cabe à requerente comprovar a regularidade de toda e qualquer aquisição registrada em seus livros contábeis/fiscais, comprovação essa de sua exclusiva responsabilidade, ainda mais em se tratando de solicitação de benefício fiscal.

Evidenciadas as questões controversas, passo a decidir.

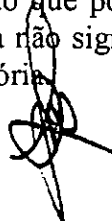
Compulsando os autos, é de se verificar que o recorrente não aduziu novos documentos que corroborassem sua tese, apenas cingiu-se a repetir os argumentos lançados na peça impugnatória apresentados em primeira instância.

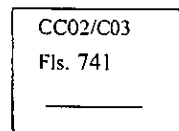
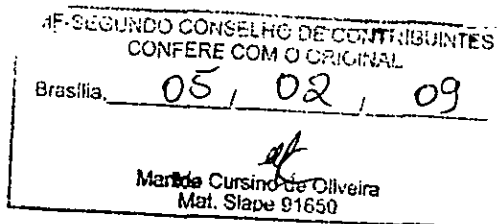
Em virtude dessas considerações, é importante lembrar alguns preceitos que norteiam a busca da verdade real, que alguns classificam como verdade jurídica posta nos autos, por meio de provas materiais.

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.

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.





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.

Assim, 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 verossimilhança às circunstâncias a ponto de formar a convicção do julgador.

Não se pode olvidar que diferentemente do que se dá no campo do processo civil, que privilegia o formalismo processual, no processo administrativo tributário prevalece o princípio da verdade material, comentado por Hely Lopes Meirelles na seguinte passagem:

"O princípio da verdade material, também denominado da liberdade na prova, autoriza a Administração a valer-se de qualquer prova de que a autoridade processante ou julgadora tenha conhecimento, desde que a faça trasladar para o processo. É a busca da verdade material em contraste com a verdade formal. Enquanto nos processos judiciais o juiz deve cingir-se às provas indicadas no devido tempo pelas partes, no processo administrativo a autoridade processante ou julgadora pode, até o julgamento final, conhecer de novas provas, ainda que produzidas em outro processo ou decorrentes de fatos supervenientes que comprovem as alegações em tela". (Hely Lopes Meirelles, Direito Administrativo Brasileiro, 21ª Edição, São Paulo, Malheiros Editores Ltda., 1996, pág. 593)

Celso Antônio Bandeira de Mello, por sua vez, alude ao princípio em apreço nos seguintes termos:

"Consiste em que a Administração, ao invés de ficar restrita ao que as partes demonstrem no procedimento, deve buscar aquilo que é realmente a verdade, com prescindência do que os interessados hajam alegado e provado,..." (Celso Antônio Bandeira de Mello, Curso de Direito Administrativo, 12ª Edição, São Paulo, Malheiros Editores Ltda, 2000, pág. 434)

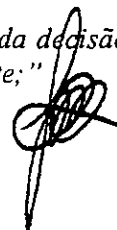
Convém observar que a primazia do princípio da verdade real no âmbito do processo tributário foi consagrada pela própria Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal e se aplica subsidiariamente ao processo administrativo fiscal.


Tal princípio acha-se materializado nos seguintes dispositivos desse diploma legal:

"Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

[...]

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;"



1.º SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 05 / 02 / 09
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siape 91650

CC02/C03 Fls. 742

“Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Art. 37. Quando o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias.

Art. 38. O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo.

§ 1º Os elementos probatórios deverão ser considerados na motivação do relatório e da decisão.

§ 2º Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias.”

Quando o caso é referente ao ressarcimento, o litígio tem início apenas no momento em que o sujeito passivo apresenta a manifestação de inconformidade, devendo o processo administrativo a partir desse ponto seguir o rito estabelecido no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), o qual traz as seguintes disposições sobre a matéria:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

[...]

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...]

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

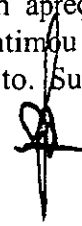
b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)”

O texto legal transcrito possui uma clareza meridiana, deixando patente que a apresentação de documentos quando da entrega da manifestação de inconformidade é perfeitamente cabível, somente se operando a preclusão com o esgotamento dessa fase processual, ressalvados os casos previstos nas alíneas a, b e c. Observe-se, todavia, que o exame desses documentos compete originariamente à delegacia jurisdicionante do sujeito passivo, sob pena de supressão de instância.

Não há dúvida de que, ao examinar o caso concreto, a autoridade julgadora deve guiar-se pelo princípio da verdade real/material e as considerações feitas nos parágrafos precedentes deixam claro que a juntada de provas nesta fase processual, ainda que intempestiva, não impediria sua apreciação pela unidade de origem.

Feitos esses esclarecimentos, volto ao caso em apreço. Como dito alhures, a autoridade preparadora, com o escopo de instruir o processo, intimou a interessada a apresentar documentos imprescindíveis para uma justa análise do pleito. Sua investida não foi bem



sucedida, pois o contribuinte teceu bonitas linhas em sua defesa, sem, contudo, apresentar qualquer elemento que desse supedâneo ao seu arrazoado. Resta, então, a este julgador formar sua convicção com os elementos constantes nos autos.

Ao meu sentir, constitui empecilho e fonte de dificuldade a inexistência de documentos comprobatórios da efetiva aquisição das mercadorias reclamadas como insumos e das prestações de serviço que dariam direito ao crédito pleiteado, em outras palavras, não há elementos mínimos que demonstrem de forma peremptória que o recorrente efetuou as transações por ele narradas. *Ex positis*, sou obrigado a não aceitar os argumentos postos na petição recursal e conflitantes com a autoridade fiscal.

Conclusão

Em face de todo o exposto, dou provimento parcial ao recurso apenas para reconhecer que, para fins de estabelecimento da relação percentual existente entre as receitas de exportação e as receitas operacionais brutas, seja excluída do numerador e do denominador da fração o valor das receitas de vendas de mercadorias adquiridas de terceiros, negando-lhe provimento quanto às demais matérias.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2008


GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

