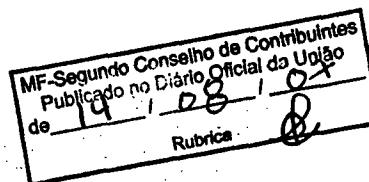




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10980.002754/2001-51
Recurso nº 136.502 Voluntário
Matéria Ressarcimento de IPI
Acórdão nº 202-18.047
Sessão de 23 de maio de 2007
Recorrente SECCIONAL BRASIL S/A
Recorrida -DRJ em Santa Maria - RS



Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/03/2001

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADES.

São nulos os atos administrativos praticados com cerceamento do direito de defesa.

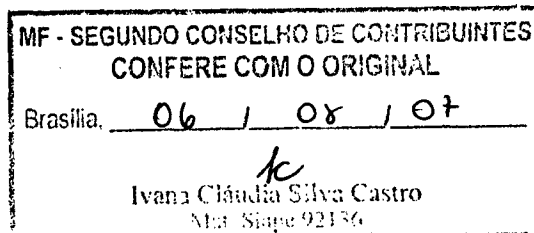
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para anular o processo *ab initio*.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente e Relator



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Claudia Alves Lopes Bernardino, Antonio Zomer, Antônio Lisboa Cardoso e Maria Teresa Martínez López.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	06 / 08 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Siare 92136	

Relatório

Trata-se de pedido de ressarcimento de IPI formulado com base no art. 11 da Lei nº 9.779/99, que foi deferido em parte pela autoridade administrativa.

Segundo o despacho decisório da unidade de origem, foram glosados os créditos do imposto decorrentes de aquisições efetuadas de empresas optantes pelo Simples e de comerciantes varejistas, fato do qual decorreu a homologação parcial do pedido de compensação e a expedição de carta de cobrança para a exigência do débito que não foi amortizado pelo crédito reconhecido.

A DRJ em Santa Maria - RS não conheceu da manifestação de inconformidade na parte em que a contribuinte se insurgiu contra a carta de cobrança e contra o despacho que não homologou a compensação e a indeferiu na parte conhecida. A decisão de piso está fundamentada basicamente nos seguintes argumentos: 1) não existe previsão legal de recurso no processo administrativo fiscal contra despacho que não homologa pedido de compensação; 2) a fiscalização respeitou o direito de crédito em relação ao IPI incidente nas aquisições de insumos de estabelecimentos comerciais atacadistas; 3) o art. 5º, § 5º, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996, veda expressamente a apropriação de créditos de IPI nas aquisições de empresas optantes pelo Simples; 4) não houve nulidade do despacho decisório da autoridade administrativa por não estar caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

Regularmente notificada daquela decisão, a contribuinte recorreu em tempo hábil a este Conselho alegando, em síntese: a) nulidade do julgamento em virtude de omissão da DRJ na apreciação de argumentos; b) nulidade do despacho complementar que não homologou a compensação; c) cerceamento do direito de defesa por não terem sido juntadas ao processo as pesquisas efetuadas no CNPJ, demonstrando que se referiam à época em que foram efetuadas as aquisições de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem, dada a possibilidade de mutação da condição cadastral, tendo pleiteado a produção de outros meios de prova como diligências e perícias que foi ignorada pelo julgador; d) tem direito aos créditos glosados pelo fato de todos os fornecedores terem emitido notas fiscais modelo 1 ou 1-A, independentemente de serem ou não optantes pelo Simples.

É o Relatório.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	06 / 08 / 01
Ivana Cláudia Silva Castro Mat. Sipe 92136	

Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme se verifica no despacho da autoridade administrativa, foram glosados os créditos decorrentes de aquisições efetuadas de optantes pelo Simples e de comerciantes varejistas, com base no demonstrativo apresentado pela contribuinte e em pesquisas realizadas no sistema CNPJ.

O fato invocado como motivador da glosa não foi comprovado no processo, o que configura não só cerceamento de direito de defesa em relação à contribuinte, mas também cerceamento do direito de julgar, uma vez que nem a DRJ e nem o Conselho de Contribuintes têm condições de formar a convicção quanto às condições de optantes pelo Simples ou de comerciantes varejistas de certos fornecedores do contribuinte.

Comprova a impossibilidade de formar tal juízo a singeleza do argumento da DRJ no sentido de que a fiscalização "(...) em sua verificação prévia, respeitou o creditamento do IPI incidente nas aquisições de insumo a estabelecimentos comerciais atacadistas não-contribuintes (...)".

Ora, em momento algum a defesa alegou que a fiscalização não respeitara tal direito. O que foi alegado na impugnação é que não foi feita a prova de que os fornecedores em relação aos quais os créditos não foram aceitos eram optantes do Simples ou comerciantes varejistas. Isto porque, segundo a defesa, a teor do art. 14 do RIPI/98, uma empresa pode figurar no cadastro da repartição como varejista, mas para *os fins do regulamento do IPI* pode revestir a condição de atacadista, dependendo da qualidade e da quantidade de suas vendas (art. 14 do RIPI/98).

Ao deixar de enfrentar o argumento apresentado pela contribuinte a decisão de piso violou o art. 50, V, § 1º, da Lei nº 9.784/99 e foi maculada pelo cerceamento de defesa nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

Conquanto a recorrente também não tenha provado as alegações formuladas no sentido de que seus fornecedores são atacadistas não contribuintes e de que todas as aquisições estão amparadas por notas fiscais modelo 1 ou 1-A, o certo é que o dever de motivar adequadamente os atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos e interesses do contribuinte era da autoridade administrativa, a teor do art. 50, I, § 1º, da Lei nº 9.784/99. Não tendo se desincumbido deste ônus legal, o despacho da unidade de origem que denegou em parte o pedido de ressarcimento também incorreu no cerceamento de defesa do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

No caso concreto, a motivação adequada consistiria na especificação nominal de quais empresas eram optantes pelo Simples e quais eram comerciantes varejistas ao tempo em que foram efetuadas as aquisições que geraram os créditos que não foram aceitos pela repartição, o que somente poderia ter sido aferido por meio de uma diligência prévia ao despacho que decidiu o pedido de ressarcimento.

Neste caso, dadas as circunstâncias que envolvem a determinação da quantia exata a ressarcir, não há meio-termo: ou se faz a diligência e se rejeita no todo ou em parte o pedido do contribuinte em despacho motivado, ou se paga o ressarcimento no montante pleiteado pelo contribuinte e, posteriormente, se faz a verificação, caso em que se constatar que o contribuinte deu causa ao recebimento indevido, deve ser lavrado o auto de infração com base no art. 44, § 4º, da Lei nº 9.430/96.

Em face do exposto, tendo em vista que tanto o despacho da autoridade administrativa quanto a decisão de piso incorreram em cerceamento do direito de defesa, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário para anular o processo "*ab initio*".

Sala das Sessões, em 23 de maio de 2007.


ANTONIO CARLOS ATULIM

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília.	06 / 08 / 07
Ivana Cláudia Silva Castro	
Mat. Sape 92136	