



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

Processo n° 11080.000687/2007-31
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3402-003.114 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de junho de 2016
Matéria IPI
Recorrente CIBER EQUIPAMENTOS RODOVIÁRIOS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002

CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. PROVA. EFETIVA EXPORTAÇÃO. DOCUMENTAÇÃO. RAZOABILIDADE

Imprescindível a efetiva comprovação, por meio de documentação hábil, das exportações que ensejariam direito ao crédito-prêmio de IPI. Tendo sido essa prova apresentada pelo contribuinte por meio de guias de exportação carimbadas pelo CACEX, contrato de câmbio das operações, faturas das operações comerciais, bills of landing, seus Livros Diários do período e, por fim, planilha analítica vinculando todos esses dados referentes a cada uma das exportações, ocorridas nos anos de 1980 a 1981, com base no artigo 373 §§1º e 2º do Novo Código de Processo Civil (distribuição dinâmica do ônus da prova) e do artigo 2º da Lei n. 9.784/99, há de se entender comprovada a exportação para fins de aproveitamento do crédito-prêmio de IPI.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Jorge Olmiro Lock Freire, Waldir Navarro Bezerra e Maria Aparecida Martins de Paula, que negaram provimento. Sustentou pela recorrente o Dr. Renato Renck, OAB/RS nº 10.206

(Assinado com certificado digital)

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

(Assinado com certificado digital)

Thais De Laurentiis Galkowicz - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Atulim, Jorge Freire, Diego Diniz Ribeiro, Waldir Navarro Bezerra, Thais De Laurentiis Galkowicz, Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne e Carlos Augusto Daniel Neto.

Relatório

O presente Processo Administrativo foi objeto da Resolução n. 3402000.604 depois de sua chegada ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais ("CARF"). Dessa forma, o caso já foi bem relatado pelo Conselheiro Fernando Luiz Da Gama Lobo D'eça, antes de serem a mim redistribuído pelo fato de o relator originário não mais integrar nenhum dos Colegiados da 3ª Seção. Desta feita, peço licença para tomar emprestadas as palavras do antigo Relator sobre o histórico do processo:

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 315/331 aditado às fls. 333/662) contra o v. Acórdão DRJ/POA n° 1013.024 de 16/08/07 da 3ª Turma da DRJ de Porto Alegre – RS (fls. 303/308) que, por unanimidade de votos, houve por bem “indeferir o pedido de perícia e, no mérito, julgar procedente”, o lançamento original consubstanciado no Auto de Infração de IPI (MPF n° 100100/004467/06 – fls. 02/16 – vol. I) no valor total de R\$ 196.403,72 (IPI R\$ 76.699,03; Juros R\$ 62.180,43; Multa R\$ 57.524,26) notificado em 29/01/07 (fls. 114), através do qual a ora Recorrente foi acusada de falta de recolhimento do IPI no período de janeiro a março de 2002, em razão de supostos “créditos indevidos” nos períodos de agosto e novembro de 2001 e de novembro e dezembro de 2002 (cf. TEAF de fls. 17/22) nos seguintes termos:

“CRÉDITOS INDEVIDOS DESCRIÇÃO DOS FATOS Conforme exposto em Termo de Encerramento de Ação Fiscal lavrado na presente data, no curso de fiscalização relativa ao Imposto sobre Produtos Industrializados, foram constatadas as seguintes infrações:

a) O contribuinte escriturou no livro Registro de Apuração do IPI valores a título de "crédito-premio" (art. 1º do Decreto-Lei n° 491, de 5 de março de 1969) relativo ao período entre 01/01/1980 e 01/04/1981. O direito ao aproveitamento do crédito-premio deste período foi reconhecido por decisão judicial transitada em julgado.

Entretanto, o contribuinte não apresentou documentação comprobatória da efetiva exportação dos bens, que permitisse a conferência de valores e datas das operações que deram origem ao crédito-prêmio aproveitado. Somente com a apresentação de todos os documentos é possível a comprovação de que a empresa praticou, de fato e por completo, os atos de exportação, tornando-se beneficiária do incentivo fiscal, nos termos da legislação de regência.

Em função da glosa da totalidade do crédito prêmio escriturado no ano de 2001, cabe a cobrança de saldos devedores do imposto efetuada por meio deste Auto de Infração, conforme calculado em "Demonstrativo de Reconstituição da Escrita Fiscal".

b) O contribuinte se aproveitou de valores do crédito presumido do IPI, benefício previsto na Lei nº 9.363/1996.

Parte do crédito presumido escriturado no livro Registro de Apuração do IPI no ano de 2002 foi indevido, em decorrência da inclusão do estoque final de insumos não utilizados na produção nos cálculos efetuados pela empresa.

Tal infração gerou o estorno de R\$ 5.491,79 a ser efetuado no livro Registro de Apuração do IPI, conforme citado na capa deste Auto de Infração (não foram apurados saldos devedores do imposto cm (sic) decorrência desta irregularidade).

Observe-se que em "Demonstrativo de Apuração dos Valores a Indeferir" foram calculados montantes de saldos credores do IPI solicitados em ressarcimento passíveis de indeferimento, em função da glosa dos créditos citados nas letras "a" e "h" acima.

CRÉDITOS INDEVIDOS ENQUADRAMENTO LEGAL Artigos 23, inciso II, 32, inciso II, 109, 114, caput e parágrafo único, 165, 166, 168, 171, 173, 182, 183, inciso IV e 185, inciso III, todos do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados instituído pelo Decreto nº 2.637, de 25/06/98 (RIPI/98).

No que se refere aos juros de mora e às penalidades aplicáveis, os enquadramentos legais correspondentes constam de "Demonstrativo de Multa e Juros de Mora do Imposto sobre Produtos Industrializados".

Fazem parte integrante deste Auto de Infração todos os termos, demonstrativos e documentos nele mencionados."

Por seu turno, a r. decisão de fls. 303/308 da 3ª Turma da DRJ de Porto Alegre – RS, houve por bem "indeferir o pedido de perícia e, no mérito, julgar procedente", o lançamento original de IPI, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS IPI

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2002

INDEFERIMENTO DE PERÍCIA. A deficiência documental da exportação não pode ser suprida por perícia contábil. Providência insuficiente para a solução da lide.

CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. Justifica-se a glosa do crédito-prêmio do IPI registrado na escrita fiscal se a documentação que comprove a efetiva exportação é inadequada e ilegível.

Lançamento Procedente” Em suas razões de Recurso Voluntário (fls. 315/331 aditado às fls. 333/662) a ora Recorrente sustenta a insubsistência da autuação e da decisão de 1ª instância que a manteve tendo em vista: a) que a matéria discutida já foi objeto de apreciação no processo administrativo nº

11080.009612/9774, cuja decisão, naquele processo, em nenhum momento fez referência à inexistência do crédito-prêmio pleiteado ou de que as exportações não tivessem sido realizadas, até porque o seu direito ao crédito-prêmio do IPI foi concedido judicialmente, e a a (sic) fiscalização resolveu inovar, não aceitando as cópias das guias de exportação que comprovam as exportações realizadas; pede aplicação do art. 372 do CPC, que presume ser verdadeiro documento não contestado pela parte, no caso, a Procuradoria da Fazenda Nacional, que silenciou por ocasião da Ação Ordinária em que se discutia o direito ao crédito-prêmio do IPI tendo sido juntados, naquela Ação Judicial, cópias das guias de exportação reclamadas, não podendo agora ser objeto de controvérsia;

c) se não bastasse propõe-se a comprovar as efetivas exportações por outros meios idôneos, como por exemplo, pelos registros do seu Livro Diário, requerendo a realização de perícia, apresentando quesitos e indicando perito para esse fim.

Em julgamento datado de 26 de setembro de 2013 (Resolução n. 3402000.604), a 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara desta 3ª Seção do CARF considerando a verossimilhança de suas alegações com as provas apresentadas determinou a conversão do julgamento em diligência, em homenagem ao princípio da verdade material e pela aplicação do artigo 37 da Lei n. 9.784/1999, para que a repartição fiscal de origem:

depois de confrontar a documentação apresentada pela Recorrente com os registros fiscais da SRFB de no período excogitado, com os recolhimentos e bases de cálculo registrados nos livros e documentos fiscais da Recorrente, a d. Fiscalização informe conclusivamente (com demonstrativos) sobre a existência (ou não) das efetivas exportações, a origem (se existente), a exatidão (ou não) e o montante dos créditos a que a Recorrente faria jus, bem como o valor da redução do lançamento em face das exportações e respectivos créditos efetivamente comprovados.

As respostas pela DRF foram apresentadas em fls 808 a 810 (autos digitais), afirmando em síntese ser impossível o cumprimento da diligência solicitada por este Conselho, uma vez que a Recorrente não apresentou documentação hábil para comprovar a efetividade das operações de exportação. A informação fiscal relata ainda que os documentos apresentados a destempo pela Recorrente (posteriormente à impugnação) são os mesmos anteriormente analisados pela Fiscalização, e que a Receita Federal não possui registros da época (período entre 01/01/1980 e 01/04/1981) para efetuar o confronto de dados requerido pelo Relator original desse processo.

É o relatório.

Voto

Conselheira Relatora Thais De Laurentiis Galkowicz

Os requisitos de admissibilidade do recurso voluntários já foram anteriormente analisados e acatados por este Conselho, de modo que passo à apreciação do caso.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 24/06/2016 por THAIS DE LAURENTIIS GALKOWICZ, Assinado digitalmente em 0

1/07/2016 por ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 24/06/2016 por THAIS DE LAURENTIIS GAL

KOWICZ

Impresso em 11/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Pelo relato acima constata-se que a questão nodal do presente processo diz respeito à valoração do conjunto probatório apresentado pela Recorrente para a comprovação da efetividade das operações de exportação realizadas no período fiscalizado, que teriam lhe conferido o direito a usufruir do crédito prêmio de IPI Decreto-lei 491/1969, regulamentado pelo artigo 3º Decreto 64.833/1969, o qual dispõe:

Art. 3º Os créditos tributários previstos no art. 1º deste Decreto somente poderão ser lançados na escrita fiscal à vista de documentação que comprove a exportação efetiva da mercadoria, atendidas as normas baixadas pelo Ministério da Fazenda.

A Recorrente apresentou no decorrer do processo cópias das Guias de Exportação e cópia simples dos contratos de câmbio que liquidaram as exportações, que haviam anteriormente sido juntadas ao processo judicial (Ação de rito ordinário n. 0006914376) no qual o Poder Judiciário concedeu-lhe o direito a usufruir do crédito-prêmio do IPI. Também consta dos autos planilha vinculando os dados referente a cada exportação (fls 731 a 734) e o seu livro Diário (fls 736 e seguintes), faturas das operações comerciais e bills of lading (e.g. fls 455 e 478).

Em sua defesa contra a autuação fiscal que julgou serem as guias de exportação e contrato de câmbio insuficientes, a Recorrente afirma que uma vez que a Fazenda Nacional não havia impugnado a autenticidade de tais guias, seu conteúdo deve ser reputado como verdadeiro, a teor dos artigos 372 e 373 do Código de Processo Civil de 1973. Também alega que no âmbito do processo administrativo nº 11080.009612/9774 (fls. 237/279) a referida documentação tampouco sofreu qualquer contestação por parte da Fisco. Tal processo, ressaltado, cuidava do pedido de ressarcimento do crédito tributário em questão.

No âmbito do processo administrativo fiscal, o CARF possui diversas decisões sobre a matéria, negando o direito dos contribuintes ao crédito-prêmio de IPI por não apresentarem documentos suficientes para comprovar as exportações (vide Acórdãos n. 201-80052, Acórdão: 201-80053, Acórdão: 201-80054, Acórdão: 201-80.056, Acórdão: 201-80.051, Acórdão 3403-003.136). Destaco que em 2012 foram avaliados diversos processos administrativos pelo Conselheiro José Fernandes do Nascimento, cujo contribuinte era a mesma empresa ora Recorrente (Acórdão: 3802-001.384, Acórdão: 3802-001.385, Acórdão: 3802-001.387, Acórdão: 3802-001.386). Destes julgados destaco a ementa e trecho do voto do Relator exatamente sobre os documentos indispensáveis para a prova das efetivas exportações:

CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. APURAÇÃO DA LIQUIDEZ. APRESENTAÇÃO DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA EFETIVA EXPORTAÇÃO. OBRIGATORIEDADE.

A comprovação das exportações realizadas, mediante apresentação das guias de exportação, carimbadas pela Cacex, acompanhada dos documentos comprobatórios do desembaraço aduaneiro e da quitação dos títulos cambiais, originais ou autenticados, é condição necessária para comprovar a liquidez do crédito-prêmio de IPI utilizado na compensação declarada.

COMPENSAÇÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO (DCOMP). CRÉDITO ILÍQUIDO. HOMOLOGAÇÃO DA COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A falta de comprovação da liquidez do crédito impossibilita a homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo.

Recurso Voluntário Negado. (11080.908812/2008-34, Nº Acórdão 3802-001.386)

“No presente caso, as cópias das Guias de Exportação e das Notas Fiscais colacionadas autos, desacompanhadas da prova da realização do desembaraço aduaneiro e da liquidação da respectiva operação cambial, são insuficientes para comprovar as supostas operações de exportação realizadas pela Recorrente, que deram ensejo ao valor do crédito-prêmio utilizado no presente procedimento compensatório, o que inviabiliza a comprovação do requisito da liquidez do direito creditório utilizado, requisito indispensável para realização da compensação tributária, conforme previsto no art. 170 do CTN, combinado com o disposto no art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.”

Vale destacar trecho do voto do Conselheiro Rosaldo Trevisan no Processo nº 13052.000281/0038, Acórdão nº 3403002.016 a respeito da prova das operações de exportação para fins de aproveitamento de crédito-prêmio de IPI:

“É aqui conveniente destacar que tanto as importações quanto as exportações possuem uma fase administrativa e uma fase aduaneira. Na fase administrativa (atualmente a cargo da SECEX) o que se discute (e defere/indefer) é a autorização para exportar/importar (materializada em um documento chamado Guia de Exportação ou Guia de Importação, atualmente denominado Registro de Exportação ou Licença de Importação). Na fase aduaneira (que só se inicia após o término exitoso da etapa administrativa, com a obtenção de Guia/Registro/Licença, e o registro de uma Declaração de Exportação/Declaração de Importação) é que são analisados pela RFB a classificação fiscal, o valor/preço, e o cumprimento de exigências fiscais e outras, que podem ensejar ou não o desembaraço da mercadoria. Na exportação, mesmo após o desembaraço pode ser que não se concretize a saída da mercadoria, e por isso existe uma etapa chamada “averbação de embarque/transposição de fronteira”.

*Em síntese, após a obtenção da Guia de Exportação (hoje Registro de Exportação), a empresa exportadora deve registrar uma Declaração de Exportação, que será analisada pelo fisco e, verificada a conformidade na conferência aduaneira, será desembaraçada. Após o desembaraço, está autorizada a saída da mercadoria do País. **Mas isso não quer dizer que a mercadoria tenha efetivamente saído, o que se comprova pela averbação do embarque ou transposição de fronteira. Não se tem dúvida aqui que a documentação apresentada pela empresa não comprova a efetiva exportação das mercadorias. Quando muito, comprova que a exportação foi autorizada na fase administrativa.***

Também não se tem dúvida de que a solicitação de diligência

para apresentação de livros é medida infrutífera, pois o simples registro nos livros não constitui prova da efetiva exportação das mercadorias.”

Assim, é certo que normalmente deve ser comprovada a etapa do desembaraço aduaneiro para a saída da mercadoria no país, posteriormente à fase administrativa, para que seja absolutamente cristalina a ocorrência da exportação.

Cumpra agora analisar se no caso em apreço a Recorrente desincumbiu-se do ônus da prova.

Mas antes, para uma justa valoração das provas apresentadas nesses autos, é preciso esclarecer que a problemática da “comprovação efetiva das operações de exportação” para fins de aproveitamento do crédito prêmio de IPI alcançou os Tribunais do Poder Judiciário, como se constata de julgamentos sobre o tema do Tribunal Regional Federal da 1ª Região.¹

¹ PROCESSUAL CIVIL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI - LEGITIMIDADE DA RESOLUÇÃO CIEX 2/79 - ÍNDICE DE CONVERSÃO OTN/BTN - GUIAS DE EXPORTAÇÃO COMO MEIO DE PROVA - JUNTADA DE DOCUMENTOS NA FASE DE LIQUIDAÇÃO - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS: APLICABILIDADE - CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA E TAXA SELIC. 1 - O creditamento fundado no incentivo fiscal do antigo Decreto-Lei n. 491 /69 pressupõe a efetivação da exportação comprovada, cuja liquidez só se apura à vista de documentos próprios [guias de exportação carimbadas da CACEX (Carteira de Comercio Exterior do Banco do Brasil, delegada do DECEX - Departamento de Comercio Exterior), prova do desembaraço aduaneiro e quitação adequada dos títulos cambiais, além da necessária qualificação do produto exportado e sua classificação na NBM (Nomenclatura Brasileira de Mercadorias), o valor do frete e do seguro ("bill of lading"), eventuais exclusões da base de cálculo, data do embarque, documento de conhecimento de embarque com informação sobre o transporte utilizado para a exportação e data de sua saída. Tudo para possibilitar a conferência, pelo órgão fiscalizador, da escrituração contábil da empresa, visando à homologação e/ou à glosa (ônus do contribuinte). 2 - Somente com a apresentação de todos os documentos é possível a comprovação de que a empresa praticou, de fato e por completo, os atos de exportação, tornando-se beneficiária do incentivo fiscal, nos termos da legislação de regência. 3 - O STJ firmou entendimento de que aplicável a Resolução CIEX nº 2/79 (que estabelece critérios para o cálculo do crédito-prêmio do IPI). Não há falar, portanto, na aplicabilidade das alíquotas previstas na Tabela de Incidência do IPI - TIPI - ou da redução de alíquota prevista no Decreto-Lei n. 1.658 /79. 4 - O valor do BTN, previsto no art. 22 , da Lei 7.730 /89, só tem aplicação aos créditos ativos da Fazenda, hipótese dos autos, devendo-se aplicar pelo valor de NCZ\$6,92. 5 - É legítima a juntada de documentos. (TRF-1 - APELAÇÃO CIVEL AC 27875619994013400 DF 0002787-56.1999.4.01.3400. Data de publicação: 13/12/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI. LIQUIDAÇÃO. NECESSIDADE DE LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. NULIDADE DA EXECUÇÃO. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS. 1. É de se rejeitar a preliminar de não conhecimento dos embargos infringentes sob a alegação de ter cunho processual a questão objeto da divergência, tendo em vista inexistir tal limitação na legislação de regência. Além do mais, a discussão relativa aos acessórios da condenação diz respeito ao mérito dos embargos à execução. 2. O Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso submetido ao art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), firmou seu posicionamento no sentido de ser possível a juntada da prova demonstrativa do quantum debeatur relativo ao benefício do crédito-prêmio do IPI em liquidação de sentença (Recurso Repetitivo no REsp 1111003/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 13/05/2009, DJe 25/05/2009). 3. A liquidação de sentença concessiva do crédito-prêmio do IPI não depende apenas da simples elaboração de cálculos aritméticos, uma vez que requer ampla dilação probatória com vistas a se apurar outros fatos ligados à exportação, exigindo, assim, que a liquidação seja por artigos. Precedentes do STJ e deste Tribunal. 4. Em 29/02/2012, o STJ entendeu que "Na oportunidade da liquidação da sentença, por se tratar de reconhecimento de crédito-prêmio de IPI, a parte deverá apresentar toda a documentação suficiente à comprovação da efetiva operação de exportação, bem como do ingresso de divisas no País, sem o que não se habilita à fruição do benefício, mesmo estando ele reconhecido na sentença" (Recurso Repetitivo no REsp 959338/SP, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Seção, julgado em 29/02/2012, DJe 08/03/2012)

20. No caso, nessa oportunidade, por se tratar de reconhecimento de crédito-prêmio de IPI, a parte deverá apresentar documentos suficientes à comprovação da efetiva operação de exportação, bem como o ingresso de divisas no País, sem o que não se habilitará à fruição do benefício, mesmo estando ele reconhecido na sentença. (Grifei)

Pela leitura do referido acórdão constata-se que, muito embora o STJ tenha esclarecido a necessidade de comprovação efetiva das exportações, não chegou a colocar quais seriam os documentos hábeis para tanto.

Porém, no julgamento dos Embargos de Declaração neste mesmo Recurso Especial REsp 959338 / SP o Egrégio STJ consignou que:

(...)

5. Na oportunidade da liquidação da sentença, que deverá ser feita por artigos, segundo remansosa jurisprudência desta Corte, por se tratar de reconhecimento de crédito-prêmio de IPI, a parte deverá apresentar toda a documentação suficiente à comprovação da efetiva operação de exportação, bem como do ingresso de divisas no País, sem o que não se habilita à fruição do benefício, mesmo estando reconhecido na sentença.

(...)

3. Insurge-se a empresa HÉVIA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA. contra a determinação de apresentação de toda a documentação suficiente à comprovação da efetiva operação de exportação, inclusive do ingresso de divisas no País, porque a questão não teria sido objeto do recurso e ante a desnecessidade desses documentos. No ponto, vê-se de plano que não há omissão, obscuridade ou contradição, mas a tentativa de alterar o entendimento perflhado pela colenda 1a. Seção.

4. Para o efeito de perceber qualquer benefício decorrente dos incentivos à exportação, esta deve estar exaustivamente comprovada. E a exportação só se consuma com o ingresso de divisas no País. As etapas iniciais (como a exportação física) podem até ser comprovadas com a GE, mas o processo ainda requer um contrato de câmbio e o crédito que comprove o ingresso de divisas no País; isso porque, o crédito-prêmio de IPI objetivou incentivar exatamente esse ingresso de divisas no País, sendo desprovida de sentido a concessão do benefício quando ausente esse pressuposto.

(...)

7. Embargos Declaratórios de HÉVIA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA. parcialmente acolhidos, para, reconhecendo omissão na análise das circunstâncias fáticas necessárias ao arbitramento da verba sucumbencial, emprestar-lhes efeitos modificativos, fixando os honorários advocatícios em 5% sobre o valor da condenação; parcialmente acolhidos os Embargos da

FAZENDA PÚBLICA, apenas e tão somente para sanar a contradição apontada.

Foram ainda opostos novos Embargos de Declaração contra a decisão supratranscrita, acarretando em julgamento datado de 24/10/2012, cuja ementa segue abaixo colacionada:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DEFERIMENTO DO DIREITO AO CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. POSSIBILIDADE DE JUNTADA DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO QUANTUM DEBEATUR POR OCASIÃO DA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA, QUE DEVERÁ SER FEITA POR ARTIGOS. INDISPENSABILIDADE DA COMPROVAÇÃO DA EFETIVA EXPORTAÇÃO. MENÇÃO A DOCUMENTOS MERAMENTE EXEMPLIFICATIVA. QUESTÃO A SER DIRIMIDA POR OCASIÃO DA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA. EMBARGOS REJEITADOS.

(...)

3. Não se presta este recurso sui generis à finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou propiciar novo exame da própria questão de direito material, de modo a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido; no caso, da leitura da extensa peça recursal, observa-se ser esse o intuito da embargante.

4. Esclarece-se que a menção ao contrato de câmbio e ao ingresso de divisas no País foi meramente exemplificativa, abordada obter dictum, para o fim de enfatizar a necessidade de comprovação da efetiva exportação para a fruição do crédito-prêmio de IPI; ao Juiz da liquidação caberá decidir, cotejando as provas apresentadas e as impugnações de ambas as partes, pela suficiência ou não da documentação juntada pelo interessado.

5. Essa observação consta, inclusive, da impugnação aos primeiros aclaratórios feita pela própria UNIÃO, que aponta que todas essas circunstâncias serão discutidas no momento processual oportuno, qual seja, o da liquidação por artigos, conforme reconhecido pelo acórdão embargado, de modo que caberá ao juízo de origem reconhecer o valor probatório de cada um dos documentos apresentados pela empresa, que poderão ser adversados pela Fazenda Nacional.

6. Embargos de Declaração de HÉVEA INDÚSTRIA DE PLÁSTICOS LTDA rejeitados. (Grifei)

Deste conjunto de julgamentos, além de outras decisões do STJ acerca da matéria,² chega-se à conclusão de que a sentença judicial declarando o direito ao

² (...) Já quanto à alegada necessidade de reavaliação da prova da exportação, invoca os seguintes precedentes: (...) Nesse ponto, aduz, uma vez mais, que a sua pretensão não envolve reapreciação de provas, mas sim, a unificação de entendimento quanto ao valor jurídico de documento oficial e dotado de fé pública.

De início liminarmente indeferidos pelo Ministro Humberto Martins (fls. 918-925), os presentes embargos foram encaminhados à redistribuição, dessa vez a um dos Ministros com assento na Corte Especial, por força da decisão 1/07/2016 por ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 24/06/2016 por THAIS DE LAURENTIIS GAL

aproveitamento do crédito-prêmio de IPI não acarreta por si só ao direito aos créditos propriamente ditos. A sentença deve passar por posterior liquidação judicial ou administrativa, momento em que ao contribuinte incumbe o ônus da prova da efetiva exportação das mercadorias para que seja possível a apuração de valores.

É por isso que não se pode acatar a argumentação da Recorrente no sentido de que o trânsito em julgado de decisão na Ação de rito ordinário n. 0006914376 já traria consigo a aquiescência da Fazenda Nacional sobre o direito ao crédito-prêmio. Vejamos o dispositivo da decisão que fez coisa julgada (fls 282):

de fls. 943-944, em acolhimento às sustentações contidas no agravo regimental interposto às fls. 929-940, que apontava a alegação de dissídio entre Turmas integrantes de diferentes Seções.

Relatados, decido. (...)

Quanto ao item remanescente, aquele atinente à comprovação da operação de exportação, é oportuna a reedição dos fundamentos dados à decisão do REsp 851.962/DF, relator o Ministro José Delgado, no qual se debatia sobre igual controvérsia.

Disse a Primeira Turma naquela que, naquele caso, não apenas a sentença, mas também o acórdão que a ratificou, considerou que a guia de exportação não é suficiente para o efeito de liquidação do valor a ser recebido pelo creditamento de IPI. Esse juízo, foi deduzido nos autos a partir de minudente exame da farta documentação trazida a exame pelas partes em litígio. O acórdão recorrido, inclusive, conta com voto vencido. Não há espaço, em sede de recurso especial, para que sejam revistos o alcance, o conteúdo e o efeito dos elementos probatórios produzidos na instrução processual e já apreciados pelo Tribunal a quo. Está manifestamente evidenciado que a lide mereceu solução, pelo acórdão recorrido, com sustento no material probatório, o que torna inarredável a incidência da disciplina inscrita na Súmula 7/STJ.

A tal fundamento há que se acrescentar o entendimento firmemente consolidado neste Tribunal no sentido de que os embargos de divergência não se prestam à veiculação de dissídio atinente à aplicação de regras técnicas relativas ao juízo de conhecimento do recurso especial, como é o caso da sedimentada na Súmula 7 desta Corte. Nesse sentido: (...)

Ante o exposto, com esteio no art. 266, § 3.º, do RISTJ, no que compete à Corte Especial, indefiro liminarmente os presentes embargos. Determino, contudo, a redistribuição do recurso a um dos Ministros integrante da Primeira Seção para o exame da alegação de dissídio com os precedentes da Segunda Turma. (REsp 853731, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, Data da Publicação, 12/05/2010)

"ISTO POSTO, julgo parcialmente procedente a ação e declaro a existência do direito da autora de gozar os estímulos fiscais relativos ao período de 01.01.80 a 01.04.81, decorrentes da exportação de seus produtos ao exterior, nos termos do decreto-lei 491/69 e, de consequência, condeno a UNIÃO FEDERAL a aceitar o registro dos referidos créditos fiscais em sua escrita para o efeito de abatimento de débitos, na forma da legislação do IPI, devidamente atualizados segundo os índices de variação das ORTNs e posteriormente OTNs a contar da data em que os mesmos poderiam ter sido aproveitados. Parará ela honorários de advogado que arbitro em 15% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, e custas em devolução, também atualizadas.
(...)" (fl. 217).

É nítido que a obrigação da União Federal é de permitir o registro do crédito-prêmio. A condenação não engloba valores, que, como destacado acima, deverão ser liquidados em momento posterior e cumprindo a legislação tributária, vale dizer, dependendo da comprovação efetiva das exportações.

Outrossim, os julgamentos do STJ permitem concluir que, no entender da Egrégia Corte, a guia de exportação não é suficiente para a comprovação da efetiva exportação dos produtos. Para que a documentação seja suficiente é preciso que seu conteúdo denote a efetiva saída das mercadorias/a entrada de divisas no país, sendo que **o contrato de câmbio é apto para tanto. Ademais, o STJ assinalou que ao julgador “cabará decidir, cotejando as provas apresentadas e as impugnações de ambas as partes, pela suficiência ou não da documentação juntada pelo interessado.”** (Embargos de Declaração dos Embargos de Declaração do Recurso Especial n. 959338/SP)

Passo então ao cotejo das provas apresentadas pela Recorrente.

No caso sob exame, estamos diante de **operações datadas de 1980 e 1981!** Para poder usufruir do crédito-prêmio de IPI sobre tais operações a Recorrente ajuizou a Ação de rito ordinário n. 00.06.91461-6 (RS) em 1985.³ Depois de 9 anos tramitando na Justiça Federal do Rio Grande do Sul foi concedido o pleito da Contribuinte, por decisão de 05/12/1994. Depois de ter aguardado o fim do seu pedido de ressarcimento no bojo do Processo n. 11080.009612/97-74, julgado em 15 de agosto de 2001, a Recorrente escriturou tais créditos em 2001 e foi notificada do lançamento tributário em 29/01/2007, ou seja, **27 e sete anos depois que as operações de comércio exterior em questão haviam ocorrido.**

Deste simples fato não me causa surpresa alguma, como causou à fiscalização, que a Recorrente tenha encontrado dificuldade em localizar os documentos

referentes às exportações ocorridas em 1980 e 1981 quando intimada pela autoridade lançadora para fazê-lo. Me causa surpresa, isto sim, que a Recorrente tenha sido capaz de trazer aos autos em sua defesa as guias de exportação carimbadas pelo CACEX, os contrato de câmbio das operações, faturas das operações comerciais, bills of landing, seus Livros Diários do Período e, por fim, planilha analítica vinculando todos esses dados referentes a cada uma das exportações que lhe deram direito ao crédito-prêmio de IPI (fls 731 a 734).

Diante de toda essa documentação, além do fato de a Recorrente ter se submetido a litígio judicial durante quase uma década justamente para conseguir usufruir o crédito-prêmio do IPI - o que por si só indica que a empresa realmente realizava operações de exportação que compensassem o reclame do crédito-prêmio de IPI -, entendendo estar plenamente demonstrada a efetividade das exportações *in casu*.

Requerer outras provas além das aqui apresentadas significaria atribuir ônus da prova excessivo ao contribuinte, para não dizer impossível. Por essa razão, permanecendo a dúvida se a mercadoria foi efetivamente exportada, seria possível determinar a redistribuição do ônus da prova, conforme o **artigo 373, §§1º e 2º do Novo Código de Processo Civil**⁴ - **distribuição dinâmica do ônus da prova**, aplicado subsidiariamente ao PAF -, para que a Unidade de Origem (RFB), certificasse e confirmasse que as mercadorias constantes desses documentos (RE e Câmbio/ROF) foram "efetivamente desembaraçadas/embarcados".

Foi exatamente isso o que o Relator original deste Processo procurou fazer, ao requerer a diligência citada no relato acima, com fulcro no artigo 37 da Lei n. 9.784/99, o qual impõe à Administração o dever de apresentar documentos que estão em seu poder.⁵

⁴ Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

Art. 370. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias ao julgamento do mérito.

Parágrafo único. O juiz indeferirá, em decisão fundamentada, as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

Art. 371. O juiz apreciará a prova constante dos autos, independentemente do sujeito que a tiver promovido, e indicará na decisão as razões da formação de seu convencimento. (...)

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário, poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

⁵ 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. 39. Quando for necessária a prestação de informações ou a apresentação de provas pelos interessados ou terceiros, serão expedidas intimações para esse fim, mencionando-se data, prazo, forma e condições de atendimento.

Parágrafo único. Não sendo atendida a intimação, poderá o órgão competente, se entender relevante a matéria, suprir de ofício a omissão, não se eximindo de proferir a decisão.

Art. 40. Quando dados, atuações ou documentos solicitados ao interessado forem necessários à apreciação de pedido formulado, o não atendimento no prazo fixado pela Administração para a respectiva apresentação implicará arquivamento do processo.

Contudo, a resposta da Unidade de Origem, em fls 809, foi categórica:

11) Em relação ao trecho do voto do relator que pede para “confrontar a documentação apresentada pela Recorrente com os registros fiscais da SRFB”, esclareça-se que a Receita Federal não possui registros da época (período entre 01/01/1980 e 01/04/1981).

Ora, a própria Receita Federal assumiu não possuir mais os dados referentes ao período em questão. Porém, diante da falta de apresentação dos mesmos documentos pelo contribuinte, ficou estarecida. Tal fato deixa ainda mais claro o quão irrazoável é a requisição da prova, além da já constante desses autos, demandada pela Fiscalização.

Nesse sentido, lembro que o artigo 2º da Lei n. 9.784/1999⁶ estabelece que a Administração Pública observará, entre outros princípios, o da razoabilidade. Assim, cumpre aos julgadores serem razoáveis ao avaliar o que seria a "documentação que comprove a exportação efetiva da mercadoria", posta no artigo 3º do Decreto 64.833/1969.

Tendo isso em vista, reafirmo que *i)* diante das peculiaridades do caso concreto ora sob exame; *ii)* das robustas provas apresentadas pela Recorrente; *iii)* julgamentos proferidos pelo STJ supra citados; *iv)* da disciplina do Novo Código de Processo Civil nos seus artigos 369 e seguinte; e da *v)* regra estampada no artigo 2º da Lei n. 9.784/99, entendo estar comprovada a ocorrência das operações de exportação *in casu*, sendo, portanto, legítimo o aproveitamento de crédito-prêmio do IPI pela Recorrente, e, por conseguinte, sendo necessário o cancelamento da glosa e da cobrança pretendida pela Fiscalização a este título no presente processo administrativo.

Conclusão

Por tudo quanto exposto, voto por dar provimento ao presente recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Relatora Thais De Laurentiis Galkowicz

⁶ Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.