



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA**

Processo nº 11128.003679/98-74
Recurso nº 138.337 Voluntário
Matéria RESTITUIÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO
Acórdão nº 302-39.929
Sessão de 12 de novembro de 2008
Recorrente STERILAIR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE APARELHOS ELÉTRICOS
Recorrida DRJ-SÃO PAULO/SP

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 07/05/1998

IPI. RESTITUIÇÃO. POSSIBILIDADE.

É devida a restituição do tributo pago em duplicidade, vez que, aceito o pedido de cancelamento, pela Receita Federal, das Declarações de Importação emitidas em duplicidade, verifica-se a inocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Ricardo Paulo Rosa e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausente a Conselheira Beatriz Veríssimo de Sena. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Tratam os presentes autos de pedido de restituição do IPI indevidamente debitado da conta-corrente da contribuinte em epígrafe (doravante denominada Interessada), no valor de R\$ 86.247,85 (oitenta e seis mil duzentos e quarenta e sete reais e oitenta e cinco centavos).

Segundo consta tanto da defesa apresentada pela Interessada (fls. 190/195), quanto do relatório elaborado pela instância recorrida (fls. 207/208), o pedido de restituição tem por base o cancelamento da declaração de importação nº 98/0431569-6, emitida em duplicidade, diante de um erro do sistema de informática da Receita Federal.

O pedido de cancelamento dessa DI foi acatado (fls. 170/186), conforme informações prestadas pelos agentes responsáveis, com a devida restituição do Imposto de Importação, restando, contudo, negada em relação ao Imposto sobre Produtos Industrializados. Argumentou-se, para tanto, que a Interessada deveria provar que não repassou o encargo tributário aos destinatários da operação, de acordo com o artigo 166 do Código Tributário Nacional.

Diante dessa negativa, a Interessada apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 190/195, na qual alega, essencialmente, que se a DI foi cancelada por não representar verdadeira operação alfandegária, eis que emitida em duplicidade na tentativa de suprir um erro do sistema de informática, não faz sentido falar em repercussão do tributo. Em outras palavras, se ela não representa verdadeiras mercadorias, não haveria no que embutir o tributo, provocando seu repasse.

A 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo, a seu turno, ao conhecer das razões apresentadas pela Interessada, entendeu por bem manter a negativa ao pedido de restituição, sob o fundamento seguinte (fls. 206/209):

É cediço que os pagamentos indevidos não espelham operações realizadas, nem de mercadorias comercializadas, portanto não há o que se falar em repasse a terceiros, quanto a esse aspecto assiste razão ao interessado.

Todavia, sendo o IPI um imposto não cumulativo, por ordem constitucional, sujeito ao sistema de partidas dobradas (débito e crédito) a cada nova operação, cabe saber se o interessado não registrou o crédito a que tinha direito em sua escrita fiscal e, se o fez, procedeu com o devido estorno.

Pela inteligência do artigo 166 do Código Tributário Nacional, o ônus dessa prova cabia ao interessado na restituição que permaneceu silente quanto a este fato.

Pelas razões expostas, voto no sentido de manter o teor da decisão recorrida.

Ciente da dessa decisão em 12.02.2007 (fl. 211), a Interessada apresentou, em 05.03.2007, o Recurso Voluntário de fl. 216/221, no qual reitera os argumentos anteriormente apresentados em sua defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

A questão então trazida ao conhecimento desse Colegiado diz respeito à suposta exigência da prova do não creditamento, pela Interessada, do IPI cuja restituição é ora requerida.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, se o Fisco aceitou o cancelamento da Declaração de Importação nº 98/0431569-6 por reconhecer que sua formalização decorreu de simples falha no processamento eletrônico de dados, por si só já caberia deferir o pedido de restituição, já que assim, implicitamente, reconhece que não houve qualquer movimentação aduaneira de mercadorias.

Com efeito, se essa operação subjacente não ocorreu, inexistente o fato gerador da tributação e, assim, é ilegítima a atuação do Fisco.

Da mesma forma, descabe exigir que a Interessada faça prova da não escrituração contábil do indevidamente recolhido sob a rubrica dos créditos, pois que assim estaria erigida verdadeira presunção relativa de sua má-fé, em oposição à idéia de presunção de boa-fé que permeia todos os campos do Ordenamento Jurídico Pátrio.

Ademais, a exigência de uma prova negativa, de um não-fazer, é imposição de um ônus processual excessivo que não se justifica, ainda que em matéria tributária seja reconhecido interesse público indisponível no trato da verba pública. Exigir a prova negativa da creditação é, assim, impor à Interessada que traga aos autos boa parte de sua escrituração contábil, o que além de violar seu direito ao sigilo, seria materialmente complexo, pois, pelo que se depreende dos autos, trata-se de uma grande empresa.

Dessa forma, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao presente Recurso Voluntário, a fim de permitir a restituição do IPI indevidamente retido.

Sala das Sessões, em 12 de novembro de 2008


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora