



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

**Processo nº** : 11610.000666/99-82  
**Recurso nº** : 130.796  
**Sessão de** : 16 de agosto de 2006  
**Recorrente** : SATURNIA SIST. DE ENERGIA LTDA  
(INCORPORADORA) POWERWARE BRASIL LTDA.  
**Recorrida** : DRJ/FLORIANÓPOLIS/SC

**R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.187**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
SILVÍO MARCOS BARCELOS FIÚZA  
Relator

Formalizado em:

28 SET 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

## RELATÓRIO

O processo ora vergastado trata da manifestação de inconformidade quanto ao Despacho Decisório DRFCHU/SAORT de 23 de janeiro de 2004 (fls. 40), que aprovou os termos do Parecer DRFCHU/SAORT nº 007/04 (fls. 37 a 39), por meio do qual foi indeferido o pedido de restituição do Imposto sobre Produtos Industrializados vinculado à importação, recolhido por conta do processamento do despacho para consumo da mercadoria importada através da Declaração de Importação – DI nº 98/0281958-1 (fls. 16 a 18).

O contribuinte ora recorrente registrou a referida Declaração de Importação em 26/03/1998, classificando mercadorias no código da Nomenclatura Comum do Mercosul (NCM) 8504.40.40, próprio para "*Equipamento de Alimentação Ininterrupta de Energia Elétrica*", descrevendo-as como "*No break estático, modelo Prestige 1000VA Ext 120V*", cujas mesmas teriam direito à isenção do IPI concedida pela Medida Provisória – MP nº 1.508, de 20.06.1996, convertida na Lei nº 9.493, de 10/09/1997.

Na ocasião do registro da respectiva declaração de importação (DI), o despacho foi conduzido de forma aleatória para o canal verde de conferência, ocasionando seu desembaraço automático, vez que por esta modalidade de processamento do despacho aduaneiro não se realiza a verificação documental e física das mercadorias importadas.

O importador, então, baseado na supracitada lei e na classificação tarifária utilizada na declaração de importação, pleiteou a restituição do IPI recolhido na ocasião do seu registro.

A autoridade *a quo* indeferiu o pleito haja vista que a concessão do benefício da isenção de IPI era condicionada à Nota 33 contida na mencionada norma legal, que determinava a não utilização do aparelho classificado na posição tarifária NCM/TIPI 8405.40.40 nas máquinas da posição 8471 (*Máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades; leitores ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas em outras posições*).

Se a isenção tivesse sido pleiteada quando do registro da DI em causa, oportunizaria a autoridade fiscal responsável solicitar a produção de prova necessária no intuito de demonstrar que a respectiva importação preenchia as condições para usufruir o referido benefício fiscal. No entanto, o pedido foi formalizado depois de desembaraçada a mercadoria, sem que o importador houvesse trazido quaisquer elementos probatórios, tal como um laudo pericial, o que impossibilitou aferir se o bem importado era passível de usufruir ou não da isenção do IPI.

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

A autoridade *a quo* defende que *in casu* não se trata de isenção condicionada à destinação de uso e sim de isenção objetiva, em que a exceção prevista trata-se de vedação para isenção de “no breaks” que por suas características funcionais e técnicas possam ser empregados em equipamentos da posição 8471 da TEC/TIPI.

Cita a Decisão SRRF/8º RF/DISIT Nº 201, de 06/09/2000 referente a um processo de consulta onde a própria interessada, questionando o assunto, obteve como resposta que o direito à isenção pleiteada deve ser examinado no momento do despacho aduaneiro com base em laudo técnico ou outros elementos que instruem o despacho.

Por não ficar provado que o aparelho importado não seria de utilização nas máquinas da posição 8471, a referida autoridade indeferiu o pedido de restituição.

O contribuinte inconformado com o indeferimento apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 45 a 50, instruído pelos documentos de fls. 51 a 97, alegando em síntese que:

1- Que as mercadorias importadas não foram utilizadas nas máquinas da posição 8471, juntando o documento de fls. 96 com vista a comprovar o alegado;

2- Que mesmo que não tivesse provado a destinação das mercadorias o fisco não poderia inviabilizar a concessão da isenção, pois a mesma classificou corretamente a mercadoria e a fiscalização nada opôs. Se a fiscalização tivesse alguma dúvida, a competência para analisar e designar técnicos era dela no momento do despacho, nos termos do art. 28 da IN SRF nº 69/96;

3- Que pela impossibilidade de comprovação por parte do fisco das condições objetivas previstas na norma para concessão da isenção, é de se aplicar o art. 111 do CTN no sentido de interpretar-se literalmente a legislação que disponha sobre isenção, não obstante a aplicação da norma que concede a isenção.

4- Por fim, requer seja reconhecido o direito à isenção e o crédito de IPI recolhido indevidamente na importação em tela, bem como do direito a compensar com débitos de IRPJ, exercício de dezembro de 1999.

O presente processo foi encaminhado a Delegacia da Receita Federal de Julgamento – DRJ/FNS, para prosseguimento (fls. 98).

A DRF de Julgamento em Florianópolis – SC, através do Acórdão Nº 4.232, indeferiu a solicitação do contribuinte, nos termos que a seguir se transcreve:



Processo n° : 11610.000666/99-82  
Resolução n° : 303-01.187

“Preenchidos os requisitos formais de admissibilidade da manifestação de inconformidade apresentada, dela conheço.

Sobre o litígio em comento, a ilustre julgadora desta 2ª Turma de Julgamento da DRJ/FNS, MARTA DE SOUZA MARQUES, proferiu edificante voto, dentre outros de igual teor, nos autos do processo n° 10314.003292/99-01, por meio do Acórdão n° 4.152, de 04/06/2004, o qual adoto no presente julgamento, por se tratar de idêntica matéria, contestação e interessada, ressalvadas as particularidades relativas a número de folhas e datas e números e tipos de documentos, conforme abaixo transcrito, *verbis*:

“O pedido de isenção é baseado na Lei n° 9.493, de 10/09/1997, cujo artigo 1º concede isenção de IPI a produtos importados constantes de uma relação anexa. Na referida relação consta o código da NCM 8504.40.40, que corresponde a equipamento de alimentação ininterrupta de energia elétrica – “no break” –. A contribuinte tendo classificado estas mercadorias na DI de n° 98/0281958-1 requereu o benefício da isenção e a restituição do imposto pago indevidamente.

Na Lei, no entanto, há uma nota de n° 33 que veda a concessão da isenção para o produto classificado na NCM 8504.40.40 que seja utilizado para máquinas da posição 8471.

Analisando-se a lei, vemos que foi correta a interpretação da autoridade *a quo* que entendeu que a isenção em tela tratava-se de uma isenção de natureza objetiva não vinculada à utilização e destinação dos bens ou às características subjetivas do importador, previstas, na época, nos art. 146 do Regulamento Aduaneiro (Decreto 91.030/1985 – RA/85) e art. 46 do Decreto n° 2.637/1998 (RIPI/98) e sim criando apenas uma vedação de isenção para o caso de utilização específica. Assim, não é o caso de isenção vinculada à utilização dos bens do art. 146 do Regulamento Aduaneiro. A única comprovação exigida é no momento do despacho aduaneiro, em que ao registrar a DI com isenção de tributos, o importador em requerendo o benefício, o mesmo será examinado pela fiscalização e concedido ou não à vista das comprovações necessárias feitas pelo interessado. Neste caso específico, a comprovação deveria ser feita através de laudo técnico em que fosse demonstrado que o equipamento, “no break”, por suas características, não poderia ser utilizado em máquinas da posição 8471. Esta comprovação não foi feita no momento do despacho, até porque naquele momento não houve o pedido de isenção feito na DI.

Da mesma forma, poder-se-ia admitir que esta prova fosse feita num segundo momento, quando o importador requeresse a isenção. Mas tal não aconteceu. Mesmo tendo sido indeferido seu pedido com base nesta falta de prova, a contribuinte na manifestação de

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

inconformidade não logrou provar o alegado. Apenas juntou um documento (nº 03) de fls. 96 como prova da utilização das mercadorias importadas.

Analisando-se referido documento vemos que se trata de uma cópia não autenticada de uma ordem de compra da empresa General Electric em que a empresa EXIDE consta como fornecedora de um equipamento descrito como "UPS p/ ct sytec synergy (demais dados não se encontram nítidos) de valor unitário R\$1.812,00 e valor total idêntico, ou seja, apenas uma unidade do referido equipamento. Existe uma observação nesta ordem de compra que este equipamento seria utilizado "em atendimento a equipamentos hospitalares".

No entanto, este documento em absoluto comprova a não utilização dos produtos importados em máquinas da posição 8471. Seja pela descrição não correspondente às das mercadorias importadas, seja pela quantidade tratada. Além disto, cabe ressaltar que este mesmo documento já foi utilizado em outro processo para o mesmo tipo de comprovação.

Quanto ao ônus da prova que o importador alega ser da fiscalização, está equivocado em entender que no momento do registro da DI classificou corretamente a mercadoria e que a fiscalização nada opôs. E que ainda seria da fiscalização a competência para mandar examinar e designar técnico para emitir laudo. Realmente no momento do registro da DI a fiscalização nada opôs quanto à classificação da mercadoria. E não há contestação da classificação da mercadoria. Nem poderia haver necessidade de laudo técnico para identificar a mercadoria já que a simples classificação no código da NCM não exigia maior especificidade quanto à utilização da mesma. Esta condição era somente para a usufruição da isenção prevista na Lei nº 9.493/1997. Se no momento do registro da DI o importador não requereu a isenção, não haveria razão para exigir-se a comprovação de sua utilização. Mas como não houve esta comprovação naquele momento, fica comprometida a concessão de benefício de isenção já que a legislação que concede isenção deve ser interpretada literalmente e atendido todas as condições previstas, tal como determinam os arts. 111, II e 179 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66):

*Art. 111. Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:*

[...]

*II – outorga de isenção;*

[...]

*Art. 179. A isenção, quando não concedida em caráter geral, é efetivada, em cada caso, por despacho da autoridade*

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

*administrativa, em requerimento com o qual o interessado faça prova do preenchimento das condições e do cumprimento dos requisitos previstos em lei ou contrato para sua concessão.*

Ainda o Regulamento Aduaneiro, aprovado pelo Decreto nº 4.543, de 26 de dezembro de 2002, em seu artigo 109, III, também prevê a comprovação da condição de beneficiário de isenção:

*Art. 109. Caberá restituição total ou parcial do imposto pago indevidamente, nos seguintes casos:*

*[...]*

*III – verificação de que o contribuinte, à época do fato gerador, era beneficiário de isenção ou de redução concedida em caráter geral, ou já havia preenchido as condições e os requisitos exigíveis para concessão de isenção ou redução de caráter especial (Lei nº 5.172, de 1966, art. 144);*

*[...]”*

Do exposto, Voto no sentido de ratificar decisão *a quo*, indeferindo o pedido de restituição, haja vista que o importador não logrou provar o preenchimento das condições necessárias à concessão de isenção pleiteada. Sala das Sessões – Fpolis/SC, em 25 de junho de 2004. Orlando Rutigliani Berri – Relator”.

Irresignada, a recorrente devidamente cientificada, apresentou as razões de seu recurso, mantendo e reiterando na íntegra todo o arrazoado apresentado em primeira instância, com maior menção afirmando que os equipamentos de alimentação ininterrupta de energia (UPS ou “no break”) importados, não foram destinados para máquinas da posição 84.71, hipótese legal de isenção.

Que no contexto, teria realizado a importação dos produtos para proteção, armazenamento e transferência de energia, conhecidos como “no breaks”, classificados no código 8504.4040 da NCM/TIPI, enquadrados, e então, beneficiados pela isenção albergados no artigo 1º da Lei nº 9.493/97.

Alega outrossim, a ilegalidade, por inconstitucionalidade de utilização da correção do pretense crédito tributário pela Taxa SELIC.

E ainda, declara que não utilizou as mercadorias importadas em máquinas da “posição 8471”, não configurando à exceção à isenção trazida pela Lei nº 9.493/97, e ainda, que se não houvesse essa comprovação, não poderia o fisco inviabilizar a utilização da norma de isenção, uma vez que essa fora concedida por lei, sob pena de ferir-se os artigos 28 da IN SRF nº 69/96, além do artigo 111 do Código Tributário Nacional.

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

Por fim, requereu o provimento do recurso para que seja reformada a Decisão proferida em primeira instância, a fim de ser restituída dos valores para homologação da compensação solicitada.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'S' followed by a horizontal line that curves upwards and then back down.

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

## VOTO

Conselheiro Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Relator.

O Recurso é tempestivo, conforme se verifica da Intimação e AR constantes às fls. 105 e 105v, oficializado em 14/07/2004, tendo sido apresentado as razões recursais protocolizado na repartição competente em 05/08/2004 (fls. 106 a 118), com os anexos correspondentes (fls. 119 a 132) estando revestido das formalidades legais para sua admissibilidade, inclusive, acompanhado da devida Relação de Bens e Direitos Para Arrolamento (fls. 133 a 138), bem como, é matéria de apreciação no âmbito deste Terceiro Conselho de Contribuintes, portanto, dele tomo conhecimento.

Trata pois, o presente processo do pedido de restituição / compensação do Imposto Sobre Produtos Industrializados – IPI, vinculado a importação, em face de pagamento indevido, recolhido por conta do processamento do despacho para consumo da mercadoria importada através da DI 98/0281958-1, classificada no código NCM 8504.40.40, próprio para “Equipamento de Alimentação Ininterrupta de Energia Elétrica”, descrito como “No Break estático, modelo Prestige 1000VA Ext 120V”, já que se tratava de produto com direito a isenção, concedido pela Medida Provisória nº 1.508 de 20.06.1996, convertida na Lei nº 9.493 de 10/09/1997.

A autoridade *A Quo* da DRF de Julgamento em Florianópolis – SC, negou a pretensão da ora recorrente sob o pretexto de que não teria sido comprovada a condição da “Nota 33”, contida na já mencionada norma legal, que determinava a concessão do benefício a não utilização do aparelho classificado na posição NCM/TIPI 8405.40.40, nas máquinas da posição 8471 (*Máquinas automáticas para processamento de dados e suas unidades: leitores ópticos, máquinas para registrar dados em suporte sob forma codificada, e máquinas para processamento desses dados, não especificadas nem compreendidas em outras posições*), já que o contribuinte declarava que esses equipamentos seriam utilizados em seus equipamentos produzidos para equipamentos de telecomunicações.

Dos dados extraídos das declarações e entendimentos comerciais estabelecidos entre a empresa recorrente importadora e os destinatários das mercadorias, seus clientes, verifica-se indubitavelmente que a destinação desses componentes importados teve sua destinação diferente das hipóteses de exceção à isenção advinda da Lei nº 9.493/97, conforme fotocópias dos documentos apensados ao processo às fls. 139 a 149.

E mesmo porque, compete exclusivamente a fiscalização aduaneira, solicitar informações ou mesmo designar técnico credenciado para identificação e

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

análise de mercadorias, nos estritos termos do parágrafo único do artigo 28 da IN SRF 69/96, confira-se:

*“A fiscalização aduaneira, caso entenda necessário, poderá designar técnico credenciado para proceder à identificação e quantificação da mercadoria.”*

Verificado a impossibilidade de comprovação por parte da Repartição Aduaneira, dado a ausência das condições objetivas previstas na norma que concede o benefício da isenção, e sendo desnecessário o auxílio de técnico credenciado, evidenciado está a necessidade de aplicação do benefício, conforme disposição no artigo 111 do CTN, confira-se:

*“Art. 111 – Interpreta-se literalmente a legislação tributária que disponha sobre:*

*(.....)*

*II – outorga de isenção*

*(.....).”*

Ademais, firmo convicção no entendimento da utilização desses componentes importados pela recorrente em equipamentos de telecomunicações, também, pelo seu próprio e inerente ramo de atividade desenvolvida, como seja: Acumuladores Elétricos para fins de arranque, iluminação e como fonte de energia tracionária e estacionária; equipamentos para sistemas de telecomunicações e sistemas de fornecimento ininterrupto de energia e outros produtos de proteção para armazenamento e transformação de energia, equipamentos afins e partes componentes.

Destarte, entendo outrossim, a necessidade de ser verificado, em face do que expressamente estatui o CTN, em seu art. 166, se a recorrente suportou o ônus da exação, litteris:

*“Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.”*

Ademais, a posição do STF sobre esta matéria foi consolidada através da Súmula n. 546 que estabeleceu, *verbis*:

*“Cabe a restituição de tributo pago indevidamente, quando reconhecido por decisão que o contribuinte de jure não recuperou do contribuinte de facto o quantum respectivo.”*

Processo nº : 11610.000666/99-82  
Resolução nº : 303-01.187

Sendo assim, não resta dúvida, se por uma vez, não ficou comprovado no processo, ter a recorrente assumido o encargo do pagamento indevido do IPI, julgo que a priori, não poderá ela ser restituída sem que seja comprovado essa condição primordial para efetivação do ressarcimento do crédito, conforme o art. 166 do CTN, e nos termos do Parecer CST/DAA n. 1965, de 18/07/80, cuja ementa se segue:

*“O imposto de importação se insere na determinação prevista no artigo 166 do CTN, devendo a sua restituição ser condicionada à prova de assunção do respectivo encargo financeiro ou, no caso de transferência do ônus a terceiro, à expressa autorização deste.”*

Portanto, uma vez que a recorrente não comprovou que o encargo financeiro, fora por ela própria suportado, e com a finalidade de obter os elementos necessários, VOTO no sentido de transformar esse julgamento em DILIGÊNCIA, com a finalidade de que o presente processo retorne a Delegacia da Receita Federal de origem para serem adotadas as seguintes providências:

1. Que seja a recorrente intimada para comprovar, mediante os lançamentos contábeis escriturados em livros próprios revestidos das formalidades legais, o destino dos valores tidos como recolhidos indevidamente;
2. Em ato contínuo, sejam anexadas ao processo, fotocópias comprobatórias de onde foi lançado o IPI pago a maior, objeto do pleito de restituição, Livro de Apuração, etc. Se houve lançamento a débito de uma conta de estoque, e que se pela sua natureza, implicaria em transferência desse encargo financeiro para o custo das mercadorias vendidas, e conseqüentemente para o resultado contábil/fiscal da empresa.
3. Que seja dado conhecimento a recorrente das providências efetivadas e os resultados obtidos, após o que, retorne o Processo para apreciação e julgamento por parte desse Conselho de Contribuintes.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2006.

  
SILVIO MARCOS BARCELOS FIUZA - Relator