



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

Processo nº 10380.903114/2010-10
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-001.952 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de julho de 2013
Matéria IPI - Pedido de Ressarcimento
Recorrente J RECAMONDE CIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

RESSARCIMENTO DE IPI. ÔNUS DA PROVA DO DIREITO CREDITÓRIO.

No ressarcimento do IPI e nas outras modalidades em que a lei prevê a restituição de tributos, o ônus da prova é de responsabilidade do contribuinte, o qual deve apresentar toda a documentação comprobatória do seu direito. A realização de eventual diligência só se justifica no interesse da administração tributária e quando demonstrada sua necessidade para dirimir dúvidas geradas diante da documentação apresentada.

Recurso Voluntário Negado

Direito Creditório Não Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo da Costa Possas, Maria Teresa Martinez Lopez, José Adão Vitorino de Moraes, Antônio Lisboa Cardoso, Bernardo Motta Moreira e Andrada Márcio Canuto Natal.

Relatório

Por economia processual e por bem relatar os fatos adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém-PA, conforme abaixo:

Trata-se de Pedido de Ressarcimento de IPI relativo ao 4º trimestre de 2002, cumulado com Declaração de Compensação.

A Delegacia de origem emitiu Despacho Decisório Eletrônico (fls. 63/66) em 01/04/2011 com o seguinte conteúdo:

Analisadas as informações prestadas no PER/DCOMP e período de apuração acima identificados, constatou-se o seguinte:

Valor do crédito demonstrado: R\$ 271.364,60

Valor do crédito reconhecido: R\$ 0,00

O valor do crédito reconhecido foi inferior ao solicitado/utilizado em razão do(s) seguinte(s) motivo(s):

Ocorrência de glosa de crédito presumido considerado indevido, em procedimento fiscal.

Diante do exposto:

NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP: 18761.22031.291007.1.3.012536, 24950.61844.310107.1.3.010068, 29312.83177.050207.1.3.018063, 40526.27831.030407.1.3.010696 e 03501.28991.081007.1.3.018946

INDEFIRO o pedido de restituição/ressarcimento apresentado no(s) PER/DCOMP: 31887.59678.160606.1.1.015150

(...)

O Termo de Verificação Fiscal, disponível na no sítio da Receita Federal, conforme consta no Despacho Decisório, conclui:

(...)

Desta forma, haja vista o Interessado, por não ter atendido à Fiscalização, pelas insuficiências, inconsistências e irregularidades verificadas nas informações apresentadas, não haver comprovado o alegado direito aos créditos pleiteados, e este estar sujeito à prova, através de documentos hábeis, comprobatórios da origem dos valores efetivamente utilizados no cálculo do benefício previsto na legislação, propomos o INDEFERIMENTO TOTAL dos pedidos.

Cientificada, em 18/04/2011, a interessada apresentou, tempestivamente, em 18/05/2011, impugnação (fls. 69/78) na qual alega, em síntese:

I – PRELIMINAR DE NULIDADE

a) que o Auditor Fiscal, em procedimento de auditoria, emitiu intimação para entrega de documentos com prazo imediato de cumprimento, tal prazo inexistente na legislação do IPI;

II – OS TERMOS REPETEM AS MESMAS EXIGÊNCIAS

b) que no Termo de Verificação Fiscal, o Auditor omite qualquer referência ao Termo de Intimação de 02.09.2010, certamente por sabê-lo eivado da mais absoluta ilegalidade do tal “prazo imediato”. Para complicar, troca datas referindo uma intimação inexistente, de 25.08.2010;

c) que no Termo de Encerramento da Ação Fiscal, o Auditor afirma que nenhum livro e/ou documento fiscal foi entregue à Fiscalização;

d) que livros e documentos foram entregues, uns ao próprio Auditor e outros ao chefe do setor de IPI;

III – DAS RAZÕES DE MÉRITO

e) que entregou à Fiscalização lista de todos os fornecedores com os respectivos CNPJ, daí não proceder à afirmação de que a “informação sobre o mercado onde teriam sido adquiridos os produtos não consta em nenhum dos papéis disponibilizados (...)”, pois se pode concluir que nota fiscal com CNPJ é, necessariamente, uma aquisição no mercado interno;

f) que “fala também o Auditor em dificuldades para classificar produtos, o que teria sido suprido mediante simples pedido de esclarecimentos ou visita pessoal ao parque fabril da inconformada”.

IV – DO PEDIDO

g) que se anule o processo a partir do Termo de Intimação Fiscal, com data de 02.09.2010, aquele traz o sinistro e terrificante prazo imediato.

h) que seja realizada diligência fiscal;

A DRJ/Belém-PA indeferiu a manifestação de inconformidade sob o principal fundamento de que o contribuinte não logrou comprovar o seu direito creditório com a apresentação de livros e documentos, pois ao pedir ressarcimento cabe a ele o ônus da prova do direito invocado. Abaixo a transcrição da ementa da citada decisão:

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

DECLARAÇÃO DE NULIDADE

Constatado que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo 59 do PAF, não resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio, não importarão em nulidade e serão sanadas.

IPI. RESSARCIMENTO. LIQUIDEZ E CERTEZA.

O ressarcimento de IPI vincula-se ao preenchimento das condições e requisitos determinados pela legislação tributária que rege a matéria. Na ausência de provas nos autos que indiquem a certeza e a liquidez do crédito pleiteado, impõe-se o indeferimento do pleito.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente**Direito Creditório Não Reconhecido*

Não concordando com a referida decisão, o contribuinte apresentou recurso voluntário repisando os mesmos argumentos apresentados na manifestação de inconformidade e que podem ser assim resumidos.

NULIDADE DO PROCEDIMENTO FISCAL

- pois impôs ao contribuinte prazo imediato, prazo este que não existe no âmbito do contraditório civilizado;

- em função deste prazo imediato, foi desrespeitado o devido processo legal, art. 5º, inc. LIV da Constituição Federal, pois o fisco pretende privar a recorrente de um bem que se traduz no direito de usufruir um incentivo fiscal legítimo;

- argúi que não foi respeitado o contraditório e a ampla defesa, direito fundamental previsto no art. 5º, inc. LV da Constituição Federal;

- não foram respeitados os prazos processuais previstos no art. 34 § 1º do Dec. 7.574/2011 e, por consequência, desrespeitados os direitos fundamentais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa desaguando assim em outro princípio fundamental do art. 5º, inc. LVI, pelo qual são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos;

- que houve prejuízo ao devido processo legal, justamente porque o processo pressupõe um andamento bilateral, fisco e contribuinte, sob os prazos da lei;

- que a fiscalização iniciada em 21/07/2010 teria sido encerrada antes de concluídos os prazos da intimação e relata todas as intimações recebidas e prazos correspondentes, fl. 94;

- que a expressão “prazo imediato” inexistente na legislação fiscal e cita o art. 511, § 3º do Regulamento do IPI – Dec. 7.212/2010, o qual dispõe de prazo de setenta e duas horas para apresentação de livros comerciais registrados, quando houver recusa...;

- cita o art. 2º da Lei 9.784/99, na qual arrola os princípios aos quais a administração pública deve obediência, enfatizando que não foram obedecidos em face da situação vexatória do prazo imediato e de tratamento desrespeitoso quando da tentativa de entrega dos documentos fiscais;

- que no Termo de Verificação Fiscal que fora lavrado em 14/02/2011, seis meses após a imposição do prazo imediato, o auditor fiscal omite qualquer referência ao Termo de Intimação de 02/09/2010, o qual exigia o prazo imediato e faz referência a uma intimação inexistente de 25/08/2010;

- que haveria nulidade também no Termo de Encerramento de Ação Fiscal quando diz que “nenhum livro ou documento foi entregue à Fiscalização”, pois o próprio Termo de Verificação Fiscal faz referência a documentos entregues.

DAS RAZÕES DE MÉRITO

- destaca o trecho do Termo de Verificação Fiscal onde diz “a informação sobre o mercado onde teriam sido adquiridos os produtos não consta em nenhum dos papéis disponibilizados à Fiscalização”, e defende que a planilha entregue à Fiscalização listou todos os fornecedores, um a um, com o respectivo CNPJ e que todo mundo sabe que só possuem CNPJ as empresas estabelecidas no mercado interno, donde conclui-se que nota fiscal com CNPJ é, necessariamente, uma aquisição do mercado interno;

- por fim enfatiza que as dificuldades encontradas pelo auditor fiscal para classificar os produtos poderiam ter sido supridas mediante simples pedido de esclarecimentos ou visita pessoal ao parque fabril da recorrente que jamais foi realizada.

DO PEDIDO

- solicita, em face da ilegalidade de um Termo de Intimação com prazo imediato e do Termo de Encerramento que agride a verdade dos fatos, que o processo seja anulado a partir do “prazo imediato”, com data de 02/09/2010, nos termos do art. 53 da Lei nº 9.784/99;

- que seja determinada diligência fiscal para apuração do direito creditório.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal – Relator.

Tomo conhecimento do presente recurso por ser tempestivo e atender aos demais pressupostos recursais.

DA NULIDADE DO PROCEDIMENTO

Em seu recurso o contribuinte afirma a nulidade do Termo de Intimação de 02/09/2010, por ter concedido “prazo imediato” para o atendimento e do Termo de Encerramento por afirmar que não houve a entrega de nenhum livro ou documento fiscal à Fiscalização.

O contribuinte concentra a maior parte de sua defesa contrariado com o “prazo imediato” a que teria sido submetido ilegalmente pelo auditor fiscal responsável pela análise do seu pedido de ressarcimento. Veremos então que carece de razão ao contribuinte em sua defesa.

Os passos que o auditor fiscal tomou durante o período da fiscalização estão relatados no Termo de Verificação Fiscal citado pela DRJ, fl. 87, e são coincidentes com o quadro resumo que o contribuinte fez em seu recurso voluntário, fls. 94/95. Exceção para o último Termo de Intimação no qual o Auditor Fiscal informa a data de 25/08/2010 e o contribuinte fala que foi em 02/09/2010. Portanto praticamente toda a evolução da fiscalização está bem relatada no Termo de Verificação Fiscal, sendo que o última data da intimação, no meu ponto de vista é irrelevante para o deslinde da questão.

Assim o contribuinte recebeu o Termo de Início de Fiscalização em 22/07/2010, com o prazo legal de 20 (vinte) dias para apresentar os livros e documentos comprobatórios do seu direito ao ressarcimento do crédito presumido do IPI no valor de R\$ 271.364,60 solicitado por meio do PER/DCOMP nº 31887.59678.160606.1.1.015150. O contribuinte conforme relato dele mesmo, solicitou por três vezes prorrogação de prazo para a entrega dos documentos solicitados. Por fim o auditor fiscal teria dado um “prazo imediato” em 02/09/2010 para a entrega dos documentos fiscais. Transcorreu-se exatamente 41 dias desde a primeira intimação até a última com o prazo imediato.

O contribuinte utilizou em seus fundamentos da defesa com o objetivo de demonstrar que não existe “prazo imediato” na legislação tributária o disposto no art. 34 do Decreto nº 7.574/2011, cuja matriz legal é o art. 19 da Lei 3.470/58, conforme abaixo:

Art. 34. O procedimento de fiscalização será iniciado pela intimação ao sujeito passivo para, no prazo de vinte dias, contados da data da ciência, apresentar as informações e documentos necessários ao procedimento fiscal, ou efetuar o recolhimento do crédito tributário constituído (Lei nº 3.470, de 28 de novembro de 1958, art. 19, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 71).

§ 1º O prazo a que se refere o caput será de cinco dias úteis, nas situações em que as informações e os documentos solicitados digam respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária. (grifos nossos)

§ 2º Não enseja a aplicação da penalidade prevista no § 2º do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, o desatendimento à intimação para apresentar documentos cuja guarda não esteja sob a responsabilidade do sujeito passivo, ou no caso de impossibilidade material de seu cumprimento.

O auditor fiscal concedeu o prazo de vinte dias previsto no *caput* do art. 34, mas poderia muito bem ter dado o prazo de cinco dias úteis do § 1º, acima sublinhado, pois os documentos solicitados dizem respeito a fatos que deveriam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do contribuinte e, mais ainda, em declarações apresentadas à administração tributária.

O contribuinte apresentou o pedido de ressarcimento do crédito presumido por meio do PER/DCOMP nº 31887.59678.160606.1.1.015150 em 16/06/2006 e, desde esta data, os documentos comprobatórios do direito invocado deveriam estar à disposição da RFB. A verificação do direito ao crédito só veio acontecer em 22/07/2010, quatro anos depois, mas dentro do prazo legal.

Está comprovado assim que o contribuinte teve 41 (quarenta e um) dias para apresentar toda a documentação comprobatória de seu direito creditório e não “prazo imediato” como tenta fazer crer.

Além do mais, ao contrário também do que tenta fazer crer, está muito claro no Termo de Verificação Fiscal que o auditor fiscal analisou os documentos apresentados pelo contribuinte em 03/09/2010, ao chefe do Sefis. Transcreve-se abaixo, parte deste termo:

“Em 03.09.2010, post tempus, entregou ao AFRFB Célio de Oliveira e Bonates, Chefe do Sefis, um envelope contendo alguns papéis, que, para que não restem dúvidas quanto ao empenho do AFRFB em verificar o direito material ao crédito, passamos a analisar...”

Portanto demonstrado está que não houve cerceamento ao direito de defesa e aos demais princípios constitucionais citados no recurso.

Por outro lado há uma informação incorreta no Termo de Encerramento da Fiscalização quando diz que “nenhum livro e/ou documento fiscal foi entregue à fiscalização”. Incorreção esta que foi corrigida exaustivamente em diversas partes do Termo de Verificação Fiscal e, portanto, nenhum prejuízo trouxe à defesa do contribuinte.

Quanto à arguição de nulidade do processo o art. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72 –PAF, dispõem:

Art 59. São nulos:

I – Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

Art 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Assim, considerando que não houve prejuízo à defesa e que as incorreções não têm valor suficiente para a solução do litígio, uma vez que o importante no presente caso é a demonstração das provas suficientes à comprovação do direito líquido e certo do valor do crédito presumido do IPI, afasta-se a nulidade pretendida.

DO MÉRITO

Ao discorrer sobre o mérito de seu direito ao ressarcimento o contribuinte afirma em seu recurso:

“que a planilha entregue à Fiscalização listou todos os fornecedores, um a um, com o respectivo CNPJ e que todo mundo sabe que só possuem CNPJ as empresas estabelecidas no mercado interno, donde conclui-se que nota fiscal com CNPJ é, necessariamente, uma aquisição do mercado interno”

Naturalmente que a informação prestada por ele está correta. Nota fiscal com CNPJ é, necessariamente, emitida por contribuinte do mercado interno. Mas esta informação está muito longe de provar o direito do contribuinte ao crédito presumido do IPI. Melhor dizendo, uma planilha que contenha relação de CNPJ com números de notas fiscais, mesmo que tenha os valores e produtos envolvidos, não é suficiente como elemento de prova. No máximo facilita a análise destes documentos, que são as notas fiscais de compra com os demais elementos que atendam aos requisitos legais.

O que se percebe dos elementos processuais é que em momento algum o contribuinte preocupou-se com a questão principal que é a comprovação inequívoca de seu direito creditório mediante a apresentação dos documentos fiscais correspondentes. Poderia ter apresentado estes documentos nos quarenta e um dias que teve entre o Termo de Início da Ação Fiscal, quando intimado e reintimado durante o procedimento de fiscalização. Poderia tê-lo feito nos trinta dias de prazo, quando apresentou a manifestação de inconformidade e também nos trinta dias de prazo, quando apresentou o presente recurso voluntário.

Em sua defesa, destaca também como razão de mérito o fato de que eventual dificuldade encontrada pelo auditor fiscal na classificação fiscal dos produtos poderia ser suprida mediante simples pedido de esclarecimentos ou visita ao parque fabril, o que nunca foi feito. Na verdade o auditor fiscal não disse que tinha dificuldades em efetuar a classificação dos produtos. Abaixo a transcrição desta parte do Termo de Verificação Fiscal:

“a não disponibilização da classificação fiscal dos insumos relacionados impossibilita a identificação dos mesmos, que restam apresentados apenas com os nomes comerciais que o interessado utiliza”. (grifos nossos)

Quando ocorre, por parte dos contribuintes, um pedido de restituição/ressarcimento, cabe ao contribuinte apresentar os elementos probatórios do direito alegado. Cabe a ele o ônus da prova, por ter sido ele que inaugurou o procedimento administrativo. Não tem sentido o contribuinte solicitar restituição ou ressarcimento de tributos e informar ao fisco que o seu direito é líquido e certo e o fisco que venha vasculhar sua contabilidade para provar que está errado.

Por esta razão também não cabe a realização da diligência solicitada. O contribuinte não tentou demonstrar, com elementos probatórios, que tem direito líquido certo ao ressarcimento do crédito presumido do IPI e que há pontos de dúvidas suscitados a merecer análise em diligência, nos termos dos art. 16, inc. IV, § 1º cc art. 29, todos do PAF, Decreto nº 70.235/72. A diligência que o contribuinte suscita na verdade é um reinício do procedimento fiscal, o que é incabível no presente caso, pois instaurado de forma regular.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Relator