



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

Processo nº 10820.005140/2008-30
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-000.669 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de fevereiro de 2013
Matéria IPI - RESSARCIMENTO
Recorrente BRACOL HOLDING LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

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

APURAÇÃO DO IPI. PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS. MATRIZ E FILIAL.

À luz do princípio da autonomia dos estabelecimentos, insculpido no regulamento do imposto, cada um dos estabelecimentos de uma mesma empresa deve cumprir separadamente suas obrigações tributárias.

RESSARCIMENTO DE IPI. COMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO.

A decisão sobre o pedido de ressarcimento de créditos do IPI caberá à autoridade competente da DRF, Derat ou IRF-Classe Especial que, à data do reconhecimento do direito creditório, tenha jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento da pessoa jurídica que apurou referidos créditos.

RESSARCIMENTO DE IPI. REQUISITOS.

A concessão de qualquer ressarcimento ou compensação está subordinada ao preenchimento dos requisitos e condições determinados pela legislação tributária de regência.

O ressarcimento de tributos requer a existência de crédito líquido e certo do contribuinte contra a Fazenda Nacional. Se não há tal crédito, não há como operar o ressarcimento.

ÔNUS DA PROVA. DIREITO CREDITÓRIO.

Nos pedidos de ressarcimento de tributos é do contribuinte o ônus de provar os fatos constitutivos do direito creditório pleiteado. Prescrição contida no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil, aplicado supletivamente ao PAF (Decreto No. 70.235/72).

O contribuinte deve demonstrar, clara e objetivamente, com base em provas, suas alegações de modo a evidenciar e corroborar o direito pretendido e não tentar transferir ao Fisco este ônus processual. Atribuir à fiscalização este

dever é subverter as atribuições das partes na relação processual. Não cabe ao Fisco, e muito menos às instâncias julgadoras, suprir deficiências probatórias da parte-autora.

RESSARCIMENTO DE IPI. COMPROVAÇÃO.

Quando dados 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 o indeferimento do pleito.

PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, rejeitou-se as preliminares de nulidade suscitadas e, no mérito, negou-se provimento ao Recurso Voluntário. Vencido o Conselheiro Thiago Moura de Albuquerque Alves. O Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior declarou-se impedido.

Irene Souza da Trindade Torres – Presidente

Luís Eduardo Garrossino Barbieri – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Luís Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza e Thiago Moura de Albuquerque Alves.

Relatório

O presente processo trata de Pedido de Ressarcimento do IPI relativo a créditos básicos (Lei nº 9.779/99) apurados no 4º trimestre de 2002, objeto do PER-DCOMP eletrônico nº.08964.071103.1.f.01-2706, transmitido em 07/11/2003 (fls. 02/03). O pedido foi protocolado em nome do estabelecimento matriz da Recorrente (inicialmente sob o processo nº 10880.903761/2008-76) e, posteriormente, encaminhado pela DERAT – São Paulo à DRF – Araçatuba, unidade da Receita Federal que jurisdiciona o estabelecimento filial que apurou os créditos pleiteados.

Para melhor detalhar os fatos ocorridos transcreve-se o relatório constante da decisão de primeira instância administrativa, *verbis*:

Relatório

Trata-se de manifestação de inconformidade, apresentada pela empresa em epígrafe, ante Despacho Decisório de autoridade da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araçatuba que indeferiu o pedido de ressarcimento de IPI.

Consta nos autos que o estabelecimento matriz da interessada transmitiu, em 07/11/2003, PER/DCOMP, requerendo o ressarcimento do saldo credor do IPI de que trata o artigo 11 da Lei nº 9.779/99, apurado pelo estabelecimento filial 0011, no montante de R\$ 1.099,66, relativo ao 4º trimestre de 2002. Não consta nos autos qualquer tipo de compensação do crédito requerido com débitos administrados pela RFB.

Constatado que o crédito pleiteado pela matriz, referia-se ao estabelecimento filial, o mesmo foi encaminhado à delegacia competente, no caso, a DRF/Araçatuba. Em anexo, encontra-se o processo nº 10880.903761/2008-76, que trata do mesmo pedido eletrônico, e que havia sido protocolizado pela DERAT em nome da matriz.

A DRF/Araçatuba, mediante Despacho Decisório de fls. 129/130, e com base no Parecer SAORT de fls. 122/128, indeferiu o pedido de ressarcimento, em razão de:

- 1. A contribuinte ter deixado de apresentar, embora intimada, os documentos solicitados com o fim de comprovar a certeza e liquidez do direito creditório requerido.*
- 2. A empresa creditou-se, e continua a creditar-se, de valores de IPI referente a crédito-prêmio, por força de liminar em mandado de segurança, e que a referida liminar foi revogada, com efeito "ex-tunc", portanto tais valores não poderiam constar do saldo credor em questão.*

Regularmente cientificada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade de fls. 135/157, na qual, em resumo, fez as seguintes considerações:

- O estabelecimento matriz solicitou o ressarcimento do saldo credor de IPI conjuntamente com todas as filiais por existir uma centralização na apuração do crédito do IPI em tal localidade, respeitando as determinações vigentes à época contidas na IN SRF nº 21/1997. O regime jurídico de apuração dos créditos do IPI da IN 21/97 difere do atual regime previsto na IN nº 600/2005, porque enquanto naquele existia a possibilidade da apuração centralizada, nesta última, por força do artigo 16, § 2o, a apuração é realizada por cada estabelecimento filial e somente o pedido de ressarcimento é realizado pelo estabelecimento matriz, que atua em nome das filiais cujas operações deram origem ao crédito;*
- A DIFIS/SP expediu Termo de Intimação Fiscal solicitando ao estabelecimento matriz da recorrente a apresentação de diversos documentos para apurar a existência do direito ao crédito do IPI objeto do supracitado pedido de ressarcimento. Em decorrência desta intimação, a matriz da recorrente apresentou todos os documentos necessários para a apuração da existência do*

direito creditório. Em razão deste fato, a DIFIS/SP expediu Termo de Informação Fiscal contendo lista dos documentos apresentados e ao final o reconhecimento do direito creditório;

- *Posteriormente, tendo sido verificado serem muitos os créditos apurados pelo estabelecimento matriz originados de aquisições efetuadas por seus estabelecimentos filiais, foi realizado o desmembramento do processo administrativo, em processos vinculados a cada filial de origem do crédito;*

- *Não obstante a adequada e completa fiscalização realizada pela DIFIS/SP, foi defendida a necessidade de reexame de alguns elementos materiais constitutivo do crédito pleiteado, sem justificativa, e a interessada foi intimada a apresentar inúmeros documentos, abrangendo muito mais do que os necessários para se apurar as circunstâncias descritas da representação fiscal. Em busca de tais documentos, a requerente descobriu que estes (referentes ao período de janeiro de 1999 a dezembro de 2002) haviam sido incinerados, apresentando esta justificativa na petição;*

- *Em seguida, os auditores lavraram o Termo de Encerramento Parcial de Fiscalização, defendendo não ter ocorrido a prescrição em relação aos documentos incinerados e não existir prova do direito creditório, desconsiderando a fiscalização realizada pela DIFIS/SP;*

- *Considerando a apuração de forma centralizada pelo estabelecimento matriz, a autoridade competente para apreciar a solicitação é o Delegado da DERAT em São Paulo;*

- *Para realizar nova fiscalização far-se-ia necessário ter sido expedida uma Portaria pelo delegado da Receita Federal que jurisdiciona a Recorrente;*

- *Somente o delegado poderia ter emitido o Despacho Decisório que merece ser cancelado porque foi emitido pelo chefe da SAORT da DRF/Araçatuba;*

- *O Despacho Decisório merece ser cancelado porque a fiscalização realizada pelos servidores vinculados à DRF/Araçatuba foi totalmente irregular, por ir além do autorizado na Representação e porque desconsiderou ter a empresa apresentado à DIFIS/SP diversos documentos necessários para a apreciação do pedido de ressarcimento, desconsiderando, em consequência diversas provas e documentos relacionados ao pedido de ressarcimento;*

- *A empresa não foi intimada a se manifestar sobre o fim da instrução processual conforme determina o artigo 44 da Lei nº 9.784/99;*

- *Não existe legislação garantindo a possibilidade do indeferimento do pedido de ressarcimento pelo motivo descrito. De acordo com a IN 600/2005 se depreende ser somente possível o indeferimento do pedido caso o contribuinte não possua efetivamente o direito ao ressarcimento do crédito presumido do IPI; a existência do direito creditório foi atestada por uma das mais experientes equipes de fiscalização da Receita Federal do Brasil, a DIFIS/SP;*

- *Erro e falta de motivação no Despacho Decisório por desconsiderar a existência de informação fiscal emitido pela DIFIS/SP e ter a recorrente apresentado os documentos comprobatórios do direito creditório na época solicitados; sendo assim, a fundamentação adotada está totalmente incorreta;*
- *Cerceamento do direito de defesa, por não permitir a compreensão de como pode ter sido desconsiderada totalmente a fiscalização realizada anteriormente e não analisados os documentos que já haviam sido apresentados pela empresa como prova do direito creditório pleiteado;*
- *O Despacho Decisório deve ser reformado por ter o estabelecimento matriz apresentado diversos documentos, fato que gerou a análise favorável da DIFIS/SP no Termo de Informação Fiscal; pelo princípio da verdade material, para decidir, a autoridade deve realizar todos os atos necessários para apurar de forma real e verdadeira as circunstâncias envolvendo o direito do contribuinte e analisar todos os argumentos comprobatórios disponíveis para verificação;*
- *O procedimento fiscal realizado desconsiderou totalmente os documentos fornecidos pela recorrente e que estavam juntados ao processo administrativo nº 13804.005427/2004-22, bem como não foi solicitado nenhum esclarecimento sobre os trabalhos fiscais praticados no termo de informação fiscal original;*
- *O Despacho Decisório também deve ser cancelado por ofender o princípio da proporcionalidade e razoabilidade ao negar o direito de ressarcimento da recorrente, pois desconsiderou profunda análise fiscal realizada anteriormente, e a solicitação para apresentação de documentos após 5 anos da protocolização do pedido.*
- *A recorrente buscou cumprir com as solicitações fiscais, solicitando inclusive prorrogação de prazo para apresentação, o qual foi indeferido;*
- *Na hipótese de a fiscalização necessitar de verificar outros documentos ou atestar a veracidade dos ora anexados, a recorrente informa que localizou em seu arquivo morto diversas notas fiscais que estão à disposição da fiscalização ou de eventual perícia e diligência. Para os documentos que foram efetivamente incinerados, muitos possuem cópias simples, que foram analisadas pelos AFRFB, sua autenticidade foi verificada pela DIFIS/SP, não podendo ser desconsiderado;*
- *Em relação à questão envolvendo o crédito-prêmio de IPI, esta não merece ser considerada, por não possuir qualquer relação com o pedido de ressarcimento e ainda não ser possível ser efetuada qualquer glosa, considerando os efeitos da decadência, conforme o próprio parecer SAORT;*

Por fim, solicitou a realização de diligência ou perícia, nomeando perito e elaborando quesitos; o reconhecimento da incidência da taxa selic sobre o valor dos créditos pleiteados e o julgamento em conjunto das manifestações apresentadas em relação aos processos relacionados ao crédito presumido apurado no 4º trimestre de 2002.

Requeru, ainda, a intimação da ciência dos autos ao advogado signatário da manifestação de inconformidade no endereço mencionado.

Este é o Relatório.

A DRJ – Ribeirão Preto (SP) proferiu o Acórdão nº 14-34-234, em sessão de 16 de junho de 2011 (fls. e-179/ss), julgando a Manifestação de Inconformidade improcedente, o qual restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

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

APURAÇÃO DO IPI. PRINCÍPIO DA AUTONOMIA DOS ESTABELECIMENTOS. MATRIZ E FILIAL.

À luz do princípio da autonomia dos estabelecimentos, insculpido no regulamento do imposto, cada um dos estabelecimentos de uma mesma empresa deve cumprir separadamente suas obrigações tributárias.

RESSARCIMENTO DE IPI. COMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

A decisão sobre o pedido de ressarcimento de créditos do IPI caberá ao titular da DRF, Derat ou IRF-Classe Especial que, à data do reconhecimento do direito creditório, tenha jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento da pessoa jurídica que apurou referidos créditos.

RESSARCIMENTO DE IPI. REQUISITOS.

A concessão de qualquer ressarcimento ou compensação está subordinada ao preenchimento dos requisitos e condições determinados pela legislação tributária de regência.

RESSARCIMENTO DE IPI. COMPROVAÇÃO.

Quando dados 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 o indeferimento do pleito.

RESSARCIMENTO. ÔNUS DA PROVA.

É ônus processual da interessada fazer a prova dos fatos constitutivos de seu direito.

PEDIDO DE PERÍCIA/DILIGÊNCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.

CONCOMITÂNCIA DE OBJETO.

As decisões do Poder Judiciário prevalecem sobre o entendimento da esfera administrativa, assim, não se discute na esfera administrativa a mesma matéria discutida em processo judicial.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A interessada foi cientificada do Acórdão da DRJ – Ribeirão Preto em 09/08/2011 (folha e-196) e interpôs Recurso Voluntário em 31/08/2011 (fls. e-200/ss) onde repisa os argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade, acrescentando apenas que:

- o Acórdão proferido pela DRJ – Ribeirão Preto deve ser cancelado por ter indeferido indevidamente os pedidos de perícia e diligência formulados. Aduz que “*estão presentes todas as razões para que tais providências fossem realizadas antes do julgamento da Manifestação, mormente pela quantidade de documentos envolvidos e pela disponibilidade dos mesmos no estabelecimento da Recorrente*”. Requer, assim, que se dê provimento ao presente Recurso para cancelar o Acórdão recorrido por ter negado o seu direito à realização de perícia e diligência cerceando o seu direito de defesa.

- o Acórdão também é nulo porque deixou de apreciar diversas razões defendidas nos Itens II.1.2, II.1.3, II.1.5, II.1.10, II.11, II.1.12. II.2.3 e II.2.4 da Manifestação de Inconformidade.

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Eduardo G. Barbieri, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende os requisitos de admissibilidade devendo, portanto, ser conhecido.

PRELIMINARES

Da nulidade do acórdão recorrido em consequência da negativa para a realização de perícia e diligência

A Recorrente requer o cancelamento do Acórdão recorrido por ter negado o seu direito à realização de perícia e diligência o que implicaria em cerceamento do seu direito de defesa.

Concordo plenamente com o entendimento adotado pelo voto vencedor da decisão recorrida. Não há necessidade de perícia ou diligência. Vejamos.

No que concerne à produção de prova pericial é oportuno ressaltar que o art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748, de 1993, permite a autoridade julgadora de primeira instância indeferir a perícia eventualmente solicitada, quando entendê-la prescindível, sem que se configure tal fato cerceamento do direito de defesa. A perícia reveste-se das características de atividade de apoio ao julgamento e serve à elucidação de pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados para o deslinde de questão controversa.

Compulsando-se os autos verifica-se que a Recorrente foi intimada pela fiscalização por diversas vezes (vide fls. e-13 a e-105) para apresentar os documentos que comprovassem o seu direito ao suposto crédito do IPI, entretanto, deixou de apresentá-los informando que “*não é possível apresentar a documentação exigida, pelo fato de ser prática desta sociedade empresária, após 05 (cinco) anos os documentos são destruídos. Com relação*

Entretanto, surpreendentemente, somente agora na fase recursal, a interessada afirma que “*deve informar terem sido localizados no seu arquivo morto diversos materiais relacionados a apuração do direito creditório*” e que “*muitas das Notas Fiscais originais analisadas na época pela DIFIS/SP foram localizadas, estando à disposição da fiscalização ou de eventual perícia e diligência...*”.

Neste sentido, interessante citar abalizada lição de Maria Teresa Martinez López e Marcela Cheffer Bianchini (in “Aspectos Polêmicos sobre o Momento de Apresentação da Prova no Processo Administrativo Fiscal Federal”, do livro “A Prova no Processo Tributário”, Dialética: São Paulo, 2010, p. 51):

O artigo 16 do PAF, em seu parágrafo 4º, estabelece limitações à atividade probatória do administrado ao determinar que a prova documental deve ser apresentada com a impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que restar demonstrada a impossibilidade de sua apresentação por motivo de força maior ou referir-se a fato ou direito superveniente.” (grifamos)

Assim sendo, indefiro o pedido para declarar a nulidade do Acórdão recorrido e, também, da nova solicitação de perícia e diligência feita no Recurso Voluntário, pelos motivos acima expostos.

A Recorrente requer o cancelamento do Acórdão por entender que o relator deixou de apreciar diversas razões defendidas nos Itens II.1.2, II.1.3, II.1.5, II.1.10, II.11, II.1.12, II.2.3 e II.2.4 da Manifestação de Inconformidade.

O julgador não está obrigado, necessariamente, a se pronunciar sobre a totalidade dos argumentos aduzidos. Isto porque no sistema de livre convencimento motivado,

adotado em nosso ordenamento jurídico, permite-se que a decisão proferida seja fundamentada com base nos argumentos que o julgador entender cabíveis, o que foi feito no caso concreto. Não houve, portanto, a alegada omissão arguida. No meu entender, o voto-condutor apenas não adotou a tese defendida pela Recorrente, pelos fundamentos constantes do próprio voto.

Consoante os ensinamentos do Ministro Luiz Fux, em sua obra Curso de Direito Processual Civil, Editora Forense, 2001, pág. 679, o rito a ser seguido em uma decisão é o seguinte:

“Ultrapassado o relatório, o juiz inicia a fundamentação de sua sentença, imprimindo ao ato o timbre de sua inteligência acerca dos fatos e do direito aplicável. Trata-se de garantia constitucional que impõe ao magistrado motivar a sua decisão, explicitando o itinerário lógico de seu raciocínio de maneira a permitir à parte vencida a demonstração das eventuais injustiças e ilegalidades encartadas no ato.”

A decisão sendo devidamente motivada e fundamentada, não há que se falar em cerceamento de defesa, mesmo que não tenham sido abordados todos os pontos trazidos pela defesa.

Corroborando esse entendimento, colaciona-se a ementa da decisão prolatada pelo Egrégio STJ, na qual, o relator, Ministro José Delgado, menciona claramente a desnecessidade de apreciação de matéria que não guarde pertinência e relevância entre os fatos e a decisão.

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE INDICAÇÃO DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. PRETENSÃO DE REVOLVIMENTO DE MATÉRIA MERITAL (PIS - SEMESTRALIDADE - INTERPRETAÇÃO DO ART. 6º, DA LC 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA – LEI 7.691/88). DESOBEDIÊNCIA AOS DITAMES DO ART. 535, DO CPC. EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Inocorrência de irregularidades no acórdão quando a matéria que serviu de base à interposição do recurso foi devidamente apreciada no aresto atacado, com fundamentos claros e nítidos, enfrentando as questões suscitadas ao longo da instrução, tudo em perfeita consonância com os ditames da legislação e jurisprudência consolidada. O não acatamento das argumentações deduzidas no recurso não implica em cerceamento de defesa, posto que ao julgador cumpre apreciar o tema de acordo com o que reputar atinente à lide.(grifei)

(...)

(EDREsp nº 362.014/SC, DJ de 23/09/2002, pg. 236, Min. Rel. José Delgado).

Portanto, conforme se depreende, ainda que o relator do voto de primeira instância não tenha apreciado todos os argumentos aduzidos pela interessada, não se configura, necessariamente, motivo de nulidade da decisão *a quo*, pois, o órgão julgador não está

obrigado a rebater todos os argumentos apresentados pela contribuinte se por outros motivos tiver firmado seu convencimento.

Deste modo, indefiro o pedido para declarar a nulidade do Acórdão recorrido também quanto a essa matéria.

Das alegadas nulidades do Despacho Decisório

Não vislumbro qualquer nulidade no Despacho Decisório exarado pela autoridade competente da DRF – Araçatuba.

Conforme muito bem argumentou o julgador de primeira instância, o princípio da autonomia dos estabelecimentos que rege o IPI está previsto no parágrafo único, do artigo 51 do Código Tributário Nacional, e nos artigos 291 e 487, inciso IV, do Regulamento de IPI, aprovado pelo Decreto nº 2.636, de 25 de junho de 1998 (RIPI/98), atuais artigos 313 e 518 do RIPI/2002. Estes dispositivos normativos prescrevem que cada estabelecimento da empresa é contribuinte autônomo. Deste modo, a apuração do imposto deve ser feita por estabelecimento, sendo vedada a sua centralização, e cada estabelecimento precisa manter a sua própria escrituração contábil-fiscal.

Não há, portanto, amparo legal para a transferência de crédito de um estabelecimento para outro, ou mesmo para a centralização na matriz, como pretendeu fazer a Recorrente. Não é possível, deste modo, a apuração centralizada do IPI, nem à época da solicitação, nem nos dias atuais.

O artigo 11 da IN SRF nº 21/97, citado pela Recorrente, dispõe sobre a possibilidade de apuração centralizada em relação apenas ao **crédito presumido de IPI**, como ressarcimento das contribuições para o PIS/Pasep e COFINS, e não a saldo credor de IPI, apurado em decorrência do princípio da não-cumulatividade do imposto. Ademais, a IN SRF nº 21/97 foi expressamente revogada pela IN SRF nº 21, de 30/09/2002, antes, portanto, do pedido de ressarcimento efetuado pela Recorrente.

Deste modo, não procede a solicitação da Recorrente para que o pedido de ressarcimento seja analisado pela autoridade fiscal da DERAT/SP, de forma centralizada.

A competência da Delegacia da Receita Federal em Araçatuba para apreciar o pedido decorre do art. 32 da Instrução Normativa SRF nº 210/2002, *verbis*:

Art. 32. A decisão sobre o pedido de ressarcimento de créditos do IPI caberá ao titular da DRF, Derat ou IRF Classe Especial que, à data do reconhecimento do direito creditório, tenha jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento da pessoa jurídica que apurou referidos créditos.

Parágrafo único. O ressarcimento ou a compensação de ofício de créditos do IPI com débitos da pessoa jurídica para com a Fazenda Nacional caberá ao titular da unidade da SRF de que trata o caput que, à data do ressarcimento ou da compensação, tenha jurisdição sobre o domicílio fiscal do estabelecimento da pessoa jurídica que apurou referidos créditos.

Ainda nessa seara da competência de quem pratica o despacho decisório, cumpre apontar que o Chefe do SAORT da DRF de Araçatuba possuía, à época, delegação de competência outorgada pelo titular daquela unidade (Portaria nº 174/2007, publicada no DOU de 17/09/2007) para praticar o ato de decidir os pedidos de ressarcimento de IPI como os que tais, conforme informado no próprio Despacho (fl. e-133). Portanto, é ele a autoridade competente para decidir.

Documento assinado eletronicamente por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI, em 24/08/2013, às 14:05:00, conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Autenticado digitalmente em 16/03/2013 por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI, Assinado digitalmente em 16/03/2013 por LUIS EDUARDO GARROSSINO BARBIERI, Assinado digitalmente em 26/03/2013 por IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES

Impresso em 28/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Quanto à alegada falta de manifestação da Recorrente ao fim da instrução processual (art. 44 da Lei nº 9.784/99) cumpre apontar que as normas da Lei nº 9.784/99 são de aplicação subsidiária às instituídas pelo Decreto nº 70.235/72, e este dispensa qualquer notificação do interessado pelo final da instrução previamente ao Despacho Decisório. Não há necessidade de intimação prévia do contribuinte para ciência na fase procedimental, meramente investigativa ou inquisitória. Aliás, a intimação dos termos do Despacho Decisório, marco do encerramento da instrução, supre plenamente essa exigência. A partir da instauração da fase litigiosa o contribuinte tem a oportunidade de exercer seu amplo direito de defesa e ao contraditório, como, aliás, está fazendo em toda sua amplitude.

Não vislumbro, de igual modo, qualquer erro na fundamentação do despacho decisório, ou falta de motivação deste, e ofensa aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e verdade material, porquanto tanto do ponto de vista formal como do material o ato administrativo está coerente com as premissas de que os pedidos de ressarcimento devem ser feitos e apreciados por estabelecimento, e o ônus de provar os créditos pleiteados é do contribuinte solicitante.

Não bastasse isso, entendo que o Contencioso Administrativo não é a instância competente para a discussão de eventuais ofensas aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. O CARF faz o controle da legalidade na aplicação da legislação tributária aos casos concretos, sem adentrar no mérito de eventuais inconstitucionalidades de leis regularmente editadas segundo o processo legislativo, tarefa essa reservada ao Poder Judiciário (artigo 102 da CF/88). Este Colegiado pode reconhecer apenas inconstitucionalidades já declaradas, definitivamente, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, ou nas demais situações expressamente previstas nos termos do art. 26-A do Decreto nº 70.235/1972, com a redação dada pelo art. 25 da Lei nº 11.941/2009, condições que não se apresentam no presente caso. Neste sentido, inclusive, foi aprovada a Súmula CARF No. 02, *verbis*:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

Importante destacar, também, que o Parecer SAORT nº 10820/001/2009 (fls. e-126/ss) e o Despacho Decisório (fls. 133/ss) não desconsideraram a informação fiscal dada pela DIFIS/SP, apenas consideraram-na insuficiente para a determinação da liquidez e certeza dos créditos solicitados pela contribuinte, como muito bem destacou a decisão de primeiro grau.

Não há óbice legal para que se realize nova verificação uma vez que a autoridade que efetivou a primeira verificação não jurisdicionava o domicílio fiscal do Recorrente. Registre-se que a nova verificação foi efetuada com autorização do Delegado da Receita Federal em Araçatuba, conforme despacho exarado à folha e-12 dos autos. Não se está tratando, neste litígio de hipóteses de revisão de lançamento (artigo 149/CTN), mas apenas de meras verificações sobre a regularidade da escrituração fiscal do contribuinte. Sendo assim, não há que se falar em necessidade de “Portaria” do Delegado autorizando nova diligência. A diligência empreendida na filial solicitante do ressarcimento visou verificar a legitimidade e o *quantum* dos seus créditos registrados no documentário fiscal.

Conclui-se, assim, que a legislação estabelece que a autoridade fiscal com jurisdição sobre o **estabelecimento onde se apurou o crédito** é competente para proferir o Despacho Decisório sobre o saldo credor do IPI apurado em livro fiscal, decorrente do artigo 11 da Lei nº 9.779/99, como foi feito no caso em discussão. Não há nulidade no Despacho Decisório proferido pela autoridade competente da Delegacia da Receita Federal em Araçatuba.

Indeferidas todas as preliminares suscitadas, passa-se ao mérito.

MÉRITO

No mérito, a questão controvertida refere-se ao alegado direito ao ressarcimento do crédito básico do IPI, prevista no artigo 11 da Lei nº 9.779/99, *verbis*:

Art. 11 - O saldo credor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, acumulado em cada trimestre-calendário, decorrente de aquisição de matéria-prima, produto intermediário e material de embalagem, aplicados na industrialização, inclusive de produto isento ou tributado à alíquota zero, que o contribuinte não puder compensar com o IPI devido na saída de outros produtos, poderá ser utilizado de conformidade com o disposto nos arts. 73 e 74 da Lei nº 9.430, de 1996, observadas normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal - SRF, do Ministério da Fazenda.

Como muito bem destacado no voto condutor da decisão administrativa de primeira instância, a causa de indeferimento do seu pedido de ressarcimento foi a falta de apresentação de documentos probatórios que dão suporte ao pedido, tanto em relação ao próprio direito ao suposto crédito como também ao *quantum* a ser ressarcido.

Em nosso ordenamento jurídico, como prescreve o artigo 333, do CPC – Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente ao processo administrativo tributário, o ônus da prova incumbe ao autor quanto à existência de fato constitutivo de seu direito. Este artigo estabeleceu um regramento, destinado ao julgador, possibilitando que possa tomar uma decisão em desfavor daquela parte que não desempenhou bem a sua função de provar. Em reforço a este dispositivo, o artigo 396 do CPC impõe a exigência da devida instrução do pedido, *verbis*:

Art. 396. Compete à parte instruir a petição inicial (art. 283), ou a resposta (art. 297), com os documentos destinados a provar-lhe as alegações.

No mesmo sentido, o artigo 28 do Decreto nº 7.574/2011 (que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União) informa caber ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado.

A Recorrente deveria comprovar suas alegações, com base em documentos e livros fiscais, de modo a evidenciar e corroborar o direito pretendido e não tentar transferir ao Fisco o dever de comprovar as suas alegações (da Recorrente). Atribuir ao Fisco este dever é subverter as atribuições das partes na relação processual. Não cabe ao Fisco, e muito menos às instâncias julgadoras, suprir deficiências probatórias da parte/autora.

Caberia à Recorrente, e somente a ela, o ônus de provar o seu direito. Deveria demonstrar e comprovar que tinha direito ao ressarcimento do alegado crédito básico. Como lucidamente destacou o Relator do acórdão recorrido, o pedido de ressarcimento deveria vir instruído “*com a discriminação dos diversos insumos empregados na industrialização, sua classificação fiscal e alíquota, cópia do Livro Registro de Apuração do IPI referente ao período de apuração, contendo inclusive o estorno do crédito correspondente ao valor solicitado, cópias de notas fiscais de aquisição de matérias-primas, produtos intermediários e materiais embalagens utilizados, relação dos produtos industrializados e a proporção do uso dos insumos quando utilizados na industrialização de produtos NT (não-tributados), relação dos produtos comercializados, etc., sendo inclusive passível de exame fiscal toda a escrituração da contribuinte*”

Nada disso foi apresentado! Na tentativa de comprovar a certeza e liquidez do direito ao crédito requerido, a fiscalização solicitou por diversas vezes (Termo de Início de Fiscalização – fls. e-13/16; Termo de Intimação – fls. e-21/22; Termo de Intimação – fls. e-25/28; Termo de Embaraço à Fiscalização – fls. e-32/33; Termo de Intimação – fls. e-37/38. Termo de Reintimação – fl. e-39/40; Termo de Intimação – fl. e-41) a apresentação de informações e documentos para subsidiar o exame do mérito do pedido, entretanto, a interessada, após muito procrastinar, informou que “*não é possível apresentar a documentação exigida, pelo fato de ser prática desta sociedade empresária, após 5 anos os documentos são destruídos*” (vide folha e-46).

Ora, se a Recorrente não trouxe a documentação exigida pela auditoria-fiscal aos autos até agora, após diversas oportunidades que teve para fazê-lo, não faz qualquer sentido a informação de que, agora, “localizou” em seu arquivo morto diversas notas fiscais que estão à disposição. Assim é que não causa estranheza o fato de as autoridades administrativas tributárias não vislumbrarem justificativas plausíveis para a míngua de provas do direito pleiteado.

Entendo que o Recorrente tem, em sua plenitude, o direito ao contraditório e à ampla defesa, entretanto, isso não implica em utilizar estratégias diversos para protelar o desfecho do processo, na medida em que durante a fase de fiscalização afirma não possuir os documentos (porque foram “destruídos”) e em outro momento, já na fase processual, alega que os localizou.

A Recorrente argumentou que havia apresentado, juntamente com o pedido do processo original (proc. nº 10880.903761/2008-76), os documentos para comprovar o crédito solicitado. A fiscalização entendeu que esses documentos não eram suficientes, e com toda a razão, solicitou os documentos que entendeu necessários para a perfeita comprovação da certeza e liquidez dos créditos. O Fisco tem o poder-dever de investigar se créditos escriturados são provenientes de insumos que foram utilizados na industrialização do produto fabricado, se houve o estorno do crédito correspondente ao valor solicitado no pedido de ressarcimento, se o insumo refere-se a aquisições oneradas pelo imposto e se foram escriturados de maneira a respeitar a legislação de regência.

Mostra-se, deste modo, fundamental a apresentação dos livros fiscais e toda a documentação que embasou sua escrituração. Somente a empresa detém a posse destes livros e documentos, que deve **mantê-los e conservá-los até que ocorra a prescrição**, e apresentá-los quando solicitados pela fiscalização. É o que dispõem os seguintes dispositivos legais: artigo 195 do CTN, artigo 264 do Decreto nº 3000, de 1999 (RIR), artigos 4º e 40 da Lei nº 9.784/99 (LGPA), *verbis*:

Art. 195/CTN -. Para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar mercadorias, livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais, dos comerciantes industriais ou produtores, ou da obrigação destes de exibi-los.

Parágrafo único. Os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram.

Art. 264/RIR - A pessoa jurídica é obrigada a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, os livros, documentos e papéis relativos a sua

atividade, ou que se refiram a atos ou operações que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 4º).

§ 1º Ocorrendo extravio, deterioração ou destruição de livros, fichas, documentos ou papéis de interesse da escrituração, a pessoa jurídica fará publicar, em jornal de grande circulação do local de seu estabelecimento, aviso concernente ao fato e deste dará minuciosa informação, dentro de quarenta e oito horas, ao órgão competente do Registro do Comércio, remetendo cópia da comunicação ao órgão da Secretaria da Receita Federal de sua jurisdição (Decreto-Lei nº 486, de 1969, art. 10).

(...)

Art. 4º/LGPA - São deveres do administrado perante a Administração, sem prejuízo de outros previstos em ato normativo:

I - expor os fatos conforme a verdade;

II - proceder com lealdade, urbanidade e boa-fé;

III - não agir de modo temerário;

IV - prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos.

*Art. 40/LGPA - 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.*

(todos os grifos são nossos)

Restou claro, portanto, que a interessada não atendeu às intimações, ou as atendeu de forma parcial e insuficiente, o que levou corretamente, a meu sentir, ao indeferimento de seu pedido de ressarcimento pela autoridade competente da DRF – Araçatuba.

Registre, por fim, que outras Turmas do CARF também negaram provimento ao recurso da Recorrente em relação à mesma matéria, dentre os quais citamos os Acórdãos nº 3101-00.936, de 10/11/2011 e nº 380-301.598, de 4 de maio de 2011.

Conclusão

Deste modo, restam prejudicados todos os pedidos formulados sucessivamente pela Recorrente, dentre os quais: o cancelamento do despacho decisório e a juntada dos processos e julgamento pela DERAT/SP; o reconhecimento do direito creditório da filial; o cancelamento despacho decisório, com as verificações nos documentos apresentados no processo originário e julgamento pela DRF Araçatuba; o cancelamento da decisão primeiro grau e determinação diligência e perícia; e, por conseguinte, a correção monetária dos créditos pela taxa SELIC.

Ante o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade da ação fiscal, do despacho decisório e da decisão recorrida e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Processo nº 10820.005140/2008-30
Acórdão n.º **3202-000.669**

S3-C2T2
Fl. 249

CÓPIA