



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.915824/2013-02
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-012.468 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de abril de 2023
Recorrente CAF BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/10/2009 a 31/12/2009

PER/DCOMP. DECADÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. NÃO OCORRÊNCIA.

A homologação tácita (§ 5º do art. 74 da Lei nº 9.430/96) é reconhecida, apenas, nos casos em que a ciência do contribuinte, do teor do despacho decisório informando o resultado do pedido, se dá após o prazo de 05 anos da transmissão do PER/DCOMP.

DILIGÊNCIA FISCAL. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA PORTARIA Nº 1.687/2014. CONCOMITÂNCIA.

A discussão administrativa levada ao judiciário provoca concomitância. Pese-se aplicação da Súmula Vinculante CARF nº 1.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/10/2009 a 31/12/2009

PER/DCOMP. FALTA DE PROVAS. CRÉDITO NÃO RECONHECIDO.

No pedido de ressarcimento cumulado com compensação o débito confessado é homologado se certo e líquido o crédito tributário, sendo o ônus da prova da higidez do crédito, exclusivamente, do contribuinte à luz da legislação vigente (CTN e Decreto nº 70.235/70).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer o recurso voluntário quanto ao argumento de nulidade do procedimento de fiscalização e, na parte conhecida, negar provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Adão Vitorino de Moraes, Laercio Cruz Uliana Junior, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado (a)), Juciléia de Souza Lima, Marcos Antônio Borges (suplente convocado (a)), Sabrina Coutinho Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente). Ausente(s) o conselheiro (a) Ari Vendramini, substituído (a) pelo (a) conselheiro (a) Marcos Antônio Borges.

Relatório

Por bem retratar os fatos que circundam a lide, reproduzo o relatório do Acórdão Recorrido:

Trata-se de pedido de ressarcimento de saldo credor da Cofins não cumulativa vinculada às exportações, referente ao 4º trimestre de 2009, no valor de R\$ 2.723.802,83 (PER/Dcomp n.º 39902.97517.231210.1.1.09-3551), utilizado pela empresa na compensação de débitos próprios (PER/Dcomp's n.ºs 31971.45390.231210.1.3.09-8081; 33890.19575.310111.1.3.09-1180)

2. Relata a Autoridade responsável pela análise que, apesar das seguidas intimações, a empresa não comprovou em sua totalidade os valores lançados em DACON, tendo deixado de apresentar, por exemplo, a caracterização de vários produtos de acordo com as notas fiscais, classificação fiscal, etc. Além disso, constatou o lançamento no Demonstrativo de operações cujos “CFOP” não conferem o direito ao crédito.

3. Assim, procedeu a análise considerando os documentos apresentados e as informações disponíveis nos sistemas da Receita, tendo na fase conclusiva feito novas intimações para apresentação de notas fiscais selecionadas e de memorial relativo à revenda de produtos, não respondidas sob a justificativa de que teria encerrado o MFP por decurso de prazo.

4. Cientificada em 01.12.2015, a interessada ajuizou Mandado de Segurança (Processo n.º 0006582-68.2016.403.6100- Justiça Federal- 1ª Subseção Judiciária em São Paulo) buscando a nulidade do Despacho Decisório proferido, tendo o juiz competente determinado que a autoridade impetrada informasse no prazo de quinze dias, diretamente à parte-impetrante, quais documentos seriam necessários para o esclarecimento dos motivos que levaram ao indeferimento parcial do pedido de ressarcimento e, após a entrega procedesse a análise dos mesmos, também em quinze dias.

5. A Autoridade Fiscal relata novamente haver intimado a empresa a apresentar os documentos, o que teria sido feito de maneira parcial e, em seguida, após diversas reintimações, a mesma justificou a não apresentação ao fato de entender que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) estaria encerrado. Dessa forma a análise foi feita com base nos documentos disponíveis, com os seguintes fundamentos:

"AQUISIÇÃO DE BENS PARA REVENDA

.....

60. Análise imediatas nas referidas planilhas evidenciam claramente uma série de discrepâncias entre o informado em DACON e as operações efetivadas. Esta fiscalização elaborou uma planilha exemplificativa que contém essas

incongruências entre o declarado na planilha relativas as aquisições de bens para revenda e planilha que discrimina as vendas em si efetivadas.

61. Foram detectados itens que constam na planilha de vendas e que não constam nas aquisições. Esse é o caso, por exemplo, da Nota Fiscal n.º 2346 relativa à venda do item 'Caixa Preta de Vídeo (CFTV) DESENHO S049160' no valor de R\$ 101.654,38, cujo fornecedor seria a pessoa jurídica 'Wago Eletrônicos Ltda-CNPJ 07.384.827/0001-95' que não consta da planilha de aquisições para revenda.

62. O mesmo se dá com relação ao item da mesma NF n.º 2346, 'UNIDADE DE GRAVACAO DE VIDEO (CFTV) DESENHO S049158H MC COD. SEPSA 78329' que teria sido vendido pelo valor de R\$ 86.143,26 à mesma empresa WAGO ELETROELETRÔNICOS LTDA e que não consta do rol de aquisições para revenda.

63. A Nota Fiscal n.º 2394 emitida em 30/12/2009 informa a revenda do produto 'TRANSDUTOR PRESSAO ALCO PT3-07V 802279' Pelo valor de R\$ 60.793,27. O fornecedor seria a empresa 'CONSTRUCCIONES Y AUXILIAR DE FERROCARRILES AS'. O cruzamento coma planilha de bens para a revenda não menciona a aquisição desse produto, mas sim a aquisições de pequenos itens de valores significativamente inferiores.

64. O contribuinte apresentou uma planilha denominada 'Abertura Item Serviço' em resposta ao item n.º 5 do Termo de Intimação Fiscal que trata da revenda de produtos. Não cabe o item 'serviços' já que está se tratando da linha '01' da ficha '06/16' do DACON que se refere a 'Bens para Revenda' que não comporta a agregação de valores relativos à serviços.

65. Tem-se, portanto, que não há coerência entre o declarado em DACON e o efetivamente operado pela empresa, ficando mantida a glosa dos créditos relativos aos insumos supostamente adquiridos para revenda informadas em DACON conforme anteriormente calculado.

DESPESAS COM FRETES

....

66. O contribuinte diligenciado lançou nas linhas 03 (Serviços Utilizados como Insumos) das Fichas06-A (Apuração dos Créditos de PIS/Pasep- Aquisições no Mercado Interno) e 16-A (Apuração dos Créditos de Cofins- Aquisições no Mercado Interno) valores relativos à 'fretes'. Tratar-se-iam, portanto, de despesas de fretes suportados pela empresa CAF-Brasil na aquisição de produtos utilizados na fabricação de bens destinados à venda.

67. Embora a legislação não seja clara, têm se admitido o aproveitamento de créditos relativos aos custos de fretes pagos pelo comprador para o transporte de mercadorias do estabelecimento do fornecedor ao seu próprio estabelecimento. A própria Secretaria da Receita Federal do Brasil, em diversas 'Soluções de Consultas' expressou posição a respeito do assunto (...)

.....

68. Em que pese tal possibilidade acima mencionada, não são todas e quaisquer despesas com fretes que são passíveis de compor a base de cálculo dos créditos do Pis/Cofins. Há condicionantes no que se referem ao produto transportado e à natureza da operação, além do suporte do ônus, conforme acima mencionado.

69. No que se refere ao produto, há que se tratar de aquisição de insumos ou bens para revenda, conforme determinado pela Instrução Normativa SRF nº 404/2004 anteriormente transcrita. Há, portanto, que ficar perfeitamente identificada a mercadoria que está sendo transportada a fim de se verificar o enquadramento nessa condição.

70. Quanto à natureza da operação há que se tratar de frete relativo à aquisição do produto, não estando abrangidos todos os outros tipos de despesas com fretes usualmente incorridas na atividade fabril tais como as transferências entre estabelecimentos da mesma empresa contratados posteriormente à operação de aquisição da mercadoria.

71. No caso específico em análise a necessidade desse detalhamento e especificação vem sendo exposta desde o início da diligência. Os comprovantes apresentados, entretanto, não foram suficientes para fornecer elementos de discernimentos entre as diversas operações de fretes possíveis.

.....

73. Em resposta a tal solicitação o contribuinte apresentou a planilha denominada 'Item4 do Termo de Intimação'. Embora o contribuinte afirme que 'com relação ao item 4, onde foram solicitadas informações referentes aos fretes, a mesma está entregando a totalidade (grifou-se) das informações solicitadas, faltando apenas a informação, em alguns casos, quanto ao número da Nota Fiscal e mercadoria transportada' o fato é que tal demonstrativo apresentado sequer contém o nome dos produtos transportados, muito menos o detalhamento de sua identificação conforme solicitado.

74. Não bastasse isso verifica-se em tal planilha inúmeras operações de transporte em que o remetente e o destinatário são a própria CAF-Brasil fato que já desqualifica o direito ao crédito por caracterizar operações de transferência entre estabelecimentos da própria empresa.

75. Número maior ainda de itens desse demonstrativo contém operações de transporte cujo remetente é a própria CAF-Brasil, não sendo, portanto, uma operação de aquisição de insumos cujo frete seria lançado à linha 3 do DACON.

76. Não foram também apresentadas cópias das 30 maiores Notas Fiscais solicitadas. Em seu lugar foi apresentada um demonstrativo em PDF elaborado pela empresa que de modo algum supre tal solicitação.

77. Pelo exposto fica mantida a glosa dos fretes sobre insumos informadas em DACON conforme anteriormente calculado.

AQUISIÇÕES QUE NÃO SE ENQUADRAM NO CONCEITO DE INSUMO

78. Alguns itens declarados pelo contribuinte como insumos não se adequaram nessa condição em face da legislação. São os casos de Materiais de consumo e pallets utilizados no transporte de mercadorias. Tais itens não foram aceitos para fins de direito aos créditos do Pis/Cofins e continuaram excluídos da base de cálculo.

DESCRIÇÃO COMPLETA DOS PRODUTOS CONFORME NOTAS FISCAIS

79. Os novos demonstrativos apresentados pelo contribuinte corrigiram a falta da descrição detalhada dos produtos conforme consta em Notas Fiscais, fato que possibilitou a melhor identificação dos insumos adquiridos. Os itens anteriormente glosados por essa motivação foram aceitos nesse momento, com uma nova recomposição de valores conforme planilhas anexas aos autos."

6. Diante disso, foi reconhecido o direito ao crédito de R\$ 82.542,10, utilizados na homologação parcial das compensações.

7. Cientificada em 04.10.2016, a interessada apresentou, tempestivamente, em 31.10.2016, manifestação de inconformidade na qual inicialmente faz relato da ação, afirma haver entregue os documentos necessários e apresenta os seguintes argumentos:

a) Afirma haver cometido o equívoco de informar no Dacon como "bens para revenda" itens que na verdade eram insumos de produção, devendo tal erro ser corrigido de ofício, dada a impossibilidade de retificação do demonstrativo;

b) Segue afirmando haver entregue toda a documentação necessária, reclamando da justificativa da fiscalização de que as glosas ocorreram por falta de comprovação. Acrescenta:

"Em que pese toda a documentação já colacionada aos autos administrativos, a título ilustrativo, quando se compara os valores dos créditos de tributos passíveis de aproveitamento declarados na GIA – Guia de Informação e Apuração do ICMS (doc. anexo) da filial CNPJ/MF sob o nº 02.430.238/0006-97 situada no município de Hortolândia, onde se realiza a industrialização dos trens que foram objetos de exportação nos anos de 2010 e 2011, principalmente, com a DACON, praticamente não há divergências entre as informações fornecidas ao fisco Estadual e ao Federal:

(...)

Junta-se também ao processo, a título exemplificativo, cópia das notas fiscais de saída de exportação emitidas nos anos de 2010 e 2011, comprovando que as mercadorias adquiridas em 2009, foram industrializadas e tiveram sua saída com o produto final industrializado somente em 2010 e 2011.

Portanto, diferentemente das razões da Autoridade Tributária, competiria à fiscalização comprovar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do contribuinte.

...

Ou seja, a glosa dos créditos se deu em virtude da suposta ausência de comprovação do direito creditório, o que, como já dito, foi amplamente demonstrado e declarado ao Fisco pelo contribuinte, não somente com os documentos e controles apresentados pela Interessada em diversas oportunidades, como também pelos documentos que a própria Autoridade Tributária tem amplo acesso, como por exemplo, a DIPJ. É inadmissível, que por conta de um erro formal, onde se declarou o débito em uma linha errada, a ora Interessada tenha tolhido o seu direito ao crédito. Sempre lembrando que o erro se refere única e exclusivamente a linha em que foi lançado o crédito, já que em relação a valor não houve qualquer alteração, permanecendo o mesmo.

É importante deixar muito claro que a totalidade desses insumos foram utilizados em seu processo de fabricação de trens, os quais foram posteriormente exportados. E isso é facilmente demonstrado através das Notas Fiscais de Exportação que se anexa, as quais são somente por amostragem ou quantas se façam necessário.

...."

c) Aponta decadência do direito de manifestação acerca do pedido de ressarcimento devendo ser reconhecido o crédito e, por consequência, homologadas as compensações;

d) Entende ser nulo o procedimento fiscal por violação ao princípio da legalidade, uma vez que a fiscalização iniciou com o MPF n.º 08.1.80.00-2013-00016-3 encerrou-se em 01/08/2015, tendo sido concluída sob autorização do TDPF n.º 08.1.80.00- 2015-00057-8, sem o necessário vínculo ao MPF original conforme previa o art. 15, § 2º da Portaria RFB n.º 1.687, de 2014;

e) Pelo mesmo motivo acima apontado, entende terem sido violados os princípios constitucionais do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, uma vez que a Autoridade prolatou despacho decisório com base em autorização já encerrada;

f) Ao final, requer a procedência de seus argumentos.

À DRJ decidiu pela improcedência da manifestação de inconformidade da Recorrente, especialmente em detrimento de provas. A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2016

DECADÊNCIA. GLOSA DE CRÉDITOS.

É correta a glosa de créditos indevidos há qualquer tempo, pois não ocorre fato gerador do tributo no momento do creditamento. O uso indevido do crédito é que gera conseqüências tributárias, pois ao usá-lo deixa-se de pagar o tributo devido, ocorrendo prazo de decadência apenas para o lançamento de débito decorrente desta glosa.

MPF/TDPF. FALHAS PROCEDIMENTAIS. VÍCIO FORMAL. INOCORRÊNCIA.

Eventual desrespeito às regras relativas ao MPF/TDPF não implica a nulidade dos atos administrativos, haja vista seu caráter subsidiário.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO.

Diferentemente da hipótese de lançamento de ofício, em que o Fisco deve comprovar a infração cometida, no caso de pedido de restituição ou ressarcimento cabe à parte interessada, que pleiteia o crédito, provar que possui o direito invocado. Assim, ao efetuar o pedido, deve dispor a empresa dos elementos de prova que sustentarão seu pleito, sem o que será indeferido.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

À Recorrente se insurgiu arguindo: (i) decadência; (ii) nulidade do procedimento de fiscalização; (iii) cerceamento de defesa; e, (iv) direito creditório existente. Ao final pleiteou:

IV – DO PEDIDO

Diante do exposto, vem a Recorrente requerer a este C. Conselho o regular recebimento e processamento do Recurso Voluntário ora apresentado, para que, ao final, seja o mesmo totalmente acolhido para determinar a reforma do V. acórdão proferido pela C. 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento da cidade de Belém-PA e, conseqüentemente, reconhecer como válido e legítimo o aproveitamento integral do crédito objeto do PER/COFINS n.º 39902.97517.231210.1.1.09-3551, e, conseqüentemente, homologando-se na íntegra o débito declarado nas DCOMP's n.ºs 31971.45390.231210.1.3.09- 8081 e 33890.19575.310111.1.3.09-1180, vez que demonstrado cabalmente que a Recorrente cumpriu com todas as exigências exigidas pela Recorrida, assegurando a Recorrente o direito a compensação do crédito de COFINS com débitos próprios.

Nos autos constam como elementos de provas para apuração da higidez do crédito, Dacon, notas fiscais, registro de apuração do ICMS, resumo CFOP – entradas, memorial de cálculo demonstrativo dos créditos declarados em DACON (e esclarecimentos), dentre outros. Não há novas provas na fase recursal.

É o relatório.

Voto

Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, Relatora.

O Recurso Voluntário atende aos necessários requisitos legais de admissibilidade e, por isso, dele conheço.

De acordo com o narrado, a discussão gravita sobre pedido de ressarcimento de crédito de COFINS não-cumulativo-exportação (4º trimestre/2009), cumulado com compensações, estas homologadas até o limite do crédito reconhecido pela Autoridade Fiscal.

Após detida análise dos autos, à DRJ decidiu pela improcedência da contestação apresentada pela Recorrente sob as seguintes razões:

Decadência

(...)

11. Tendo sido transmitido os PER/DCOMP referentes às compensações em 23.12.2010 e 31.01.2011, o prazo para a manifestação da Fazenda encerraria respectivamente em 23.12.2015 e 31.01.2016, passados os cinco anos previstos no § 5º acima. Ora, considerando que a ciência do despacho decisório deu-se em 01.12.2015 resta clara a inocorrência da homologação tácita das compensações.

12. Cabe aqui lembrar que em momento algum houve a anulação do primeiro despacho decisório, tendo a Autoridade Judicial deixado claro que não caberia tal providência. Dessa forma, o segundo despacho tão somente completa o primeiro, diante do atendimento às intimações determinadas pela justiça.

Possíveis irregularidades no MPF/TDPF

(...)

15. No que diz respeito ao Procedimento Fiscal, etapa que antecede à decisão, constata-se que a tese desenvolvida pela impugnante cinge-se a uma linha interpretativa que, arraigada ao formalismo, orienta-se na direção da essencialidade da forma procedimental. Cumpre referir, pois, que o processo administrativo lato sensu, e não menos o procedimento de fiscalização, está subordinado, entre outros, aos princípios do formalismo moderado e da verdade material, que apontam no sentido de que as formalidades processuais somente devem ser reverenciadas na medida em que preservem direitos fundamentais do administrado, prevalecendo o objeto maior, que é o alcance da verdade.

16. Assim, apenas se faz inválido o procedimento fiscal quando da inobservância de menores formalidades houver resultado prejuízo efetivo à defesa do sujeito passivo, e isso por imposição dos princípios fundamentais de nosso ordenamento jurídico. Nesse passo, somente caso a caso é que se poderá indicar e demonstrar, em concreto, o efetivo

prejuízo advindo da suposta nulidade, consignando-se, por óbvio, que possível falha na emissão ou prorrogação do MPF/TDPF não se poderá constituir, de per si, em nulidade, notadamente quando este tenha sido cientificado de todas as etapas do procedimento de fiscalização, havendo sido chamado a manifestar-se ainda no curso do procedimento, ao qual acompanhou normalmente e ao fim do qual apresentou defesa escrita em que demonstra perfeito conhecimento dos atos e fatos que lhe são atribuídos, como se dá no presente caso.

(...)

Mérito

18. No que se refere ao pedido de ressarcimento feito, a empresa insiste que os dados contábeis fornecidos, juntamente com as declarações e demonstrativos já conteriam todos os elementos necessários à análise. Discorda-se.

19. Conforme se observa, a Autoridade Fiscal relacionou em detalhes, nos dois despachos decisórios, os itens desconsiderados e que necessitariam de comprovação, dando oportunidade à empresa de apresentar suas provas e considerações, o que não foi feito. Não se tratam de meros dados constantes de contabilidade, mas da necessidade de, por exemplo (primeiro despacho): apresentar as notas fiscais; relacionar os bens descritos com aqueles das notas; defender-se nos casos em que o CFOP não dá direito ao crédito; identificar as despesas de fretes, considerando que somente dão direito os relativos a operações de venda; defender-se da justificativa para a glosa dos pallets. Conforme dito, a empresa deixou de rebater os itens apontados, tendo apenas indicado que todos os dados estariam na contabilidade/declarações.

(...)

21. Entende-se que a empresa pretende provar o erro do Dacon com as informações da GIA, novamente sem apresentar nenhuma comprovação acerca dos itens adquiridos e da utilização dos mesmos, o que de certa forma já havia ocorrido no decorrer da ação fiscal (vide itens 50 a 65 do Despacho Decisório). A alegação de que exportou nos períodos seguintes não possui o condão de levar à conclusão de que estariam corretos os valores informados, sem a apresentação de documentos que comprovem o quanto de insumos foram adquiridos no período em análise e utilizados na industrialização dos bens exportados.

22. Cumpre lembrar que, diferentemente da hipótese de lançamento de ofício, em que o Fisco deve comprovar a infração cometida, no caso de pedido de restituição ou ressarcimento cabe à parte interessada, que pleiteia o crédito, provar que possui o direito invocado. Assim, ao efetuar o pedido, deveria dispor a empresa dos elementos de prova que sustentarão seu pleito.

Contra o Acórdão Recorrido, a linha argumentativa da Recorrente está apoiada nos tópicos de: (i) decadência; (ii) nulidade do procedimento de fiscalização; (iii) cerceamento de defesa; e, (iv) direito creditório existente.

- Decadência para análise do PER/DCOMP.

Com fulcro no inciso V do art. 156¹ c/c o § 4º, do art. 150², ambos do CTN, sugere a Recorrente que o prazo de manifestação da Autoridade Fiscal sobre o PER/DCOMP transmitido estaria alcançado pela decadência.

¹ Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

Segundo ela, apenas em 04/10/2016 teria sido cientificada do teor do despacho decisório que apreciou os pedidos n.º 39902.97517.231210.1.1.09-3551 (PER), e 31971.45390.231210.1.3.09-8081 e 33890.19575.310111.1.3.09-1180 (DCOMP).

Sem razão à Recorrente.

Certo é que a homologação tácita buscada pela Recorrente seria possível se expirado o prazo de apreciação do pedido de compensação a teor do § 5º do art. 74 da Lei n.º 9.430/96³, pela Autoridade Fiscal.

No caso em tela, as compensações foram transmitidas em 23/12/2010 e 31/01/2011, tendo sido a Recorrente cientificada do despacho decisório manual que reconheceu parte dos créditos em 01/12/2015 (e-fl. 255).

Posteriormente, em razão de decisão judicial no MS n.º 0006582-68.2016.4.03.6100 que concedeu liminar favorável a Recorrente, houve análise complementar do PER/DCOMP e emissão de despacho decisório-revisão, com ciência deste pela Recorrente em 04/10/2016. A liminar concedida foi para que a Autoridade Fiscal assim procedesse:

(...) buscando uma solução processual útil para colocar fim ao problema apresentado nos autos, determino que a autoridade impetrada, em 15 dias, informe diretamente à parte-impetrante quais documentos são necessários para o esclarecimento insistentemente exigido (fls. 74), após o que a parte-impetrante deverá apresentar tais documentos à autoridade impetrada em iguais 15 dias. Na posse desses documentos, determino que a autoridade impetrada, em novos 15 dias, analise o decidido nos autos do processo administrativo 10880.915824/2013-02 (pertinente a pedido de ressarcimento de crédito da COFINS do 4º trimestre de 2009), informando nestes autos o desfecho quanto às DECOMPs correspondentes.

Conclui-se então que, de fato, houve ciência pela Recorrente do Despacho Decisório que apreciou o seu PER/DCOMP em 04/10/2016 (e-fl. 680), entretanto trata-se de ato revisional e com a concessão de saldo credor 'a maior', daquele reconhecido no despacho anterior. Além do mais, as compensações foram devidamente examinadas dentro do prazo legal e a Recorrente ciente do resultado em igual prazo (art. 74 da Lei n.º 9.430/96 e § 4º, do art. 150, ambos do CTN).

Logo, **afasto a decadência** arguida.

[omissis]

V - a prescrição e a decadência;

² Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[omissis]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

³ Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

[omissis]

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pela sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

- Nulidade do procedimento de fiscalização e cerceamento de defesa.**- Da manifesta concomitância.**

A princípio, constato concomitância entre a matéria albergada em recurso e o MS n.º 0006582-68.2016.4.03.6100 (e-fls. 238/241) – extinto nos termos do inciso VII, do art. 485 do CPC⁴, vejamos:

<u>Processo</u>	<u>Objeto</u>	<u>Pedidos</u>	<u>Decisão</u>
10880.915824/2013-02	Ressarcimento de crédito da COFINS do 4º trimestre de 2009, cumulado com compensação.	<p>Para tanto, mencionou que o antigo MPF n.º 08.1.80.00-2013-00016-3 havia sido regularmente encerrado em 01 de agosto de 2015, sem que a fiscalização encontrasse qualquer problema no direito creditório informado pelo contribuinte, vez que o último termo de prorrogação estava datado de 31 de julho de 2015.</p> <p>(...)</p> <p>Portanto, diante das considerações acima, é possível afirmar, com base nos dispositivos legais acima, que o MPF n.º 08.1.80.00-2013-00016-3 é procedimento fiscalizatório legalmente desvinculado do TDPF n.º 08.1.80.00-2015-00057-8, ainda que ambos possuísem o mesmo objeto de fiscalização.</p> <p>Assim, resta evidente o descumprimento das disposições contidas na Portaria RFB n.º 1.687/14 (atualmente a Portaria 6478/2017) e da violação ao princípio da legalidade tributária, imperioso o reconhecimento da nulidade do procedimento de fiscalização que foi concluído com a emissão do despacho decisório objeto desta defesa.</p>	<p>16. Assim, apenas se faz inválido o procedimento fiscal quando da inobservância de menores formalidades houver resultado prejuízo efetivo à defesa do sujeito passivo, e isso por imposição dos princípios fundamentais de nosso ordenamento jurídico. Nesse passo, somente caso a caso é que se poderá indicar e demonstrar, em concreto, o efetivo prejuízo advindo da suposta nulidade, consignando-se, por óbvio, que possível falha na emissão ou prorrogação do MPF/TDPF não se poderá constituir, de per si, em nulidade, notadamente quando este tenha sido cientificado de todas as etapas do procedimento de fiscalização, havendo sido chamado a manifestar-se ainda no curso do procedimento, ao qual acompanhou normalmente e ao fim do qual apresentou defesa escrita em que demonstra perfeito conhecimento dos atos e fatos que lhe são atribuídos, como se dá no presente caso.</p>

⁴ Art. 485. O juiz não resolverá o mérito quando:
[omissis]

VI - verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

0006582-68.2016.4.03.6100	Nulidade do despacho decisório proferido nos autos do processo administrativo n.º 10880.915824/2013-02, pertinente a pedido de ressarcimento de crédito da COFINS do 4º trimestre de 2009.	A parte-impetrante alega, na inicial da impetração, irregularidades formais no processo da decisão que levaram ao deferimento parcial de seu pleito de ressarcimento. De fato, em 19/02/2013, a Receita Federal iniciou procedimento de fiscalização (Mandado de Procedimento Fiscal – MPF – diligência n.º 08.1.80.00-2013.00016-3), para verificação do pedido de ressarcimento acima identifica, sendo que várias prorrogações levaram a indefinições até o presente (consoante informações da autoridade impetrada). Realmente, em 31/07/2015, o MPF foi substituído pelo Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF – Diligência n.º 08.1.80.00-2015-00057-8) com o mesmo objetivo do MPF anterior.	Compreendendo os limites materiais e formais postos a todos (inclusive nesta via mandamental, que não comporta dilação probatória), e atentando para as presunções aplicáveis à matéria, e, sobretudo buscando uma solução processual útil para colocar fim ao problema apresentado nos autos, determino que a autoridade impetrada, em 15 dias, informe diretamente à parte-impetrante quais documentos são necessários para o esclarecimento insistentemente exigido (fls. 74), após o que a parte-impetrante deverá apresentar tais documentos à autoridade impetrada em iguais 15 dias. Na posse desses documentos, determino que a autoridade impetrada, em novos 15 dias, analise o decidido nos autos do processo administrativo 10880.915824/20. 13-02 (pertinente a pedido de ressarcimento de crédito da COFINS do 4º trimestre de 2009), informando nestes autos o desfecho quanto às DECOMPs correspondentes.
---------------------------	--	--	--

Sem delongas, resta claro que a Recorrente tenta desqualificar o TDPF, e consequentemente, o Despacho Decisório nas vias judicial e administrativa. Portanto, a concomitância é evidente, devendo, pois, ser aplicada ao caso a Súmula Vinculante CARF n.º 1, *in verbis*:

Súmula CARF n.º 1. Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.(Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Diante disso, **não conheço do argumento.**

- Do direito creditório existente.

Por derradeiro, defende à Recorrente a existência do crédito tributário buscado no pedido de ressarcimento, com amparo nas saídas isentas ou não tributadas dos produtos. E que a

Autoridade Fiscal teria certificado a sua certeza e liquidez no MPF instaurado, com base na DCTF, Dacon, DIPJ, dentre outros, enviados pela Recorrente.

Ainda alega erro material nas informações prestadas sobre os bens para revenda, inseridas na Linha 1 (aquisição mercado interno) das Fichas 6ª e 16ª do Dacon, quando o correto era lançá-las na Linha 2 (bens utilizados como insumos – mercado externo), e que tal equívoco não teria o condão de invalidar os créditos apurados.

Erra à Recorrente.

Veja que à matéria de fundo vincula-se à prova. E sobre o assunto, a Autoridade Fiscal não se debruçou sobre os todos os documentos fiscais, tampouco os registros contábeis, já que não apresentados em sua integralidade pela Recorrente.

Dos documentos entregues, sendo eles Dacon e planilhas contendo informações/esclarecimentos requeridos pela Autoridade Fiscal, por insuficiência e/ou inconsistência de dados sobre as operações (bens/serviços), bem como de notas fiscais, parte foi descartado (glosado). E neste sentido, a conclusão dos trabalhos foi pela glosa das notas fiscais sem comprovação de revenda e de frete, CFOP sem direito a crédito ou material para consumo, do produto inválido e, por fim, ausência de direito ao pallet.

Por certo, sendo às razões que deram suporte ao juízo *a quo* para a manutenção do Despacho Decisório contestado, como transcrito antes. Decisão irreparável.

Sabe-se que a compensação é condição resolutória para a extinção do débito confessado, condicionada a presença do crédito apurado (art. 165 do CTN⁵), para ulterior homologação (art. 150 do CTN⁶). É o que diz o caput do art. 170 do CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

No caso em tela, a Recorrente transmitiu PER alocado a DCOMP. Logo, a compensação só pode ser homologada se reconhecido o crédito indicado no PER. Sendo caso de ressarcimento/restituição à prova da certeza e liquidez do crédito recai sobre o contribuinte interessado, aqui Recorrente, a teor do Decreto-lei nº 70.235/72, *in verbis*:

⁵ Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

⁶ Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

[omissis]

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Igualmente, dispõe o Art. 336 do Código de Processo Civil:

Art. 336. Incumbe ao réu alegar, na contestação, toda a matéria de defesa, expondo as razões de fato e de direito com que impugna o pedido do autor e especificando as provas que pretende produzir.

Como já dito anteriormente, a Recorrente não logrou êxito em demonstrar a legitimidade dos serviços de fretes tomados, dos bens para revenda, como também não apresentou descrição válida para determinados produtos, mesmo intimada para tanto e ciente da necessidade de provas, pela DRJ.

O documentário daria suporte a este Colegiado, bem como a Autoridade Fiscal para verificação da legitimidade dos créditos apurados e, sendo o caso, de sua validação (reversão das glosas). Igualmente, teria condão de provar o erro no Dacon e, conseqüentemente, saneá-lo.

Além do mais, trouxe defesa genérica em relação às glosas do CFOP sem direito a crédito e material para consumo, e do pallet.

Ante o exposto, deixo de conhecer do argumento de nulidade do procedimento de fiscalização (MS nº 0006582-68.2016.4.03.6100) e, da parte conhecida, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa.