



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.915826/2013-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-012.476 – 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: 01/01/2010 a 31/03/2010

DILIGÊNCIA FISCAL. ALTERAÇÕES TRAZIDAS PELA PORTARIA Nº 1.687/2014. NULIDADE NÃO RECONHECIDA.

O TDPF expedido pela Autoridade Fiscal que dá continuidade ao MPF instaurado, com fins de atender as alterações impostas pela Portaria nº 1.687/2014, é válido.

Faz-se necessária a emissão de TDPF nos casos de prorrogação de prazo de MPF e alteração de Auditor-Fiscal responsável.

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

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

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, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(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, Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues (suplente

convocado(a) para eventuais participações), Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Ari Vendramini, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Marcos Antonio Borges.

Relatório

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

Trata-se de pedido de ressarcimento de saldo credor da Cofins não cumulativa vinculada às exportações, referente ao 1º trimestre de 2010, no valor de R\$ 3.412.251,38 (PER/Dcomp n.º 26610.67214.280211.1.1.09-4868), utilizado pela empresa na compensação de débitos próprios (PER/Dcomp's n.ºs 26040.38158.280211.1.3.09-9858 e 28636.75581.290711.1.3.09-7093).

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. Abaixo transcritas as justificativas para as glosas:

"47. A falta de apresentação de documentos comprovantes e/ou memoriais de cálculo subsidiaram a glosa dos valores envolvidos. A correta descrição dos bens conforme descrito em Nota Fiscal é elemento fundamental para se proceder à análise de créditos. Essa descrição de Nota Fiscal assumidamente informado pelo contribuinte, não foi feita.

48. O Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) identifica a natureza da circulação da mercadoria/serviço. Determinados CFOP, em face da natureza da operação realizada, identificam operações que não dão direito a crédito, como no caso de aquisições para consumo.

49. Quanto aos fretes, conforme mencionado na norma legal transcrita, é necessária a exata identificação da mercadoria transportada para se inferir da procedência ou não. No caso não foram prestadas a informações suficientes para se comprovar a adequação dos valores. Consta apenas a informação de que se trata de frete sobre compras sendo que somente as despesas de frete sobre vendas, a teor do art. 3º, IX da Lei nº10.833/2003, geram direito ao crédito.

50. Nas aquisições de bens para revenda, não houve atendimento do contribuinte quanto à identificação detalhada (memorial de Notas Fiscais) das efetivas vendas dos produtos informados em DACON e memoriais. A referida correspondência é essencial para comprovação do direito creditório de mercadorias adquiridas para revenda. A descrição das mercadorias revendidas conforme consta em nota fiscal de venda é necessária para sua efetiva identificação.

51. Acrescenta-se ainda que não as informações prestadas pelo contribuinte em SPEDe DIPJ não contém a descrição das mercadorias conforme explicitado em Nota Fiscal.

52. Também não tivemos à disposição cópias de Notas Fiscais selecionadas por amostragem, já que o contribuinte não as apresentou.

53. Quanto aos Pallets foi realizada a glosa por não se enquadrar no conceito legal de insumo.

54. Os valores apurados em auditoria foram resumidos nas planilhas "Resumo dos Valores Glosados-Exportação e Mercado Interno" e consolidados na planilha "Dacon Corrigido" onde é feita a apuração final dos créditos admitidos.

55. As planilhas foram anexadas aos autos."

5. Diante disso, foi reconhecido o direito ao crédito de R\$ 3.144.714,28, utilizados na homologação parcial das compensações.

6. Cientificada em 16.02.2016, a interessada apresentou, tempestivamente, em 16.03.2016, manifestação de inconformidade com os seguintes argumentos:

a) 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;

b) 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;

c) Acrescenta que todas as informações solicitadas estão contempladas na documentação contábil e fiscal da empresa, tendo o Fisco contestado tais dados sem fazer a análise dos mesmos. Julga que deveria a Autoridade comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do contribuinte.

d) 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

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.

À Recorrente se insurge arguindo: (i) nulidade do procedimento de fiscalização; (ii) cerceamento de defesa; e, (iii) 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 26610.67214.280211.1.1.09-4868, e, conseqüentemente, homologando-se na íntegra os débitos declarados na DCOMPs n.º 26040.38158.280211.1.3.09- 9858 e 28636.75581.290711.1.3.09-7093, vez que demonstrado cabalmente que a Recorrente cumpriu com todas as exigências exigidas pela Recorrida, assegurado a Recorrente o direito a compensação do crédito de COFINS com débitos próprios.

Nos autos constam como elementos de prova para apuração da higidez do crédito, Dacon, notas fiscais, memorial de cálculo demonstrativo dos créditos declarados em DACON (e esclarecimentos). 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 (1º trimestre/2010), cumulado com compensações, estas homologadas até o limite do crédito reconhecido pela Autoridade Fiscal.

O imbróglgio devolvido a esta instância reside, pois, em dois pontos, o primeiro na ausência de provas pela Recorrente e, ainda, na falta de previsão legal para a tomada de créditos sobre fretes nas aquisições de bens para revenda. É o que se verifica no Despacho Decisório e Acórdão Recorrido, este abaixo reproduzido:

13. Conforme se observa, a Autoridade Fiscal relacionou em detalhes os itens desconsiderados e que necessitariam de comprovação (itens 47 a 56 do Despacho Decisório), 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: 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 deixa de rebater os itens apontados, tendo apenas indicado que todos os dados estariam na contabilidade/declarações.

14. 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) nulidade do procedimento de fiscalização; (ii) cerceamento de defesa; e, (iii) direito creditório existente.

- Nulidade do procedimento de fiscalização e cerceamento de defesa.

Em relação à suposta nulidade do procedimento fiscal instaurado com o condão de examinar a higidez do crédito tributário objeto do pedido de ressarcimento, afirma à Recorrente que a Autoridade Fiscal materializa a análise do crédito por meio dos procedimentos fiscais MPF n.º 08.1.80.00-2013-00016-3 e TDPF n.º 08.1.80.00-2015-00057-8.

Segundo ela, o TDPF seria uma nova fiscalização, porque desvinculado do MPF (encerrado em julho/2015, ou seja, antes da instauração do TDPF), e formalizado para atender a Portaria n.º 1.687/2014 (vigente à época).

Com a devida venia, compreensível a irresignação da Recorrente, mas entendo que o fundamento é meramente protelatório, e não lhe favorece.

De fato, a formalização do TDPF n.º 08.1.80.00-2015-00057-8 recepciona as alterações impostas pela Portaria n.º 1.687/2014 em relação ao planejamento das atividades fiscais e execução de procedimentos fiscais, dentre elas a emissão de TDPF quando a diligência em curso via MPF demanda prorrogação de prazo e altera o Auditor-Fiscal responsável, vejamos:

Art. 15. O controle administrativo dos procedimentos fiscais em andamento, efetuados com base em Mandado de Procedimento Fiscal – MPF, de que trata a Portaria RFB n.º 3.014, de 29 de junho de 2011, será efetuado por TDPF, que será emitido apenas se houver alteração, nos termos do art. 9º desta Portaria.

§1º O TDPF emitido nos termos do caput deste artigo terá o mesmo número e código de acesso do MPF anteriormente emitido.

§2º Ficam convalidados os procedimentos fiscais iniciados com base em MPF emitidos até a data de publicação desta Portaria.

.....

Art. 9º. As alterações no procedimento fiscal decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pela sua execução ou supervisão, bem como as relativas ao exame dos tributos e período de apuração, excetuadas as hipóteses do art. 8º, serão procedidas mediante registro eletrônico no próprio TDPF, conforme modelo aprovado por esta Portaria.

.....

Art. 8º Quando os procedimentos de fiscalização relativos a tributos objeto do TDPF identificarem infrações relativas a outros tributos, com base nos mesmos elementos de prova, estes serão considerados incluídos no procedimento de fiscalização, independentemente de menção expressa no TDPF.

E no caso em tela, o TDPF, nada mais é que a continuidade do MPF, expedido como exigido pelos dispositivos supra transcritos, perfeitamente evidenciado nos documentos de e-fls. 170/171 e 174/175, como ainda, na e-fl. 177, abaixo reproduzida:

TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL		
Identificação da Ordem		
Unidade	Número do MPF/TDPF	Código de acesso à Internet
DEFIS-SÃO PAULO/SP	08.1.80.00-2013-00016-3	47164776
DERAT-SP	08.1.80.00-2015-00057-8	12011330
Objeto do Procedimento		
Tributo/Contribuição	Período de Apuração	
Verificação de Compensação/Ressarcimento/Restituição de PIS e COFINS Não Cumulativos	PIS NÃO CUMULATIVO- Mercado Externo 4º Trimestre de 2009 ao 3º Trimestre de 2010. COFINS NÃO CUMULATIVA- Mercado Externo 4º Trimestre de 2009 ao 4º Trimestre de 2010.	
Sujeito Passivo		
Nome	CNPJ/MF	
CAF BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA	02.430.238/0001-82	
Logradouro	Número	Complemento
R. Tabapuã	81	10º Andar
Bairro	Cidade/UF	CEP
Itaim Bibi	São Paulo	04.533-010
Local de Lavratura	Data	Hora
	26/10/2015	

Contexto

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, com base nos art. 194 a 196 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional), e no art. 6. da Lei nº 10.593/2002 (com a redação dada pela Lei nº 11.457/2007), e em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal- MPF-08.1.80.00-2013-00016-3, e TDPF-08.1.80.00-2015-00057-8, dando continuidade à diligência na pessoa jurídica acima identificada, nos termos do artigo 927 do Decreto nº 3.000/99, do artigo 11 da lei nº 8.218/91, da Instrução Normativa SRF nº 86/2001 regulamentada pelo Ato Declaratório Executivo Cofis nº 15/2001, com as alterações no ADE 55/2009, e do artigo 65 da Instrução Normativa RFB nº 900/2008 e artigo 15, § 2º da Portaria RFB-º 1.687, de 17 de setembro de 2014. INTIMO esta pessoa jurídica a, no prazo de 5 (cinco) dias, apresentar:

Portanto, inexistiu interrupção da diligência iniciada pela MPF, ou nova fiscalização através do TDPF, eis que ambos versam sobre os mesmos fatos (apuração dos créditos acumulados pela empresa entre o 4º trimestre/2009 e 4º trimestre/2010).

E, por via reflexa, inexistiu o desequilíbrio processual aventado pela Recorrente, visto que garantido o seu direito legal à defesa.

Assim, nada a prover neste tópico.

- 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 à sua certeza e liquidez no MPF instaurado, com base nas DCTF, Dacon, DIPJ, dentre outros, enviados pela Recorrente.

Equivoca-se 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 nos registros contábeis, já que não apresentados em sua integralidade e não solicitados em MPF ou TDPF, respectivamente.

Dos documentos entregues pela Recorrente, sendo eles Dacon e planilhas contendo informações/esclarecimentos requeridos pela Autoridade Fiscal, por insuficiência 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 do frete, e CFOP sem direito a crédito, material para consumo e, ou ainda, descrição do produto inválida.

Por certo, sendo às razões que deram suporte ao juízo *a quo* para a manutenção do despacho decisório contestado, como transcrito antes.

Decisão, então, irreparável.

Sabe-se que a compensação é condição resolutória para a extinção do débito confessado, condicionada a presença do crédito apurado (art. 165 do CTN¹), para ulterior homologação (art. 150 do CTN²). 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*:

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:

¹ 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.

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.

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

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 os serviços de fretes tomados, 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).

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

Ante o exposto, **nego provimento** ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sabrina Coutinho Barbosa.