



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

Processo nº 15868.720137/2011-12
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3201-000.277 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2017
Assunto Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins
Recorrente Bracol Holding S/A
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o recurso em diligência.

Luiz Augusto do Couto Chagas - Presidente.

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto do Couto Chagas (Presidente), José Henrique Mauri, Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Valcir Gassen, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Por bem descrever a matéria em litígio, adoto relatório que embasou o acórdão recorrido:

Trata-se da lavratura de autos de infração, contra a empresa qualificada em epígrafe, que constituíram créditos tributários referentes à contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), no valor total de R\$ 2.538.813,25 e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), no valor total de R\$ 11.816.079,91, apurados no regime de incidência não-cumulativa, referentes ao quarto trimestre de 2007, perfazendo o total de R\$ 14.354.893,16.

A fiscalização se iniciou para averiguar pedidos de ressarcimento do referido trimestre e protocolizados junto à Delegacia de Administração Tributária em

São Paulo-SP (Derat), mas a análise dos pleitos foi transferida à DRF/Araçatuba-SP por ordem do Superintendente-Substituto da Receita Federal do Brasil na 8ª Região Fiscal, conforme Portaria RFB nº 11.371, de 12 de dezembro de 2007 e MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO Nº 08.1.90.00-2011-02259-0.

Os AFRFB responsáveis pela análise se dirigiram à sede da empresa, em 09/11/2011, para cobrar o atendimento das intimações, sendo recebidos pelo procurador da empresa, que alegou ainda não dispor da documentação requerida:

a) Em relação ao item 1 daquele termo, apresentou dois documentos para cada mês do 4º trimestre de 2007 que, na realidade, contêm informações idênticas às existentes nos DACONs. Em outras palavras, não houve apresentação de nenhuma memória de cálculo da apuração dos créditos da contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins do 4º trimestre de 2007, pois as informações apresentadas são as mesmas que já constam nos DACONs; e, b) Em relação aos itens 2 e 3 daquele termo, informou que os referidos elementos não se encontravam na sede do estabelecimento matriz (Av. Brigadeiro Faria Lima, 2.012 – 5º andar - São Paulo - SP). Perguntamos ao senhor Vagner onde se encontrariam e ele nos informou que estariam localizados nos diversos estabelecimentos filiais, atualmente em nome da empresa JBS S/A. Perguntamos ainda sobre quem seria responsável pela prestação de esclarecimentos e ele não soube informar. Tais constatações foram registradas no Termo de Constatação Fiscal, de 09/11/2011.

Diante da negativa da empresa em colaborar entregando os documentos necessários, os Auditores-fiscais em 06/12/2011, dirigiram-se até São Paulo, no endereço do estabelecimento matriz, sendo atendidos às 09:00h pelo procurador do sujeito passivo senhor Vagner Aparecido da Cruz.

Foi-lhe apresentado cópia do Termo de Constatação e de Intimação Fiscal, de 11/11/2011; e dele foi exigido a apresentação imediata dos esclarecimentos, informações e documentos mencionados no item 10, alíneas "a" a "j" daquele termo. Em resposta, o senhor Vagner Aparecido da Cruz:

a) Em relação ao item 10 (alíneas "a", "b", "c", "d", "e", "f e "g"), informou que não poderia prestar nenhum esclarecimento. Solicitou prorrogação de prazo por mais dez dias para a prestação de esclarecimentos; e, b) Em relação ao item 10 (alínea "h"), apresentou algumas notas fiscais, sendo todas por cópia das terceiras e quintas vias. Não foram apresentadas vias originais ou cópias de primeiras vias de nota fiscal. Comprometeu-se a apresentar as notas fiscais pendentes diretamente na seção de fiscalização da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araçatuba-SP até o dia 16/12/2011.

Tais notas fiscais foram discriminadas na "Planilha 2".

A fiscalização obteve a informação sobre a responsabilidade em fornecer os documentos, que era do departamento fiscal, que não se localizava no estabelecimento matriz do sujeito passivo:

Perguntamos ainda ao senhor Vagner sobre quem seria o responsável pela prestação de esclarecimentos, e ele não soube informar. Perguntamos também sobre quem seria o responsável pela elaboração dos arquivos digitais complementares de PIS e Cofins, e ele respondeu que seria o pessoal do departamento fiscal, que não se localiza no estabelecimento matriz do sujeito passivo.

Diante do exposto nos dois últimos parágrafos, lavramos o Termo de Embaraço à Fiscalização, de 06/12/2011, onde, registramos as constatações da fiscalização e a caracterização do embaraço à fiscalização. Apesar da lavratura do Termo de Embaraço, concedemos o prazo adicional solicitado pelo sujeito passivo, que ficou estendido até o dia 16/12/2011.

Portanto, a fiscalização glosou os créditos do período com base nos arquivos digitais dos registros fiscais que foram apresentados pelo próprio sujeito passivo, conforme termo de constatação fiscal, fl. 5026, e foram lavrados os autos de infração de fls. 73 a 93, exigindo as contribuições, relativas ao trimestre, que deixaram de ser recolhidas em função do desconto dos pretendidos créditos.

Inconformada, a interessada apresentou as impugnações de fls. 5128 a 5149 (Cofins) e de 5059 a 5081 (PIS) onde, preliminarmente, requer a anulação do lançamento, a teor art. 59 do Decreto no 70.235, de 1972 (Processo Administrativo Fiscal - PAF), porquanto os auditores-fiscais da DRF/Araçatuba não teriam competência para não reconhecer a existência dos direitos creditórios do PIS e da Cofins, tampouco para lavrar auto de infração contra a impugnante, pois o seu domicílio fiscal é São Paulo, capital.

Assim, o lançamento somente poderia ser efetuado pelos servidores da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária (Derat), em São Paulo, haja vista que o seu recolhimento é centralizado na capital.

Afirma ainda que desconhece os indeferimentos de seus pedidos de ressarcimento das contribuições, o que impossibilitaria a desconsideração dos créditos utilizados para descontar as contribuições do período.

Ainda segundo a autuada, o lançamento também seria nulo porque não foi observado pela fiscalização o local indicado no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) para realização dos trabalhos, que seria no endereço da empresa, em São Paulo, e não em Araçatuba.

Ressalta também a impugnante que o fato de várias intimações terem sido assinadas apenas por um dos AFRFB também desobedeceria ao MPF, que não permite atuação individual de um dos auditores-fiscais nele contidos.

Quanto à transferência de competência “*inter-delegacias*”, alega que esta também deveria estar contemplada no MPF e que o próprio superintendente da Receita Federal deveria ter emitido o mandado, a teor do art. 6º da Portaria RFB nº 11.371, de 2007.

Também reclama que não foi cumprida a formalidade prevista no art. 44 da citada Lei nº 9.784, de 1999, que garante à recorrente o direito de se manifestar no prazo de dez dias após o encerramento da fase de instrução do processo.

Afirma que os próprios auditores reconheceram a entrega dos documentos e arquivos digitais, mas em vez de analisarem o material e solicitarem eventuais esclarecimentos em prazo razoável, simplesmente lavraram os autos de infração.

Sendo assim, confirma sua intenção de apresentar todos os documentos fiscais, que estão à disposição da fiscalização em seu estabelecimento.

Afirma ainda que houve erro e falta de motivação para o indeferimento do pleito da recorrente, pois isso só seria possível caso a contribuinte não possuísse efetivamente o direito ao ressarcimento. Mas, segundo ela, a negativa ocorreu porque houve falta de razoabilidade por parte dos AFRFB, que consideraram que ela não tinha nenhum direito, o que não pode ser admitido, pois que não poderia exercer sua atividade sem adquirir insumos, já que é uma das maiores empresas do seu ramo de atividade.

Assim, a fiscalização deveria ter continuado as diligências no estabelecimento da contribuinte e não ter realizado um levantamento fiscal precário, que não levou em consideração todos os seus documentos.

Aduz também que houve cerceamento do direito de defesa, pois não foram apresentados os motivos do indeferimento do pedido, haja vista que os auditores contestaram apenas pequenos elementos componentes do seu direito creditório, não contestando os demais, prejudicando a ampla defesa.

Argumenta que a fiscalização deveria ter concedido prazos razoáveis para apreciação dos documentos e realizado todos os atos necessários para apurar o direito creditório da postulante, haja vista que ela não teria justificativas para não os apresentar.

Desta forma, em cumprimento ao princípio da verdade material o lançamento deve ser cancelado.

Quanto ao arbitramento dos valores das contribuições, alega que não foram cumpridos os requisitos contidos no art. 148 do CTN.

Em relação ao que ela denomina mérito, argumenta que o lançamento deve ser cancelado porquanto a postulante possui o direito ao ressarcimento dos créditos das contribuições reclamados, como comprovam os documentos existentes em seu estabelecimento, mas que não os está anexando ao presente “por serem em grande quantidade”, e anexa uma planilha e alguns documentos que demonstrariam as aquisições ocorridas e o direito ao crédito postulado.

Argumenta também que o Dacon foi elaborado conforme suas operações geradoras dos créditos e a indicação pelos autuantes de valor zero de crédito seria o mesmo que admitir que a autuada realizasse suas operações sem adquirir insumos.

Requer a realização de perícia e diligência para se constatar a existência do direito creditório, nomeando perito e listando os quesitos que deseja ser respondidos, às fls. 5078 e 5146. Haja vista a existência de grande quantidade de documentos, esclarece que a perícia deverá ser feita no estabelecimento da contribuinte.

Conclui, solicitando o cancelamento dos autos de infração.

Por fim, requer que o seu patrono também seja intimado de todas as decisões proferidas nestes autos.

A 4ª Turma da DRJ/POR, no acórdão nº 14-41.143, por unanimidade de votos, julgou a impugnação improcedente, mantendo o crédito tributário exigido, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007 PIS NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. NÃO-COMPROVAÇÃO. GLOSA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. A não-comprovação dos créditos, referentes ao PIS não-cumulativo, indicados no Dacon, implica sua glosa por parte da fiscalização e no lançamento de ofício da contribuição indevidamente descontada no período em questão.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007 COFINS NÃO-CUMULATIVA. CRÉDITOS. NÃO-COMPROVAÇÃO. GLOSA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. A não-comprovação dos créditos, referentes à Cofins não-cumulativa, indicados no Dacon, implica sua glosa por parte da fiscalização e no lançamento de ofício da contribuição indevidamente descontada no período em questão.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Período de apuração: 01/10/2007 a 31/12/2007 MPF. LANÇAMENTO. PRESCINDIBILIDADE. Irregularidades no MPF ou a sua ausência não são condições suficientes para anular auto de infração.

SÚMULA VINCULANTE Nº 8 DO STF. Em razão da Súmula Vinculante nº 8, do STF, o prazo para o lançamento das contribuições sociais deve ser contado segundo os critérios estabelecidos no Código Tributário Nacional.

DIREITO DE DEFESA. CERCEAMENTO. INOCORRÊNCIA. Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo autuado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.

MULTA AGRAVADA. CABIMENTO. O agravamento em 50% no percentual da multa de lançamento de ofício se aplica quando comprovado que o sujeito passivo não atendeu às intimações fiscais para a apresentação de informações relacionadas com as atividades do fiscalizado.

PEDIDO DE PERÍCIA. 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.

Importa mencionar que embora na ementa supracitada conste a aplicação da multa agravada, esta não foi objeto da autuação, conforme se verifica tanto no auto quanto no termo de verificação fiscal. Houve, de fato, termo lavrado de embarço à fiscalização, contudo não foi aplicada multa em decorrência disto. Consta apenas a aplicação da multa de 75% (art. 44, I, da Lei 9.430/96).

No seu recurso voluntário, a empresa repisou seus argumentos da anterior impugnação, requerendo:

i) ser reconhecido o seu direito creditório dos créditos da COFINS e da Contribuição para o PIS/PASEP e adequação da DACON apresentada; bem como a homologação das compensações a ele relacionadas ou ii) sucessivamente, ao menos, seja cancelado o Auto de Infração e determinada a realização de novas diligências para a apuração da existência do supracitado direito creditório e regularidade da DACON da Recorrente a serem realizadas pelas autoridades com jurisdição em sua sede localizada no Município de São Paulo, Capital; ou iii) sucessivamente, ao menos, simplesmente seja cancelado o Auto de Infração.

Saliente-se que em seu recurso voluntário, a recorrente salientou seu principal argumento: “Reitera, ainda, estarem os documentos comprobatórios do direito creditório à disposição da fiscalização **na sua sede e somente não está anexando os mesmos por serem em grande quantidade gerando o pedido de diligência e perícia.**” (Os grifos são do original).

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, trata-se de lavratura de autos de infração, contra a empresa qualificada em epígrafe, que constituíram créditos tributários referentes à contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), no valor total de R\$ 2.538.813,25 e à Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), no valor total de R\$ 11.816.079,91, apurados no regime de incidência não-cumulativa, referentes ao quarto trimestre de 2007, perfazendo o total de R\$ 14.354.893,16.

A fiscalização se iniciou para averiguar pedidos de **ressarcimento** do referido trimestre. Então, é inequívoca a relação de prejudicialidade entre este processo e os Pedidos de Ressarcimento nº 12585.000468/2010-30 (ressarcimento da COFINS do 4º Trimestre de 2007) e nº 12585.000470/2010-17 (ressarcimento do PIS do 4º Trimestre de 2007).

Quanto ao de nº 12585.000468/2010-30, este está arquivado. Já o de nº 12585.000470/2010-17 está em tramitação no CARF.

Portanto, há total vinculação entre o resultado do julgamento deste processo e o do processo nº 12585.000470/2010-17.

O vigente Regimento Interno do CARF, Portaria MF 343/2015, determina que :

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§ 1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;

*[...]§ 2º Observada a competência da Seção, os processos poderão ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o **processo conexo, ou o principal**, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.*

§ 3º A distribuição poderá ser requerida pelas partes ou pelo conselheiro que entender estar prevento, e a decisão será proferida por despacho do Presidente da Câmara ou da Seção de Julgamento, conforme a localização do processo ao processo principal.

Conforme exposto, deve-se entender que o processo principal que deu origem ao auto de infração é o pedido de ressarcimento, pois do despacho decisório denegatório, foram lavrados os autos de infração. Assim, indubitavelmente, tratam-se de processos conexos, fundados no mesmo contexto fático.

Diante do exposto, proponho a conversão do presente processo em diligência, para que a este processo seja vinculado por conexão o processo nº 12585.000470/2010-17, devendo este, portanto, vir para julgamento em conjunto nesta Primeira Turma Ordinária, Terceira Câmara, distribuído para esta relatora.

(assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro

Relatora