



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

Processo nº 19679.006024/2003-89
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-005.966 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de março de 2019
Matéria PIS
Recorrente BRACOL HOLDING LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/03/2003

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DOCUMENTOS. NÃO APRESENTAÇÃO. INDEFERIMENTO.

O postulante de direito creditório deve apresentar todos os livros fiscais e contábeis e demais documentos solicitados pelo Fisco, necessários à análise do direito creditório postulado, sob pena de indeferimento do pleito.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. PRESCINDIBILIDADE.

Irregularidades no MPF ou a sua ausência não são condições suficientes para anular despacho decisório referente a pedido de ressarcimento.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

"Trata o presente processo de pedido de ressarcimento do saldo credor da contribuição ao Programa de Integração Social (PIS), relativo a receita de exportações, apurado no regime de incidência não-cumulativa, no valor de R\$ 5.969.090,44, referente ao primeiro trimestre de 2003, conforme pedido de fl. 1.

Com relação ao crédito postulado, foram apresentadas posteriormente várias Declarações de Compensação (DCOMP) informando diversas compensações desse crédito com débitos de vários tributos, conforme processos apensos a este.

Segundo os autos, o pedido foi protocolizado junto à Delegacia de Administração Tributária em São Paulo-SP (Derat), mas a análise do pleito foi transferida à DRF/Araçatuba-SP por ordem do Superintendente-Substituto da Receita Federal do Brasil na 8ª Região Fiscal, conforme portaria de fls. 168 a 176.

Ainda segundo os autos, a interessada, em 30/10/2008, foi intimada pela fiscalização a apresentar documentos para subsidiar a análise do pleito, mas não atendeu à intimação, sendo reintimada em 18/11/2009, também não atendeu. Sendo assim, foi lavrado auto de embargo à fiscalização e novamente reintimada a apresentar a documentação, com ciência em 01/12/2008.

Em 19/12/2008, a requerente apresentou resposta às intimações, mas limitou-se a afirmar que disponibilizaria a documentação na sede da empresa em São Paulo, capital.

Desta forma, em 30/12/2008, foi intimada a esclarecer a que intimações pendentes a resposta apresentada se referia, também não atendeu a essa intimação.

Segundo a fiscalização, a interessada obteve antecipação de tutela em Ação Declaratória no sentido de possibilitar a compensação de débitos inscritos em Dívida Ativa da União (DAU), vedada pela legislação, referentes a fatos geradores ocorridos antes de 29 de dezembro de 2003, data da publicação da Lei nº 10.833, de 2003, que criou essa vedação.

Sendo assim, a DRF/Araçatuba-SP, por meio do despacho decisório de fls. 804/824, indeferiu a solicitação da contribuinte, não reconhecendo o direito creditório pleiteado e não homologando em parte as compensações vinculadas ao pedido, por impossibilidade de análise do pleito em virtude da não-apresentação da documentação requerida.

As compensações referentes aos débitos constantes nas planilhas 03 e 04, a fls. 814 e 815, discutidos judicialmente, não foram analisadas pelo fato de a autoridade a quo considerar que houve concomitância entre os pedidos nas esferas judicial e administrativa, declarando que prevaleceria a decisão judicial.

Inconformada, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade, de fls. 833 a 850, onde, primeiramente, apresenta uma descrição dos fatos ocorridos. Em sua versão, aduz que o prazo concedido pelos auditores-fiscais para apresentação dos documentos foi exíguo e que solicitou prorrogação de prazo, que foi concedida apenas parcialmente, sendo reintimada a apresentar os documentos em Araçatuba, conforme documentos que anexa.

Posteriormente, em preliminar, passa a requerer a anulação do despacho decisório, porquanto o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) original se referia somente ao período a partir de dezembro de 2002, assim restaria comprovada a impossibilidade de se fiscalizar os períodos de outubro e novembro de 2002, no âmbito do processo nº 19679.006025/2003-23, que se refere a todo o quarto trimestre de 2002.

Também argumenta que não foi observado pela fiscalização o local indicado no MPF para realização dos trabalhos, que seria no endereço da empresa, em São Paulo, e não em Araçatuba.

Assinala também a impugnante que o fato de várias intimações terem sido assinadas apenas por um dos AF RFB 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.

Argumenta que o despacho decisório também seria nulo porquanto somente o Delegado da Derat teria competência para prolatar decisão relativa à requerente, conforme disposto no art. 41 da Instrução Normativa (IN) SRF nº 600, de 2005, que não autoriza a modificação da competência para emissão de despacho decisório relativo a reconhecimento de direito creditório.

Alega ainda que a impossibilidade de delegação de poderes também está prevista na Lei nº 9.784, de 1999, arts. 13 e 100.

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.

Quanto à realização da diligência em São Paulo, aduz que os servidores, na ocasião, não concederam prazo para apresentação dos documentos solicitados, porquanto não realizaram qualquer intimação prévia nesse sentido, o que resultou na não-concessão de qualquer prazo para sua apresentação e ainda que não apresentou a documentação naquela oportunidade porque esta se encontrava temporariamente fora do estabelecimento e que se tivesse sido avisada com antecedência da diligência e tivesse sido garantido um prazo razoável teria sido possível a sua apresentação.

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 este só seria possível caso a contribuinte não possuísse efetivamente o direito ao ressarcimento. Mas, segundo a requerente, a negativa somente ocorreu porque não foi concedido prazo para apresentação da documentação.

Argumenta que o despacho decisório também feriu o princípio da verdade material, pois bastava a análise destes autos para a autoridade verificar que a recorrente não foi intimada para apresentar os documentos em prazo outorgado pela fiscalização.

Em relação ao mérito, argúi que o despacho em análise deve ser reformado porquanto a postulante possui o direito ao ressarcimento dos créditos da contribuição ao PIS reclamados, como comprovam os documentos existentes em seu estabelecimento, mas que não os está anexando ao presente “por serem em grande quantidade”, mas junta a DIPJ relativa ao ano-calendário de 2002 para demonstrar sua condição de empresa exportadora geradora de créditos de PIS não-cumulativo.

Postula também a aplicação da taxa do Selic como juros moratórios, a teor do art. 39, § 4º, da Lei nº 9.250, de 1995.

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, à fl. 848. Haja vista a existência de grande quantidade de documentos, esclarece que a perícia deverá ser feita no estabelecimento da contribuinte.

Solicita o cancelamento do despacho decisório combatido e o reconhecimento do direito creditório por esta DRJ ou, alternativamente, a prolação de nova decisão pela Derat-SP ou ainda, caso se considere que a autoridade contestada seja competente para tanto, que esta prolate novo despacho decisório após novas verificações fiscais.

Requer a suspensão da exigibilidade dos débitos objeto da compensação discutida.

Por fim, solicita que o patrono da requerente também seja intimado de todas as decisões referentes ao presente."

Em 06/11/09, a DRJ em Ribeirão Preto (SP) julgou manifestação de inconformidade improcedente e o Acórdão nº 14-26.652 foi assim ementado:

*"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/01/2003 a 31/03/2003*

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. DOCUMENTOS. NÃO APRESENTAÇÃO. INDEFERIMENTO.

O postulante de direito creditório deve apresentar todos os livros fiscais e contábeis e demais documentos solicitados pelo Fisco, necessários à análise do direito creditório postulado, sob pena de indeferimento do pleito.

MPF. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. PRESCINDIBILIDADE.

Irregularidades no MPF ou a sua ausência não são condições suficientes para anular despacho decisório referente a pedido de ressarcimento.

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.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido"

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que repetiu as alegações contidas na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário preenche os requisitos legais e deve ser conhecido.

Com fulcro no §1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99, adoto o voto condutor da decisão de primeira instância (Acórdão nº 14-26.652), do ilustre julgador Heitor Chaud, como minha razão de decidir:

"Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço da impugnação.

Preliminarmente, indefere-se o pedido no sentido de que as intimações sejam efetuadas também em nome do advogado da requerente, pois na atual fase do procedimento, o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 23, II, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 67, determina que elas sejam feitas por via postal, ou qualquer outra com prova de recebimento, e endereçadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

Quanto às alegações relativas a eventuais irregularidades do MPF, primeiramente faz-se necessário discorrer, de forma genérica, sobre esse documento nos procedimentos de lançamento do crédito tributário.

O Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF nº 1.265, de 22/11/1999, e atualmente regulado pela Portaria RFB nº 11.371, de 2007, consiste em documento emitido em decorrência de normas administrativas que regulam a execução da atividade fiscal, determinando que os procedimentos fiscais relativos aos tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) sejam levados a efeito de conformidade com uma ordem específica, a qual pressupõe formalização mediante Mandado de Procedimento Fiscal.

Portanto, o MPF deve ser analisado sob duas perspectivas, quais sejam, a do público interno e a do externo.

No âmbito interno, tem por objetivo o planejamento das atividades fiscais e estabelece normas para a execução de procedimentos de fiscalização dos tributos e contribuições administradas pela RFB. É uma ordem específica emitida por autoridade competente da RFB para a instauração, pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), dos procedimentos fiscais (art. 2º da Portaria SRF nº 11.371, de 2007). Evidencia-se nessa orientação administrativa uma proibição no

sentido de que o AFRFB aja por vontade própria na tomada de procedimentos fiscais, além de estabelecer, de forma específica, a obrigatoriedade de executá-las.

No externo, assegura ao contribuinte sob fiscalização, como agora é de seu direito, conferir a autenticidade da ação fiscal contra si instaurada, possibilitando o conhecimento do tributo que será objeto de investigação, dos períodos a serem verificados, do prazo para a realização do procedimento fiscal e do AFRFB que procederá à fiscalização.

Assim, o MPF, bem como suas prorrogações, são atos praticados em paralelo àqueles preparatórios ou integrantes do processo administrativo fiscal, mas somente estes se submetem à regência do Decreto nº 70.235, de 1972.

Acrescente-se que a Portaria SRF nº 11.371, de 2007, não teve o condão de modificar a competência atribuída ao Auditor-Fiscal, não o desonerando da atividade vinculada e obrigatória do lançamento, prevista no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN).

Esse dispositivo legal (art. 142) expressamente confere à autoridade administrativa a competência indelegável e privativa de formalizar o lançamento. Essa autoridade, atualmente, nos termos do art. 6º da Lei nº 10.593, de 2002, com a redação da Lei nº 11.457, de 2007, é o Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil. Conseqüentemente, verificando a ocorrência do fato gerador da obrigação principal, ou o descumprimento de uma obrigação tributária acessória, tem ele o dever de promover o lançamento.

As portarias da RFB sobre o MPF constituem-se, assim, em atos administrativos de hierarquia inferior ao CTN, portanto, o seu descumprimento não tem o condão de provocar a nulidade de lançamento efetuado por servidor competente e com garantia do direito de defesa.

Assim, o referido mandado consiste em mera ordem administrativa, emanada dos dirigentes das unidades da Receita Federal do Brasil, para que os auditores executem as atividades fiscais tendentes a verificar o cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo. Esse instrumento, em realidade, é um mecanismo de proteção para o contribuinte, já que sua veracidade e outras informações a ele relativas podem ser consultadas no sítio da Receita Federal na rede mundial de computadores.

Cumpra assinalar que eventual descumprimento do MPF por parte do servidor encarregado de observá-lo, por caracterizar infração administrativa, deve ser apurado em procedimento administrativo interno da RFB, sendo que o resultado desse procedimento não interfere no lançamento legalmente formalizado.

Nesse sentido vinha decidindo o extinto Conselho de Contribuintes, atual Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), conforme ementas a seguir transcritas:

NULIDADE - INEXISTÊNCIA - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - PRORROGAÇÃO - O Mandado de Procedimento Fiscal, a despeito da disciplina regulada pela Portaria nº 3007/2001, não tem o condão de invalidar a expressa competência fiscalizatória da autoridade administrativa, disposta no art. 142 do CTN. TAXA SELIC - As súmulas 2º e 4º deste E. Conselho já pacificaram a questão da aplicação da Taxa Selic para cálculo dos juros de mora.

(1º CC, 1º Câmara, Rec. Voluntário nº 150723, Proc. nº 10735004911/2002-45, Rel. João Carlos de Lima Júnior, Acórdão nº 101-9613 7, Sessão de 27/04/2007). (g. n.)

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. O Mandado de Procedimento Fiscal é mero instrumento de controle administrativo. Eventual falta de ciência do contribuinte na prorrogação do mesmo não implica nulidade do processo se cumpridas todas as regras pertinentes ao processo administrativo fiscal. EXIGÊNCIA FISCAL. FORMALIZAÇÃO. Não provada a violação das disposições contidas no art. 142 do CTN, nem nos arts. 7º, 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade, quer do lançamento, quer do procedimento fiscal que lhe deu origem. **AUTO DE INFRAÇÃO. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO.** À luz do regramento procedimental vigente, o crédito tributário tanto pode ser formalizado através de NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO como de AUTO DE INFRAÇÃO. A teor das disposições contidas nos arts. 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 1972, se AUTO DE INFRAÇÃO, deve ser lavrado por servidor competente; se NOTIFICAÇÃO, deve ser expedida pelo órgão que administra o tributo. **TAXA REFERENCIAL. SELIC. LEGALIDADE.** É cabível a cobrança de juros de mora sobre os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais. (Súmula nº 3, do 2º CC). Recurso negado. D. O. U. de 23/05/2008, Seção 1, pág. 65.

(2º CC, 2º Câmara, Rec. Voluntário nº 129192, Proc. nº 10882001679/2004-61, Rel. Antônio Lisboa Cardoso, Acórdão nº 202-18738, Sessão de 13/02/2008).

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Data do fato gerador: 05/10/2000, 17/10/2000, 19/10/2000, 20/10/2000, 23/10/2000, 24/10/2000, 25/10/2000, 27/10/2000 **AUSÊNCIA DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. O Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento administrativo de planejamento e controle das atividades de fiscalização. Sua ausência não acarreta a nulidade do auto de infração lavrado por autoridade que, nos termos da Lei, possui competência para tanto. COMPENSAÇÃO. LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA.** É competente para lançamento de tributos a autoridade fiscal do domicílio do contribuinte, forte no Regimento Interno da Receita Federal do Brasil e, ainda, no caso, com base no art. 9º do PAF. **PRELIMINAR DE INCOMPATIBILIDADE DO FUNDAMENTO DO AUTO DE INFRAÇÃO COM O FATO JULGADO. INEXISTÊNCIA.** Os fundamentos do auto de infração não se alteram pelo fato de não terem sido considerados extintos os créditos correspondentes a ação transitada em julgado na esfera judicial. **IMPOSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO PARA FINS DE EVITAR A DECADÊNCIA** O Fisco detém não só o dever como o direito de efetuar o lançamento com fins de evitar a decadência, motivo pelo qual não há qualquer nulidade nesta situação. **DECISÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.** Não se aplica o disposto no inciso X do artigo 156 do Código Tributário Nacional nos casos em que o litígio tiver sido consequência de ação rescisória com concessão de medida cautelar suspensiva dos efeitos da ação judicial transitada em julgado. **RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.**

(3º CC, 2º Câmara, Rec. Voluntário nº 133246, Proc. nº 12466.003119/2004-88, Rel. LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Acórdão nº 302-39526, Sessão de 18/06/2008). (g. n.)

Assim, não é lícito interpretar que irregularidades relativas ao mandado ou mesmo a ausência do MPF, instrumento instituído por norma infralegal (uma portaria), possa acarretar a nulidade de lançamento dele decorrente, sob pena de ofensa ao princípio constitucional da legalidade que rege a Administração Pública (art. 37 da Carta Magna), devidamente refletido no parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional (CTN): *“A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.”*

Em relação ao caso concreto, ou seja, relativamente ao procedimento de análise de pedido de ressarcimento, a rigor não há previsão para emissão de MPF, porquanto a Portaria RFB nº 11.371, de 2007, prevê três tipos de MPF, a saber: “F” (fiscalização), “D” (diligência) e “E” (especial), este último para os casos de flagrante constatação de infração à legislação tributária.

E nem poderia ser diferente, pois, via de regra, o MPF para esses casos seria emitido pela mesma autoridade que prolatará o despacho decisório, qual seja, o delegado da DRF. Assim, não faz sentido o Delegado da Receita Federal expedir MPF para ele mesmo.

O fato de os trabalhos de verificação e comprovação do direito creditório estarem sendo conduzidos pela setor de fiscalização da DRF deve-se ao tipo de trabalho a ser efetuado e não que se trata efetivamente de um procedimento típico de fiscalização tendente a apurar irregularidades ou infrações à legislação tributária, que, em tese, deveria ser precedido da emissão de um MPF-F.

Desta forma, diante do exposto, eventuais irregularidades no MPF de modo algum podem levar à anulação do despacho decisório, como quer a requerente, primeiramente porquanto esse documento, criado e regulamentado por norma infralegal, constitui-se em mero instrumento de gerenciamento da atividade fiscal, e, em segundo lugar, porque, para o pedido de ressarcimento, não há previsão explícita para a emissão desse tipo de documento.

Diga-se em adendo que a reclamante se equivoca ao afirmar que o presente se refere ao quarto trimestre de 2002, quando, na verdade, trata-se do 1º trimestre de 2003. Também não há nas normas reguladoras do MPF a exigência de que todas as intimações sejam assinadas por todos os auditores-fiscais discriminados no mandado, como quer a interessada.

Quanto a possíveis descumprimentos da Lei nº 9.784, de 1999, vale esclarecer que tal lei regula o processo administrativo no âmbito da Administração federal e se aplica apenas subsidiariamente àqueles regidos por lei própria, como o Processo Administrativo Fiscal (PAF), que é regulado pelo Decreto nº 70.235, de 1972.

Assim, não procedem tais alegações, porquanto o presente foi formalizado em obediência ao PAF, não restando brechas para a aplicação subsidiária da Lei nº 9.784, de 1999, nos pontos indicados pela requerente.

Em relação à transferência de competências, tal possibilidade está prevista no art. 249 do Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria MF nº 95, de 2007, vigente à época, abaixo transcrito:

Art. 249. Aos Superintendentes da Receita Federal do Brasil, Delegados da Receita Federal do Brasil, Delegados da Receita Federal do Brasil de Julgamento e Inspectores-Chefes da Receita Federal do Brasil das ALF e IRF de Classe Especial A, Especial B e Especial C incumbe ainda, no âmbito da respectiva jurisdição:

(...)

VII - transferir, temporariamente, competências e atribuições entre unidades, subunidades e dirigentes subordinados, no interesse da administração.

(...) (grifei)

Portanto, também não se justifica a alegação da requerente de que somente o Delegado da-Derat teria competência para prolatar decisão referente a seu pedido, pois o superintendente regional pode transferir as competências e atribuições entre as unidades da RFB de sua jurisdição, como aconteceu no caso em questão com a edição da Portaria nº 34, de 2008, a fls. 168 a 176.

Antes de adentrar na análise das intimações recebidas pela requerente e nos prazos concedidos, há que esclarecer que, como o presente não trata de um exercício de um direito qualquer, mas sim de concessão de um benefício que implica renúncia fiscal por parte do ente tributante, a composição do valor do crédito pretendido deve ser devidamente comprovada por parte de quem o postula. Assim, cabe à requerente o ônus da comprovação da existência do crédito postulado.

Na verdade, não se pode entender o crédito do PIS/Cofins não-cumulativo como o simples recebimento de um valor em dinheiro pela ocorrência de um fato: exportar. Ele está indissoluvelmente ligado à existência de impostos internos, o que lhe dá a natureza de efetivo benefício fiscal.

Desta forma, como se trata de pedido de natureza exoneratória e de interesse da própria requerente, esta deve contribuir, sempre que solicitada, para a análise do pedido, sob pena de indeferimento do pleito.

Tal raciocínio é corroborado pelo art. 4º da IN SRF nº 379, de 2003, abaixo transcrito, vigente à época da protocolização do pedido:

*Art. 4º A autoridade da SRF competente para decidir sobre o pedido de ressarcimento de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins **poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, bem assim determinar a realização de diligência fiscal** nos estabelecimentos da pessoa jurídica a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas. (ressaltei)*

Destarte, quando intimada a apresentar documentos e/ou esclarecimentos que levam ao deslinde do processo deve agir com celeridade e presteza e não tentar procrastinar o atendimento das intimações.

A postulante alega que a fiscalização não concedeu prazos razoáveis, tampouco os prorrogou quando solicitado, e exigiu que a documentação fosse entregue em Araçatuba, conforme comprovariam os documentos anexados.

Entretanto, os documentos trazidos à colação pela requerente, a fls. 871 a 885, tratam de outro processo, referente a pedido de ressarcimento relativo ao mês de dezembro de 2002, portanto imprestáveis para análise no presente.

Com relação ao pedido ora analisado, a requerente foi intimada diversas vezes a apresentar documentos e prestar esclarecimentos à fiscalização para subsidiar a análise do pleito, inclusive sendo oferecida a possibilidade de os documentos serem entregues na Derat, em São Paulo, como se pode constatar nos documentos de fls. 181 a 189.

Primeiramente, foi intimada com ciência em 31/10/2008 (fl. 179) e, posteriormente, reintimada em 18/11/2008, com ciência na mesma data (fl. 182).

Ulteriormente, foi lavrado termo de embargo à fiscalização, concomitantemente com nova reintimação, sendo a requerente cientificada em 01/12/2008, conforme AR de fl. 186.

Somente após essa segunda reintimação, a requerente apresentou uma resposta genérica, onde se limitou a responder que a documentação estaria à disposição na sede da empresa, de acordo com documento de fl. 187. Intimada a prestar esclarecimentos sobre essa resposta (fls. 188 e 189), novamente ignorou a solicitação da DRF.

Assim, entre a ciência da primeira intimação (31/10/2008) e a ciência do termo de encerramento (22/01/2009, fl. 197), transcorreram quase três meses sem que a postulante se dignasse prestar as informações e apresentar os documentos, apesar de as intimações serem reiteradas.

As alegações sobre a diligência que teria sido efetuada não devem ser consideradas, pois, de acordo com a informação fiscal, de fls. 191 a 194, a diligência havida foi referente a outro processo de ressarcimento.

Como dito acima, por se tratar de um pleito de natureza exoneratória e portanto onerosa para a Fazenda Pública, a unidade da RFB que o analisa tem por dever de ofício verificar os livros e documentos contábeis e fiscais da contribuinte para confirmação da existência do crédito e do seu valor.

A postulante, por sua vez, haja vista que o interesse é somente dela e o processo foi por ela deflagrado, tem por obrigação atender a todas as intimações realizadas pela DRF e colaborar de todas as maneiras para a análise do crédito pleiteado.

Na medida em que a requerente não atende às intimações, apenas apresenta, após a terceira intimação, uma resposta padrão dizendo que os documentos estariam à disposição em sua sede e, tampouco esclarece divergências encontradas pela fiscalização entre valores informados no Dacon e na DIPJ, pode-se concluir que a requerente obsteu a análise, por parte da DRF, do crédito postulado.

O motivo para a recusa na entrega da documentação, que seria a quantidade elevada de documentos, conforme a manifestação de inconformidade, não se justifica, visto que, de acordo com a intimação de fls. 177 e 178, foram solicitados alguns livros e balancetes (itens 1 e 2) relativos apenas ao trimestre em questão, as demais solicitações referem-se a esclarecimentos (item 4) e a planilha que deveria ser apresentada em meio magnético (item 3), ou seja, não ocuparia espaço físico. Também foram solicitados arquivos contábeis digitais relativos ao ano de 2003.

Ressalte-se ainda que em relação aos documentos originais, tais como, notas, recibos, faturas, etc, (itens 5 e 6), que, de fato, ocupariam grande espaço físico, foi solicitado que apenas ficassem à disposição da fiscalização, para eventual posterior conferência.

Desta forma, a “excessiva” quantidade de documentos contra a qual a requerente se insurge, seria formada apenas pelos balancetes e livros Diário e Razão relativos a somente um trimestre, uma planilha em meio magnético e arquivos contábeis digitais, além de esclarecimentos de diferenças entre o Dacon e a DIPJ,

que, quando muito, ocupariam algumas folhas tamanho “A4”. Portanto, não há que se falar em grande quantidade de documentos.

Nem se alegue que paralelamente havia outros pedidos de ressarcimento protocolizados em outros processos e daí a existência da “grande quantidade”, pois se a interessada protocolizou vários pedidos referentes a diversos períodos deveria ter os documentos correspondentes a eles à mão, pois, como dito, trata-se de um favor fiscal e de seu exclusivo interesse.

Ademais, conforme a informação fiscal, de fls. 191 a 194, os pedidos foram formalizados entre 2003 e 2005 e as intimações foram feitas em 2008, tempo suficiente para que pelo menos os livros fiscais e contábeis estivessem devidamente preenchidos e fossem apresentados imediatamente após a solicitação, e os demais documentos estivessem, pelo menos em parte, previamente separados para a já aguardada solicitação da DRF para análise, visto que os pedidos foram protocolizados há alguns anos.

Ainda que, por hipótese, houvesse grande quantidade de documentos que na prática impossibilitasse a sua apresentação em repartição da RFB, a requerente, como demonstração de boa vontade e interesse em colaborar com a análise, deveria ter ao menos atendido os itens das intimações que não carecessem de muitos documentos, como a explicação de divergências encontradas entre o Dacon e a DIPJ e a apresentação de planilhas em meio magnético e dos arquivos digitais de forma célere. Também isso não foi feito, pois a resposta, além de não atender ao solicitado nas intimações, foi lacônica.

O fato de a interessada afirmar, agora na manifestação de inconformidade, que os documentos estão à disposição na sede da empresa, mesmo que, de fato, estejam, não muda a conclusão contida no despacho decisório em questão, pois a contribuinte deveria ter apresentado os documentos à fiscalização quando instada para tanto, tendo em vista que cabe à autoridade fiscal determinar como será feita a análise do pedido, ou ao menos ter atendido em parte à intimação e solicitado dilação do prazo do restante, o que não foi feito, houve apenas a resposta sucinta afirmando que os documentos seriam disponibilizados na sede da empresa.

Assim, nesta fase do procedimento, mesmo que a documentação fosse apresentada em sua totalidade, o que não é o caso, o direito da interessada de ter apreciado o mérito do seu pleito já precluiu, uma vez que, na fase impugnatória, cabe à instância julgadora somente a análise da manifestação de inconformidade e não do mérito do pedido, que inclui a auditoria do crédito, cuja competência, de acordo com a legislação de regência, é do Delegado da Receita Federal do Brasil.

A juntada da DIPJ aos autos não altera em nada a sorte da interessada, pois tal declaração já foi entregue à RFB, mas a fiscalização necessitava de todos os documentos solicitados para apreciar o seu pleito. Ademais, a declaração é relativa ao ano-calendário de 2002 e este processo, como visto, refere-se ao primeiro trimestre de 2003, portanto imprestável para análise também por esse motivo a declaração em questão.

No que tange à alegação de falta de motivação para o indeferimento pois este somente seria possível caso a interessada não possuísse efetivamente o direito ao crédito, cumpre esclarecer que o mérito do pedido não chegou a ser analisado pelos motivos acima expostos e que quem deu causa a essa situação foi a própria requerente ao se recusar a colaborar com a análise.

Tampouco há que se falar em não cumprimento do princípio da verdade material, pois, da análise dos autos, fica cristalina a impossibilidade de se analisar o direito creditório por falta da documentação necessária causada pela recusa da interessada em apresentá-la e aos esclarecimentos solicitados.

Diante do exposto pode-se concluir que não há reparos a se fazer ao despacho decisório de fls. 804 a 824, que não reconheceu o direito creditório pleiteado e considerou não homologadas as DCOMP a ele vinculadas, por impossibilidade material de apreciação do pedido.

Sendo assim, deixa-se de analisar a alegação referente à aplicação da taxa de juros do Selic por desnecessário.

Indefere-se a perícia solicitada, haja vista que o cumprimento de seus quesitos, conforme fl. 848, na verdade, equivaleria, na prática, à própria apreciação do pleito. Entretanto, tal apreciação, de acordo com a legislação de regência, deve ser realizada pela DRF, fato que a recorrente, ao se recusar a colaborar, não permitiu que a fiscalização o fizesse, e não por um perito nomeado pela própria requerente. O papel deste se limitaria a elucidar alguma pendência técnica que a postulante considerasse não devidamente apreciada pela autoridade a quo.

Portanto, no caso em exame, considera-se desnecessária a diligência proposta pela postulante, por entendê-la dispensável para o deslinde do presente julgamento. A realização de perícia pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador, o que não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, a perícia somente se justifica quando a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes.

Assim, após se recusar a colaborar com a fiscalização e não atender às intimações realizadas, não cabe nomear um perito para, na prática, demonstrar a correção do pedido.

Quanto ao pedido de suspensão da exigibilidade dos débitos objeto da compensação, esclarece-se que este processo, referente a pedido de ressarcimento, não é o meio adequado para tanto. Tal pleito deve ser interposto contra o ato que exigiu os tributos em questão.

No entanto, vale ressaltar que, a teor do art. 17 da Lei nº 10.833, de 2003, a apresentação da manifestação de inconformidade e do recurso contra decisão que deixa de homologar DCOMP suspende a exigibilidade dos débitos objeto da compensação.

Por fim, cumpre esclarecer que, como o direito creditório foi indeferido in totum pela autoridade a quo, as compensações objeto de discussão judicial, mesmo que a contribuinte obtenha sucesso na ação, não serão efetivadas por ausência de crédito.

Diante do exposto, voto pela IMPROCEDÊNCIA da manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório postulado."

Cumpre efetuar uma única ressalva ao voto condutor da decisão de piso.

O relator mencionou que não é possível a apresentação de documentos na fase impugnatória, o que está em desacordo com o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, que assim dispõe:

"Art. 16. A impugnação mencionará:

(. . .)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

(. . .)" (g.n.)

Não obstante, tal equívoco não comprometeu sua conclusão.

A recorrente não comprovou a legitimidade dos créditos cujo ressarcimento pleiteou, apesar de lhe competir tal ônus, nos termos do inciso I do art. 373 da Lei nº 13.105/15 (Código de Processo Civil).

Desta forma, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira