



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

Processo nº 13804.004251/2005-72
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3201-000.772 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2017
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente BRF BRASIL FOODS S/A (SUCESSORA POR INCORPORAÇÃO DE PERDIGÃO AGROINDUSTRIAL S/A CNPJ 86.547.619/0001-36)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

Winderley Morais Pereira - Presidente Substituto

Paulo Roberto Duarte Moreira- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Morais Pereira, Mércia Helena Trajano DAmorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, José Luiz Feistauer de Oliveira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisário e Cássio Schappo.

Relatório

Trata-se o presente processo de pedido de ressarcimento de Cofins, relativo a receitas de exportação, referente a em outubro de 2004 e diversos meses de 2005.

Por bem descrever os fatos ocorridos, até então, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

4. O caso submetido à apreciação desta DRJ versa sobre declaração de compensação apresentada pela empresa Perdigão Agroindustrial S/A (incorporada posteriormente por BRF – Brasil Foods S/A), com o objetivo de compensar débitos próprios com supostos créditos de Cofins oriundos de operações de exportação, os quais teria apurado em outubro de 2004 e diversos meses de 2005 pelo regime não-cumulativo e com fundamento no art. 6º, § 1º, da lei nº 10.833/2003.

5. A declaração citada, apresentada em 04/11/2005, ocupa as fls. 1/8 dos autos.

6. Dada a complexidade da matéria e a necessidade de apurar a liquidez e certeza dos créditos informados pela requerente, a Divisão de Orientação e Análise Tributária (DIORT) da DERAT/SPO, em despacho de 22/08/2007 (fls. 74/75), determinou o envio do processo principal e seus apensos à DEFIS/SP para a realização de auditoria fiscal.

7. As autoridades tributárias incumbidas da diligência elaboraram em 22/07/2009 a informação fiscal anexa às fls. 88/90, na qual declaram em síntese que o sujeito passivo não apresentou a documentação mencionada no Termo de Início de Ação Fiscal (fls. 78/83), reiterado pelo Termo de Reintimação constante nas fls. 85/86, o que as impediu de analisar os créditos reivindicados.

8. Retornando os autos à DERAT/SP, a DIORT emitiu em 07/10/2009 o Parecer Decisório anexo às fls. 91/95, no qual se exprime nos seguintes termos:

“Diante do exposto, indefiro o pedido de restituição e, como conseqüência, não homologo as compensações constantes das declarações de compensação vinculadas aos processos em tela, pela falta de comprovação dos créditos pleiteados, nos termos da legislação tributária vigente.” (fl. 94)

9. Intimado da decisão por via postal em 10/12/2009 (fl. 96 – v.), a interessada apresentou em 30/12/2009 a manifestação de inconformidade anexa às fls. 107/125, cujo teor resumo a seguir, acompanhada de diversos documentos (fls. 126/181).

Resumo

I. Apresenta inicialmente um quadro demonstrativo na fl. 108, no qual expõe minuciosamente o conteúdo da declaração de compensação ora examinada, informando a natureza dos débitos, bem como os respectivos valores, códigos e períodos de apuração.

II. Afirma que o “histórico do objeto” emitido pelos Correios e anexo à fl. 84 indica meramente a data de entrega do Termo de Início de Fiscalização, não contendo o aviso de recebimento com o nome e assinatura do recebedor. Acrescenta que o setor responsável da empresa não recebeu o aludido documento, o que a levou a solicitar aos Correios informações acerca do nome do recebedor no intuito de averiguar se teria havido extravio no interior de suas dependências.

III. Assevera que, ao receber o Termo de Reintimação, entrou em contato com os auditores fiscais por intermédio de seu patrono, a fim de obter cópia do Termo de Início de Fiscalização e solicitar prorrogação do prazo de 5 dias concedido para a entrega dos arquivos magnéticos, tendo em vista que o art. 2º da IN SRF nº 86/2001 lhe facultava prazo de 20 dias para cumprir tal exigência.

IV. Observando que, além de indeferir o pedido de prorrogação, os auditores fiscais não aceitaram os arquivos magnéticos que lhes foram

apresentados após o decurso do prazo de 5 dias, assinala que o prazo de atendimento da segunda intimação também deveria ser de 20 dias, visto que, embora possuam discricionariedade para decidir se devem reintimar ou não o contribuinte, não podem as ditas autoridades fixar o prazo a ser cumprido, quando este se encontra previsto em diploma legal. Entende portanto que a fixação do referido prazo constitui ato vinculado, diferentemente do envio de nova intimação, a seu ver ato discricionário da autoridade administrativa.

V. Ressalta ademais ser desnecessária a verificação dos arquivos magnéticos pertinentes à contabilidade da empresa, alegando que, para atestar a existência e a validade dos créditos de Cofins apurados, bastaria analisar seus documentos fiscais, que sempre estiveram à disposição do Fisco, consistindo basicamente em DIPJ, DCTF, DACON, notas fiscais, livros de registro de entradas e saídas, etc.

VI. Saliencia a impossibilidade de apresentar no exíguo prazo de 5 dias os documentos requisitados, em virtude de seu volume expressivo, o qual se deve à quantidade de informações solicitadas e de lançamentos correspondentes.

VII. No tocante ao item “6” do Termo de Início de Fiscalização, afirma que as notas fiscais de entrada e saída nele mencionadas sempre estiveram à disposição do Fisco e continuam a sua disposição.

VIII. Esclarece que os créditos de cofins pleiteados, como consta no demonstrativo anexo à fl. 2, provêm de custos, despesas e encargos vinculados a receitas de exportação e que os apurou na forma da lei nº 10.833/2003, declarando-os devidamente na DIPJ e no DACON

IX. Ressalta que as autoridades fiscais, além de não abordar nenhum aspecto relativo à inexistência do direito creditório ou do seu quantum, não comprovaram que ele seja ficto ou inventado.

X. Voltando a mencionar o DACON, o demonstrativo de créditos de Cofins anexo à fl. 2, a DCTF e a DIPJ, assinala que os auditores fiscais não lhes questionaram a veracidade ou validade.

XI. Declara que, ao não apreciar os arquivos magnéticos, a DIPJ (fichas 24 e 25), o DACON, a DCTF, as notas fiscais de saída e de entrada e os livros fiscais, que sempre estiveram à disposição do Fisco, o autor do parecer decisório impugnado feriu os princípios da instrumentalidade processual e da verdade material.

XII. Afirma haver juntado aos autos 1 DVD contendo os arquivos magnéticos solicitados, assim como cópia física dos seguintes documentos: DACON, Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais — DACON e Demonstrativo do Crédito de Cofins (“Anexo 2”).

XIII. Finalmente, estribada em diversos julgados do Conselho de Contribuintes transcritos nas fls. 115/124, requer que — na linha desses precedentes e em nome do princípio da verdade material — este órgão julgante anule o presente processo a partir do despacho decisório e determine que a autoridade a quo analise o pedido de restituição à luz dos documentos e arquivos magnéticos trazidos aos autos, “deferindo-se, por conseguinte, o pedido de restituição e

homologando-se as compensações declaradas vinculadas ao presente processo” (fl. 125).

10. *É o relatório.*

O pleito foi indeferido no julgamento de primeira instância, nos termos do acórdão 16-25.463 de 27/05/2010, proferida pelos membros da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, cuja ementa dispõe, *verbis*:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Ano-calendário: 2004, 2005

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

A falta de comprovação do crédito informado não permite a homologação das compensações declaradas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a recorrente apresentou recurso voluntário, tempestivamente, onde repisou os argumentos anteriormente apresentados.

Submetido a julgamento nesta Turma Ordinária, em preliminar, fora suscitada dúvida quanto à regularidade da ciência ao contribuinte do Mandado de Procedimento Fiscal e do Termo de Início de Ação Fiscal, realizada por via postal (Correios, com AR).

Por conseguinte, com unanimidade de votos, a Turma decidiu pela conversão do julgamento em DILIGÊNCIA, através da Resolução de nº 3201-000.573, de 25/01/2016 (fls. 3.114/3.119) para que a unidade de origem anexasse aos autos cópias do AR, nos termos abaixo:

Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.

O recurso atende a todos os requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual dele se conhece.

O litígio versa sobre pedido de compensação de débito próprio com crédito da Cofins apurada sob o regime não cumulativo oriundo de operações de exportação de mercadorias para o exterior.

Indeferido o pleito e mantida a decisão pela instância a quo, a Recorrente comparece a este Colegiado Administrativo alegando, preliminarmente, a nulidade do Despacho Decisório, ao fundamento de cerceamento ao seu direito de defesa.

Argumenta que, através do Termo de Início de Ação Fiscal de fls. 85/90, teria sido intimada a apresentar, no prazo de 5 (cinco) dias, uma série de documentos e arquivos magnéticos referentes a compensações de débitos seus com créditos de PIS/Cofins, solicitação que, no entanto, sustenta jamais ter chegado ao seu conhecimento, embora conste nos autos extrato dos Correios indicando que a entrega se deu em 17/04/2009 (fl. 91). Posteriormente, em 29/05/2009, foi

reintimada a apresentar, também no prazo de 5 (cinco) dias, os documentos e arquivos antes solicitados (Termo de Reintimação de fls. 92/93), que foi recebido em 24/06/2009, conforme cópia do Aviso de Recebimento AR de fls. 94.

Assevera que, em face do exíguo prazo para a apresentação dos documentos e arquivos magnéticos, o que estaria em desacordo com o disposto no art. 2º da Instrução Normativa – IN SRF nº 86, de 2001, solicitou a dilação de prazo à fiscalização, pedido que, todavia, foi indeferido, “não tendo sido aceita a apresentação de qualquer documento à fiscalização após 29 de junho de 2009 (5 dias após o recebimento do Termo de Reintimação)”.

Em seguida, a unidade de origem prolatou a sua decisão, negando, por falta de comprovação do crédito vindicado, o pedido formulado pela Recorrente.

Pois bem.

De início, verificamos existir uma irregularidade na intimação que teria ocorrido por meio do primeiro Termo de Início de Ação Fiscal: não há nos autos prova de que tenha sido recebido no endereço cadastral da Recorrente, uma vez que não anexado aos autos o AR correspondente, mas apenas informação unilateral, extraída do site dos Correios, de que a entrega teria ocorrido em 17/04/2009.

*A lei processual, contudo, exige a **prova do recebimento**, vale dizer, a assinatura do recebedor, que não necessariamente precisa ser o representante legal do contribuinte, sendo perfeitamente válida a intimação mesmo que o AR tenha sido firmado por membro de sua família ou pelo porteiro do prédio onde mora ou onde funciona o seu estabelecimento. É o que estabelece o art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, na redação dada pelo Redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997:*

Art. 23. Far-se-á a intimação: (...) II por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;” (g.n.)

Considerar, tal como considerou a decisão recorrida, que o simples histórico da entrega do AR, extraído do sítio eletrônico dos Correios, constituiria documento oficial dotado de fé pública, demandando, para que se o infirme, prova em contrário, significa exigir da Recorrente apresentar prova negativa do fato da intimação, algo absolutamente impossível de ser realizado.

*Ante o exposto, voto por **CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA**, a fim de que a unidade de origem anexe aos autos cópia do AR correspondente à primeira intimação cuja data de realização consta do extrato dos Correios de fl. 91.*

Ao término do procedimento, devem os autos retornar a este Colegiado para julgamento.

É como voto.

Charles Mayer de Castro Souza

Retornou da unidade de origem com a juntada dos seguintes documentos:

a) Cópia do Ofício 101/2016, de 04/05/2016 (fl. 3.127) – RFB/Delex encaminhado aos Correios (GENCO).

b) Cópia do Ofício 8449/2016, de 11/05/2016 (fl. 3.129/3.131) – GENCO/SPM – GMRO-01/DEOPE/VIENC encaminhado à RFB.

O Ofício 101/2016 fora encaminhado à Genco – Gerência de Encomendas da Diretoria São Paulo Metropolitana dos Correios, que é setor dos correios responsável por manter informações sobre as encomendas, solicitando a 2ª via do AR nº SX604609249BR. A resposta dos Correios deu-se por intermédio do Ofício 8449/2016 que, em síntese, afirmou não mais dispor do documento, e informou que o Sr. Josué Mendes da Silva é quem havia recebido a correspondência (Termo de Início) cujo AR é o de nº SX604609249BR.

O processo foi redistribuído e encaminhado a este Conselheiro para prosseguimento, de forma regimental.

É o relatório.

Voto Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira, Relator.

A Diligência fora cumprida nos exatos termos em que fora solicitada.

Contudo, entendo imprescindível a ciência de seu resultado à recorrente para que não se caracterize cerceamento ao direito de defesa.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **CONVERTER O JULGAMENTO EM NOVA DILIGÊNCIA** para que a Unidade de Origem cientifique a interessada quanto ao resultado da diligência para, se desejar, manifeste-se no prazo de 30 (trinta) dias, exclusivamente acerca dos documentos acostados - Ofícios nºs. 101/2016 (da RFB) e 8449/2016 (dos Correios).

Após a conclusão da diligência, retornar o processo a este CARF para julgamento.

É como voto.

Paulo Roberto Duarte Moreira.