



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

Processo nº 10580.012559/2004-94
Recurso nº 161.622 Voluntário
Acórdão nº **3803-01.935 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 01 de setembro de 2011
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente MACRO REAL DE ESTIVAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/01/2003, 31/03/2003, 30/04/2000, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003

ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito, devendo prevalecer a decisão *a quo* que julgou parcialmente procedente o lançamento de ofício relativo à Contribuição para o PIS, na modalidade não-cumulativa, pelo fato de ter se baseado nos resultados de diligência, em que se verificaram a escrituração e a documentação fiscal do sujeito passivo, tendo em vista a não apresentação de qualquer elemento probatório hábil em sentido contrário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE KERN - Presidente.

(assinado digitalmente)

HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alexandre Kern (Presidente), Hécio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e João Alfredo Eduão Ferreira.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 1091 a 1095) interposto em face da decisão da DRJ Salvador/BA (fls. 1085 a 1087) que julgou o lançamento parcialmente procedente, com exoneração da parte do auto de infração relativa às receitas de vendas de produtos de perfumaria, de toucador e de higiene pessoal, sujeitos à alíquota zero, por força do disposto no art. 1º da Lei nº 10.147/2000.

O auto de infração (fls. 2 a 7) fora lavrado para se exigir a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) relativa aos períodos de apuração de janeiro e março a novembro de 2003, decorrente de divergências detectadas entre a contribuição apurada a partir das receitas escrituradas e os valores declarados em DCTF, nos termos do Demonstrativo de Situação Fiscal Apurada, presente à fl. 11.

Cientificado da autuação, o contribuinte apresentou Impugnação (fls. 62 a 67), e requereu a realização de perícia, com revisão da autuação por agente fiscal estranho ao feito, alegando, aqui apresentado de forma sucinta, o seguinte:

a) o valor das vendas não poderia servir de base de cálculo da contribuição pelo fato de estarem nele incluídas as vendas de produtos submetidos à sistemática da substituição tributária;

b) nos termos do § 3º do art. 1º da Lei nº 10.637/2002, que trata da incidência não-cumulativa do PIS, deduzira da contribuição apurada as vendas de mercadorias sujeitas ao regime da antecipação tributária, as quais, a despeito de registradas nos livros da pessoa jurídica e informadas nas declarações entregues ao Fisco, não foram analisadas pelo autuante.

Diante das alegações do então Impugnante, a DRJ Salvador/BA converteu o julgamento em diligência à repartição de origem (fls. 102 a 103) para que se verificasse a inclusão na base de cálculo apurada no Auto de Infração dos valores relativos a vendas de produtos sujeitos à substituição tributária e que se confirmasse se em outubro e novembro de 2003 haveria crédito da contribuição para o PIS não-cumulativo a ser excluído do auto de infração, relativo ao estoque de abertura.

Após a realização da diligência, foram juntados aos autos os documentos de fls. 104 a 1081, encontrando-se as suas conclusões no Termo de Encerramento de Diligência (fls. 1082 a 1083), do qual o contribuinte foi cientificado em 28/02/2008, não se pronunciando a respeito.

A par dos resultados da diligência, a DRJ Salvador/BA (fls. 1085 a 1087) julgou o lançamento parcialmente precedente, tendo o acórdão sido ementado nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/01/2003, 31/03/2003, 30/04/2000, 31/05/2003, 30/06/2003, 31/07/2003, 31/08/2003, 30/09/2003, 31/10/2003, 30/11/2003

RECEITA DA VENDA DE PRODUTOS DE PERFUMARIA, TOUCADOR E HIGIENE PESSOAL. ALÍQUOTA ZERO.

É reduzida a zero a alíquota da contribuição para o PIS/Pasep incidente sobre a receita bruta decorrente da venda dos produtos relacionados no art. 1º da Lei nº 10.147, de 2000, pelas pessoas jurídicas não enquadradas na condição de industrial ou de importador.

Lançamento Procedente em Parte

Consignou o julgador de piso, em relação à parte do lançamento relativa à alegada descon sideração dos créditos da contribuição, que, cotejando-se o demonstrativo "Apuração do Pis/Pasep" (fl. 9) com o Dacon (fls. 16 a 50), verificou-se que inexistia reparo a se fazer no procedimento do agente fiscal, pois, em relação a fevereiro e julho de 2003, o autuante considerou integralmente o crédito devido, em razão do que não haveria saldo a transferir para os meses seguintes. Nesse sentido, todo o crédito teria sido integralmente considerado no lançamento de ofício.

Registrou, ainda, quanto às diferenças existentes entre o crédito do PIS não-cumulativo de outubro de novembro de 2003 apurado pelo autuante e o valor informado pelo contribuinte, que, apesar de este ter sido intimado a comprovar e demonstrar tais fatos, ele não se pronunciou, em decorrência do que o crédito referente ao estoque de abertura em 1º de dezembro de 2002 não seria considerado no voto.

No que se refere à alegação do contribuinte de que teria havido a inclusão na base de cálculo da contribuição de receitas de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária, concluiu o relator de piso, também com base nos resultados da diligência, que a maioria desses produtos não se sujeitaria à substituição tributária, mas, sim, à alíquota zero, tendo sido tal constatação considerada no resultado do julgamento.

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho (fls. 1091 a 1095), reitera seu pedido de revisão do lançamento por agente fiscal estranho ao feito e requer a declaração de improcedência do auto de infração, alegando que, no presente caso, “a incerteza do valor lançado na peça acusatória conforme ficou demonstrada através da perícia realizada, além de restar evidenciada com documentos que não era devido o crédito fiscal na totalidade lançada, demonstrou-se (*sic*), ainda, a existência de crédito compensável sob a mesma modalidade de operações, realizadas com mercadorias sujeitas ao regime de substituição tributária e, não se sabe o motivo, não consideradas pelo diligente julgador” (fl. 1093).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hécio Lafetá Reis

O recurso é tempestivo, atende as demais condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Conforme acima relatado, a autoridade julgadora de primeira instância decidiu o feito após a realização de diligência pela repartição de origem, em que se constatou que a maioria das receitas de vendas que o contribuinte vinha alegando se tratar de produtos

sujeitos à substituição tributária, na verdade, se submetia à alíquota zero e que, quanto ao restante da autuação, não se detectou nenhum fato que motivasse a sua reforma.

Em razão disso, decidiu-se por prover parcialmente a impugnação, excluindo-se do crédito tributário lançado a parcela da contribuição para o PIS relativa aos produtos de perfumaria, de toucador e de higiene pessoal, para os quais, a legislação aplicável prevê a alíquota zero.

Deve-se ressaltar que o contribuinte, devidamente cientificado do resultado da diligência, não se pronunciou, vindo a fazê-lo, neste momento, por via do recurso voluntário.

Outro ponto que merece destaque é o fato de que, conforme apontou o agente fiscal que realizou os procedimentos requeridos na diligência (fl. 1082), somente após o contribuinte ter sido questionado pela fiscalização acerca dos documentos fiscais que embasaram o “Demonstrativo de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária” por ele elaborado, foi que se detectou que os fatos alegados se referiam à alíquota zero e não à substituição tributária, em razão do que se refizeram os cálculos da contribuição exigida nos autos.

Quanto ao restante da autuação, na diligência, não se detectou qualquer irregularidade que justificasse sua alteração.

Em sede de recurso, o contribuinte retoma suas alegações acerca da existência de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária e da necessidade de que o lançamento fosse revisto por outro agente fiscal, sem apresentar, contudo, qualquer novo dado, informação ou documento que embase seus pedidos.

Após a realização da diligência, conforme bem pontuou o relator *a quo*, restou comprovado que inexistiam, no caso, produtos sujeitos à substituição tributária, mas, sim, submetidos à alíquota zero, condição essa que foi observada na decisão de piso, sendo que o Recorrente ignora por completo essa constatação, voltando, nesta instância, a alegar tal fato, sem, contudo, apresentar qualquer elemento de prova.

Além disso, para que se pleiteie, para a reapreciação do feito, o afastamento de um servidor público, legal e regimentalmente competente para o lançamento de ofício, deve-se, no mínimo, apontar um indício que justifique tal medida, não se concebendo pedidos da espécie sem qualquer justificativa, mas por mero desejo do interessado que se sentiu injustiçado.

Ora, a mera alegação, desprovida de provas, não é apta a favorecer a tese defendida pelo ora Recorrente.

Nos termos do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal (PAF), cabe ao impugnante o ônus da prova de suas alegações.

Referido dispositivo assim dispõe:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

*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) – Grifei

(...)

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

No presente caso, nem na fase de Manifestação de Inconformidade, nem após a ciência dos resultados da diligência, e nem no Recurso Voluntário, o interessado se dispôs a demonstrar de forma inequívoca as razões de sua contrariedade em relação aos fatos que embasaram a parcela do lançamento mantida, alegando apenas a existência de vendas de produtos sujeitos à substituição tributária, sem trazer aos autos qualquer elemento probatório nesse sentido, ignorando, por completo, os resultados da diligência efetuada, que foram observados na decisão de primeira instância.

O contribuinte vinha construindo sua defesa com base em demonstrativo por ele elaborado, mas que, após ser intimado para apresentar os documentos fiscais que embasariam suas alegações, mudou o foco de sua argumentação, passando a alegar, conforme consta do Termo de Encerramento de Diligência (fl. 1082), que se tratava de venda de produtos isentos, fato esse que ele não mais aborda em sede de recurso.

Nesse contexto, mostra-se oportuno e esclarecedor o seguinte excerto extraído da obra “Processo administrativo federal” de autoria de Rodrigo Francisco de Paula, editora Dey Rey, Belo Horizonte, 2006, páginas 153 a 154:

Dessa feita, em muitas situações, a mera alegação não se apresenta suficiente. É necessário conferir-lhe grau substancial de veracidade, com elementos que revelem liame entre o alegado e o ocorrido.

Assim, o impugnante deve se desincumbir de sua tarefa de comprovar o que alega, para que suas alegações se revistam de um tônus diverso do meramente protelatório, já que a impugnação administrativa suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Portanto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso, em razão da não apresentação de qualquer elemento probatório que embase as alegações do Recorrente.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Relator



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10580.012559/2004-94

Interessada: MACRO REAL DE ESTIVAS LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-01.935**, de 01 de setembro de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 01 de setembro de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente