



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

Processo nº 10835.001002/99-14
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3301-003.002 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de junho de 2016
Matéria PIS/Pasep - Pedido de restituição/compensação
Recorrente SANTANA CALÇADOS RANCHARIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/1989 a 31/10/1995

RESTITUIÇÃO CUMULADA COM PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA NÃO DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DOS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA.

Estabelece o parágrafo único do artigo 195 do CTN que "*os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram*".

Não tendo o contribuinte apresentado a documentação necessária à apuração do crédito alegado, posto que incinerados, não há como se comprovar a certeza e a liquidez do suposto crédito, o que impossibilita a extinção de débito para com a Fazenda Pública mediante compensação (CTN, artigo 170, *caput*).

ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

Na atualização monetária de indébitos tributários é cabível a aplicação dos expurgos inflacionários constantes na Tabela Única da Justiça Federal aprovada pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Recurso ao qual se dá parcial provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso, na forma do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Francisco José Barroso Rios, Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Paulo Roberto Duarte Moreira, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da 16ª Turma da DRJ Ribeirão Preto (e-fls. 912/924), a qual, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo, no sentido de não reconhecer o direito à compensação guerreado.

Transcrevo, abaixo, o relatório objeto da decisão recorrida:

Trata este processo de Pedido de Restituição no importe de R\$ 19.648,17, relativo a pagamentos da Contribuição para o PIS/Pasep referentes aos períodos de apuração agosto de 1989 a outubro de 1995, que a contribuinte entende terem sido efetuados em valores superiores aos devidos, uma vez que os recolhimentos teriam sido feitos com base nos Decretos-Leis nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988. Trata ainda de Pedidos de Compensação vinculados ao direito creditório pleiteado no referido pedido de restituição.

Em decisão proferida no dia 19/06/2000, a autoridade competente do domicílio fiscal da contribuinte indeferiu o pedido de restituição, com base nos seguintes fundamentos: a) no tocante aos pagamentos efetuados até o dia 20/05/1994, estaria extinto o direito da contribuinte de pleitear a restituição, posto que decorridos mais de cinco anos entre as datas de pagamento e a data de apresentação do pedido (20/05/1999); b) quanto aos pagamentos ainda não atingidos pela decadência, o crédito também não existiria, pois os pagamentos teriam sido feitos em conformidade com a legislação em vigor, de acordo com o entendimento da Secretaria da Receita Federal expresso no Parecer MF/SRF/COSIT/DIPAC nº 156, de 7 de maio de 1996.

Cientificada, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade que foi julgada improcedente. Contra o acórdão da DRJ/RPO, a contribuinte apresentou recurso voluntário, ao qual a Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes deu provimento parcial, decidindo: a) afastar a decadência; b) reconhecer o direito da contribuinte

apurar a contribuição utilizando como base de cálculo o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador; c) reconhecer o direito de a contribuinte utilizar eventual indébito para compensar com seus débitos. Entretanto, aquele colegiado ressaltou que “a averiguação da liquidez e certeza dos créditos e débitos em discussão nestes autos é da competência da SRF”.

Quanto ao prazo extintivo para o pedido de restituição, a Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial e, posteriormente, Recurso Extraordinário, aos quais foi negado provimento.

Os autos retornaram à DRF de origem para a quantificação do direito creditório com base nos parâmetros estabelecidos pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Com vistas ao cumprimento do determinado por aquele conselho, por meio da Intimação DRF/PPE/EAC1 nº 42, de 9 de abril de 2013, a DRF/Presidente Prudente cientificou a contribuinte do acórdão relativo ao Recurso Extraordinário, e a intimou a “comprovar o faturamento individualizado dos meses de janeiro a julho de 1989”.

Em resposta a esta intimação, a contribuinte apresentou a petição de fls. 379/382 (numeração original, do processo em papel), na qual alega que em face do tempo decorrido, não estaria obrigada a apresentar tais documentos, que teriam sido incinerados, e sustenta que os “créditos do PIS devem ser considerados em sua totalidade”.

Efetuados os cálculos, a Seção de Orientação e Análise Tributária – Saort, da Delegacia da Receita Federal em Presidente Prudente/SP proferiu o Despacho Decisório SAORT/DRF/PPE/068/2013, de 23/05/2013, no qual reconheceu parcialmente o direito creditório, no montante de R\$ 16.819,60 (valor atualizado até 20/05/1999, data de apresentação do pedido de restituição).

Cientificada em 21/08/2013, no dia 13/09/2013 a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade na qual alega (os destaques são do original):

(...)

De acordo com o Despacho Decisório DRF/PPE-SP/Saort nº 269, de 12/07/2013, fora reconhecido o direito a compensação dos créditos do Contribuinte advindos do pagamento indevido do PIS (Semestralidade), apenas e tão somente do período de 02/90 a 10/95.

Contudo o período pleiteado e reconhecido pelo Conselho de Contribuintes incluía os meses de 08/1989 a 01/1990, que todavia não foram incluídos no reconhecimento a imputação do crédito, por não terem sido apresentadas as bases de cálculo sob a justificativa de que os livros teriam sido incinerados.

Pois bem.

*Em que pesem não terem sido apresentados os livros do ano de 1988 a 1989 para verificação da base de cálculo dos DARF's recolhidos a títulos de PIS dos meses de 08/1989, 09/1989, 10/1989, 11/1989, 12/1989 e 01/1990, **sob a falsa e esfarrapada alegação, de que seria para verificação de eventual recolhimento a maior** (Despacho Decisório DRF/PPE-SP/Saort nº 269, de 12/07/2013), pois isso é rir na cara do contribuinte, cabe lembrar que apesar da justificativa do contribuinte de*

que os livros foram incinerados, conforme apontado no item 14 e 15, do referido despacho decisório, a base de cálculo não poderia ter sido auferida, haja vista existência de DECADÊNCIA do lançamento, havendo que se falar apenas e tão somente não conferência da existência dos DARF's pagos ou não.

Decadência:

Tratando-se de contribuições sujeitas ao lançamento por homologação, em não havendo qualquer pagamento antecipado por parte do sujeito passivo, o prazo para a Fazenda constituir o crédito tributário é aquele previsto no art. 173, inciso I, do CTN, ou seja, de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Durante esse lapso, deverá a autoridade fiscal promover o lançamento de ofício em substituição ao lançamento por homologação, sob pena de decair de tal direito.

Diferentemente, na hipótese de existência de pagamento antecipado do tributo, com o seu recolhimento a menor, impõe-se a aplicação do art. 150, § 4º, do CTN. Tal dispositivo prevê o prazo de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, para que o Fisco apure eventual diferença nos valores recolhidos e efetue, de ofício, o lançamento suplementar. Após o transcurso de tal quinquênio sem qualquer manifestação da Fazenda, considera-se tacitamente homologado o lançamento, referendando-se o cálculo e o pagamento efetuados pelo contribuinte, com a extinção definitiva do crédito tributário.

Nesse sentido a jurisprudência, do Eg. TRF da 4ª Região e do Col. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

(...)

No caso dos autos, verifica-se que o Contribuinte pleiteou a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS (reconhecidos administrativamente no processo nº 10835-001.002/99-14) com débitos da (sic) vincendos do SIMPLES (Código da receita 6106) relativos aos períodos compreendidos entre 08/89 a 10/95.

Ditas compensações, no entanto, foram apenas parcialmente homologadas, pois não foram considerados os créditos em sua integralidade, haja vista que os meses de 08/1989, 09/1989, 10/1989, 11/1989, 12/1989 e 01/1990, não foram considerados no cômputo do crédito, por não terem sido confrontadas as bases de cálculo, sob a alegação mais esfarrapada de que os documentos solicitados e que não foram apresentados serviriam para verificação de eventual recolhimento a maior (Item 15 do Despacho decisório).

Pois bem, considerando que a compensação tributária extingue o crédito tributário até a sua ulterior homologação pela autoridade fiscal, equivalendo, portanto, ao pagamento antecipado do tributo, tenho que o termo inicial do prazo decadencial para a realização do lançamento de ofício suplementar conta-se da data do fato gerador, nos termos do disposto no art. 150, § 4º do CTN.

Dessa forma, remontando o último fato gerador do PIS à competência de maio de 1999 e tendo o processo administrativo de verificação de contas sido instaurado em 09/04/2013 (DRF/PPE/EAC1 nº 42 de 09/04/2013 – fls. 411), impõe-se o reconhecimento da decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário e, em consequência, o reconhecimento dos créditos do contribuinte compreendido no período de 08/1989 a 10/1995, porquanto em tal data já havia decorrido o prazo de 5 (cinco) anos de que a Fazenda dispunha para a realização do lançamento de ofício suplementar.

Da Correção Monetária:

Além disso, quanto aos créditos do PIS, referente ao processo administrativo nº 10835-001.002/99-14, a Delegacia da Receita Federal, em Presidente Prudente/SP não considerou os expurgos inflacionários.

Em que pese ainda existir alguma controvérsia, na assentada de 11.07.2007, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, apreciando os ERESP 912.359/MG, da relatoria do Ministro Humberto Martins, dirimiu a controvérsia atinente aos índices utilizados para o cálculo da correção monetária na repetição do indébito tributário, decidindo pela adoção do atual Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, através da Resolução n. 561/CJF, de 02.07.2007, que prevê a aplicação dos seguintes índices:

(...)

E esse entendimento foi confirmado no julgamento dos ERESP 861.548/SP, da relatoria da Ministra Eliana Calmon, na sessão de 28.11.2007.

Isso por que (*sic*), a Receita Federal ao fazer a correção monetária, aplica a Tabela única editada com a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08 de 27/06/1997.

Essa Norma de Execução, em obediência ao disposto pela Instrução Normativa SRF nº 21/97, art. 13, § 3º, foi baixada pelos Sistemas de Tributação e de Arrecadação da estrutura da própria Receita Federal.

Ora, onde são relacionados os índices utilizados, expressa que, por exemplo, no mês de Abril/1990, o percentual inflacionário considerado é "zero", enquanto as tabelas judiciais mandam considerar o percentual 44,80%, verbis:

(...)

Sem falar, que no mês março/1990, o percentual inflacionário a ser considerado é 41,28%, enquanto as tabelas judiciais mandam considerar o percentual de 84,32%. Consequentemente, ao proceder os cálculos para realizar a imputação dos créditos do Contribuinte, o Fisco tinha a obrigação legal de aplicar os índices supra, denominados expurgos inflacionários.

Da Conclusão:

Diante dessas premissas, demonstrado está que a apuração do crédito do Contribuinte proveniente do processo administrativo de restituição/compensação nº 10835-001.002/99-14 dos créditos do FINSOCIAL(*sic*), não estão corretos, pelo que se requer a consideração do período total pleiteado inicialmente e reconhecido pelo Conselho de Contribuintes, como sendo o período compreendido entre 08/1989 a 10/1995, considerando-se assim os meses de agosto/1989, setembro/1989, outubro/1989, novembro/1989, dezembro/1989 e janeiro/1990, no cômputo do crédito, como já apresentado pelo Contribuinte, bem como proceder a correção monetária com os índices corretos, e por consequência, aplicando-se os expurgos inflacionários, de maneira tal, que restará demonstrado que os créditos compensados devem ser homologados em sua totalidade.

Os argumentos aduzidos pelo sujeito passivo, como já dito, foram rejeitados pela primeira instância de julgamento, nos termos do correspondente acórdão, cuja ementa segue abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/08/1989 a 31/10/1995

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 04/04/2004

Autenticado digitalmente em 01/07/2016 por FRANCISCO JOSE BARROSO RIOS, Assinado digitalmente em 02/

07/2016 por ANDRADA MARCIO CANUTO NATAL, Assinado digitalmente em 01/07/2016 por FRANCISCO JOSE BARR

OSO RIOS

Impresso em 04/07/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

DIREITO CREDITÓRIO. PROVA.

O reconhecimento do direito creditório pleiteado requer a prova de sua existência e montante, sem o que não pode ser restituído ou utilizado em compensação. Faltando ao conjunto probatório carreado aos autos pela interessada elemento que permita a verificação da existência de pagamento indevido ou a maior frente à legislação tributária, o direito creditório não pode ser admitido.

LEGALIDADE.

Cumpra à Administração Pública aplicar a legislação em vigor, inclusive as normas infra-legais, sem resvalar para juízos sobre sua legalidade ou constitucionalidade.

Cientificada da referida decisão em 10/04/2015 (conf. e-fls. 926/927), a interessada, em 05/05/2015 (e-fls. 929), apresentou o recurso voluntário de e-fls. 929/934, onde reitera os argumentos já aduzidos na primeira instância.

É o relatório.**Voto**

Conselheiro Francisco José Barroso Rios

Conforme relatado, vê-se que a razão para a negativa do direito pleiteado pelo sujeito passivo, relativo a supostos pagamentos a maior do PIS nos termos dos inconstitucionais Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, foi a não apresentação de documentação hábil a comprovar o pagamento a maior que legitimaria o direito à compensação vislumbrado.

Conforme ressaltou a instância recorrida,

Desde a inauguração do processo até a decisão em sede de Recurso Especial e Recurso Extraordinário apreciados no âmbito do CARF, não houve a verificação quanto à materialidade do direito no que se refere à certeza e liquidez do crédito que foi oposto contra a Fazenda Pública. [...]

[...]

Os recursos especial e extraordinário interpostos pela Fazenda Nacional versaram apenas sobre os prazos para o pedido de restituição, e as respectivas decisões não modificaram a orientação proferida pela instância a quo quanto à necessidade de verificação da liquidez e certeza do direito de crédito invocado, tarefa de competência da delegacia da Receita Federal de jurisdição da contribuinte.

Uma vez definido o prazo prescricional e a forma de apuração dos valores pelo CARF, o processo retornou à unidade de origem para a análise da materialidade do crédito relativa aos meses de agosto de 1989 a janeiro de 1990 (já que o crédito inerente ao período de fev/90 a out/95 fora reconhecido), questão até então não examinada posto que superada pelo entendimento posteriormente revisto de que o direito à restituição estaria prescrito. Com efeito, não é razoável admitir que os escassos recursos humanos da Administração sejam despendidos no inútil levantamento quantitativo de montante respeitante ao qual não existiria direito.

Assim é que, reformado o entendimento quanto ao prazo prescricional, a unidade de origem debruçou-se, pela primeira vez, na verificação dos supostos pagamentos a maior aduzidos pelo sujeito passivo, trabalho que, no entanto, não foi possível concretizar em vista da não apresentação dos documentos necessários à confirmação das bases de cálculo da contribuição. Por sua vez, o contribuinte entende que não estaria obrigado à apresentação dos documentos em tela, os quais, inclusive, já teriam sido incinerados, já que teria transcorrido o prazo decadencial para o lançamento tributário relativamente ao período.

Não merece prosperar a tese defendida pela recorrente.

Primeiramente, a questão nada tem a ver com contagem de prazo decadencial para lançamento tributário. O fato de o Fisco não mais poder efetuar lançamento quanto ao período cuja restituição ou compensação é guerreada não significa dizer que o sujeito passivo também não estaria obrigado à guarda dos documentos correspondentes. Com efeito, estabelece o parágrafo único do artigo 195 do CTN que *"os livros obrigatórios de escrituração comercial e fiscal e os comprovantes dos lançamentos neles efetuados serão conservados até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram"*.

Assim, não há como se reconhecer direito a crédito adicional em favor da interessada, eis que a mesma não apresentou a documentação necessária à apuração dos supostos pagamentos a maior.

De fato, é do contribuinte o ônus da prova do direito creditório que aduz em seu favor e é este que detém em seu poder toda a documentação capaz de comprovar o crédito alegado, qual seja, a escrita e os documentos inerentes à sua atividade empresarial. Não é razoável o sujeito passivo querer transferir para a Administração ônus decorrente da não observação de obrigação que é de sua exclusiva responsabilidade.

Correto, pois, o entendimento da unidade de origem que não reconheceu direito creditório concernente ao período de agosto de 1989 a janeiro de 1990, já que o sujeito passivo não apresentou os documentos comprobatórios dos faturamentos mensais que corresponderiam às bases de cálculo do PIS/Pasep.

Não custa lembrar que a compensação, como uma das formas de extinção do crédito tributário (art. 156 do CTN), só poderá ser autorizada se os créditos do contribuinte em relação à Fazenda Pública, vencidos ou vincendos, se revestirem dos atributos de liquidez e certeza, a teor do disposto no *caput* do artigo 170 do CTN.

Assim, a certeza e a liquidez do direito creditório alegado deverá ser cabalmente demonstrada pela interessada na extinção do crédito tributário mediante compensação. A não comprovação da certeza e da liquidez dos referidos créditos não poderia redundar na extinção do débito para com a Fazenda Pública mediante compensação.

A interessada também reclama da não consideração dos **expurgos inflacionários** sobre os créditos reconhecidos pela autoridade administrativa.

De fato, há vários julgados deste Conselho em que se adotaram os ditames prescritos na Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 8, de 1997, para fins de

correção dos indébitos tributários até 31/12/1995¹, ou seja, o mesmo fundamento em que se alicerçou a decisão de primeira instância.

No entanto, hoje há que ser adotado o entendimento exarado no Ato Declaratório PGFN nº 10, de 1º/12/2008 (DOU de 11/12/2008), abaixo transcrito:

O PROCURADOR-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19, da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 2601/2008, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 8/12/2008, DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistir outro fundamento relevante:

“nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007.”

JURISPRUDÊNCIA: AgRg no RESP 935594/SP (DJ 23.04.2008); EDcl no REsp 773.265/SP (DJ 21.05.2008); EDcl nos EREsp 912.359/MG (DJ 27.22.2008); EREsp 912.359/MG (DJ 03.12.2007)”.

Portanto, é cabível a aplicação dos expurgos inflacionários constantes na Tabela Única da Justiça Federal aprovada pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

No presente caso a atualização em tela deverá ser aplicada sobre os créditos já reconhecidos em favor do sujeito passivo, os quais dizem respeito ao período de fevereiro de 1990 a outubro de 1995.

Da Conclusão

Por todo o exposto, voto para **dar parcial provimento ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo**, unicamente no sentido de reconhecer, quanto ao período de fevereiro de 1990 a outubro de 1995, o direito à atualização pelos expurgos inflacionários constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561, de 02/07/2007, do Conselho da Justiça Federal.

Sala de Sessões, em 21 de junho de 2016.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator

¹ Para os períodos posteriores, ou seja, a partir de 1º/01/1996, haverá incidência da taxa SELIC, acumulada mensalmente até o mês anterior ao da restituição ou compensação, e de um por cento relativamente ao mês em que a compensação ou restituição for efetivada, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Processo nº 10835.001002/99-14
Acórdão n.º **3301-003.002**

S3-C3T1
Fl. 948

CÓPIA