



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10925.901788/2017-51
Recurso Embargos
Acórdão nº **3003-002.529 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 10 de abril de 2024
Embargante PARATI INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/09/2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL. OCORRÊNCIA -

Constatada a ocorrência de contradição, erro ou omissão na decisão embargada, deve ser dado provimento aos embargos de declaração com vistas a sanear tais incorreções.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para sanear as incorreções apontadas.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antonio Borges, Renan Gomes Rego (substituto integral), Onizia de Miranda Aguiar Pignataro, Jorge Luis Cabral (substituto integral), Keli Campos de Lima e George da Silva Santos.

Relatório

Trata o presente processo de Embargos de Declaração opostos pelo contribuinte ao amparo do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, em face do Acórdão nº **3003-001.826**, de 15/06/2021, proferido pela Terceira Turma Extraordinária da Terceira Seção de Julgamento deste CARF, o qual decidiu dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para reconhecer o direito creditório pleiteado e homologar a compensação declarada, até o limite do crédito disponível, conforme ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/09/2002 a 30/09/2002

**CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL
COFINS. BASE DE CÁLCULO. RECEITAS FINANCEIRAS.**

Não é cabível o alargamento da base de cálculo das contribuições PIS/COFINS com a inclusão de receitas financeiras. Inconstitucionalidade do art. 2º e 3º da Lei 9.718/1998 reconhecida pelo STF no RE 585.235 1/MG.

ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO (PIS/COFINS).

Conforme decidido pelo Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento do Tema 69 da Repercussão Geral, “O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS”. Os efeitos da exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS devem se dar após 15.03.2017, ressalvadas as ações judiciais e administrativas protocoladas até (inclusive) 15.03.2017 e o ICMS a ser excluído da base de cálculo das contribuições do PIS e da COFINS é o destacado nas notas fiscais.

PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL.

As alegações de verdade material devem ser acompanhadas dos respectivos elementos de prova. O ônus de prova é de quem alega. A busca da verdade material não se presta a suprir a inércia do contribuinte que tenha deixado de apresentar, no momento processual apropriado, as provas necessárias à comprovação do crédito alegado. A busca pela verdade material não representa remédio processual destinado a suprir injustificada omissão probatória daquele sobre o qual recai o ônus da prova, nem pode se dar às custas de regras jurídicas que servem, em última instância, à concretização de princípios importantes do sistema jurídico”.

ÔNUS DA PROVA DO CRÉDITO RECAI SOBRE O CONTRIBUINTE.

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito.

Alega a embargante que o acórdão embargado incorreu em erro material quanto ao objeto do processo pedido de restituição, a saber:

- Pleiteou administrativamente a **restituição** de quantias indevidamente recolhidas a título de PIS, tendo em vista a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo da referida contribuição, mas que o pedido foi indeferido, sob a alegação de que o crédito em questão **“foi objeto de análise em PER/DCOMP anteriores que referenciam o mesmo pagamento, cuja decisão concluiu pela inexistência de crédito remanescente para utilização em novas compensações ou atendimento de pedido de restituição”**.

- Há dois pedidos administrativos com fundamentos distintos, ambos relativos ao período de apuração de 30/09/2002, sendo o Pedido de Compensação n.º. 10925.903.006/2009-17, correspondente a DCOMP n.º 07652.39485.100406.1.3.04-7035 e o presente **Pedido de Restituição n.º.10925.901.788/2017-51, correspondente ao PER n.º 40189.97252.160807.1.2.04-0292.**

- **O v. acórdão ora embargado incorreu em erro material**, pois, conforme supracitado, a contribuinte pleiteia no presente feito seja deferido **Pedido de Restituição** correspondente ao PER n.º 40189.97252.160807.1.2.04-0292 e **não homologação de compensação, como fez constar o *decisum* objurgado.**

- O acolhimento dos presentes aclaratórios não implica em alteração nas razões de decidir do julgado embargado, pois, nos termos do voto condutor, a embargante faz jus ao direito material discutido (exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS), bem como apresentou prova hábil a firmar a certeza e liquidez do crédito pleiteado.

Ao final, requer seja sanado o erro material apontado, para que passe a constar no acórdão embargado o deferimento do Pedido de Restituição objeto dos presentes autos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Antonio Borges, Relator

Atendidos os pressupostos de admissibilidade pelos presentes embargos de declaração, com fulcro no art. 65, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, atualmente regido pelo art. 116 da Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, conforme despacho às fls. 158/160, razão pela qual foram admitidos, passo a sua apreciação.

Conforme assentado, a embargante alega que o acórdão embargado incorreu em erro material, uma vez que pleiteou, nos presentes autos, apenas a restituição do PIS pago a maior em razão da inclusão, na sua base de cálculo, do ICMS estadual, mas não a compensação com quaisquer tributos de sua responsabilidade.

De fato, o que se verifica do PER/Dcomp de fls. 73 e ss., que comprova a apresentação apenas do pedido de restituição, **sem qualquer compensação a ele vinculada**.

Contudo, a parte dispositiva do voto condutor do acórdão embargado (e também a sua ementa) deu provimento parcial ao recurso voluntário, “para reconhecer o direito creditório pleiteado e **homologar a compensação declarada, até o limite do crédito disponível**”. Confira-se:

Tratando-se de compensação tributária, modalidade de extinção do crédito tributário, aceita sob determinadas condições, tem-se em síntese que (i) pressupõe a existência de créditos e débitos do contribuinte; (ii) a compensação deve ser realizada com créditos líquidos e certos; (iii) o ônus da prova incumbe ao contribuinte, consoante a regra basilar extraída do Novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015), artigo 373, inciso I, ‘ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito’.

O contribuinte trouxe aos autos elementos suficientes a fundamentar o direito alegado, cumprindo o ônus da prova, hábil a firmar a certeza e liquidez do crédito, indispensáveis para a compensação pleiteada, nos termos do artigo 170 do Código Tributário Nacional.

É importante consignar que compete a autoridade administrativa, com base nos documentos juntados, efetuar os cálculos, apurar o valor do direito creditório e a sua disponibilidade para a compensação pleiteada.

Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e no mérito dar parcial provimento para reconhecer o direito creditório pleiteado e homologar a compensação declarada, até o limite do crédito disponível. (g.n.)

No caso, o provimento parcial deveu-se ao fato de ter a sua Relatora determinado à autoridade preparadora apurar o crédito devido, efetuando os cálculos correspondentes. Todavia, não houve, é fato, compensação vinculada ao presente processo administrativo, como antes já demonstrado.

Ou seja, na referida decisão reconheceu-se o direito de crédito sobre o ICMS incluído indevidamente na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do decidido no RESP 574.706, todavia em montante a ser quantificado pela autoridade competente na origem .

Assim, vislumbra-se a ocorrência de erro material tanto no texto da decisão quanto na parte dispositiva do acórdão embargado, que devem ser substituídos, passando aqueles a ter a seguinte redação:

texto da decisão do acórdão embargado

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para reconhecer o direito creditório pleiteado, no valor a ser apurado pela unidade preparadora.

parte dispositiva do acórdão embargado

Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário e no mérito dar parcial provimento para reconhecer o direito creditório pleiteado, no valor a ser apurado pela unidade preparadora.

Diante do exposto, voto por acolher os presentes embargos, sem efeitos infringentes, para sanear as incorreções apontadas.

(assinado digitalmente)

Marcos Antonio Borges