



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10935.002622/2010-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-008.621 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de junho de 2021
Recorrente INDUSTRIA DE COMPENSADOS SUDATI LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

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

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.

INSUFICIÊNCIA DE CRÉDITOS. CRÉDITO JÁ UTILIZADO. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. 170 DO CTN.

Ao passo que a contribuinte requer o pedido de restituição/compensação de crédito e a fiscalização demonstra que já foi utilizado, cabe a ela o ônus probatório de desconstruir tal fato, demonstrando liquidez e certeza nos termos art. 170 do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Paulo Roberto Duarte Moreira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Helcio Lafeta Reis, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Mara Cristina Sifuentes, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Lara Moura Franco Eduardo (suplente convocado(a)), Laercio Cruz Uliana Junior, Marcio Robson Costa, Paulo Roberto Duarte Moreira (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausente(s) o conselheiro(a) Arnaldo Diefenthaler Dornelles.

Relatório

Por retratar os fatos no presente processo administrativo, passo a reproduzir o relatório da Delegacia Regional de Julgamento:

Trata o processo de manifestação de inconformidade apresentada em 15/06/2010, em face do indeferimento do pedido de restituição constante do Per/Dcomp n.º 40679.32236.190606.1.2.04-0065, nos termos do despacho decisório emitido em 06/05/2010 pela DRF em Cascavel/PR.

No aludido PER, transmitido eletronicamente em 19/06/2006, a contribuinte objetiva o reconhecimento de direito creditório no montante de R\$ 3.443,74 correspondente a uma parte do pagamento de Cofins efetuado em 14/02/2003, sob o código 2172, no montante de R\$ 14.041,41.

Segundo o despacho decisório, cientificado em 14/05/2010, o pedido foi indeferido em razão da ausência de saldo disponível em relação ao pagamento indicado.

Na manifestação apresentada, a interessada diz que apresentou o pedido em razão da inconstitucionalidade das alterações introduzidas pela Lei n.º 9.718, de 1998, pretendendo a restituição de valores pagos a maior a título de PIS/Cofins, por se tratar de valores recolhidos sobre as receitas classificadas como Receitas Financeiras e Outras Receitas.

Assevera que o Despacho Decisório deixou de analisar a questão principal do Pedido de Restituição, qual seja, a restituição dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS/Cofins, em face da inconstitucionalidade da Lei n.º 9.718, de 1998.

Na seqüência, diz que diante da inequívoca omissão do Despacho Decisório proferido quanto ao mérito da demanda, a manifestação de inconformidade deve ser julgada procedente, deferindo-se integralmente a restituição pleiteada.

No subitem III, tece considerações acerca da inconstitucionalidade da majoração da base de cálculo do PIS e da Cofins pela Lei n.º 9.718, de 1998. Diz que houve revogação tácita da Lei Complementar n.º 70, de 1991 e que a ampliação da base de cálculo do PIS e da Cofins, constante da Lei n.º 9.718, de 1998, não foi recepcionada pela Constituição Federal.

No subitem seguinte, discorre sobre a decisão preferida pelo plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) e que diz respeito à inconstitucionalidade do § 1º, do art. 3º, da Lei n.º 9.718, de 1998.

Ao final, requer o reconhecimento da manifestação de inconformidade e o total deferimento da restituição pleiteada. Requer, ainda, que aos créditos a serem restituídos sejam acrescidos juros remuneratórios calculados com base na Taxa Selic, desde o pagamento até a data da compensação ou da restituição em espécie.

Às fls. 49/50, juntaram-se extratos de consulta aos sistemas de controle de arrecadação federal e de DCTF.

*A Delegacia Regional de Julgamento proferiu julgamento, que assim restou constante da emen***ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA** *Período de apuração: 01/01/2003 a 31/01/2003* **DESPACHO DECISÓRIO. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO NA ANÁLISE EFETUADA. DESCABIMENTO.**

É descabida a alegação de que o despacho decisório emitido em decorrência da análise de pedido eletrônico de restituição foi omissivo ao não apurar a ocorrência de pagamento indevido/maior que o devido em face da inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins, mormente quando se constata que o pedido é eletrônico e que nele não há qualquer indicação acerca de tal vinculação.

ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Eventual direito creditório decorrente de recolhimento indevido ou maior que o devido em virtude da declaração de inconstitucionalidade de dispositivo relativo ao alargamento da base de cálculo do PIS e da Cofins deve ser comprovado mediante documentação hábil e idônea.ta:

Em seu recurso voluntário o contribuinte insurge-se querendo reforma em síntese em e-fl. 66 e seguintes:

- a) que o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional o §1º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98, sendo hipótese de aplicação obrigatória por esse CARF, em razão do conceito de faturamento;
- b) que houve revogação da Lei Complementar nº 70/91;
- c) que deve prevalecer o princípio da verdade material, e que junta em recurso voluntário prova contábil, DARF, declaração de compensação comprovando o pagamento do débito referente ao auto de infração do crédito pleiteado;

É o relatório.

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

Trata-se de pedido de restituição diante da alegação de recolhimento a maior de PIS/COFINS, quando vigorava o conceito amplo de faturamento nos termos do §1º, art. 3º, da Lei nº 9.718/98.

Ressalta-se que o artigo 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, que foi o fundamento para incluir as receitas financeiras no conceito de receita bruta, foi posteriormente revogado pela Lei nº 11.491, de 2009, e declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, no RE 585.235/MG com repercussão geral:

EMENTA: RECURSO. Extraordinário. Tributo. Contribuição social. PIS. COFINS. Alargamento da base de cálculo. Art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98. Inconstitucionalidade. Precedentes do Plenário (RE nº 346.084/PR, Rel. orig. Min. ILMAR GALVÃO, DJ de 1º.9.2006; REs nos 357.950/RS, 358.273/RS e 390.840/MG, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ de 15.8.2006) Repercussão Geral do tema. Reconhecimento pelo Plenário. Recurso improvido. É inconstitucional a ampliação da base de cálculo do PIS e da COFINS prevista no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.(RE 585235 QO-RG, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, julgado em 10/09/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-10 PP-02009 RTJ VOL-00208-02 PP-00871)

Ainda nesse mesmo sentido:

CONSTITUCIONALIDADE SUPERVENIENTE - ARTIGO 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718, DE 27 DE NOVEMBRO DE 1998 - EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 20, DE 15 DE DEZEMBRO DE 1998. O sistema jurídico brasileiro não contempla a figura da constitucionalidade superveniente. TRIBUTÁRIO - INSTITUTOS - EXPRESSÕES E VOCÁBULOS - SENTIDO. A norma pedagógica do artigo 110 do Código Tributário Nacional ressalta a impossibilidade de a lei tributária alterar a definição, o conteúdo e o alcance de consagrados institutos, conceitos e formas de direito privado utilizados expressa ou implicitamente. Sobrepe-se ao aspecto formal o princípio da realidade, considerados os elementos tributários. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - PIS - RECEITA BRUTA - NOÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE DO § 1º DO ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/98. A jurisprudência do Supremo, ante a redação do artigo 195 da Carta Federal anterior à Emenda Constitucional nº 20/98, consolidou-se no sentido de tomar as expressões receita bruta e faturamento como sinônimas, jungindo-as à venda de mercadorias, de serviços ou de mercadorias e serviços. É inconstitucional o § 1º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, no que ampliou o conceito de receita bruta para envolver a totalidade das receitas auferidas por pessoas jurídicas, independentemente da atividade por elas desenvolvida e da classificação contábil adotada.(RE 346084, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO

AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 09/11/2005, DJ 01-09-2006 PP-00019 EMENT VOL-02245-06 PP-01170)

Embora o Supremo Tribunal Federal tenha proferido decisão conforme mencionado, nada impacta no presente processo, pois a DRJ caminhou no sentido de que o crédito tributário recolhido já teria sido utilizado integralmente para outro débito, vejamos conforme e-fl. 56:

:

Em um processo de restituição, ressarcimento ou compensação, é o contribuinte que toma a iniciativa de viabilizar seu direito ao aproveitamento do crédito, quer por pedido de restituição ou ressarcimento, quer por compensação, em todos os casos mediante a apresentação do Per/Dcomp, de tal sorte que, se a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) resistir à pretensão do interessado, indeferindo o pedido ou não homologando a compensação, incumbirá a ele – o contribuinte –, na qualidade de autor, demonstrar seu direito.

Levando-se em conta que o crédito oferecido à compensação deve ser líquido e certo (art. 170 do CTN), conclui-se que deve a RFB não homologar a compensação se ficar configurada a falta de certeza e liquidez, notadamente com base em informações prestadas pelo contribuinte em declarações por ele entregues. Esse entendimento aplica-se também à restituição.

*Se, como no presente caso, o Darf indicado **como crédito foi integralmente utilizado para pagamento de um tributo confessado pelo próprio contribuinte** (no caso, o débito de Cofins, de junho de 2003), a decisão da RFB de indeferir integralmente o pedido de restituição está correta. Assim, para modificar o fundamento desse ato administrativo, cabe ao recorrente demonstrar erro no valor declarado ou nos cálculos efetuados pela RFB. Se não o fizer, o motivo do indeferimento permanece. (g.n.)*

Na situação dos autos, embora a interessada alegue possuir o suposto crédito, não comprovou sua liquidez e certeza mediante a apresentação de documentação hábil e idônea capaz de dar suporte aos valores pleiteados, limitando-se a apresentar planilhas demonstrativas. Em suma, não apresentou prova efetiva de que, na apuração do débito de PIS ou de Cofins do período analisado, incluiu receitas financeiras ou outras receitas indevidamente na base de cálculo, de forma a caracterizar o pagamento indevido ou a maior de tributo, circunstância que inviabiliza o deferimento do pleito

Assim, resta evidente que não existe qualquer saldo credor a ser reconhecido, já que como mencionado o crédito já foi utilizado.

É de ressaltar que o ônus probatório deve recair sobre a contribuinte de demonstrar o seu direito ao crédito, é espaço durante o processo administrativo fiscal para se buscar a verdade material, o que não ocorreu.

É notório que conforme e-fl. 18 a contribuinte já teria utilizado seu crédito, vejamos:

6. No presente caso, verifica-se nos sistemas de controle da RFB a existência do pagamento apontado pela interessada em seu pedido (fl. 11). Contudo, inexistente qualquer saldo de pagamento (fl. 13), pois que integralmente vinculado (utilizado) ao débito apurado e informado (fl. 12) pela própria interessada na Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) entregue à RFB.

Também em nenhum momento a contribuinte logrou êxito em desconstituir tal fato, inexistindo liquidez e certeza, conforme estatuído pelo art. 170 do CTN.

Assim, nego provimento.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, em conhecer do recurso voluntário e no mérito **NEGAR PROVIMENTO**.

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior