



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA		
Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
De	16	12
	05	
<i>(Assinatura)</i>		
VISTO		

2º CC-MF
FL

Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377

Recorrente : KIMBERLY CLARK KENKO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

NORMAS PROCESSUAIS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO DE DÉBITOS DECLARADOS EM DCTF. PROCESSO DE RETIFICAÇÃO INDEFERIDO POR DECISÃO DEFINITIVA.

Anteriormente ao regime de substituição da DCTF pela retificadora, o direito à restituição dependia, no âmbito do processo de retificação de declaração, da prova inequívoca do erro alegado.

IPI. RESTITUIÇÃO. PROVA DO ERRO DE APURAÇÃO.

O direito à restituição, fundado em alegação de erro de apuração, depende da prova inequívoca do erro.

RESTITUIÇÃO. EXIGÊNCIA DE PROVA DA NÃO REPERCUSSÃO DO IMPOSTO AO CONTRIBUINTE DE FATO.

Relativamente aos tributos indiretos, o direito à restituição depende de prova da não repercussão do ônus do imposto ao contribuinte de fato.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KIMBERLY CLARK KENKO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2005.

Josefa Maria Coelho Marques

Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

José Antônio Francisco
José Antônio Francisco
Relator

MIN. DA FAZENDA - 2º CC		
CONFIRA: _____		
De	30	05
	05	
<i>(Assinatura)</i>		
VISTO		

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Antonio Mario de Abreu Pinto, Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente), Sérgio Gomes Velloso, Gustavo Vieira de Melo Monteiro e Rogério Gustavo Dreyer.



**Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377**

MIN. DA FAZEN A - 21.00
CONTROLE CO - 0000000000
BT - 100 30 105 105
x
VISTO

2º CC-MF

Recorrente : KIMBERLY CLARK KENKO INRÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de restituição (fl. 1) apresentado em 27 de julho de 1999 de indébitos de IPI, supostamente pago a maior no ano de 1998.

Também constaram dos autos pedidos de compensação (fl. 3 - cancelado - e fl. 4).

Após juntar extratos do sistema de pagamentos (Sinal, fls. 6 a 13), o processo foi baixado em diligência (fl. 14).

Logo após requerer desistência do processo, em face de ter apresentado, inicialmente, pedido de compensação com o próprio IPI (fl. 3), a contribuinte requereu a continuidade do processo em relação à compensação com a Cofins (fls. 16 a 18).

Foram juntadas, nas fls. 26 a 38, cópias de decisões da Delegacia da Receita Federal em Porto Alegre - RS, denegando, na totalidade ou parcialmente, pedidos de retificação de DCTF, relativamente ao IPI, por falta de comprovação do erro.

Com base em tais decisões, o pedido constante dos presentes autos foi indeferido (fls. 45 a 47).

A interessada apresentou, a seguir, a manifestação de inconformidade de fls. 50 a 55, juntamente com os documentos de fls. 56 a 76, em que requereu a realização de diligências para verificação de que os processos administrativos relativos às retificações de DCTF aguardavam recurso, não podendo o presente processo ser decidido antes daqueles.

Ademais, alegou que se aplicaria ao caso o disposto no art. 100 do CTN, relativamente à decisão da Delegacia, que deveria ser anulada.

Por fim, alegou que a taxa Selic não poderia ser utilizada como juros de mora e que as correspondências fossem encaminhadas ao endereço do procurador.

A DRJ em Porto Alegre - RS indeferiu a solicitação, considerando que, à vista da Portaria MF nº 416, de 21 de novembro de 2000, as DRJ não teriam mais competência para apreciar manifestações de inconformidade, relativamente a retificações de declaração, de modo que a decisão da Delegacia ter-se-ia tornado definitiva, razão pela qual não existiria indébito.

Afastou a aplicação do art. 100 do CTN, por se referir à hipótese de exigência de multa e de juros.

Intimada da decisão em 30 de março de 2004, apresentou, em 19 de abril, o recurso voluntário de fls. 87 a 94, juntamente com os documentos de fls. 95 a 116.

Alegou, preliminarmente, o **descabimento de depósito recursal**. No mérito, alegou que estaria aguardando a intimação relativa àqueles processos para apresentação dos recursos cabíveis e requereu que fosse aguardado o julgamento definitivo dos processos com reabertura

[Handwritten signatures]

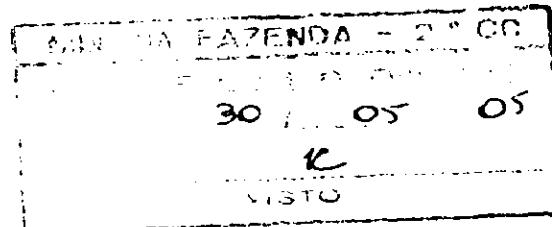


Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13004.000131/99-21

Recurso nº : 126.610

Acórdão nº : 201-78.377



de prazo para “manifestação neste feito, de acordo com o artigo 100 do Código Tributário Nacional”.

É o relatório.



Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377

MIN DA FAZENDA - 2000	
REC. 126.610 - 201-78.377	
30 / 05 / 05	x
VISTO	

2º CC-MF
FL

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Está claro nos autos que, quando apresentou o recurso relativo ao presente processo, a interessada ainda não havia tomado ciência dos despachos da DRJ que devolveram os processos relativos às retificações de DCTF para a DRF.

Segundo as cópias de fls. 26 a 38, as decisões da DRF foram assinadas em 2 e 9 de abril de 2001, tendo a Portaria MF nº 416, de 21 de novembro de 2000, publicada no DOU de 23 de novembro, já alterado as competências para apreciação de manifestações de inconformidade, relativamente a processos de retificação de declaração.

De fato, as alterações relativas aos processos de retificação de declaração ocorreram a partir da edição da Medida Provisória nº 1.990, de 14 de dezembro de 1999, que, em seu art. 19, dispunha que a declaração retificadora substituiria a original e previa caber à SRF elencar as hipóteses em que seria possível a substituição.

No tocante às DCTF, os procedimentos de retificação eram diferentes dos relativos a outras declarações, pois a retificação era cabível nos casos em que houvesse redução dos valores declarados, cabendo a apresentação de declaração complementar para inclusão de débitos não declarados ou majoração dos débitos já declarados.

Em 1999, foram editadas as Instrução Normativa SRF nºs 165 e 166, que trataram das retificações das declarações de Imposto de Renda e ITR, ficando a retificação de DCTF submetida ao procedimento anterior (em outras palavras, a DCTF retificadora não substituía a original, e, para ser aceita, dependeria de decisão da DRF).

A IN SRF nº 45, de 1998, manteve sua vigência até a adoção da IN SRF nºs 255, de 11 de dezembro de 2002, que, em seu art. 10, estabeleceu o seguinte:

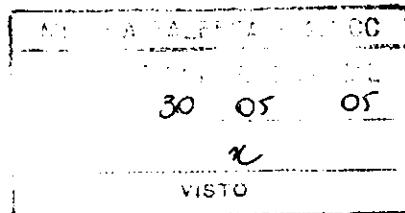
"Art. 10. Deverão ser arquivados os processos administrativos contendo as solicitações de alteração de informações já prestadas nas DCTF, apresentadas até a data da publicação desta Instrução Normativa e ainda pendentes de apreciação, aplicando-se, às DCTF retificadoras respectivas, referentes aos anos-calendário de 1999 a 2002, o disposto nos §§ 1º a 3º do art. 9º desta Instrução Normativa.

§ 1º O arquivamento dos processos, contendo as solicitações de alteração das informações já prestadas nas DCTF referentes aos anos-calendário de 1999 a 2002, somente deverá ocorrer após a confirmação, pela unidade da SRF, da entrega da correspondente declaração em meio magnético.

§ 2º O arquivamento dos processos, contendo as solicitações de alteração das informações já prestadas nas DCTF referentes aos anos calendário de 1997 e 1998, somente deverá ocorrer após os devidos acertos, pela unidade da SRF, nos Sistemas de Cobrança."

Portanto, somente a partir daí é que a DCTF retificadora passou a substituir a original.



Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377

O que se verifica, em relação aos processos de DCTF relacionados com o presente processo, é que, à época da publicação da IN SRF nº 255, de 2002, já haviam sido apreciados pela autoridade fiscal.

O fato é que, da edição da Portaria MF nº 416, de 2000, até a IN SRF nº 255, de 2002, as DCTF retificadoras ficaram sujeitas à apreciação, uma vez que não havia IN prevendo a sua admissibilidade, para efeito de aplicação das disposições introduzidas pela MP nº 1.990, de 1999, mas sem direito a manifestação de inconformidade ou a recurso, pois a competência das DRJ e dos Conselhos para apreciação da matéria já havia sido excluída.

Feitas essas considerações, há que se saber se, à época em que a retificação de DCTF dependia de apreciação da autoridade fiscal, a restituição de indébitos, relativamente aos valores declarados, dependia do processo de retificação.

No caso específico dos autos, que se refere a restituição decorrente de erro de apuração, havia dependência, em razão de a DCTF representar confissão de dívida. No caso, o mérito relativo ao montante do tributo devido deveria ser analisado no âmbito do processo de retificação.

Tendo sido indeferidos os pedidos, por meio de decisões que se tornaram definitivas, não há que se falar em indébitos.

Quanto ao art. 100 do CTN, trata-se de aplicação de normas complementares de direito tributário, o que nada tem a ver com a presente situação.

Em que pesem as conclusões a que acima se chegou, observo ainda que, de acordo com os documentos constantes dos autos, a interessada não comprovou a existência de erro, quer nos autos relativos às retificações, quer nos presentes.

De acordo com as decisões relativas às retificações, os valores declarados em DCTF coincidiam, em dois casos, com os escriturados no livro Registro de Apuração de IPI; em outro caso, o valor escriturado era menor, mas somente por uma diferença de R\$ 147,00; e, no último caso, houve erro quanto à declaração de valor, que seria de outro decêndio, o que requereria a apresentação de DCTF complementar.

Ademais, no caso do IPI, além de o direito à restituição, nos casos de erro de apuração, depender da comprovação de sua existência, incide ainda a condição prevista no art. 166 do CTN, quanto aos tributos indiretos:

"Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la."

No presente caso, o fato de haver sido constatado, nos processos relativos às retificações de DCTF, a inexistência de divergência a favor da recorrente, relativamente ao valor apurado no livro registro de apuração de IPI, é de se pressupor que os valores lá lançados tenham sido cobrados dos adquirentes.

Apesar da controvérsia da matéria, o Supremo Tribunal Federal, anteriormente à edição do CTN, já se havia posicionado contrariamente à possibilidade de restituição de tributos indiretos, de acordo com a Súmula nº 71, abaixo reproduzida:



Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377

MIN. DA FAZENDA - 21/00
PROJETO CCII 01
30 - 05 - 05
VISTO

2º CC-MF
FL.

"Súmula 71"

EMBORA PAGO INDEVIDAMENTE, NÃO CABE RESTITUIÇÃO DE TRIBUTO INDIRETO.

Desde então, já se tinha em conta o fato da repercussão econômica do imposto ao contribuinte de fato.

A referida Súmula foi alterada pela de nº 546, já adaptada ao dispositivo citado do CTN:

"Súmula 546"

CABE A RESTITUIÇÃO DO TRIBUTO PAGO INDEVIDAMENTE, QUANDO RECONHECIDO POR DECISÃO, QUE O CONTRIBUINTE 'DE JURE' NÃO RECUPEROU DO CONTRIBUINTE 'DE FACTO' O 'QUANTUM' RESPECTIVO.

O Superior Tribunal de Justiça, que passou a deter a competência para julgar a matéria, após a Constituição Federal de 1988, posicionou-se, por maioria de votos da 1ª Seção, no mesmo sentido no julgamento do EREsp nº 168.469/SP, conforme ementa abaixo reproduzida em parte:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ART. 3º, I, DA LEI N° 7.787/89. E ART. 22, I, DA LEI N° 8.212/91. AUTÔNOMOS, EMPREGADORES AVULSOS. COMPENSAÇÃO. TRANSFERÊNCIA DE ENCARGO FINANCEIRO. ART. 166, DO CTN. LEIS N°S 8.212/91, 9.032/95 E 9.129/95.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de embargos de divergência, pacificou o entendimento para acolher a tese de que o art. 66, da Lei nº 8.383/91, em sua interpretação sistemática, autoriza ao contribuinte efetuar, via autolançamento, compensação de tributos pagos cuja exigência foi indevida ou inconstitucional.

2. Tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro são somente aqueles em relação aos quais a própria lei estabeleça dita transferência.

3. Somente em casos assim aplica-se a regra do art. 166, do Código Tributário Nacional, pois a natureza, a que se reporta tal dispositivo legal, só pode ser a jurídica, que é determinada pela lei correspondente e não por meras circunstâncias econômicas que podem estar, ou não, presentes, sem que se disponha de um critério seguro para saber quando se deu, e quando não se deu, aludida transferência.

4. Na verdade, o art. 166, do CTN, contém referência bem clara ao fato de que deve haver pelo intérprete sempre, em casos de repetição de indébito, identificação se o tributo, por sua natureza, comporta a transferência do respectivo encargo financeiro para terceiro ou não, quando a lei, expressamente, não determina que o pagamento da exação é feito por terceiro, como é o caso do ICMS e do IPI. A prova a ser exigida na primeira situação deve ser aquela possível e que se apresente bem clara, a fim de não se colaborar para o enriquecimento ilícito do poder tributante. Nos casos em que a lei expressamente determina que o terceiro assumiu o encargo, necessidade há, de modo absoluto, que esse terceiro conceda autorização para a repetição de indébito.

(...)

8. Embargos de Divergência rejeitados.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 13004.000131/99-21
Recurso nº : 126.610
Acórdão nº : 201-78.377

MINISTÉRIO DA FAZENDA	2º CONSELHO DE CONTRIBUINTES
REC. N.º 126.610	ACORD. N.º 201-78.377
DATA: 30/05/05	ANO: 2005
VISTO	
K	

2º CC-MF
FL.

O fato é que, dos presentes autos, nos quais a prova da não repercussão deveria ser produzida (pois, para o processo de retificação de DCTF, a questão seria irrelevante), não consta documento algum que comprove a inexistência de repercussão ou que autorize o contribuinte de direito a pleitear a restituição.

Por fim, as intimações e notificações expedidas em cumprimento a despachos e decisões, no âmbito do processo administrativo fiscal, devem ser enviadas ao domicílio fiscal do sujeito passivo, na forma do art. 23, II, do Decreto nº 70.235, de 1972, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2005.

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

[Assinatura]