



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

Processo n° 13840.000161/2005-76
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **3803-006.123 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 24 de abril de 2014
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Recorrente MAHLE METAL LEVE S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2000

REPETIÇÃO DO INDÉBITO. TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

Somente a partir de 9 de junho de 2005, o prazo para a repetição ou compensação de indébitos relativos a tributos sujeitos ao lançamento por homologação passou a ser de cinco anos contados da data do pagamento antecipado, conforme decisão do Supremo Tribunal Federal (STF) no julgamento do Recurso Extraordinário nº 566.621, submetido à sistemática da repercussão geral.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/04/2000

REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO NO CARF.

As decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática da repercussão geral deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

INDÉBITO. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

O ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão administrativa baseada em dados declarados pelo sujeito passivo, não infirmada com documentação hábil e idônea.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Corintho Oliveira Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Corintho Oliveira Machado (Presidente), Hélcio Lafetá Reis (Relator), Belchior Melo de Sousa, João Alfredo Eduão Ferreira, Demes Brito e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte em contraposição à decisão da DRJ Ribeirão Preto/SP que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade manejada em decorrência do indeferimento do Pedido de Restituição.

O contribuinte havia protocolizado junto à Receita Federal, em 8 de junho de 2005, Pedidos de Restituição em papel, no valor total de R\$ 160.952,56, referente a créditos decorrentes de alegados pagamentos a maior da contribuição para o PIS.

Por meio de despacho decisório, a repartição de origem indeferiu a restituição pleiteada, em razão do transcurso do prazo de cinco anos para se repetir o indébito, e, no mérito, por ausência de fundamentação do pedido.

Cientificado da decisão, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade e requereu o deferimento do pedido de restituição, alegando que o prazo de cinco anos, previsto no artigo 168 do Código Tributário Nacional (CTN), inicia-se não na data do recolhimento indevido, mas na data da homologação — expressa ou tácita — do lançamento.

Argumentou, também, o então Manifestante, que os pagamentos foram realizados anteriormente à edição da Lei Complementar nº 118, de 2005, cujo caráter é modificativo e não interpretativo, não se encontrando seu pedido, por conseguinte, alcançado pelo prazo de cinco anos estipulado na referida lei.

No mérito, informou o Manifestante que a origem do crédito encontrava-se no recolhimento a maior da contribuição, em decorrência da inconstitucionalidade, já atestada pelo Supremo Tribunal Federal (STF), das disposições da Lei nº 9.718, de 1998.

Por fim, reportou-se ao princípio da moralidade pública, pelo qual se veda o enriquecimento ilícito do ente público, e ao princípio da verdade material, para requerer a realização de perícia destinada à apuração da liquidez e certeza do crédito pleiteado.

Junto à Manifestação de Inconformidade, o contribuinte trouxe aos autos cópias de documentos societários e de representação, do despacho decisório, do Pedido de Restituição, dos DARFs e de planilhas por ele elaboradas.

A DRJ Ribeirão Preto/SP não reconheceu o direito creditório, fundamentando sua decisão (i) na ausência de eficácia normativa da doutrina e da jurisprudência colacionadas

na peça recursal, (ii) na prescindibilidade da realização de diligências e perícias, (iii) no transcurso do prazo decadencial de cinco anos para se pleitear a restituição e (iv) na ausência de comprovação da existência do crédito.

Cientificado do acórdão da DRJ Ribeirão Preto/SP em 17 de dezembro de 2013, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário no dia 30 do mesmo mês e reiterou seu pedido de reconhecimento do direito creditório e de deferimento integral da restituição, repisando os mesmos argumentos de defesa.

Aduziu, ainda, o ora Recorrente, que O Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 566.621, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar nº 118, de 2005, considerando válida a aplicação do novo prazo de cinco anos somente às ações ajuizadas a partir de 9 de junho de 2005.

Ressaltou, também, que a inobservância da inconstitucionalidade declarada pelo STF acerca do alargamento da base de cálculo da contribuição promovido pela Lei nº 9.718, de 1998, representa inegável violação dos princípios da vedação ao enriquecimento ilícito, da verdade material e do direito de defesa, assim como afronta à Constituição Federal e negativa de prestação administrativa.

Por fim, arguiu que o direito à repetição do indébito não se encontra condicionado à retificação da DCTF e que os documentos acostados aos autos junto à Manifestação de Inconformidade poderiam ser analisados a qualquer tempo para se apurar a verdade dos fatos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis

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

Conforme acima relatado, controverte-se nos autos sobre Pedido de Restituição indeferido pela Receita Federal, em preliminar, em razão do transcurso do prazo decadencial de cinco anos contados da data do pagamento à data de entrega do pedido de repetição de indébito.

O Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF), no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) nº 566.621, submetido à regra da repercussão geral (art. 543-B, § 3º, do Código de Processo Civil), decidiu, em 4 de agosto de 2011, que, no que tange aos pedidos de repetição ou compensação de indébitos formalizados a partir de 9 de junho de 2005, aplica-se-lhes o prazo de cinco anos contados da data do pagamento indevido.

A data de 9 de junho de 2005 corresponde ao dia seguinte ao termo final da *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005, que definiu, nas hipóteses de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o prazo de cinco anos contados da data do pagamento antecipado para a extinção do crédito tributário respectivo. No mesmo julgamento, a aplicação retroativa do referido prazo (art. 3º da LC nº 118/2005) foi considerada inconstitucional, por

ferir o princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça.

Segundo a decisão do STF, anteriormente a 9 de junho de 2005, deve-se aplicar a orientação consolidada da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito é de 10 anos contados da data de ocorrência do fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do Código Tributário Nacional (CTN).

Referida decisão do STF transitou em julgado em 27 de fevereiro de 2012, de acordo com consulta ao sítio do Tribunal na internet realizada em 02/04/2014.

De acordo com o art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 256/2009), as decisões definitivas de mérito proferidas pelo Supremo Tribunal Federal na sistemática da repercussão geral deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

No presente caso, o contribuinte formulou seu pedido de restituição em 8 de junho de 2005, durante, portanto, a *vacatio legis* da Lei Complementar nº 118/2005, referindo-se a pagamentos efetuados no período de abril de 1999 a outubro de 2000, em razão do que não se tem por transcorrido o prazo decadencial sob comento.

No mérito, deve-se registrar, de início, que, para se apreciarem pleitos da espécie, não basta que se alegue, em tese, o direito assegurado pela ordem jurídica, havendo necessidade de que os argumentos fáticos trazidos aos autos sejam demonstrados e comprovados, sob pena de total inviabilidade da apreciação do pedido.

A matéria relativa ao alargamento da base de cálculo da contribuição promovido pelo art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1998, já foi objeto de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal (STF), decisão essa submetida à sistemática da repercussão geral (art. 543-B do Código de Processo Civil – CPC), no julgamento do Recurso Extraordinário nº 585.235, não havendo dúvidas que este Colegiado, por força do contido no art. 62-A do Anexo II do Regimento Interno do CARF, encontra-se obrigado a reproduzi-la, mas desde que comprovada, com documentação hábil e idônea, a ocorrência de pagamento indevido relativo à parcela do tributo apurada sobre a base de cálculo prevista no dispositivo legal declarado inconstitucional.

No que tange ao material probatório do seu direito, o contribuinte trouxe aos autos apenas cópias de documentos societários e de representação, do despacho decisório, do Pedido de Restituição, dos DARFs e de planilhas por ele elaboradas, documentos esses insuficientes à comprovação do indébito, dado que desacompanhados de qualquer elemento da escrituração contábil-fiscal e da documentação que a lastreia, estes, sim, consistentes em prova hábil e idônea.

Para decidir acerca do pedido de reconhecimento do direito creditório decorrente do pagamento da contribuição apurada sobre outras receitas que não o faturamento, em razão da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718, de 1988, este Colegiado necessita, além de conhecer os valores envolvidos nas operações mercantis, como o faturamento, o total das outras receitas, a contribuição devida etc., confirmar sua ocorrência na contabilidade da pessoa jurídica.

Destaque-se que, nas planilhas trazidas aos autos pelo contribuinte na primeira instância administrativa, não são identificadas as outras receitas (financeiras, não operacionais etc.), além do faturamento, que teriam ensejado a tributação indevida decorrente da inconstitucionalidade do preceptivo legal, havendo redução da base de cálculo sem se informar a natureza da receita que estava sendo excluída.

Em processos da espécie ao ora analisado, a falta da devida instrução dos autos por parte da pessoa obrigada não pode ser suprida por diligência à repartição de origem, dada a inexistência de um início de prova que convença o julgador quanto à probabilidade de efetiva existência do direito creditório pleiteado, isso em conformidade com os princípios constitucionais da celeridade processual e da eficiência, princípios esses que regem a atuação da Administração Pública, previstos, respectivamente, no art. 5º, inciso LXXVIII, e no art. 37, *caput*, da Constituição Federal de 1988.

Mesmo considerando o princípio da verdade material, em que a apuração da verdade dos fatos pelo julgador administrativo vai além das provas trazidas aos autos pelo interessado, nos casos da espécie ao ora analisado, a prova encontra-se em poder do próprio sujeito passivo, e uma vez que foi dele a iniciativa de instauração do processo, pois que relativo a um direito que ele alega ser detentor, não se vislumbra razão a uma possível inversão do ônus da prova.

Bastaria que o interessado tivesse trazido aos autos cópias da escrituração contábil-fiscal abrangendo o período sob análise, observando-se as formalidades exigidas pela legislação tributária, para que se tivesse por configurado o início de prova requerido para justificar a realização de diligência ou perícia destinada à confirmação do crédito pleiteado.

A não apresentação de provas dos fatos apontados encontra-se em total desacordo com a disciplina do art. 16, inciso III, e § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal (PAF), *verbis*:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

*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)*

(...)

§ 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)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Processo nº 13840.000161/2005-76
Acórdão n.º **3803-006.123**

S3-TE03
Fl. 328

Em conformidade com o excerto supra, tem-se que o ônus da prova recai sobre a pessoa que alega o direito ou o fato que o modifica, extingue ou que lhe serve de impedimento, devendo prevalecer a decisão administrativa que não reconheceu o direito creditório, amparada em informações declaradas pelo próprio sujeito passivo, presentes nos sistemas da Receita Federal, informações essas não infirmadas com documentação hábil e idônea.

Nesse contexto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, em razão da ausência de prova hábil e idônea do direito creditório reclamado.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Relator