



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.000953/2007-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.600 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de setembro de 2019
Recorrente KRIEGER METALÚRGICA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

RESSARCIMENTO. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

Pertence ao contribuinte o ônus de comprovar a certeza e a liquidez do crédito para o qual pleiteia compensação. A mera alegação do direito creditório, desacompanhada de provas baseadas na escrituração contábil/fiscal do período, não é suficiente para demonstrar a liquidez e certeza do crédito para compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição protocolado pela recorrente, que tem por fundamento a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998, que instituiu nova base de cálculo para a incidência do PIS e COFINS.

Acompanhado do pedido de restituição, fez a recorrente à época, juntar apenas documento denominado listagem de créditos a recuperar e cópia da declaração de compensação.

O despacho decisório negou o pedido da contribuinte, fundamentando a negativa da seguinte forma:

O contribuinte fundamenta seu pedido na simples afirmação de ser inconstitucional o parágrafo 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998, sem trazer aos autos prova de que tenha a seu favor decisão judicial afastando a aplicabilidade da norma citada.

Não cabendo a autoridade administrativa declarar a inconstitucionalidade de norma e não havendo declaração judicial em favor da interessada e tão pouco revogação por ato do poder legislativo, resta válido o dispositivo legal atacado.

Inconformada com a decisão do despacho decisório a recorrente protocolou manifestação de inconformidade, onde bastou-se a debater a inconstitucionalidade do dispositivo legal mencionado, sem, contudo, trazer aos autos documentos que comprovariam a existência do crédito pleiteado.

A DRJ de Florianópolis – SC, no acórdão n.º 07-18-975, de 26 de fevereiro de 2010, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo a decisão do despacho decisório em denegar a restituição e não homologação da compensação protocolada pela recorrente, recebendo o acórdão a seguinte ementa:

Assunto: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

ARGUIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA Apreciação.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País; sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.

Assunto: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

COMPENSAÇÃO. FORMALIZAÇÃO PELO CONTRIBUINTE. HOMOLOGAÇÃO PELO FISCO.

A compensação de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal ocorre mediante entrega pelo contribuinte de declaração contendo as informações sobre os créditos e débitos utilizados, cujo efeito é o de extinguir o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação pela administração.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com a decisão de piso, a recorrente protocolou o presente recurso voluntário, onde repisa os argumentos trazidos pela manifestação de inconformidade.

Passo seguinte o processo foi remetido ao CARF para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, trata de matéria de competência dessa Turma, merecendo ser conhecido e analisado em seu mérito.

Conforme relatado acima, trata o presente processo de pedido de restituição protocolado pela recorrente, que tem por fundamento a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/1998, que instituiu nova base de cálculo para a incidência do PIS e COFINS.

Compulsando o caderno processual, podemos verificar que a recorrente bastou-se a discutir a matéria que teoricamente embasaria seu pretense direito à restituição de crédito tributário, contudo, sem trazer um só documento que pudesse comprovar suas alegações.

Quanto ao ônus da prova, insta tecer que a prova do crédito tributário é do contribuinte (Artigo 373 do CPC¹). Não sendo produzido nos autos provas capazes de comprovar seu pretense direito, o indeferindo do crédito é medida que se impõe. Nesse sentido:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 31/07/2009 a 30/09/2009

VERDADE MATERIAL. INVESTIGAÇÃO. COLABORAÇÃO. A verdade material é composta pelo dever de investigação da Administração somado ao dever de colaboração por parte do particular, unidos na finalidade de propiciar a aproximação da atividade formalizadora com a realidade dos acontecimentos. **PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO/RESSARCIMENTO. ÔNUS PROBATÓRIO. DILIGÊNCIA/PERÍCIA.** **Nos processos derivados de pedidos de compensação/ressarcimento, a comprovação do direito creditório incumbe ao postulante, que deve carrear aos autos os elementos probatórios correspondentes. Não se presta a diligência, ou perícia, a suprir deficiência probatória, seja do contribuinte ou do fisco. (...)**" (Processo n.º 11516.721501/2014-43. Sessão 23/02/2016. Relator Rosaldo Trevisan. Acórdão n.º 3401-003.096 - grifei)

Pertinente destacar a lição do professor Hugo de Brito Machado, a respeito da divisão do ônus da prova:

No processo tributário fiscal para apuração e exigência do crédito tributário, ou procedimento administrativo de lançamento tributário, autor é o Fisco. A ele, portanto, incumbe o ônus de provar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária que serve de suporte à exigência do crédito que está a constituir. Na linguagem do Código de Processo Civil, ao autor incumbe o ônus do fato constitutivo de seu direito (Código de Processo Civil, art.333, I). Se o contribuinte, ao impugnar a exigência, em vez de negar

¹ Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor

o fato gerador do tributo, alega ser imune, ou isento, ou haver sido, no todo ou em parte, desconstituída a situação de fato geradora da obrigação tributária, ou ainda, já haver pago o tributo, é seu ônus de provar o que alegou. A imunidade, como isenção, impedem o nascimento da obrigação tributária. São, na linguagem do Código de Processo Civil, fatos impeditivos do direito do Fisco. **A desconstituição, parcial ou total, do fato gerador do tributo, é fato modificativo ou extintivo, e o pagamento é fato extintivo do direito do Fisco. Deve ser comprovado, portanto, pelo contribuinte, que assume no processo administrativo de determinação e exigência do tributo posição equivalente a do réu no processo civil**". (original não destacado)²

Desta forma, considerando não ter se desincumbido do ônus de provar o que fora alegado, não há como ser dado provimento ao pleito da recorrente.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator.

² Mandado de Segurança em Matéria Tributária, 3. ed., São Paulo: Dialética, 1998, p.252.