



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

**Processo nº** 15892.000129/2009-34  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 3401-005.330 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de setembro de 2018  
**Matéria** PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - PIS/PASEP  
**Recorrente** ACUCAREIRA QUATA S/A  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Período de apuração: 01/11/2000 a 30/11/2002

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. CRÉDITO UTILIZADO EM PROCESSO DE COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

O direito à devolução do indébito tributário nasce com a ocorrência do pagamento indevido. Pagamento e compensação são institutos distintos, embora tenham como efeito em comum a extinção do crédito tributário. Inexiste previsão legal de restituição de compensação indevida como pretende a contribuinte.

**RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA.**

O ônus da prova é do contribuinte no que tange à existência e regularidade do crédito que pretende ter restituído. É sua a incumbência demonstrar liquidez e certeza quando do exame administrativo. Se tal demonstração não é realizada não há como deferir seu pleito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)  
Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)  
Cássio Schappo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Marcos Roberto da Silva (Suplente convocado), André Henrique Lemos, Lazaro Antonio Souza Soares, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco e Rosaldo Trevisan (Presidente).

## Relatório

Tratam os autos de recurso voluntário apresentado contra decisão proferida pela 7ª Turma da DRJ/CPS, que não reconheceu o direito creditório, considerando improcedente a Manifestação de Inconformidade.

### Dos Fatos

A Contribuinte buscou a restituição de PIS via formalização de 25 (vinte e cinco) PER/DCOMP enviadas em 14/12/2005, referente pagamentos efetuados nos períodos de apuração 11/2000 a 11/2002, no valor de R\$ 35.055,30 assim representadas:

| PER/DCOMP                      | VALOR    | PER/DCOMP                      | VALOR    |
|--------------------------------|----------|--------------------------------|----------|
| 03140.91719.141205.1.2.04-6200 | 1.022,51 | 21193.74903.141205.1.2.04-2276 | 365,78   |
| 05083.34447.141205.1.2.04-8009 | 556,14   | 21213.30688.141205.1.2.04-2415 | 471,14   |
| 10293.55647.141205.1.2.04-8101 | 1.188,40 | 23468.30486.141205.1.2.04-5710 | 1.080,82 |
| 10294.69010.141205.1.2.04-0820 | 1.374,03 | 28186.45414.141205.1.2.04-3828 | 1.354,92 |
| 10327.44964.141205.1.2.04-4471 | 1.140,78 | 28979.13276.141205.1.2.04-9070 | 1.039,88 |
| 14772.05633.141205.1.2.04-8124 | 1.458,52 | 32802.40463.141205.1.2.04-9349 | 614,69   |
| 14928.47852.141205.1.2.04-8524 | 1.051,46 | 33171.98831.141205.1.2.04-3739 | 848,74   |
| 15048.85390.141205.1.2.04-3043 | 362,14   | 33467.43197.141205.1.2.04-6368 | 876,17   |
| 15699.72019.141205.1.2.04-7566 | 941,59   | 34337.23492.141205.1.2.04-3500 | 1.022,47 |
| 17877.69865.141205.1.2.04-2080 | 1.448,26 | 36501.78191.141205.1.2.04-6649 | 412,01   |
| 18321.47379.141205.1.2.04-4027 | 1.123,01 | 37741.72678.141205.1.2.04-0696 | 1.282,91 |
| 19102.91760.141205.1.2.04-1647 | 7.505,32 | 37752.45954.141205.1.2.04-1633 | 932,72   |
| 21036.95101.141205.1.2.04-2570 | 580,89   |                                |          |
| <b>TOTAL</b>                   |          | <b>30.055,30</b>               |          |

### Do Despacho Decisório

A DRF de Bauru/SP em apreciação ao pleito da contribuinte proferiu Despacho Decisório com data de emissão 17/06/2009 (e-fls.78), pela não homologação dos pedidos de restituição, assim fundamentado: **(a)** trata-se de crédito em discussão judicial no processo 1999.61.080782-7, sem trânsito em julgado; **(b)** que a interessada burlou as regras de transmissão eletrônica de PER ao deixar de informar que se tratava de crédito com origem em ação judicial e informar a origem do crédito em pagamentos via DARF, que ao final demonstrou-se inexistentes; **(c)** que intimada a contribuinte comprovar a existência dos DARF, foi respondido que na verdade os créditos seriam de compensações a maior de tributos dos períodos de apuração informados; **(d)** que inexiste previsão legal para restituição de valor por compensação de débito maior que o devido.

### Da Manifestação de Inconformidade

Não satisfeito com a resposta do fisco, o interessado apresentou Manifestação de Inconformidade (e-fls.87), requerendo a procedência do pleito e o deferimento da restituição declarada, cujas alegações foram assim resumidas pela autoridade julgadora de primeiro grau:

*1) que o processo nº 1999.61.080782-7 não se trata de Ação de Repetição de Indébito mas de Mandado de Segurança, e como tal, não contempla pedido de restituição, “tendo sido impetrado para afastar as demais receitas (além daquelas atinentes ao faturamento da venda de mercadorias e da prestação de serviços) da base de cálculo do PIS”;*

*2) que pagamento e compensação têm o mesmo efeito; “Irrelevante, assim, o fato de, ao invés de recolhidos por DARF, tenham sido os respectivos montantes (...) objeto de compensação. Verifica-se, de qualquer modo, a extinção da obrigação tributária, gerando o direito de posterior restituição (eis que o tributo adimplido mostrou-se maior do que o devido)”;*

*3) que seu crédito refere-se ao recolhimento do PIS de nov/2000 a nov/2002, sobre base de cálculo do PIS alargada pelo art. 3º, I, da Lei nº 9.718/98, posteriormente declarado inconstitucional pelo STF (RE's nos 346.084, 357.950, 358.273 e 390.840).*

#### Do Julgamento de Primeiro Grau

Encaminhado os autos à 1ª Turma da DRJ/RPO, esta julgou improcedente a manifestação de inconformidade, cujos fundamentos encontram-se sintetizados na ementa assim elabora:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP*

*Ano-calendário: 2000, 2001, 2002*

*DIREITO CREDITÓRIO - AÇÃO JUDICIAL - TRÂNSITO EM JULGADO*

*É vedada a restituição/compensação do crédito do sujeito passivo para com a Fazenda Nacional, objeto de discussão judicial, antes do trânsito em julgado da decisão que reconhecer o direito creditório.*

*COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE RESTITUIÇÃO*

*O direito à devolução do indébito tributário nasce com a ocorrência do pagamento indevido. Pagamento e compensação são institutos distintos, embora tenham como efeito em comum a extinção do crédito tributário. Inexiste previsão legal de restituição de compensação indevida como pretende o contribuinte.*

*RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA. INDEFERIMENTO.*

*O ônus da prova é do contribuinte no que tange à existência e regularidade do crédito que pretende ter restituído. É sua a incumbência demonstrar sua liquidez e certeza quando do exame administrativo. Se tal demonstração não é realizada não há como deferir seu pleito.*

### Do Recurso Voluntário

O sujeito passivo ingressou tempestivamente com recurso voluntário (e-fls.207) solicitando o seu provimento a fim de ser reformada a decisão recorrida e integralmente deferida a restituição pleiteada, valendo-se de todas as razões ora repisadas da manifestação de inconformidade.

Dando-se prosseguimento ao feito o presente processo foi objeto de sorteio e distribuição à minha relatoria.

É o relatório.

### Voto

#### Conselheiro Relator Cássio Schappo

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Inicialmente foi apontada concomitância entre o processo judicial em Mandato de Segurança, pendente ainda do trânsito em julgado, que questionava a inconstitucionalidade do alargamento da base de cálculo do PIS, instituído pelo art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/98, enquanto o administrativo trata do pedido de restituição de tributo, embora tendo também por base a inconstitucionalidade do mesmo diploma legal. O objeto de um difere do outro, caso contrário seria o de aplicação da Súmula CARF nº 1:

*Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.*

Destaca-se precedente nesse sentido, no acórdão nº 3101-001.130 da 1ªTO/1ªC/3ªS, cuja ementa reflete o entendimento daquela Turma:

RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. REQUISITOS. A renúncia à via administrativa somente é possível quando há coincidência de pedido e de causa de pedir, com o fim de assegurar que o direito pleiteado não seja obtido nas duas esferas ou para que não haja a sobreposição divergente de decisões. A simultaneidade de ação rescisória de acórdão judicial sem pedido de restituição e pedido administrativo de restituição não implica em renúncia à via administrativa, na forma prelecionada na Súmula do CARF nº 1.

Superada a questão de concomitância, passamos para os demais pontos da lide.

O segundo ponto diz respeito a questão de fato, que embasam os pedidos de restituição formulados pela recorrente, quanto a origem dos créditos. Nos PER/DCOMP foram informados como sendo pagamentos a maior que o devido via DARF, que não foram localizados pelo fisco nos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Intimada a interessada a apresentar os respectivos DARFs, foi informado que se tratavam efetivamente de

débitos anteriormente compensados e que esses débitos correspondiam a valores declarados a maior que o devido, em função do alargamento inconstitucional da base de cálculo do PIS.

Esse fato consta do despacho decisório onde se lê (fls.79): “...o interessado protocolizou diversos documentos, onde constava a informação de que os pagamentos informados não foram recolhidos mediante DARF, mas que haviam sido adimplidos mediante compensação de valores”.

Com relação ao indébito tributário requerido pela interessada nos períodos de 11/2000 a 11/2002, não reflete pagamento a maior que o devido através de DARF, o contribuinte não transferiu esses valores aos cofres do erário. No período mencionado a contribuinte incluiu na base de cálculo do PIS receitas que posteriormente foram declaradas inconstitucionais para fins de recolhimento do tributo. Essa parcela do débito foi quitada via compensação com crédito habilitado via processo administrativo nº 13828.000131/99-91 (e-fls.107), correspondente a saldo negativo de IRPJ no exercício de 1999.

Não existe no ordenamento legal tributário previsão de repetição de indébito de valor de débito declarado a maior que o devido. O princípio contido no Código Tributário Nacional (arts. 165 a 169), que trata da repetição do indébito tributário, tem como máxima o direito à restituição a quem pagou indevidamente, como fundamento de justiça. A partir do pagamento indevido ao Fisco, não se estará mais falando de tributo, se exclui a relação com o fato gerador da obrigação tributária, passando simplesmente existir um crédito com direito à restituição a quem pagou indevidamente.

Ainda, com relação ao débito de PIS declarado para o período de 11/2000 a 11/2002, extinto por compensação com crédito correspondente à base negativa de IRPJ do exercício de 1999, se parte desse débito fôssemos reconhecer como indevido, o crédito daí resultante se reportaria ao ano de 1999, habilitado em processo específico cuja autorização se deu na data de 21/02/2005 (e-fls.110). O deferimento do direito creditório da base negativa do IRPJ, formulado pelo interessado em Pedido de Restituição, foi integralmente relacionado à compensação de débitos indicados no próprio processo.

Partindo-se, então, para o terceiro ponto, do mérito do crédito pleiteado, necessário se faz que o interessado deve atestar que o direito ao crédito pedido em restituição tem apoio não só legal, mas também, documental.

A realidade do suposto direito creditório requerido pela recorrente refere-se ao fato anteriormente abordado, relacionado ao alargamento da base de cálculo do PIS promovida pelo §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, declarado inconstitucional pelo STF em sede de repercussão geral. Nesse ponto adoto as colocações do autor do acórdão recorrido, que permanece fiel aos autos, já que nada sobre prova foi acrescentado ao recurso voluntário:

*Não obstante existir razão na questão de direito levantada, o contribuinte não apresenta qualquer documento que comprove a realidade fática do recolhimento indevido ou a maior. Nenhuma apuração, documentação ou outro indício que dê suporte às suas alegações de existência de crédito a restituir.*

*Cabe lembrar que nos casos de utilização de direito creditório pelo contribuinte, no que se refere a desconto, restituição, compensação ou ressarcimento de créditos, é atribuição do contribuinte a demonstração da efetiva existência deste. O Código de Processo*

---

*Civil, Lei nº 5.869/1973, aqui aplicável subsidiariamente ao Decreto 70.235/72, estabelece, em seu art. 333, que o ônus da prova incumbe ao autor, quando fato constitutivo do seu direito.*

*Não consta dos autos qualquer documentação que comprove os valores pleiteados como restituição. Nada se sabe sobre a composição da base de cálculo utilizada. Nenhum registro contábil ou documento que lhe dê suporte foi juntado aos autos para comprovar o efetivo faturamento do contribuinte.*

*Nessas condições, acatar as razões do manifestante seria admitir que sua simples vontade e entendimento poderiam ser utilizados para gerar créditos oponíveis à Fazenda Pública. A toda evidência, tal pretensão não tem sustentação, pelo que se lhe nega os efeitos pretendidos.*

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)  
Cássio Schappo