



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.004731/2007-89
ACÓRDÃO	3002-002.838 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO ESTADO DA BAHIA COELBA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/12/2001 a 31/12/2001

CONCORDÂNCIA COM FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA RÉPLICA DAS RAZÕES IMPUGNATÓRIAS. - APLICAÇÃO DO RICARF.

O Recorrente não apresentou em suas razões recursais fundamentos ou prova documental aptas a afastar a autuação. Assim, mantém-se os fundamentos da decisão conforme art. 114, §12 do RICARF.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/12/2001 a 31/12/2001

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DA RECORRENTE.

A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito nos termos do artigo 170 do CTN. Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada de provas hábeis, da composição e existência do crédito pleiteado e, não desincumbindo deste ônus, não há como reconhecer o direito creditório.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/12/2001 a 31/12/2001

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ. ÔNUS DA PROVA DA RECORRENTE.

A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito nos termos do artigo 170 do CTN. Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada de provas hábeis, da composição e existência do crédito pleiteado e, não desincumbindo deste ônus, não há como reconhecer o direito creditório.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Sala de Sessões, em 12 de junho de 2024.

Assinado Digitalmente

Keli Campos de Lima – Relatora

Assinado Digitalmente

Catarina Marques Morais de Lima – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Marcos Roberto da Silva (suplente convocado(a)), Keli Campos de Lima, Neiva Aparecida Baylon, Rafael Luiz Bueno da Cunha, Gisela Pimenta Gadelha, Catarina Marques Morais de Lima (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Marcos Antônio Borges, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Marcos Roberto da Silva.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra o acórdão 10-61.900 - 7ª Turma da DRJ/POA que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, conforme decisão abaixo ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/2001 a 31/12/2001

DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ. A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Período de apuração: 01/12/2001 a 31/12/2001 DIREITO CREDITÓRIO. CERTEZA E LIQUIDEZ. A restituição e/ou compensação de indébito fiscal com créditos tributários está condicionada à comprovação da certeza e liquidez do respectivo indébito

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Para fins de economia processual, adoto o relatório da decisão recorrida a fim de elucidar os fatos que motivaram a autuação, vejamos:

Relatório

Trata-se de processo de Declaração de Compensação (Dcomp) de nº **30567.72031.110706.1.3.04-2903**, na qual é informado crédito na data da transmissão de R\$ 22.052,26 (fls. 19 a 221). O crédito tem sua origem em pagamento indevido ou a maior, tendo sido informado que o crédito tem referência no processo administrativo 10580-100.004/2002- 37.

Após transferências de outras Dcomps inicialmente vinculadas a este processo, retificações feitas pelo contribuinte e anexação de documentos relacionados ao processo informado como de crédito, foi proferido, pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Salvador (DRF/SDR), o **Despacho Decisório nº 906** (fls. 195 a 199). O próprio despacho decisório retifica outro anteriormente proferido. A retificação se deu por não terem sido consideradas retificações de Dcomps.

No despacho, constatou-se que o crédito original se referia a saldos negativos de IRPJ dos anos-calendário 1998 a 2001, tendo sido deferido parcialmente o direito creditório pleiteado no valor de R\$ 9.094.423,24, no processo 10580-100.004/2002-37. Após recurso, a DRJ reconheceu de forma complementar o valor de R\$ 5.295.159,48. O valor deferido serviu para quitar débitos objetos de compensação, controlados no próprio processo de crédito e no processo 10580-003.535/2003-63. A íntegra do direito creditório foi aproveitada, inexistindo saldo de crédito disponível. Conforme a decisão, não foram constatadas retificações das Dcomps que alterassem débitos até a compensação.

O despacho é precedido da Informação das fls. 192 a 194. Neste, em atenção a manifestação da empresa apresentada quando da ciência do primeiro despacho, que veio a ser retificado, é confirmado que a empresa havia retificado DCTF e DIPJ do anocalendário 2001, reduzindo débitos de PIS e Cofins. Também, é verificado que a Dcomp não foi retificada, sendo ela confissão de dívida. Adicionalmente, não teria sido submetido à autoridade julgadora novo formulário com os valores corretos, enquanto encontrava-se o processo de crédito em julgamento na DRJ. Indica, ainda, na Informação, não ser cabível a revisão de débitos no presente processo, nada obstando, contudo, que a empresa apresente Perdcomp com o pagamento resultante da compensação.

Em face da inexistência de crédito, a Dcomp 30567.72031.110706.1.3.04- 2903 não foi homologada. A empresa foi cientificada em 15/01/2009 (fl. 203).

Em 16/02/2009, a interessada apresentou **manifestação de inconformidade** (fls. 206 a 236). Preliminarmente, alega a tempestividade da manifestação. Relata o histórico do processo 10580-100.004/2002-37, de saldo negativo. Argumenta que não está pleiteando a homologação de crédito adicional. Está, isto sim, aproveitando crédito decorrente da declaração retificadora, que reduziu o tributo devido. Indica que os seguintes débitos foram objeto de retificação:

Tributo	Débitos na declaração original (R\$)	Declaração retificadora (R\$)
Cofins 12/2001	3.518.554,23	3.500.984,04
PIS 12/2001	762.353,42	757.871,35

Desse modo, como foram compensados os valores que constavam na declaração original, restariam diferenças de R\$ 17.570,19 de Cofins e de R\$ 4.482,07 de PIS, que somam R\$ 22.052,26, correspondente ao valor pleiteado. A DIPJ, ainda seguindo a manifestação da empresa, foi retificada em 01/06/2006. Por conta disso, o valor foi aproveitado na Dcomp ora em apreço. Ainda, a DIPJ 2001/2002 foi retificada antes de iniciado qualquer procedimento administrativo e o crédito foi utilizado em 07/2006, não havendo óbice para a compensação. Argumenta que a retificação foi comunicada à Receita Federal, tendo sido inclusive mencionada em Informação Fiscal, e o procedimento estaria comprovado por documentação.

Requer seja reconhecido o direito e totalmente homologada a compensação. Anexa DIPJ, Darf e Dcomp. A unidade atesta a tempestividade da manifestação e encaminha para julgamento por DRJ. Esta DRJ/POA entendeu necessário o retorno dos autos em diligência.

No Processo Administrativo Fiscal, há previsão de conversão do processo em diligência nos arts. 18 e 29 do Decreto 70.235/72 (com a redação atual), o que foi tratado também, como uma consolidação da legislação, no Decreto 7.574/11, que dispôs da seguinte forma:

Seção IV

Das Diligências e das Perícias

Art. 35. A realização de diligências e de perícias será determinada pela autoridade julgadora de primeira instância, de ofício ou a pedido do impugnante, quando entendê-las necessárias para a apreciação da matéria litigada (Decreto no 70.235, de 1972, art. 18, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1o).

Parágrafo único. O sujeito passivo deverá ser cientificado do resultado da realização de diligências e perícias, sempre que novos fatos ou documentos sejam trazidos ao processo, hipótese na qual deverá ser concedido prazo de trinta dias para manifestação (Lei no 9.784, de 1999, art. 28).

Art. 36. A impugnação mencionará as diligências ou perícias que o sujeito passivo pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, e, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional de seu perito deverão constar da impugnação (Decreto no 70.235, de 1972, art. 16, inciso IV, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1o).

§ 1o Deferido o pedido de perícia, ou determinada de ofício sua realização, a autoridade designará servidor para, como perito da União, a ela proceder, e intimará o perito do sujeito passivo a realizar o exame requerido, cabendo a ambos apresentar os respectivos laudos em prazo que será fixado segundo o grau de complexidade dos trabalhos a serem executados (Decreto no 70.235, de 1972, art. 18, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1o).

.....

§ 3o Determinada, de ofício ou a pedido do impugnante, diligência ou perícia, é vedado à autoridade incumbida de sua realização escusar-se de cumpri-las.

Cumprida ainda destacar que a empresa possui diversas Dcomps, sendo que em alguns casos os processos respectivos já passaram por análise de DRJ, tendo sido adotada a providência da diligência, que envolve, inclusive, a verificação de retenção por órgão público. Na situação dos autos, inclusive por erros formais praticados pela empresa, não foi analisado o mérito do crédito pleiteado na origem. A diligência foi proposta, em especial para verificar o mérito do crédito pleiteado na Dcomp nº 30567.72031.110706.1.3.04-2903, oportunizando a empresa efetuar a comprovação da apuração do PIS e Cofins do mês de dezembro de 2001 com documentação contábil/fiscal e para se pronunciar sobre o indébito de R\$ 22.052,26, com base nas informações prestadas pela interessada e em eventuais elementos internos.

Na unidade de jurisdição, DRF em Salvador, a interessada foi intimada a apresentar cópias do Livro Razão, para comprovação das receitas de vendas de mercadorias e/ou de prestação de serviços, cópias dos informes de rendimentos, no que tange ao PIS e Cofins retidos na fonte, e demonstrativos dos valores deduzidos na apuração das contribuições, tudo referente ao período dezembro de 2001. Na Informação Fiscal nº 64/2017, a auditorafiscal relata o procedimento e cumprimento da diligência, abordando também as exigências para retificação da Dcomp constantes de normativos da RFB. Considera que a empresa não atendeu plenamente a intimação e que o apresentado não possibilita a comprovação efetiva do crédito, sendo impossível atestar a base de cálculo do período. O contribuinte foi cientificado em 17/04/2017 (fl. 479).

A empresa se manifestou sobre a diligência em 17/05/2017 (fls. 481 a 505). Indica que apresentou a cópia do razão analítico, com os registros demandados, demonstrativo do PIS e Cofins retidos na fonte em dezembro de 2001, contendo o CNPJ, os rendimentos e retenções e a escrituração respectiva, e demonstrativo da composição dos valores relativos às deduções da DIPJ, com os registros contábeis.

Apresentou ainda Solução de Consulta que respalda o uso das retenções na fonte sem a comprovação do valor depositado pela fonte pagadora. Argumenta que equivocou-se a DRF/Salvador, uma vez que obteve o direito quando procedeu as retificações das declarações. As reduções de débito foram devidamente comprovadas pela documentação. Ressalta não se tratar de crédito adicional, mas de utilização do crédito oriundo de retificadora. Pelo que, entende, deva ser homologada a compensação.

Retornaram os autos para apreciação desta DRJ/POA.

É o relatório.

Intimada da respectiva decisão, a Recorrente apresenta recurso voluntário com mesmos argumentos da impugnação e da manifestação sobre retorno de diligência determinado pela DRJ, insistindo que retificou DCTF e DIPJ em relação ao período e arguindo genericamente que os documentos apresentados comprovam a existência do crédito.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Keli Campos de Lima, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, portanto deve ser admitido.

Analisando detidamente a peça recursal apresentada pela Recorrente às fls. 207/212 e da manifestação sobre retorno de diligência determinado pela DRJ (fls. 483/485), verifica-se que a Recorrente repete os mesmos argumentos em todas as oportunidades não se pronunciando, em momento algum, sobre os fatos apontados na informação fiscal nº 64/2017 (fls. 472/477), especialmente no que tange a não apresentação das notas fiscais e faturas de vendas em substituição aos informes de rendimentos fornecidos pelas fontes pagadoras. Além disso, não apresentou qualquer justificativa para não ter cumprido um item específico da intimação relativo aos esclarecimentos sobre valores deduzidos da base de cálculo das contribuições para o PIS e para a COFINS.

Desta forma, conclui-se que não há qualquer documento ou fato apresentando que já não tenha sido analisado anteriormente, inclusive, em diligência fiscal. Ou seja, foi aplicado ao caso inquestionavelmente a busca da verdade material, sendo certo que a Recorrente não foi diligente em comprovar a composição e existência do crédito de PIS e da COFINS pleiteados.

Desta forma, considerando que se trata de situação fática em que a fiscalização não conseguiu apurar a certeza e a liquidez dos créditos e que decisão da Delegacia de Julgamento apreciou e validou acertadamente as conclusões fiscais, adoto-a e reproduzo-a como fundamento no presente voto, nos termos do art. 114, §12 do RICARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023.

No fim, a despeito de retificações e correções efetivadas no curso do processo, em decorrência, principalmente, de erros do contribuinte em suas declarações, a questão se resumiu a alegação de pagamento a maior dos débitos de PIS e Cofins referentes a dezembro de 2001. A peculiaridade aqui é que os débitos foram extintos através de compensação. O processo originário, 10580-100.004/2002-37, tratava de crédito de saldo negativo de IRPJ. **Não há mais litígio quanto ao saldo negativo, mas sim com relação à indicação de dois dos débitos compensados, que se encontraria indevida conforme a alegação.**

De fato, como constatado em informação fiscal pela DRF/SDR, referendada pelo Despacho Decisório, a interessada retificou a DIPJ e DCTF, mas não a Dcomp. Na DIPJ original apurava-se valores de PIS e Cofins para dezembro de 2001 de R\$ 762.353,42 e R\$ 3.518.554,23, respectivamente. Os valores foram retificados na DIPJ em 01/06/2006, para R\$ 757.871,35 e R\$ 3.500.984,04 (fl. 179). Na mesma data foi retificada a DCTF. Entretanto, na Declaração de Compensação entregue em formulário papel no processo originário do crédito, que consta na pág. 57 destes autos, foram informados os valores anteriores. Tal formulário foi entregue, inclusive, após as retificações das declarações, em 26/08/2006, como retificador, corrigindo outras informações, mas mantendo os valores iniciais.

Constatou-se, embora não seja destacado esse ponto na manifestação da empresa, **que a alteração promovida nos valores de PIS e Cofins decorre da dedução do imposto retido na fonte por órgão público**, cuja linha respectiva nas primeiras DIPJs entregues não havia sido preenchida. De fato, como pontuou acertadamente a informação fiscal, deveria ter o contribuinte alterado a declaração de compensação (Dcomp), coerente com as retificações da DIPJ e DCTF (fl. 193). Também, a Dcomp possibilita a inscrição em dívida ativa, que tem presunção de certeza e liquidez. Mesmo neste caso, a presunção é relativa.

Bem registrou a Auditora-Fiscal do órgão de origem que a Dcomp é confissão de dívida, a partir da alteração promovida pela Lei 10.833/2003 na redação do art. 74 da Lei 9.430/1996. Com efeito, situação é coerente com a nova sistemática de compensação criada a partir da Lei 10.637/2002. A declaração de compensação não é um pedido, nem produz efeitos similares ao de um pedido administrativo de restituição ou de ressarcimento. Pelo contrário, a apresentação desta declaração é um ato jurídico unilateral que o sujeito passivo pratica por sua conta e risco e que, desde logo, extingue o débito tributário que está sendo compensado.

A própria unidade indica possível caminho ao contribuinte, que poderia pleitear o pagamento decorrente da compensação como indevido. Porém, teria vinculado ao processo de crédito de saldo negativo, já esgotado. Na informação fiscal realizada para o processo em diligência, a auditora-fiscal também aborda este aspecto, ao indicar inadmissível o pedido de retificação para tais valores, a despeito de proceder a análise solicitada pela DRJ em diligência.

Esta, porém, não é a questão em exame nos autos. O direito de petição no processo administrativo fiscal é amplo. O fato do contribuinte ter feito menção ao processo original do crédito, de saldo negativo, não invalida o exercício do direito de pleitear a restituição dos valores pagos em compensação, que entendeu indevido, sendo que havia retificado a DCTF e DIPJ bem antes do despacho decisório ora em apreço. A necessidade de conhecer as normativas e orientações para fazer valer seu direito, não significa que não se possa corrigir determinada informação ou forma adotada pela empresa, quando resta absolutamente clara a intenção. Mesmo porque, o pagamento originário do crédito, aqui, não é decorrente de recolhimento efetuado pela empresa a ser informado na Dcomp, mas sim de compensação. Veja-se que o Carf também já privilegiou a apreciação da certeza e liquidez do crédito, embora a situação não seja a mesma:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/04/2005

COFINS. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE CRÉDITO. NÃO HOMOLOGAÇÃO. DCTF RETIFICADORA. EFEITOS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. DUPLO GRAU. NOVO JULGAMENTO PELA DRJ.

A DCTF retificadora, nas hipóteses em que é admitida pela legislação, substitui a original em relação aos débitos e crédito nela declarados. A sua apresentação após a não homologação de compensação, por ausência de saldo de créditos na DCTF original, tem como consequência a desconstituição da causa original da não homologação, cabendo à autoridade fiscal apurar, por meio de despacho devidamente fundamentado, a liquidez e certeza do crédito do sujeito passivo.

Contudo, havendo no decorrer do processo tal verificação por parte autoridade fiscal de origem, que por sua vez gerou o devido direito à nova manifestação de inconformidade pelo sujeito passivo, cumpre devolver os autos para julgamento da Delegacia da Receita Federal competente, evitando a supressão de instância no processo administrativo (artigo 60 do Decreto 70.235/72).

Recurso voluntário parcialmente provido.

Aguardando nova decisão.

Acórdão nº 3402004.376 pela 4ª Câmara/2ª Turma Ordinária do CARF, proc 11080-928464/2009-01

De se apontar ainda que a extinção do crédito tributário, mesmo no caso de lançamento de ofício, seja por pagamento ou compensação, não impede a análise de pedido de restituição, pelo contrário, é por esta via que se deve dar a análise:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ementa: CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXTINTO. REVISÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO.

Depois de extinto o crédito tributário lançado de ofício ou confessado, seja por meio de pagamento ou por meio de compensação, não há que se cogitar em revisão de ofício do lançamento (ressalvados os casos de inexatidões e erros materiais, erros de cálculo) ou da declaração (seja a de obrigação acessória como a DCTF, seja a de compensação), mas sim a análise de pedido de restituição formulado nos termos dos arts. 165 e 168 do CTN.

Dispositivos Legais: arts. 145, 149, 156, 165 e 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional); arts. 15 e 25 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972; Portaria Conjunta SRF/PGFN nº 1, de 12 de maio de 1999; Parecer Normativo Cosit nº 8, de 3 de setembro de 2013. Solução de Consulta Interna Cosit no. 12 / 2017

Veja-se, ainda, que não haveria de se falar em decadência do direito. A Dcomp objeto do presente processo foi transmitida em 11/07/2006, dentro do prazo de cinco anos do próprio fato gerador do débito, quanto mais da extinção por compensação, e após as retificações das declarações. O valor indica claramente a intenção, uma vez que o valor pleiteado é exatamente a soma da diferença dos valores retificados de PIS e Cofins.

Não obstante, é de poderar, na direção do apontado pela unidade, que, o contribuinte poderia se beneficiar da Dcomp entregue. Sendo a Dcomp confissão, enquanto vigente, impediria fiscalização/lançamento sobre os mesmos. A não retificação da Dcomp e pedido de restituição posterior não impede a apreciação do indébito e reconhecimento, desde que a sua comprovação seja taxativa.

Para cumprimento da diligência, a empresa foi intimada a apresentar o Livro Razão Analítico com o registro das receitas do mês em apreço, os informes de rendimentos com os dados necessários para aferição dos valores retidos e a composição e comprovação dos valores deduzidos na DIPJ de “resultados positivos em participações societárias em SCP” (R\$ 47.593.204,44) e “outras exclusões” (R\$ 373.376.029,78). Entendeu a fiscalização que tais elementos serviriam para aferição, mesmo que por amostragem, da base de cálculo do período, servindo para formar a convicção sobre a existência dos pagamentos a maior alegados.

Cumprir referir que as retenções na fonte das contribuições, efetivamente, são efetuadas a título de antecipação do devido. Os valores retidos podem ser deduzidos para fins de apuração do tributo a pagar, consoante art. 64 da Lei 9.430/1996 e art. 34 a 36 da Lei 10.833/2003. Sobre este ponto a interessada cita e anexa Solução de Consulta que respaldaria a compensação de tributos “sem a comprovação do valor depositado pela fonte pagadora”. Em realidade, a Solução de Consulta (SC) da 5ª Região Fiscal, proferida em relação a própria interessada, concluiu da seguinte forma (Sol. Cons. SRRF 5ª Região Fiscal – DISIT nº 19/2004):

“Ante o exposto, conclui-se que se o órgão ou entidade da administração pública federal não fornecer o comprovante anual de retenção de que trata o artigo 28 da IN SRF nº 306, de 2003, a compensação dos valores retidos poderá

ser respaldada pelos registros contábeis da consulente, acompanhados de nota fiscal ou fatura e da comprovação do valor depositado pela fonte pagadora”

Dessa forma, não dispensou a comprovação, mas sim ofereceu meios alternativos na falta do comprovante anual. Quanto ao Comprovante Anual de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, hoje é admitida a possibilidade de emissão por meio eletrônico ou automático, ficando dispensada, assim, a assinatura do documento. Também, no julgamento administrativo, tem-se aceito outros elementos de comprovação que, em conjunto, permitem segurança quanto à aceitação da dedução. Assim é que, por exemplo, as Dirfs transmitidas pelos tomadores dos serviços podem ser aproveitadas como fonte complementar de comprovação, em conjunto, com as notas fiscais.

No caso concreto, foi apresentada relação das retenções na fonte, com o respectivo número do CNPJ. Ocorre, como aponta a informação fiscal que respondeu a diligência, que alguns dos CNPJs não figuravam em DIRF. Também ressalta a informação que, mesmo se fosse o caso, haveria dificuldade em atestar as retenções apenas pela DIRF, uma vez que há casos em que a matriz centraliza as retenções das filiais. De toda a forma, a interessada deixou de apresentar os informes de rendimentos anuais, que deveriam ser fornecidos pelas fontes pagadoras. Ademais, não supriu tal carência com as notas fiscais ou faturas, possibilitando uma via alternativa para confronto com a DIRF, na direção da Solução de Consulta citada na manifestação de inconformidade.

A despeito disso, a auditoria fiscal solicitou comprovação de dois itens deduzidos da base de cálculo na apuração do mês de dezembro de 2001. Tratam-se de valores relevantes de resultados de participações societárias e outras exclusões, que somaram R\$ 420.969.234,22, à época. Concluiu, a auditoria fiscal realizada em diligência, pela inexistência de elementos para certificar a existência do indébito.

O art. 170 do CTN estabelece como condição para a compensação a certeza e liquidez do crédito. Desse modo, a autoridade fiscal deve apurar o montante indevido, uma vez que não se poderia dispor de recursos públicos sem quantificação do direito. Veja o trecho abaixo de decisão do STJ:

“10. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (art. 170, do CTN).” (STJ, 1ª T., AgRg no Resp 862.572/CE, Rel. Ministro LUIZ FUX, mai/08)

E Ementa de Acórdão do Conselho de Contribuintes (atual Carf):

Ementa: SALDO NEGATIVO. RESTITUIÇÃO. COMPENSAÇÃO. O procedimento de homologação do pedido de restituição/compensação consiste fundamentalmente em atestar a regularidade do crédito, ainda que tal análise

implique em verificar fatos ocorridos há mais de cinco anos, respeitado apenas o prazo de homologação tácita da compensação requerida. (Publicado no D.O.U. nº 226 de 20/11/2008 - Acórdão nº 10323.571, Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, Sessão de 18/09/2008)

No presente caso, ademais, o valor do crédito originário foi aproveitado em compensação declarada pelo próprio contribuinte. Homologada a compensação, a empresa buscou corrigir a informação, em novo pleito. Mesmo admitida a nova Dcomp como exercício do direito sobre o indébito, considerando a retificação da DCTF e DIPJ anteriores ao despacho decisório que homologou a compensação (não retificada), a postulante não logrou comprovar taxativamente a existência de indébito. Repise-se que a Dcomp foi criada a partir da Lei 10.637/2002 e que os valores são compensados pela empresa, encontrando-se a compensação sujeita a homologação ulterior. Caso fique inerte a administração tributária, os valores são homologados tacitamente, sendo que a confissão em Dcomp evita procedimento fiscalizatório sobre os valores confessados.

As alegações constantes da manifestação de inconformidade devem ser comprovadas documentalmente, nos termos dos artigos 15 e 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, cabendo à interessada apresentar as provas necessárias para confirmar sua defesa:

“Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência

.....
 Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possui”; (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/93), (grifou-se).

No presente caso, a diligência foi utilizada, como tem sido feito em situações semelhantes, com objetivo de elucidar pontos não suficientemente esclarecidos nos autos, inclusive, se caso, para produzir as provas necessárias para o deslinde da questão controversa, em decorrência, inclusive, da divergência nas informações prestadas em declarações pela empresa.

Não é possível reconhecer o direito se o contribuinte não traz dados fidedignos aptos a provar o direito alegado, pois é ônus exclusivo deste, provar o que alega, nos termos do art. 373 do novo Código de Processo Civil (antes art. 333), como abaixo transcrito:

Art.373 – O ônus da prova incumbe:

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

II – ao réu, quanto a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. (...)

O sujeito passivo, instado a comprovar, deverá apresentar documentos hábeis, via de regra originários da própria escrita contábil/fiscal, que sirvam para atestar a base de cálculo e, por consequência aferir o indébito tributário. Veja-se, por exemplo, o texto de Eurico Marcos Diniz de Santi, que destaca a importância da prova jurídica, ao afirmar que "o direito não incide sobre fatos, incide sobre a prova dos fatos, ou dizendo de outra forma: o fato jurídico é fato juridicamente provado" (SANTI, E. Decadência e prescrição no direito tributário. 2. ed. Max Limonad: São Paulo, 2001, p. 45).

Isso posto, VOTO para que seja julgada improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

Marcelo Enk de Aguiar

Relator

Dispositivo

Diante do exposto voto em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Keli Campos de Lima