



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

Processo n° 10880.720806/2006-15
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3302-005.723 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2018
Matéria COMPENSAÇÃO - PIS
Recorrente VOTORANTIM PARTICIPAÇÕES LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994

ÔNUS DA PROVA. DIREITO CREDITÓRIO

O ônus da prova do crédito tributário é do contribuinte (Artigo 373 do CPC). Não sendo produzido nos autos provas capazes de comprovar seu pretense direito, a manutenção do despacho decisório que não homologou os pedidos de compensação deve ser mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (presidente da turma), Fenelon Moscoso de Almeida, Vinícius Guimarães, Jorge Lima Abud, Raphael Madeira Abad, Walker Araujo, José Renato Pereira de Deus e Diego Weis Júnior.

Relatório

Por bem descrever e retratar a realidade dos fatos, adoto e transcrevo o relatório da decisão de piso de fls. 813-834:

Cuida o presente caso de processo formalizado para fins de análise por tratamento manual de PER/DCOMP, transmitidas eletronicamente, suportadas em alegados créditos oriundos da ação judicial 94.00301421.

Mediante o despacho decisório de fls. 79/84 as declarações de compensação não foram homologadas.

A posição da Delegacia da Receita Federal de origem foi, em suma, no sentido de que, havendo notícias de ofício precatório relativo à ação judicial 94.00301421, inviabilizada estava o aproveitamento de créditos para fins de restituição, ressarcimento ou compensação.

Contra o despacho decisório foi apresentada manifestação de inconformidade (fls. 86/100).

A posição da Recorrente foi, em síntese, no sentido de que a ação judicial referida esteve voltada para a declaração do direito à compensação, não sendo uma ação de repetição de indébito da qual pudesse emergir um título judicial executável concernente a esse indébito, e como o precatório noticiado refere-se apenas à execução dos honorários advocatícios, não há o óbice à compensação alegado no despacho recorrido.

Pelo acórdão DRJ/SPO I 16-13.366, de 14 de maio de 2007 (fls. 118/123), a 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo I deferiu em parte "a solicitação do contribuinte, para afastar a questão prejudicial levantada pela autoridade a quo (...) (fl. 123), determinando o retorno do processo "para prosseguimento de sua análise" (fl. 123), conforme deliberação assim ementada:

"A execução judicial somente da parcela referente às custas e honorários devidos no processo de conhecimento não constitui óbice à apreciação da restituição/compensação na esfera administrativa" (fl. 118).

Retomando os autos à Unidade de origem, a Interessada foi intimada a apresentar documentos (fls. 184), tendo respondido a isso nos termos da peça de fls. 191/194 (protocolizada em 17/12/2008) onde solicita "A aceitação da documentação apresentada em substituição aos documentos requeridos (...)" (fl. 194) ou prazo suplementar de 30 dias.

Pela peça de fl. 204 (protocolizada em 19/01/2009) a Interessada requereu a juntada de planilha/DARF (embora não haja documentos na folha seguinte, senão outra petição da Interessada, protocolizada em 16/02/2009, onde vem requer, segundo diz, juntada de demonstrativo/DARF) e solicitou a concessão de prazo de 30 dias "para o atendimento das demais pendências".

Mediante novo despacho decisório, fls. 651/657, não foram convalidadas compensações de PIS "efetuadas em DARFs" (fl. 657) e nem homologadas as declarações de compensação.

A posição da Delegacia da Receita Federal de origem foi, em suma, no sentido: de que a Interessada não atendeu satisfatoriamente à intimação fiscal expedida que objetivava colher elementos para a apuração de créditos em favor do sujeito passivo; de que incluiu DARF's de recolhimento de período(s) em relação ao(s) qual(quais) não obteve o direito de compensar e que foi objeto de recolhimento do PIS em conformidade com a Lei Complementar 7/70; e de que visou a Interessada a compensação de PIS como outras exações além do próprio PIS, o que não foi autorizado judicialmente.

Contra esse novo despacho decisório, decidido em 26 de junho de 2009 (fl. 657) foi apresentada nova manifestação de inconformidade (fls. 669/708).

A posição da Recorrente foi, em síntese, no sentido: de que em respeito à ampla defesa e ao contraditório cabe manifestação de inconformidade contra a não convalidação de compensações efetuadas em DCTF/DARF, sendo essa não convalidação figura ilegal que visa promover uma revisão disfarçada -de período já decaído; de que em atendimento à intimação fiscal expedida apresentou documentos, ocasião em que também requereu prazo suplementar caso houvesse o entendimento de que a documentação entregue foi insuficiente; de que a Empresa adotou sistema de contabilidade integrado ao sistema de custos, o que gerou um grande volume de páginas do Livro Razão, tendo assim acordado verbalmente com a anterior Autoridade Fiscal responsável pelo caso a apresentação de planilha de apuração do PIS relativamente ao ano de 1989; de que, depois, requereu juntada de planilha e DARF's, solicitando novamente prazo suplementar; de que requereu, mais à frente, juntada de DARF, demonstrativo de apuração do crédito e demonstrativo de atualização, bem como efetuou esclarecimentos; de que, por fim, requereu a juntada de certidão emitida pela Receita Federal para confirmar recolhimentos e de novo demonstrativo, tendo a nova Autoridade Fiscal responsável pelo caso cancelado o protocolo "sob o fundamento de que já havia sido por ele proferida decisão neste processo" (fl. 678); de que ocorreu a preclusão administrativa, não podendo a Delegacia da Receita Federal de origem analisar o processo sob novos argumentos, pois a Delegacia da Receita Federal de Julgamento já concluiu "o julgamento do presente feito" (fl. 681); de que o prazo para a não convalidação das compensações no período de novembro de 1994 a março de 1996 seria incabível uma vez transcorrido o prazo de 5 anos previsto para a homologação de compensações, citando decisões de Conselhos de Contribuintes concernente à decadência do direito de lançar tributo/contribuição; de que na petição inicial da ação judicial 94.0030142-1 menciona-se o valor aproximado do indébito, "não se tratando de crédito líquido" (fl. 685), ao contrário do afirmado na decisão recorrida, sendo que a ação judicial "teve por escopo o pedido declaratório do reconhecimento do direito à compensação" (fl. 685); de que a base de cálculo do PIS para as empresa mercantis e mistas, na sistemática da Lei Complementar 7/70, era o faturamento do sexto mês anterior, sem atualização monetária dessa base; de que pode haver compensação dos valores recolhidos indevidamente a título de PIS com quaisquer tributos federais, diante da nova redação do art. 74 da Lei 9.430/96; de que, embora o período postulado na ação de conhecimento 94.0030142- 1 corresponda aos recolhimentos de janeiro de 1990 a março de 1994, a sentença de 1º grau decretou o prazo prescricional de 5 anos contados da data da propositura da ação, que se deu em 21 de novembro de 1994, voltando-se a decisão judicial, desse modo, para recolhimentos havidos de 21 de novembro de 1989 a 21 de novembro de 1994; de que os recolhimentos de abril a outubro de 1994 se deram sem a observância da semestralidade; e de que procurou atender à intimação fiscal, tentando encontrar um meio mais adequado do que a apresentação de milhares de páginas do Livro Razão, devendo a Administração, de outro lado, perseguir a verdade material, pelo que apresenta, nesse sentido, dois DVD contendo cópias de

micro-fichas do Livro Razão, a partir dos quais a fiscalização, como diz, poderá apurar, confrontar e verificar as bases de cálculo do PIS.

Propugna a recorrente pelo efeito suspensivo da manifestação de inconformidade.

Em apenso os processos 19679.005730/2005-75 e 19679.005721/2005-84.

O primeiro cuida de habilitação de crédito com origem em decisão judicial, o qual foi encaminhado à Equipe de Análise e Acompanhamento de Medidas Judiciais e Controle do Crédito Tributário Sub-judice (EQAMJ), que considerou inexistir providências a serem tomadas em sua alçada. O segundo cuida de pedido de restituição em papel, o qual foi considerado não formulado.

Junto a fl. 717 vão dois discos de conteúdo digitalizado ("DVD" e/ou "CD").

Em 25 de fevereiro de 2010, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, sem reconhecimento de direito creditório, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994

SUSPENSÃO. Dentro da sistemática administrativa federal, é a controvérsia com relação ao não reconhecimento de direito creditório e à não homologação de declarações de compensação que deve ser apreciada na esfera do julgamento, não outros assuntos paralelos, tais como suspensão de exigibilidade de crédito tributário, cobrança, certidão negativa, etc.

NÃO CONVALIDAÇÃO DE COMPENSAÇÕES. Refoge à instância julgadora administrativa a apreciação de irrisignação do contribuinte contra a não convalidação de compensações, figura essa que' não pode e não deve ser confundida com a não homologação de compensações formalmente declaradas em consonância com o artigo 74 da Lei 9.430/96 em sua nova redação.

REGIMES COMPENSATÓRIOS. Sendo diversos e inconfundíveis os regimes compensatórios, cada qual calcado numa norma legal específica, uma decisão judicial voltada para a auto-compensação prevista no art. 66 da Lei 8.383/91 não constitui obstáculo à compensação de PIS pela via declaratória, nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96 em sua nova redação.

EFEITOS DECLARATÓRIOS. O contribuinte pode aproveitar-se, para fins de compensação, dos efeitos declaratórios de decisão judicial concernente à inconstitucionalidade de lei ou decreto-lei, respeitado o prazo prescricional/decadencial judicialmente estabelecido e as normas de regência.

PIS. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária, respeitadas as decisões judiciais aplicáveis.

RECOLHIMENTOS NÃO EFETUADOS COM FULCRO NOS DECRETOS-LEI 2.445/88 E 2.449/88. Em relação aos períodos em que o contribuinte desde logo repudiou os Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88, para efetuar seus recolhimentos do PIS já em conformidade com a Lei Complementar 7/70 (considerando ou indevidamente não considerando a semestralidade), não pode prosperar qualquer

pretensão compensatória fundada, direta ou indiretamente, na inconstitucionalidade dos referidos decretos-lei.

INTIMAÇÃO. Revela-se correta a não homologação de compensações pela Autoridade a quo quando o contribuinte não atende satisfatoriamente à intimação fiscal, considerada necessária pela autoridade encarregada da apuração e quantificação de eventual direito creditório, mormente quando nem em sua manifestação de inconformidade o interessado apresenta a documentação solicitada, tal como formalmente intimado.

PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. O princípio da verdade material não se presta a inverter ou substituir o ônus da prova.

Intimado da decisão em 27.03.2010 (fls.836), a Recorrente interpôs recurso voluntário em 26.04.2010 (fls.841-869) reproduzindo, em síntese, os argumentos já apresentados em sede de manifestação de inconformidade, os quais foram destacados nos seguintes tópicos: (i) Compensações "não convalidadas" - Ofensa ao princípio da legalidade e o cerceamento do direito de defesa do contribuinte; (ii) preclusão; (iii) da reforma da parte do despacho que não convalidou as compensações pelo transcurso de prazo de 05 anos; (iv) do período do indébito na ação de conhecimento de rito ordinário nº 94.0030.142-1; (v) da comprovação do direito creditório; e (vi) efeito suspensivo da presente recurso voluntário.

Em 07 de março de 2013, por meio da resolução nº 1102-000.146 houve declínio de competência para a 3ª Seção de Julgamento.

Já em 13.07.2015, a Recorrente juntou cópia do Livro Razão relativo ao período sob análise, conforme se verifica nos arquivos não pagináveis carreados às fls.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walker Araujo - Relator

I - Tempestividade

A Recorrente foi intimada da decisão de piso em 27.03.2010 (fls.836) e protocolou Recurso Voluntário em 26.04.2010 (fls.841-869), dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche o requisito de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

II - Mérito

II.1 - Das Compensações "Não Convalidadas" e da Preclusão

Em relação a matéria tratada neste tópico, a Recorrente apresenta em suas razões recursais dois questionamentos, a saber : (i) houve cerceamento de defesa, posto que o

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

acórdão recorrido se furtou de analisar as suscitadas na manifestação de inconformidade quanto ao cabimento de recurso na hipótese da dita "não convalidação" das compensações realizadas em DARF; e (ii) houve homologação tácita, uma vez que o despacho decisório foi proferido fora do prazo de 05 (cinco) anos, contadas da data da entrega da declaração de compensação realizada à época nos ditames do artigo 66, da Lei nº 8.383/91².

De fato, verifica-se no acórdão recorrido que não houve manifestação expressa quanto as alegações suscitadas pela Recorrente, contudo, não entendo que tal ausência acarrete cerceamento de defesa, considerando que o julgador de piso afastou as pretensões da Recorrente por meio de outros fundamentos, a saber:

No que tange a temas diversos (por exemplo: suspensão, cobrança, CADIN, certidão negativa, etc.), que não dizem respeito à restituição/compensação propriamente dita, cabe observar que refogem à apreciação das Turmas de Julgamento das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ).

Nesse mesmo sentido já decidiu o antigo 2º Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda em relação aos seus Conselheiros, como se pode observar pelo Acórdão cuja ementa transcreve-se abaixo:

"EXCLUSÃO DO CADIN E AUTORIZAÇÃO PARA EMISSÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. Consoante dispõe o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, não é da competência dos Conselheiros decidir sobre a possibilidade de exclusão do contribuinte do Cadastro de Inadimplentes - CADIN, bem assim sobre a emissão de Certidão Negativa de Débitos. Recurso negado." (Acórdão no 201-77331, de 04/11/2003, do Segundo Conselho de Contribuintes)

Em suma, compete às Turmas das DRJ o julgamento de contenciosos fiscais de restituição/compensação, sendo que nesses estritos termos aqui se procederá ao exame da manifestação de inconformidade apresentada, ou seja, especificamente apenas no que se reporta a tais matérias (restituição e/ou compensação).

Ainda a propósito das competências afetas à primeira instância julgadora administrativa, cabe destacar mais uma vez que, nos termos do citado Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil — RFB, as Turmas julgadoras estão voltadas para a apreciação de manifestação de inconformidade contra o indeferimento de pedido de restituição e a não-homologação de compensação.

Nesse passo, descabe aqui o exame da irrisignação da Interessada contra a "não convalidação" de compensações registradas em DARFs e/ou DCTF, bem

² Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (Vide Lei nº 9.250, de 1995)

§ 1º A compensação só poderá ser efetuada entre tributos, contribuições e receitas da mesma espécie. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 2º É facultado ao contribuinte optar pelo pedido de restituição. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 3º A compensação ou restituição será efetuada pelo valor do tributo ou contribuição ou receita corrigido monetariamente com base na variação da UFIR. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

§ 4º As Secretarias da Receita Federal e do Patrimônio da União e o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995)

como descabe aqui apreciar a questão do prazo para se efetuar tal não convalidação.

Com efeito, essa "não convalidação" não pode e não deve ser confundida com a não homologação de compensações formalmente declaradas nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96 (em relação à qual é prevista manifestação de inconformidade perante a primeira instância julgadora administrativa), até porque a declaração de compensação é documento específico e necessário, instituído apenas e tão somente no ano de 2002 com o advento da nova redação dada pela Medida Provisória 66/2002 (Lei 10.637/2002) ao aludido dispositivo.

Repare-se:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

(...)

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

(...)

Já em relação a questão envolvendo a homologação tácita, por concordar com entendimento emanado na decisão de piso, os utilizo para afastar as alegações suscitadas pela Recorrente. De fato, não há se falar/analisar o instituto da homologação tácita para os casos considerados "*não convalidados*" pela autoridade fiscal, posto que não se confundem com a não homologação de compensações formalmente declaradas nos termos do art. 74 da Lei 9.430/96.

Outrossim, alega a Recorrente que houve preclusão administrativa e, que tal instituto prevê a impossibilidade de revisão dos atos administrativos, salvo por manifesta e explícita nulidade oriunda de inconstitucionalidade. Para a Recorrente, o fato da DRJ já ter proferido decisão determinando o retorno do processo à DERAT para análise do crédito acarretou preclusão administrativa, impossibilitando, assim, revisão dos atos administrativos e, tornando-se nulo o despacho decisório que indeferiu as compensações realizadas pela Recorrente.

Sem razão a Recorrente. Isto porque, seja pela norma prevista no artigo 149³, do CTN ou pelos dispositivos previstos nos artigos 54 e 55, da Lei nº 9.784/99⁴, desde que respeitado o prazo decadencial de 05 (cinco) anos, poderá da administração rever seus atos.

No presente caso, o segundo despacho decisório de fls. 723-729 foi proferido em 26.06.2009, com ciência da Recorrente em 17.06.2009 (fls. 732), dentro do prazo de 05 (cinco) anos, considerando que o primeiro pedido de compensação foi datado de 22.02.2005 (fls.03).

Assim, não merece acolhida os pleitos da Recorrente.

II.2 - Do Direito Creditório

Neste tópico, a Recorrente afirma que a decisão combatida deu provimento parcial a manifestação de inconformidade, mas não reconheceu o direito creditório em razão da não apresentação das cópias do Livro Razão exigidos pela Fiscalização, sendo que tal entendimento não merece prosperar, vez que o crédito foi efetivamente comprovado pela Recorrente, por meio da documentação apresentada em mídia digital (DVD) que contém cópias extraídas das microfichas dos Livros Razão da Recorrente, encaminhadas para a apuração e para confirmar esta apresentação requer a juntada de arquivos armazenados em mídia digital (CD), onde constariam os termos de encerramento dos Livros Diário e Declarações e planilha com informações dos livros Razão apresentados, confirmando o direito creditório da Recorrente.

Inicialmente é imperioso destacar que os documentos juntados em sede recursal, bem como aqueles carreados às fls.1.233-1.269 (arquivo não paginável - CD's) em 13.07.2015 serão totalmente desconsiderados por este relator, uma vez que foram trazidos aos autos fora do prazo previsto no §4º, do artigo 16, do Decreto nº 70.235/72⁵.

³ Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos: (...) Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública.

⁴ Art. 54. O direito da Administração de anular os atos administrativos de que decorram efeitos favoráveis para os destinatários decai em cinco anos, contados da data em que foram praticados, salvo comprovada má-fé.

§ 1º No caso de efeitos patrimoniais contínuos, o prazo de decadência contar-se-á da percepção do primeiro pagamento.

§ 2º Considera-se exercício do direito de anular qualquer medida de autoridade administrativa que importe impugnação à validade do ato.

Art. 55. Em decisão na qual se evidencie não acarretarem lesão ao interesse público nem prejuízo a terceiros, os atos que apresentarem defeitos sanáveis poderão ser convalidados pela própria Administração.

⁵ § 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

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

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

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

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Incluído pela Medida Provisória nº 1.602, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

Pois bem. Analisando o processo e os documentos juntados pela Recorrente até a apresentação da manifestação de inconformidade, verifica-se que tanto o despacho decisório, quanto a decisão da DRJ estão corretos por indeferir, por falta de documento comprobatório, os pedidos de compensação sob análise.

Neste aspecto, destaco o teor do despacho decisório e da decisão de piso:

DESPACHO DECISÓRIO

Termo de Intimação : Item 3—Não atendido.

O contribuinte através a Intimação 326/2008, fls. 184, com a data de expedição de 02/12/2008 e data do aviso de recebimento de 05/12/2008, foi intimado a apresentar as informações e a documentação Fiscal/Contábil, necessária . ao -exame e a comprovação da base de Cálculo do PIS informada nas planilhas/DIRPJs, como segue:

Item 3

Apresentar cópias das folhas do Livro Razão, acompanhadas dos respectivos termos de abertura e encerramento, onde constem os totais das contas dos valores escriturados/lançados que comprovem a base de cálculo mensal do PIS, no período em que julga ter direito a crédito, conforme, o demonstrativo apresentado no processo 19679.005730/2005-75. Demonstrar mês a mês, conta por conta, os valores das receitas e das exclusões consideradas. Os valores deverão estar devidamente • destacados com caneta marca-texto nas cópias do Razão apresentadas.

Em substituição as cópias do Livro Razão apresentaram as DIRPJs e Planilha para 1989, fls 193.

Desta forma o contribuinte não atendeu as formalidades necessárias à verificação da exatidão dos valores referente às Base de Cálculo do PIS, modalidade Faturamento. (...)

Diante de todo o exposto propõe-se que:

1. sejam **não convalidadas as compensações do PIS, efetuadas em Darfs**, do contribuinte Votorantim Participações S/A referente ao CNPJ 61.082.582/0121-01, conforme demonstrado na **Tabela 1 tendo em vista o atendimento insatisfatório à Intimação Fiscal e a conseqüente impossibilidade de se comprovar a exatidão das Bases de Cálculos para apuração dos créditos a compensar do PIS.**

2. devem ser consideradas **não homologadas** as declarações de compensações do PIS apresentadas pelo contribuinte Votorantim Participações S/A, referente ao CNPJ 61.082.582/0001-97, conforme demonstrado na Tabela 2 tendo **em vista o atendimento insatisfatório à Intimação Fiscal e a conseqüente impossibilidade de se comprovar a exatidão das Bases de Cálculos para apuração dos créditos a compensar do PIS e também por ter incluído os Darfs de recolhimentos ao PIS do período de 04/94 até 10/94, período este que não obteve o direito de compensar e que recolheu de acordo com a LC 07/70, conforme o mandado de segurança 94.0010470-7.**

3. devem ser consideradas também **não homologadas** as declarações de compensações apresentadas pelo contribuinte Votorantim Participações S/A referente ao CNPJ 61.082.582/0001-97, conforme demonstrado na Tabela 2, em relação aos demais débitos pleiteados (**IRPJ, COFINS,CSLL, IRRF, CSRF...**) tendo em vista que não houve autorização judicial para a sua compensação, nos termos da 'ação judicial nº 94.0030142-1 transitada em julgado e também por ter incluído os Darfs de recolhimentos ao PIS do período de 04/94 até 10/94, período este que não obteve o direito de compensar e que recolheu de acordo com a LC 07/70, conforme o mandado de segurança 94.0010470-7.

DECISÃO RECORRIDA

Todavia, os pontos favoráveis à Contribuinte acima apresentados não são suficientes para que haja o reconhecimento de qualquer direito creditório.

Com efeito, há outra questão controversa que diz respeito ao não atendimento a intimação expedida pela Autoridade fiscal, conforme alega a Unidade de origem.

A Contribuinte, por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 326/2008 (fls. 184), foi intimada a apresentar, no prazo de 10 (dez) dias, toda a documentação descrita no referido termo, do qual se destaca a determinação contida em seu item 3, *in verbis*:

"3) Apresentar cópias das folhas do Livro Razão, acompanhadas dos respectivos termos de abertura e encerramento, onde constem os totais das contas dos valores escriturados/lançados que comprovem a base de cálculo mensal do PIS, no período em que julga ter direito a crédito, conforme o demonstrativo apresentado no processo nº 19679.005730/2005-75. Demonstrar mês a mês, conta por conta, os valores das receitas e das exclusões consideradas. Os valores deverão estar devidamente destacados com caneta marca-texto nas cópias do Razão apresentadas;"

Apresentados os fatos, cumpre, de plano, observar que a Manifestante destaca que foi feito acordo verbal com a Autoridade Fiscal responsável pelo mencionado Termo de Intimação para apresentação de elemento(s)/planilha(s).

Destarte, desnecessário perquirir sobre a eventual existência de acordo verbal, já que, nem agora, na manifestação de inconformidade, a documentação, tal como formalmente requerida, foi entregue.

A Intimação se refere, por exemplo, ao destaque de valores com caneta marca-texto — o que nem agora, por ocasião da manifestação de inconformidade, resultou atendido, repita-se —, considerado necessário pela Unidade *a quo* responsável pela apuração e quantificação do eventual indébito.

E mesmo que entregue a documentação requerida, isto não resultaria necessariamente em decisão favorável à Interessada.

Cumpre, ainda, destacar que os procedimentos de reconhecimento de direito creditório exigem do sujeito passivo a comprovação inequívoca de seu crédito em face da Fazenda Pública. Todavia, não há, propriamente, a obrigação de provar, senão com o risco de que, em não se cumprindo o ônus probatório, não se venha a alcançar sucesso em sua pretensão.

Nos processos envolvendo reconhecimento de direito creditório, o ônus da prova do direito é do sujeito passivo, já que lhe cabe a iniciativa e o interesse em ver reconhecido seu direito creditório.

A jurisprudência dos antigos Conselhos de Contribuintes (CC) é firme nesse sentido, conforme exemplificam as seguintes ementas:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 1997

Ementa: DIREITO CREDITÓRIO - RESTITUIÇÃO/ COMPENSAÇÃO - O sujeito passivo tem direito à restituição e/ou compensação de tributo pago/retido a maior que o devido em face da legislação tributária ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido. Entretanto, deve comprovar com documentos hábeis e idôneos o indébito efetivamente apurado. Recurso Voluntário Procedente em Parte (1º CC, r Câmara, Rec. Voluntário nº 160140, Proc. nº 10283.001953/98- 14, Rel. Valmir Sandri, Acórdão nº 101-97098, Sessão de 19/12/2008)

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 31/10/1999 a 31/07/2004

COMPENSAÇÃO NÃO COMPROVADA. A compensação de créditos tributários autorizada pela legislação fica condicionada à liquidez e certeza dos créditos do sujeito passivo com a Fazenda Pública. Ausência de prova cabal por parte do contribuinte da existência dos créditos compensados acarreta o indeferimento. Recurso provido em parte. (2º CC, 2ª Câmara, Rec. Voluntário nº 239449, Proc. nº 10580.012408/2004-36, Rel. Domingos de Sá Filho, Acórdão nº 202- 19119, Sessão de 02/07/2008)

E mesmo que houvesse a apresentação de elementos na manifestação de inconformidade, disto não poderia resultar em pronta decisão de reconhecimento de direito creditório sob pena, em tese, de supressão de instância. Mas essa é uma outra questão, colocada aqui de passagem, dado que a Manifestante não apresenta consistentemente seu alegado crédito.

Note-se que os discos apresentados pela Manifestante (fl. 717) compõem-se de arquivos de imagens relativas a diversas folhas de "Razão" separadas em "pastas". Em cada uma dessas "pastas" constam "subpastas", nas quais se encontram arquivos de imagem da espécie ".tif". E inúmeros arquivos de imagem, sem uma amarração e uma conexão lógica com o que se procura suposta ou eventualmente demonstrar, nada provam.

Do exposto, fica claro que a Interessada, nem mesmo em sua manifestação de inconformidade, conseguiu atender às exigências contidas no mencionado item 3 do Termo de Intimação.

Cumprido reiterar que o ônus da prova é do contribuinte e não da Administração Pública. Não se pode confundir ônus da prova com princípio da verdade material. Por esse princípio, a Administração Pública, em caso de dúvidas quanto à veracidade das alegações demonstradas por provas anexadas aos autos, deve esclarecê-las a fim de formar sua convicção.

Em outras palavras, o princípio da verdade material se coloca à disposição da Administração Pública no momento em que haja dúvidas sobre a realidade dos fatos alegados e demonstrados. No entanto, não comprovando a Contribuinte nem sequer o crédito a que alega fazer jus, não se criam dúvidas para a Administração, uma vez que não houve demonstração do indébito, demonstração que inclusive foi "oportunizada" pela Administração por via da intimação fiscal, sendo assim inaplicável ao caso concreto o princípio da verdade material.

Destarte, não há o que cogitar a respeito de busca da verdade material, quando conferidas à Contribuinte oportunidade e tempo para comprovar a existência e exatidão de seus créditos, com a mesma não atendendo, integralmente, à solicitação feita pela fiscalização.

Quanto à alegação de que ocorreu a preclusão administrativa, não podendo a Delegacia da Receita Federal de origem analisar o processo sob novos argumentos, pois a Delegacia da Receita Federal de Julgamento já concluiu "*o julgamento do presente feito*" (fl. 681), cabe esclarecer que o resultado do julgamento inicial foi justamente para que o processo retomasse à Unidade *a quo* "*para prosseguimento de sua análise*", o que foi feito, tendo sido superada no primeiro acórdão apenas a questão preambular relativa à execução judicial da parcela referente às custas e honorários devidos em processo de conhecimento.

Em consequência, a manifestação de inconformidade deve ser considerada parcialmente procedente, sem reconhecimento de direito creditório, no sentido de que a mesma contém determinados, mas insuficientes, argumentos/elementos capazes de propiciar a reforma da decisão recorrida.

Diante do exposto, VOTO no sentido de considerar a manifestação de inconformidade procedente em parte, sem reconhecimento de direito creditório.

Com efeito e, conforme devidamente explicitado na decisão de piso, o ônus da prova do crédito tributário é do contribuinte (Artigo 373 do CPC⁶). Não sendo produzido nos autos provas capazes de comprovar seu pretensão direito, o indeferimento 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)

⁶ 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

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 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)⁷*

Soma-se a isso, que a escrituração somente faz prova a favor do sujeito passivo se acompanhada por documentos hábeis à comprovar a origem do crédito pleiteado, conforme previsão contida no artigo 26, do Decreto nº 7574/2011⁸.

Neste cenário, deixando a Recorrente de trazer aos autos documentos capazes de comprovar a origem do crédito pleiteado, entendo correta a decisão de piso e, adoto seus fundamentos como razão de decidir.

Não menos importante, e que confirma o destino dado ao presente processo, é que nos autos do processo 16349.000404/2008-68, instaurado contra a ora Recorrente, onde a discussão é idêntica ao presente caso, a DRJ naquela ocasião também indeferiu o pedido do contribuinte por ausência de documentos capaz comprovar a origem do crédito, a saber:

“ASSUNTO: Contribuição para o PIS/PASEP

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994

COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL DEFINITIVA. LIMITES. As compensações efetuadas com fundamento em decisão judicial transitada em julgado devem observar os limites do provimento judicial obtido, sob pena de não homologação.

AÇÃO JUDICIAL. COISA JULGADA. Incabível qualquer pretensão de alteração do que já foi determinado em decisão judicial transitada em julgado.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITOS. SUSPENSÃO. COMPETÊNCIA. Não compete às Turmas das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento DRJ a apreciação da suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão da interposição de manifestação de inconformidade.

⁷ Mandado de Segurança em Matéria Tributária, 3. ed., São Paulo: Dialética, 1998, p.252.

⁸ Art. 26. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do sujeito passivo dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei no 1.598, de 26 de dezembro de 1977, art. 9o, § 1o).

JURISPRUDÊNCIA. DOCTRINA. CONSULTAS. No julgamento de primeira instância, a autoridade administrativa observará apenas a legislação aplicável, bem como o entendimento da Receita Federal do Brasil (RFB), expresso em atos normativos de observância obrigatória, não estando vinculada à jurisprudência administrativa ou judicial, doutrinas ou consultas existente sobre a matéria.

COMPENSAÇÃO. DIREITO. NÃO RECONHECIMENTO. LITÍGIO. DEMAIS QUESTÕES. Não reconhecido o direito à compensação nos moldes em que foram apresentadas as Declarações de Compensação, a apreciação das demais questões suscitadas na Manifestação de Inconformidade não alteram a decisão proferida.

PIS. SEMESTRALIDADE. A base de cálculo do PIS, prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 7, de 1970, é o faturamento do sexto mês anterior, sem correção monetária.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITO. NÃO COMPROVAÇÃO. EFEITO. A não comprovação dos créditos, objeto das Declarações de Compensação apresentadas, obsta o reconhecimento dos créditos nelas informados.

PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. ONUS DA PROVA. DISTINÇÃO. O princípio da verdade material não tem o condão de afastar o ônus da prova. Por aquele princípio, a Administração Pública deve, em caso de dúvidas sobre a veracidade dos fatos alegados e demonstrados nos autos, investigar a real ocorrência dos mesmos.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Não Reconhecido"

Por fim, insta tecer que não compete à este Colegiado apreciar/determinar pedido de efeito suspensivo ao recurso voluntário, pedido este que deve ser realizado na unidade de origem.

IV. - Conclusão

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

É como voto.

(assinado digitalmente)

Walker Araujo