



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

Processo nº 10880.913898/2006-77
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3001-000.512 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria PER/DCOMP - ELETRÔNICO - PIS - DARF - INEXISTENTE
Recorrente CLARIDON MÁQUINAS E MATERIAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/05/2003

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. VERDADE MATERIAL. PROVA. LIMITES.

Ainda que jungido a diversos princípios, dentre eles o da verdade material, se o contribuinte nega-se a produzir provas e trazer documentos aptos a infirmar os fatos confessados em DCTF e Per/Dcomp, não cabe ao julgador franquear-lhe indiscriminadamente tal oportunidade, sob pena de malferir, não somente o processo administrativo como também os princípios da legalidade e da isonomia e as regras do devido processo legal.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

Somente é cabível o pedido de diligência quando esta for imprescindível ao correto desenvolvimento da questão sob litígio, devendo ser afastados os pedidos que não apresentem tal desígnio.

PER/DCOMP. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO. EXIGIBILIDADE. SUSPENSÃO.

Assim como a manifestação de inconformidade apresentada tempestivamente, o recurso voluntário tempestivo também suspende a exigibilidade do crédito tributário exigido em face da não homologação da compensação declarada, nos termos das normas legais que regem o processo tributário administrativo.

DIREITO DE CRÉDITO. ÔNUS DA PROVA. INDISPENSABILIDADE.

É ônus do contribuinte demonstrar os fatos que alega; em assim não procedendo, uma de uma vez, resta impossibilitada o suposto recolhimento, via guia Darf, e, por consequência, a existência de saldo credor utilizado para extinguir débitos confessados em DCTF e Per/Dcomp.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar o pedido de conversão em diligência e no mérito, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Orlando Rutigliani Berri - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Orlando Rutigliani Berri, Renato Vieira de Avila, Francisco Martins Leite Cavalcante e Marcos Roberto da Silva.

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra o Acórdão 16-34.784, da 12ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo 1/SP -DRJ/SP1-que, na sessão de julgamento realizada em 17.11.2011 (e-fls. 53 a 62), julgou improcedente a manifestação de inconformidade e não reconheceu o direito creditório vindicado no Per/Dcomp 24114.35066.160703.1.3.04-4516, transmitido em 16.07.2003.

Da ementa do acórdão recorrido

Sobreveio a decisão de primeira instância, exarada no Acórdão 16-34.784, da 12ª Turma da DRJ/SP1, cujos fundamentos estão resumidos nos enunciados das ementas que seguem transcritos, *verbis*:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 30/05/2003

Ementa:

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. INTIMAÇÃO. NÃO ATENDIMENTO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O não atendimento pelo interessado de intimação feita pela autoridade administrativa para apresentação do comprovante de arrecadação relativo ao pagamento indevido ou a maior indicado no PER/DCOMP, ou a retificação das informações prestadas na Declaração de Compensação, leva ao não reconhecimento do direito creditório, inexistindo cerceamento de defesa, pois cabe ao sujeito passivo a prova do direito creditório alegado.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO INEXISTENTE. NÃO HOMOLOGAÇÃO.

Incabível a reforma de decisão que deixou de homologar compensação declarada com base em documento de

arrecadação informado no PER/DCOMP, porém inexistente nas bases de dados da Receita Federal do Brasil, e cujo documento original não foi apresentado na manifestação de inconformidade.

CONSTITUCIONALIDADE. APRECIÇÃO. VEDAÇÃO.

No âmbito do processo administrativo fiscal é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação de lei ou decreto sob fundamento de sua inconstitucionalidade.

SUJEITO PASSIVO. INTIMAÇÃO. DOMICÍLIO FISCAL.

As intimações ao contribuinte são feitas somente no domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo junto à Administração Tributária, pertencendo à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária DERAT jurisdicionante do contribuinte a competência para intimação de acórdão emitido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXIGIBILIDADE.

A manifestação de inconformidade apresentada tempestivamente suspende a exigibilidade do crédito tributário da Fazenda Nacional, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Da síntese dos fatos

Por bem descrever os fatos, adota-se o relatório integrante do acórdão recorrido, que segue transcrito, *verbis*:

Relatório

Tratam os autos do PER/DCOMP nº 24114.35066.160703.1.3.04-4516, transmitido pelo interessado em 16/07/2003, através da qual o interessado declarou compensação no montante de R\$ 5.740,15, relativa a pagamento indevido ou a maior de contribuição do PIS/PASEP (Código de Receita 3885), do período de apuração 31/08/1995, vencida em 30/05/2003, com data de arrecadação em 30/05/2003, com débito próprio de COFINS - Demais empresas (Código de Receita 2172).

O contribuinte foi notificado, conforme Termo de Intimação (Nº de Rastreamento) 724080943, a verificar os dados da ficha DARF informados no PER/DCOMP, vez que o DARF indicado não foi localizado nos Sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil (fls. 6), sendo a intimação entregue em 12/11/2007 (fls. 7).

A DCOMP foi analisada de forma eletrônica pelo sistema de processamento de dados da Receita Federal do Brasil - RFB,

que emitiu em 16/06/2008 o Despacho Decisório (Nº de Rastreamento) 770272985 (fls. 8), assinado pelo titular da unidade de jurisdição do contribuinte.

De acordo com o Despacho Decisório, a compensação não foi homologada, uma vez que não foi confirmada a existência do crédito informado, pois o DARF discriminado no PER/DCOMP não foi localizado nos sistemas da Receita Federal do Brasil.

Cientificada do Despacho Decisório em 24/06/2008, o contribuinte apresentou em 15/07/2008, a Manifestação de Inconformidade, de fls. 14/40, acompanhada dos documentos: instrumento de Procuração, alteração e Consolidação do Contrato Social, cópia do despacho decisório (fls. 41/49).

Em resumo, o contribuinte apresenta as razões a seguir:

** impera destacar inicialmente que a presente manifestação de inconformidade visa anular a intimação recebida que não reconheceu os créditos utilizados pela Recorrente. Analisando a intimação nº 206/2007, verifica-se que o Auditor da Receita Federal não abriu oportunidade de defesa para a Recorrente, nos seguintes termos: "Informamos que dessa decisão não cabe manifestação de inconformidade/impugnação";*

** a negativa perpetrada pela Receita Federal acaba por afrontar o princípio do contraditório e a ampla defesa, garantidos pelo art. 5º, incs. LIV e LV da Carta Magna, e as disposições insertas no art. 25 do Decreto nº 70.235/72 e pelos arts. 48 e 49 da Lei nº 9.784/99;*

** em 24.06.93 o plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE nº148.754, declarou formalmente inconstitucionais os Decretos-lei 2.445/88 e 2.449/88. Diante do julgamento do STF, o Senado Federal, através da Resolução nº 49, de 10.10.95, ratificou a declaração de inconstitucionalidade, anulando os efeitos dos referidos Decretos-lei (CF/88, art. 52, inc. X);*

** tendo a Recorrente pago o PIS pontualmente e por todo período na forma mais gravosa determinada pelos Decretos-lei inconstitucionais, praticou pagamento a maior de tributos, cujo valor, em consequência, tornou-se um crédito inominado;*

** assim, a Recorrente efetuou a compensação através de Per/Dcomp com a pretensão de ser desobrigada do pagamento do PIS nos moldes previstos nos Decretos-Leis 2445/88 e 2449/88, que considera inconstitucionais, bem como para ter declarado seu direito de recolher a referida exação nos termos da Lei Complementar nº 7/70. Isto porque, através da ação ordinária nº 98.183957, houve sentença procedente autorizando a compensação com saldos a maior do PIS-Decreto;*

** os créditos da Recorrente, que serviram como moeda de pagamento dos tributos federais vencidos originaram-se de recolhimentos realizados no passado e que foram*

definitivamente considerados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal;

** a teor do art. 66, a compensação de créditos com tributos futuros constitui direito subjetivo do contribuinte. O procedimento submete-se ao princípio da estrita legalidade que, aliás, caracteriza a atividade vinculada exercida pela Administração. A circunstância fática que materializa o direito de compensação da Recorrente preexiste e decorre do pagamento a maior de tributo reconhecido pelo Judiciário. A Recorrente era credora do Fisco e por este motivo poderia compensar os créditos de PIS, extinguindo-se o crédito tributário;*

** desta forma, sabendo-se que a compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, inc. II do CTN, requer desde já seja anulado o presente débito exigido;*

** ressalta que não se aplica ao caso a limitação imposta pelo art. 170-A do CTN. A limitação imposta pelo CTN foi estabelecida apenas em 2001, através da Lei Complementar nº 104. Contudo, à época em que foi efetuada a compensação pela Embargante, não havia tal limitação, sendo, portanto, descabido o embasamento da negativa no fornecimento da certidão sob este argumento;*

** face o crédito oponível contra o Fisco, a empresa efetuou compensação dos valores recolhidos indevidamente com amparo em decisão judicial proferida nos autos da Ação Declaratória nº 98.183957. Por outro lado, não obstante a decisão que lhe foi favorável, a Embargante ainda informou os valores compensados na DCTF, que conferem com os valores discriminados na Certidão de Dívida Ativa, conforme se depreende nas cópias em anexo;*

** desta forma, sabendo-se que a compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, II do CTN, requer desde já sejam julgados totalmente PROCEDENTES os presentes embargos, decretando-se a extinção da execução fiscal em apenso, condenando-se a embargada nas verbas de sucumbência;*

** em 19/07/02, foi inserido no ordenamento jurídico a Lei 10522/2002 que regulamenta o cadastro informativo de créditos não quitados de órgãos e entidades federais, especificando em seu conteúdo que as compensações realizadas com base nos Decretos-Leis 2445 e 2449 ficam dispensadas da exigência, seja ela administrativa ou judicial através da prévia inscrição em dívida ativa. No caso em tela, trata-se de valores que foram compensados com base em decisão judicial que autorizou a compensação de valores recolhidos a maior referente aos Dec. 2445 e 2449;*

** nesta esteira, não caberia a autuação destes valores, ficando apenas autorizada a Receita Federal analisar e solicitar*

documentos acerca da compensação realizada para averiguar a utilização de valores compensados além do crédito existente, o que não é o caso;

** desta forma, sabendo-se que a compensação é uma das modalidades de extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, II do CTN, requer desde já seja anulado o presente Auto de Infração;*

** conforme se denota no presente processo administrativo, a RFB cobra valores já alcançados pelo manto da decadência que, portanto, não poderiam ser mais cobrados, com fulcro na Súmula Vinculante nº 8;*

** nem se alegue no caso, que as contribuições previdenciárias estariam sujeitas ao prazo decadencial de 10 anos, nos termos do art. 45 da Lei nº 8.212/91, legislação aplicada pelo Agente Fiscalizador para efetuar a fiscalização dos últimos 10 (dez) anos;*

** no caso, somente Lei Complementar pode determinar regras de decadência, competindo à legislação ordinária regulamentar tal Lei Complementar sem, contudo, modificar suas regras básicas;*

** demonstramos Excelência que os lançamentos ocorreram quando já passados 5 anos da ocorrência do fato gerador, e isto maculou as Certidões de Dívida Ativa tornando-as ilíquidas;*

** a cobrança de juros de mora com base na variação da SELIC não pode ocorrer, tendo em vista que trata-se de taxa de juros remuneratórios, e como tal não pode ser aplicada no cálculo do suposto débito da Embargante, a cobrança desta taxa é totalmente ilegal tendo em vista que referida taxa não foi criada por lei;*

** a SELIC foi criada e definida por resoluções do Banco Central. Assim, não foram respeitados os ditames do art. 161 do CTN, uma vez que a Lei nº 9.065/95 não criou a Taxa SELIC e sim aplicou-a. Por tal motivo, sua aplicação sobre o suposto débito da executada é ilegal por afronta ao inc. I, do art. 9º do CTN e ao art. 150 da Constituição Federal;*

** afigura-se inadmissível a cumulatividade de multa e juros moratórios, pois os dois institutos visam uma só coisa, o ressarcimento dos danos advindos do inadimplemento do devedor, gerando assim a iliquidez do título; a cobrança de multa cumulada com os juros constituiria verdadeiro "bis in idem", onerando-se a Embargante duplamente, com o mesmo fim, impondo, por consequência na ilegalidade da inscrição do débito;*

** requer seja anulado o procedimento de cobrança dos valores apontados no presente processo administrativo, tendo em vista a legitimidade da compensação, a decadência dos períodos ora cobrados, a ilegitimidade da cobrança com força na lei 10522/02;*

** requer seja apreciado o critério utilizado pelo contribuinte quando realizou o mecanismo de levantar os valores depositados como forma inicial da compensação;*

** outrossim, enquanto pendente de julgamento a presente manifestação de inconformidade, requer seja determinada a suspensão da exigibilidade do suposto crédito tributário discutido nos autos em epígrafe e aos demais correlatos, na forma do art. 151, inc. III do CTN;*

** por fim, requer que quaisquer intimações sejam enviadas em nome dos advogados que esta subscrevem.*

Do recurso voluntário

Irresignado ainda com o desfecho de sua demanda, o recorrente interpôs recurso voluntário (e-fls. 65 a 82), por meio do qual reapresentou parte das razões de defesa suscitadas na manifestação de inconformidade. Em aditamento, alega que: (i) a autoridade fiscal recorrida focou-se no fato de a RFB não ter localizado, em seu sistema, o recolhimento informado no Per/Dcomp, criando óbice ao exercício do seu direito à compensação; (ii) equivocou-se quanto ao "lastreamento da Darf" -que anexa ao presente recurso-, uma vez que informou no número de referência processo diverso daquele que efetivamente quitou em 17.10.2008, ou seja, o "lastro entre o débito e o crédito ficaram prejudicados por erro no preenchimento da Darf"; (iii) todavia, ocorreu o cumprimento da obrigação tributária, quanto ao pagamento do tributo, conforme documento anexo, por meio do "despacho decisório 10880-913.898 de 2006-77 emitido em 16 de junho de 2008"; (iv) tendo como premissa o princípio da verdade material, o princípio do contraditório, o princípio da busca pela verdade (material), implícito ao modelo constitucional-processual, consagrado em decorrência do princípio da legalidade, impõe-se ao processo administrativo o reconhecimento de todas as provas possíveis para se chegar o mais próximo da realidade empírica que gerou o litígio, que por consistirem em garantias do administrado em face do poder público, concretizando os sobreprincípios da segurança jurídica e do Estado de Direito, e evitando a arbitrariedade e a discricionariedade; (v) além dos princípios mencionados, aplica-se o princípio da oficialidade, que norteia o julgador a buscar a verdade e aplicar corretamente a lei, ainda que haja inércia das partes litigantes, não podendo as figuras do julgamento "extra petita", "ultra petita" e "citra petita" condicionar o comportamento do julgador da esfera administrativa, cuja missão é o aperfeiçoamento, a correção ou a anulação do ato administrativo de lançamento, devendo o julgador administrativo agir por impulso próprio, incumbindo-lhe aplicar o direito independentemente de requerimento; (vi) a limitação trazida pelo artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235, de 1972, concernente à atividade probatória do contribuinte, deve ser considerada com temperança, não devendo ser aplicada as últimas consequências, sob pena de mitigação do princípio da verdade material; (vii) a tendência da jurisprudência atual é a de atenuar o rigorismo destas normas, pois não se deve olvidar que o processo administrativo tem por finalidade primeira garantir a legalidade da apuração do crédito tributário, devendo o julgador pesquisar exaustivamente se, de fato, ocorreu, a hipótese abstratamente prevista na norma; (viii) a Lei nº 9.784, de 1999, segundo corrente doutrinária, flexibilizou o rigorismo do artigo 16 do Decreto nº 70.235, de 1972, permitindo que requerimentos probatórios possam ser feitos até a tomada da decisão administrativa; (ix) diante das considerações acima, torna-se necessário promover a verdade dos fatos, de modo a ser reconhecido o direito creditório do recorrente por meio dos documentos ora anexados.

Porquanto exposto, requer seja reconhecida a insubsistência da decisão que não homologou a compensação declarada no Per/Dcomp 24114.35066.160703.1.3.04-4516, bem como seja: (a) recebido e acolhido o presente recurso voluntário, apresentado com o intuito de impugnar totalmente o acórdão ora recorrido, bem como de anular a cobrança, que fora devidamente compensada; (b) julgado totalmente procedente o presente recurso voluntário, na forma requerida pela impugnante em seu pedido de compensação e de restituição/ressarcimento; e (c) suspensa a exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do artigo 151, inciso III, do CTN, enquanto perdurar a apreciação, para que, após conclusão da análise, os mesmos sejam extintos.

Por derradeiro, caso seja necessário, requer seja convertido o julgamento em diligência para demonstração e comprovação de todo o alegado, relativamente à confirmação das retenções pela fonte pagadora.

Do encaminhamento

Em razão disso, os autos ascenderam ao Carf em 04.06.2014 (e-fl. 83), que, na forma regimental, foi distribuído e sorteado para manifestação deste colegiado extraordinário da 3ª Seção, cabendo a este conselheiro a relatoria do processo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Orlando Rutigliani Berri, Relator

Da competência para julgamento do feito

Observo a competência deste Colegiado para apreciar o presente feito, na forma do artigo 23-B do Anexo II da Portaria MF 343 de 09.06.2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais -Carf-, com redação da Portaria MF 329 de 2017.

Da tempestividade

O contribuinte, segundo a "Intimação nº 158/2012" (e-fl. 63) e o Aviso de Recebimento -AR- (e-fl. 62), em 30.01.2012 tomou conhecimento do acórdão de manifestação de inconformidade.

O recorrente, conforme o carimbo apostado pela CAC/PAULISTA/DERAT/SP na "folha de rosto" da petição, protocola a juntada do recurso voluntário em 28.02.2012 (e-fl. 65).

Compulsando as datas acima destacadas e confrontando-as com a legislação processual de regência, conclui-se que o recurso voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos na legislação de regência, de modo que dele conheço.

Preâmbulo I

Em reforço aos irreparáveis fundamentos aduzidos no voto condutor do acórdão recorrido, esclareça-se que cabe a este relator analisar tão somente as novas alegações suscitadas pelo recorrente, notadamente, aquelas atinentes ao julgado vergastado.

Preâmbulo II

Depreende-se dos presentes autos que antes de a autoridade competente emitir o despacho decisório em 16.06.2008 (fls. 08), o sujeito passivo, em 12.11.2007 (fls. 07), foi intimado a verificar os dados da ficha Darf que havia informado no Per/Dcomp transmitido em 16.07.2003, posto que referida guia Darf não fora localizada nos sistemas informatizados da RFB (fls. 06), porém preferiu silenciar-se, razão pela qual, conforme, de acordo com o referido despacho decisório, a compensação não foi homologada, uma vez que não restou confirmada a existência do crédito informado.

A questão *in casu* é deveras simples, como o suposto direito creditório está jungido à necessidade de se evidenciar a existência da guia Darf, uma vez que esta não consta dos sistemas informatizados da RFB, cabia ao recorrente, desde sua notificação do Termo de Intimação -Nº de Rastreamento 724080943-, demonstrar com a trazida da mesma, a liquidez e certeza do crédito tributário, cuja compensação postulou, em 16.07.2003, por meio da transmissão do Per/Dcomp nº 24114.35066.160703.1.3.04-4516; essa é a dicção do *caput* do artigo 170 do CTN, ao franquear aos entes federados o direito à realização da compensação tributária.

Sublinhe-se, tais pressupostos -liquidez e certeza do direito crédito-antecedem ao próprio pedido de compensação, é por esta e não por outra razão que compete ao interessado demonstrar a existência de sua liquidez e certeza; de outra forma dizendo, é ônus do sujeito passivo e não da Administração Tributária tal demonstração/comprovação.

Desta feita, não pode-se, aqui, sob o pálio dos princípios aventados pelo recorrente, dentre eles o da verdade material, suplantar as regras procedimentais aplicáveis ao processo administrativo e permitir, ao arrepio do princípio da isonomia, fazer-nos substituir à autoridade fiscal ou ao próprio colegiado recorrido, para refazer todo o trabalho que deveria ter sido concretizado e trazido ao feito pelo sujeito passivo, pretensamente, detentor de suposto crédito.

Esclareço, não encontro óbices para considerar as informações prestadas após o início da ação fiscal, nem mesmo depois de apresentada sua manifestação de inconformidade; porém, no caso vertente, não há como verificar a existência do direito creditório pleiteado se o próprio contribuinte não traz ao processo sequer mero indício de prova que demonstre que o valor indicado como crédito foi efetivamente recolhido aos cofres do erário federal, limitando-se, diga-se de passagem, uma vez mais em tecer meras evasivas.

Se é fato que o processo administrativo admite uma flexibilização no procedimento de instrução, e, portanto, se pauta pelo tão aventado princípio da verdade material, não se pode olvidar que determinadas amarras não podem ser sobrepujadas; o primado da verdade material pode nortear o julgador, de sorte a garantir que ele aprecie provas não contempladas pela instância *a quo*, mas que tenham sido produzidas no momento oportuno, e, na espécie, tais provas não foram, em momento algum produzidas.

Como o recorrente absteve-se, ainda de minimamente, de demonstrar a liquidez e certeza de seu direito creditório, não nos cabe, nesta fase recursal, franquear-lhe, por

meio de diligência, tal oportunidade, sob pena de malferir não só as normas legais e regulamentares que regem todo o processo administrativo fiscal federal, como também o princípio da isonomia.

Preâmbulo III

Nesse contexto, tem-se que os artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235, de 1972 revelam que a realização de diligências deve ser determinada pela autoridade julgadora apenas e tão somente quando entendê-las necessárias e imprescindíveis à formação da sua convicção, *verbis*:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 29. Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar as diligências que entender necessárias.

A propósito da atitude omissa do recorrente, merece destaque o fato de no presente recurso, em vez de aproveitar a oportunidade e apresentar justificativas convincentes para a sua deliberada e intencional omissão de apresentar/exibir o Darf discriminado no Per/Dcomp, documento imprescindível à análise do direito creditório pleiteado, uma vez mais o recorrente prodigalizou-se na apresentação de alegações genéricas e evasivas, o que é um forte indício de que a sua defesa não teve o propósito de esclarecer a injustificável omissão de atendimento à intimação da fiscalização e à trazida de elemento probatório na manifestação de inconformidade, mas de suscitar questões formais e/ou meramente jurídicas sem qualquer relação direta com o motivo do indeferimento do crédito e a consequente não homologação da compensação declarada, ou seja, a ausência total de comprovação do crédito declarado.

E não foi só isso! Em vez de apresentar o Darf, elemento comprobatório do fato alegado, a que estava obrigado, nas duas oportunidades que compareceu aos autos, o recorrente esmerou em limitar-se a apresentar mais alegações evasivas e genéricas, repito, restrita a aspectos meramente formais atinentes ao procedimento fiscal e ao correspondente despacho decisório em apreço. Quando o relevante era apresentar justificativa plausível para a não apresentação da referida guia de recolhimento, documento necessário e suficiente para a confirmação do crédito apropriado e pleiteado.

Nesse sentido, ao optar pela estratégia da omissão, o recorrente deve arcar com os ônus dela resultante.

Enfim, não é demais ressaltar que não é função deste colegiado suprir omissão probatória, seja da fiscalização, seja do contribuinte, especialmente, quando a omissão aparenta ser uma intencional estratégia de defesa, como no caso em tela.

Por todas essas razões, o pedido deve ser rechaçado, posto que a diligência não pode servir de meio para suprir a negligência e o descaso do sujeito passivo.

Mérito

Reafirmando, a legislação que autoriza a compensação exige a liquidez e certeza dos créditos tributários indicados pelo sujeito passivo.

Assim, na hipótese de apresentação de Per/DComp, como já exaustivamente evidenciado, é do sujeito passivo o ônus em demonstração de tais requisitos em relação ao seu direito creditório.

No caso da análise eletrônica e automática como a que gerou o despacho decisório que não homologou a compensação, a liquidez e certeza é aferida pela administração tributária, via de regra, pelo mero cruzamento das informações disponíveis em seu banco de dados, fornecidas pelo próprio sujeito passivo, o que incumbe-lhe a responsabilidade de as informações, por ele fornecidas à Administração Tributária, sejam compatíveis com o direito creditório invocado.

Nos presentes autos, o recorrente apresentou o Per/Dcomp compensando suposto direito creditório proveniente de pagamento indevido ou a maior, mas as informações confessadas por ele própria em sua DCTF demonstravam a inexistência do alegado direito, pois inexistente o respectivo Darf.

Por esta razão, a compensação não foi homologada pelo despacho decisório proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil -DRF, Derat ou Deinf- da jurisdição sobre o domicílio do contribuinte.

Com a apresentação da manifestação de inconformidade, e instauração do contencioso administrativo, a análise da liquidez e certeza do direito creditório pleiteado passa a outro patamar de aferição, sendo ônus do sujeito passivo comprová-la cabalmente, por meio da adequada instrução documental.

O recorrente, como já minuciosamente relatado, quando da apresentação da manifestação de inconformidade, limitou-se a alegações evasivas e genéricas, quando não também descontextualizadas, negando-se, uma vez mais, a apresentar o comprovante de arrecadação -Darf- do valor pago e que suportaria o crédito compensado.

A ausência de elemento de prova pelo sujeito passivo, de fato, como atestado no voto condutor do acórdão recorrido, impossibilita seu pleito, o que, por si só, já permite-nos afirmar a improcedência, também, das suas alegações recursais, notadamente a que sustenta que, em caso de dúvida acerca da liquidez e certeza, o julgador está obrigado à realização de diligência.

Ressalvo que a ausência de prova do sujeito passivo para comprovar o direito creditório que invoca, na medida em que se limita em reapresentar dos mesmos argumentos defensivos, desprovidos de qualquer prova robusta e inconteste do referido crédito, apenas reforça a sua falta de vontade em ver seu pleito efetivamente atendido, o que confere absoluta razão ao voto condutor do acórdão recorrido.

Assim, passado mais de 15 (quinze) anos da transmissão do Per/Dcomp, estamos na mesma situação em que se encontrou a DRJ recorrida, ou seja, diante de nenhum elemento de prova.

Dada essa circunstância, reabrir a fase de instrução probatória no atual estágio processual, representaria a coroar de pleno êxito a estratégia omissiva do recorrente,

com evidente triunfo da astúcia sobre franqueza, da torpeza sobre moralidade. Enfim, seria a consagração do princípio jurídico de que ninguém pode se beneficiar de sua própria torpeza (ou *nemo auditur propriam turpitudinem allegans*).

Não se pode olvidar, ademais, que como os presentes autos tratam de pedido de ressarcimento/restituição para fins de compensação tributária, o ônus de provar a certeza e liquidez do crédito pleiteado, inequivocamente, recai sobre a pessoa do contribuinte formulador do pedido de ressarcimento, segundo dispõe o artigo 373 da Lei nº 13.105, de 16.03.2015 -Novo CPC- (reprodução do artigo 333 da Lei nº 5.869, de 11.01.1973 - antigo CPC-), a seguir transcrito, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao processo administrativo, por força do artigo 15 do CPC, *verbis*:

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.

§ 1º Nos casos previstos em lei ou diante de peculiaridades da causa relacionadas à impossibilidade ou à excessiva dificuldade de cumprir o encargo nos termos do caput ou, à maior facilidade de obtenção da prova do fato contrário poderá o juiz atribuir o ônus da prova de modo diverso, desde que o faça por decisão fundamentada, caso em que deverá dar à parte a oportunidade de se desincumbir do ônus que lhe foi atribuído.

§ 2º A decisão prevista no § 1º deste artigo não pode gerar situação em que a desincumbência do encargo pela parte seja impossível ou excessivamente difícil.

[...] (grifos não originais)

Da mesma forma, artigo 36 da Lei nº 9.784, de 29.01.1999, a seguir transcrito, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, também atribui ao autor do feito ou do pedido o ônus da produção da prova constitutiva do seu direito, *verbis*:

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no artigo 37 desta Lei.

Com base nessas considerações, tendo em conta que o recorrente não apresentou nenhuma documentação necessária à confirmação do direito creditório pleiteado/compensado, deve ser mantido o indeferimento integral do valor crédito pleiteado e a não homologação da compensação vinculada ao referido crédito.

Da conclusão

Isto posto, voto por conhecer do recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo, para indeferir o pedido de conversão do presente julgamento em diligência e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo-se a decisão recorrida que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, não reconheceu o direito creditório e não homologou a compensação realizada no Per/Dcomp em questão.

Processo nº 10880.913898/2006-77
Acórdão n.º **3001-000.512**

S3-C0T1
Fl. 96

(assinado digitalmente)
Orlando Rutigliani Berri- Relator