



Processo nº 10680.900378/2017-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-006.043 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária
Sessão de 21 de setembro de 2022
Recorrente MRV ENGENHARIA E PARTICIPAÇÕES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO.

O reconhecimento de direito creditório oriundo de alegação de pagamento indevido ou a maior depende da produção, pelo sujeito passivo, de elementos probatórios que permitam concluir positivamente acerca da liquidez e certeza de tal direito. Em não tendo o contribuinte se desincumbido a contento de tal *onus probandi*, não é de se reconhecer o direito creditório em litígio.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, José Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo José Luz de Macedo, Rafael Taranto Malheiros, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente).

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição de e-fls. 26 a 28 seguido de DComp de nº. 40297.32390.190816.1.3.04-5760 , analisado em sede de Despacho Decisório de e-fls. 17 a 24, onde não se reconheceu o direito creditório pleiteado, uma vez que o alegado pagamento indevido/a maior já houvera sido utilizado para fins de quitação de débitos tributários (mais especificamente, débito de Cód. 2089, Período de Apuração encerrado em 31/12/2011)

2. Cientificada a contribuinte acerca do indeferimento de seu pleito em 20/02/2017 (e-fl. 24), apresentou, em 01/03/2017 (e-fl. 03), manifestação de inconformidade de e-fls. 04/05 e anexos, onde, em breve síntese, alegava o que se segue, com base em relato detalhado da autoridade julgadora de 1^a. instância, às e-fls. 33/34:

“(...)

- esclarece que durante procedimento de auditoria interna foram identificados pagamentos a maior em determinados períodos e pagamentos a menor em outros;
- para regularizar sua situação fiscal perante a Receita Federal do Brasil, providenciou a quitação dos débitos pagos a menor e solicitou a restituição dos pagamentos a maior, com retificação das DCTFs para declarar os valores apurados durante o procedimento de auditoria interna;
- o indeferimento do Pedido de Restituição se deu devido à indisponibilidade do crédito no sistema (Fiscel) da Receita Federal. Esta suposta indisponibilidade não se confirma porque a Requerente apresentou DCTF retificadora que comprovam a existência do crédito;
- o débito montante de R\$ 3.046.817,37, declarado em DCTF, alberga valores devidos de IRPJ de várias SCP's que tem a Recorrente como sócia ostensiva e outras empresas como sócias participantes. Nesse sentido, em uma dessas SCP's, "Spazio Matisse/Spazio Miró", apurou-se que na competência de 31.12.2011, após a retificação de sua DCTF, o valor recolhido de IRPJ foi maior que o realmente devido, uma vez que recolheu, via DARF, a quantia de R\$ 67.217,93, enquanto que o devido era de R\$ 0,00.
- entende que referido PER/DCOMP está em conformidade com o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, e com a IN RFB nº 1.300, de 2012, restando demonstrada a insubsistência e improcedência do presente despacho decisório.

(...)”

3. A partir da análise da manifestação de inconformidade, foi prolatado, em 14/12/2020, o Acórdão nº. 108-007.171, de e-fls. 32 a 41, onde se julgou improcedente a referida manifestação, com base na seguinte fundamentação (e-fls. 34 a 40):

“(...)

A Requerente alega que em 03/06/2015 entregou DCTF retificadora para a competência 30/06/2010, ajustando o valor do débito de IRPJ cód. 2089 de R\$ 67.217,93 para R\$ 0,00, configurando portanto pagamento indevido/a maior no valor de R\$ 67.217,93.

No caso vale lembrar que a DCTF (Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais), instituída pela IN SRF nº 126/98, constitui confissão de dívida nos termos do artigo 5º, § 1º, do Decreto-lei nº 2.124/84, que dispõe que *“O documento que formalizar o cumprimento de obrigação acessória, comunicando a existência de crédito tributário, constituirá confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência do referido crédito”*.

Cumpre observar, ainda, que a DCTF retificadora que tenha por objeto alterar os débitos relativos a tributos e contribuições somente pode ser aceita no âmbito do contencioso administrativo fiscal se guardar consonância com o conteúdo das outras declarações prestadas pelo contribuinte à RFB (*“no caso concreto, a retificação da DCTF somente pode ser aceita caso guarde consonância com as informações prestadas em DIRF”*). Lembre-se, em adição, que tal retificação ainda deve ser restar acompanhada de elementos de prova bastantes para confirmar a efetiva ocorrência do equívoco objeto da retificação, na esteira da norma veiculada no art. 147, §1º, do CTN, e item 13.1 do Parecer Normativo COSIT nº. 2/2015, a seguir transcrito:

“O sujeito passivo é obrigado a comprovar a veracidade das informações declaradas na DCTF e no PER/DCOMP e a autoridade administrativa tem o poder-dever de confirmá-las. A autoridade administrativa poderá solicitar a comprovação do alegado crédito informado no PER/DCOMP, e se ele, por

exemplo, for um pagamento e estiver perfeitamente disponível nos sistemas da RFB, pode ser considerado apto a ser objeto de restituição ou de compensação, sem prejuízo de ser solicitado do declarante comprovação de que se trata de fato de indébito. Vale dizer, a retificação da DCTF é necessária, mas não necessariamente suficiente para deferir o crédito pleiteado, que depende da análise da autoridade fiscal/julgadora do caso concreto. Tanto que tal autoridade poderá discordar das razões apresentadas (a despeito da retificação da DCTF) e, consequentemente, indeferir/não homologar o PER/DCOMP com base em outros elementos de prova de que tal pagamento, ainda que disponível nos sistemas da RFB” (g.n.)

A interessada não anexou aos autos qualquer documento que confirme o valor efetivamente devido. No entanto, em respeito ao princípio da verdade material, cabe análise com base nos dados disponíveis nos arquivos eletrônicos da RFB.

O crédito indicado no PER/DCOMP objeto do presente processo corresponde ao IRPJ cód. 2089 – PA 31/12/2011, referente a pagamento do valor devido por Sociedade em Conta de Participação – SCP (Spazio Matisse/Spazio Miró) que tem a Recorrente como sócia ostensiva.

A fim de verificar a possibilidade de validar o crédito em comento, colaciono a seguir as informações relativas ao débito e pagamentos, pertinentes ao DARF informado no PER ora guerreado (IRPJ cód 2089 – PA DEZ/2011 no valor de R\$ 67.217,93):

(...)

Consulta ao sistema “SIEF-FISCEL” revela que o débito em tela está vinculado a 150 pagamentos, a saber:

(...)

Nas telas acima é possível verificar que o DARF indicado no PER ora guerreado, não apresenta a existência de saldo, indicando assim que o mesmo foi utilizado na integra na amortização do débito declarado na DCTF (R\$ 2.008.941,04).

(...)

A Requerente informa que o débito em tela alberga valores devidos a título de IRPJ de várias SCP's que tem a Recorrente como sócia ostensiva e outras empresas como sócias participantes.

No caso, cumpre observar que a legislação que regula a responsabilidade do sócio ostensivo da SCP, não obriga a individualização do pagamento por sócio participante.

A opção do contribuinte de individualizar os pagamentos, implicou na alocação dos pagamentos efetuados segundo a ordem cronológica dos recolhimentos.

A relação dos pagamentos efetuados aponta a existência de saldo não utilizado em pagamentos efetuados 25/08/2014, que em face da individualização adotada pelo contribuinte, não pode ser utilizado no presente processo, mesmo porque, para o período sob análise a Requerente formalizou dezenas de PER/DCOMPs cuja somatória dos créditos supera o montante do saldo apontado nos pagamentos relacionados acima.

Como se vê, no que diz respeito ao recolhimento efetuado em 31/01/2012, a título de IRPJ cód 2089 – PA dez/2011 no valor de R\$ 67.217,93, o confronto das informações disponíveis na RFB, sem o suporte da conciliação efetuada

pela Requerente, não permite a confirmação da existência de crédito disponível para restituição.

Assim, o que se observa nos autos é que a Impugnante não traz qualquer elemento que demonstre suas alegações, o que viola a regra jurídica adotada pelo direito pátrio de que **a prova compete ou cabe à pessoa que alega o fato**, conforme se depreende do abaixo transcrito artigo 16, *caput*, III, do Decreto n.º 70.235, de 1972 (PAF), que regulamenta o processo administrativo fiscal no âmbito federal, e do artigo 333, do Código de Processo Civil, *verbis*:

Decreto n.º 70.235, de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

CPC

“Art. 333. O ônus da prova incumbe:

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

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

Destarte, tendo sido constatada integral utilização do DARF em litígio, e restringindo-se a Requerente em afirmar a ocorrência do pagamento indevido, sem trazer quaisquer documentos ou livros contábeis/fiscais que comprovem sua ocorrência, o despacho decisório ora guerreado não merece reparos.

(...”)

4. Cientificada da decisão de 1^a. instância em 18/12/2020 (cf. e-fl. 44), a contribuinte apresentou, em 18/01/2021 (cf. e-fl. 46), Recurso Voluntário de e-fls. 233 a 241 e anexos, onde, após defender a tempestividade do pleito e traçar histórico processual abrangendo a decisão recorrida, em breve síntese:

a) Pugna pela necessidade de exame dos documentos anexados em sede recursal, que suportariam seu pleito, em plena obediência aos princípios da verdade material, da ampla defesa e direito ao contraditório, citando a propósito os arts. 5º, LV da CRFB, os arts. 2º e 38 da Lei n.º 9.784, de 1999 e jurisprudência administrativa acerca do tema;

b) Especificamente acerca do montante em litígio, alega que a Recorrente apurou IRPJ devido no 4º Trimestre 2011 para a SCP SPZ MATISSE (denominada “S024”) no valor de R\$ 0,00, embora tenham sido pagos R\$ 67.217,93, o que gerou um crédito de R\$ 67.217,93. Em relação à constituição do crédito, a DCTF original foi entregue em 22/02/2012 (doc. 03 anexo) e retificada em 03/06/2015 (doc. 04 anexo) quando se apurou o recolhimento a maior em procedimento de auditoria interna e, portanto, após o envio do PER 21338.47020.280314.1.2.04-0659 em 28/03/2014 (doc. 05 anexo);

c) Embora a ordem cronológica dos eventos não tenha sido adequada, entende que a retificação da DCTF não pode ser ignorada pela autoridade administrativa, que deve reconhecer a constituição do direito creditório legítimo da recorrente com fulcro nas garantias constitucionais do administrado, sob pena de se verificar o enriquecimento sem causa da administração pública, o que é inadmissível na ordem jurídica vigente;

d) Ressalta que em valores globais que consideram todas as SCPs de que a Recorrente participa como sócia ostensiva, as apurações fiscais em anexo (doc. 01 anexo) comprovam que se apurou um débito de R\$ 3.046.817,37 de IRPJ no período em questão, o que levou à retificação da DCTF, vez que o débito originalmente declarado foi de R\$ 3.190.350,85. Do total devido, tem-se que R\$ 11.690,92 foram pagos no REFIS a vista (doc. 06 anexo), R\$468.729,53 foram pagos no REFIS parcelado (doc. 07) e amortizados por créditos e pagamentos (doc. 08), restando ainda um saldo credor de R\$ 653.240,55, demonstrado de forma detalhada na planilha de apuração do período (doc. 01). Assim, tem-se que o crédito ora pleiteado é legítimo, devendo ser reconhecido;

e) Assim, entende que é legítima possuidora do crédito objeto da PER em questão, ainda que ele tenha sido constituído após o envio da PER através da DCTF retificadora, pendente de validação. Esclarece que, em 28/03/2014, a Recorrente transmitiu a PER em questão para garantir o seu legítimo direito creditório. Em 03/06/2015, ou seja, posteriormente à PER, mas antes da sua análise pela autoridade administrativa, a Recorrente retificou a DCTF a fim de constituir o seu direito ao crédito, conforme demonstram os documentos em anexo;

f) Ou seja, volta a pugnar pela existência do crédito pleiteado, ao se considerar a DCTF retificadora de e-fls. 54/55, argumentando que o erro incorrido pela Recorrente ao transmitir a PER antes de retificar a DCTF não pode prejudicar seu direito ao crédito, ressaltando a necessidade de deferimento de pedido de contribuinte quando a retificação da DCTF for inclusive posterior ao despacho decisório como forma de reduzir a litigiosidade em situações como a presente, citando o Parecer Normativo Cosit no. 02, de 2015 e jurisprudência oriunda deste Conselho.

5. Assim, requer que o Recurso Voluntário seja conhecido e provido para o fim de que seja reformada a decisão de 1^a. instância, reconhecendo-se o direito creditório da Recorrente, a seu ver demonstrado como legítimo no âmbito dos presentes autos, para homologar a DCOMP nº. 40297.32390.190816.1.3.04-5760, vinculada ao crédito de R\$ 67.217,93, declarado no PER nº. 21338.47020.280314.1.2.04-0659.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator.

6. Cientificada da decisão de 1^a. instância em 18/12/2020 (cf. e-fl. 44), a contribuinte apresentou, em 18/01/2021 (cf. e-fl. 46), Recurso Voluntário de e-fls. 233 a 241 e anexos. Assim, o pleito é tempestivo e passo à sua análise.

Do reconhecimento do direito creditório pleiteado

7. A propósito, ressalte-se que, em sede de compensação tributária, é do contribuinte o ônus de fornecer, à Administração Tributária e, posteriormente, às autoridades julgadoras, de forma detalhada, os elementos de prova que demonstrem a liquidez e certeza do direito creditório pleiteado, visto que se está a tratar de análise de fato constitutivo do direito do contribuinte, incumbindo, assim, o ônus probante ao sujeito passivo e não à Fazenda Nacional para fins de denegação total ou parcial do pleito, em linha com o disposto no art. 373, I do

CPC/2015, de reconhecida aplicação subsidiária no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, *verbis*:

Lei 13.105/15

"Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

(...)

8. Ainda a propósito, de se reconhecer que há dispositivo no Regulamento do Imposto Sobre a Renda que, ao estabelecer que a escrituração do contribuinte (necessariamente suportada por documentação hábil e idônea) faça prova em seu favor, aponta mais detalhadamente para a prova suficiente relativa aos fatos nela registrados aqui discutidos. Dispõe, a propósito, o art. 923 do RIR/99:

Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei n.º 1.598, de 1977, art. 9º, § 1º).

9. A partir do acima exposto, cediço que, em casos como o presente, onde se alega a existência de pagamento indevido ou a maior (único componente do direito creditório em litígio), incumbe ao contribuinte apresentar sua escrituração contábil acompanhada de documentação hábil e idônea a suportar tal escrituração, somente desta forma restando respaldado o direito creditório que se pleiteia.

10. Feita tal digressão, verifica-se, todavia, que os elementos probatórios carreados aos autos pela Recorrente se limitam (além de cópias de DCTFs originais e retificadoras e do Despacho Decisório inicial em litígio) a comprovantes de recolhimento e planilha de e-fl. 47, onde são meramente listados os valores devidos por cada uma das SCPs que comporiam o valor devido no período de apuração (daí resultando a alegação de existência de pagamento indevido), sem qualquer documentação hábil e idônea ou registros contábeis a suportá-los, assim restando tais elementos incapazes de demonstrar a liquidez e certeza do direito creditório pleiteado.

11. Ainda, cediça a necessidade do contribuinte contemplar, em sua conciliação, a totalidade do vasto número de DComps protocolizadas, vinculadas ao saldo de pagamento a maior/indevido alegado que aqui se discute, o que não foi feito pelo contribuinte, não obstante a clara demanda constante do Acórdão recorrido, às e-fls. 39 e 40 aqui reproduzida uma vez mais, *expressis verbis*:

"(...)

Nas telas acima é possível verificar que o DARF indicado no PER ora guerreado, não apresenta a existência de saldo, indicando assim que o mesmo foi utilizado na integra na amortização do débito declarado na DCTF (R\$ 2.008.941,04).

A Requerente informa que o débito em tela alberga valores devidos a título de IRPJ de várias SCP's que tem a Recorrente como sócia ostensiva e outras empresas como sócias participantes.

No caso, cumpre observar que a legislação que regula a responsabilidade do sócio ostensivo da SCP, não obriga a individualização do pagamento por sócio participante.

A opção do contribuinte de individualizar os pagamentos, implicou na alocação dos pagamentos efetuados segundo a ordem cronológica dos recolhimentos.

A relação dos pagamentos efetuados aponta a existência de saldo não utilizado em pagamentos efetuados 25/08/2014, que em face da individualização adotada pelo

contribuinte, não pode por ser utilizado no presente processo, mesmo porque, para o período sob análise a Requerente formalizou dezenas de PER/DCOMPs cuja somatória dos créditos supera o montante do saldo apontado nos pagamentos relacionados acima. (negritou-se)

Como se vê, no que diz respeito ao recolhimento efetuado em 31/01/2012, a título de IRPJ cód 2089 – PA dez/2011 no valor de R\$ 67.217,93, o confronto das informações disponíveis na RFB, sem o suporte da conciliação efetuada pela Requerente, não permite a confirmação da existência de crédito disponível para restituição.

(...)"

12. Assim, não tendo a contribuinte se desincumbido do ônus probatório quanto ao direito creditório pleiteado, consoante legalmente imputado, de se manter o posicionamento da autoridade julgadora de 1^a instância no sentido de não reconhecimento do direito creditório em lide, não havendo que se falar, destarte, em restituição ou homologação integral da compensação, na forma tencionada pela Recorrente.

Da diligência e perícia

13. Também, como corolário do posicionamento já aqui esposado, no sentido de que, em seara de DComp, o ônus da prova incumbe ao sujeito passivo (com fulcro no art. 373, I do CPC), resta completamente incabível que se cogite de qualquer suprimento a eventual insuficiência probatória, para fins de comprovação da liquidez e certeza do direito creditório alegado, através de conversão do presente julgamento em diligência.

14. Ou seja, no presente caso, uma vez estabelecido que é do contribuinte, em seara de compensação, o ônus probatório acerca da liquidez e certeza do direito creditório pleiteado, com fulcro no art. 373, I do CPC/2015 e, ainda, no art. 170 do CTN, cumpriria à Recorrente trazer, necessariamente até a etapa processual de sua manifestação de inconformidade, na forma do art. 16, §4º. do Decreto n.º 70.235, de 1972, salvo exceções ali contidas, todos os elementos passíveis de serem admitidos como forma de comprovação do direito creditório em litígio.

15. Ou seja, ainda que analisados os documentos trazidos em sede recursal, aqui incabível, em qualquer hipótese, ao Colegiado julgador, através de conversão em diligência ou retorno na marcha processual, suprir eventual ausência probatória ou sua insuficiência, no caso da parte não ter se desincumbido a contento de referido ônus, ao deixar de anexar elementos que poderia trazer aos autos.

16. Quando da inexistência de produção de provas capazes de serem produzidas ou de sua produção insuficiente, em situações jurídicas como a presente, quando a lei estabelece expressamente o ônus probante a qualquer das partes (no caso da compensação, ao Contribuinte), o livre convencimento motivado do julgador não só pode como deve ser firmado no sentido de atribuir os consectários legais da não comprovação à parte que não se desincumbe satisfatoriamente do ônus também legalmente estabelecido (no caso, manifestando-se pela inexistência de direito creditório e consequente não homologação da compensação que utilizou o direito creditório, não satisfatoriamente comprovado quanto à sua liquidez e certeza);

17. Conclusivamente, entendo que, nesta hipótese, onde se verifica comprovação falha ou inexistente pela parte a quem incumbiria tal ônus comprobatório, não se está diante de qualquer tipo de empecilho ao julgamento que justifique: a) um retorno na marcha processual, encaminhando-se novamente o processo à autoridade preparadora ou, ainda, b) a realização de diligência, que resta, assim, prescindível para que se manifeste o julgador acerca do litígio, devendo-se, em casos como o presente, considerar o direito creditório (não suficientemente

provado quanto à sua liquidez e certeza) como direito inexistente, fulminado assim o direito subjetivo à compensação tributária que se utilizar deste montante.

18. Tal posicionamento é amplamente prevalecente no âmbito deste CARF, conforme jurisprudência que abaixo se colaciona.

DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. Indefere-se o pedido de diligência ou perícia, cujo objetivo é instruir o processo com as provas que o recorrente deveria produzir em sua defesa, juntamente com a peça impugnatória ou recursal, quando restar evidenciado que o mesmo poderia trazê-las aos autos, se de fato existissem. (Ac. 102-48.141, sessão de 25/01/2007)

DILIGÊNCIA E PERÍCIA. NEGATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. É incabível a realização de diligência ou perícia para responder a quesitos de natureza legal, cujo conhecimento seja elementar ou que se refiram a prova passível de produção unilateral pelo contribuinte. (Ac. 3302-01.280, sessão de 09/11/2011, Relator José Antonio Francisco)

19. Desta forma, voto por negar provimento à solicitação da autuada de conversão do julgamento em diligência.

Conclusão

20. Assim é que, diante do acima exposto, voto por, uma vez rejeitada a totalidade dos pleitos da contribuinte, negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior