



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.683683/2009-69
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.836 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2020
Recorrente BAYER S.A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/08/2006

PROVAS DE DIREITO CREDITÓRIO. OMISSÃO DO INTERESSADO. DILIGÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE

A realização de diligência, no processo administrativo fiscal, não pode servir para suprir a omissão do interessado na apresentação de provas hábeis e idôneas do direito creditório que alega possuir.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Período de apuração: 01/08/2006 a 31/08/2006

DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO. ELEMENTOS DE PROVA HÁBEIS E IDÔNEOS. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. NÃO HOMOLOGAÇÃO

Não comprovado, por meio de documentos hábeis e idôneos, o direito creditório invocado, não há como se homologar a compensação declarada, para a qual há a exigência de comprovação de liquidez e certeza, conforme art. 170 da Lei nº 5.172/66 do Código Tributário Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, vencidos os Conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias e Cleucio Santos Nunes que propunham a realização de diligências.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em relação ao Acórdão nº 16-55.273, de 13 de fevereiro de 2014, por meio da qual a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo I, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada pela Recorrente acima identificada (fls. 83/91).

O presente processo decorre da apresentação da Declaração de Compensação (DComp) nº 32733.51358.101006.1.3.04-2367 (fls. 2/4), por meio da qual a Recorrente compensou suposto pagamento indevido ou a maior que o devido a título de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) referente ao período de apuração de agosto de 2006, no valor de R\$ 117.573,10, com débito de sua responsabilidade.

O direito creditório invocado não foi reconhecido no Despacho Decisório de fl. 5, posto que o pagamento que lhe daria origem, no valor de R\$ 1.468.007,70, estaria inteiramente alocado a débito confessado pelo sujeito passivo.

A Recorrente foi intimada do referido Despacho Decisório e apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 9/16), na qual sustenta que:

- (i) apurou, em relação ao período de apuração de agosto de 2006, débito a título de IRRF, no montante de R\$ 1.468.007,70, no qual estariam inclusos, dentre outros, os valores relativos aos empregados Shidue Ishitani, Onildo Bonetti e Maria Luzia Vieira, que totalizariam R\$ 117.573,10;
- (ii) os referidos empregados teriam impetrado Mandado de Segurança visando ao afastamento do Imposto de Renda sobre verbas indenizatórias, o que teria levado à determinação de depósito judicial das importâncias acima tratadas;
- (iii) teria ocorrido, então, o pagamento do IRRF e o depósito judicial das mesmas quantias, implicando a duplicidade, de modo que se valeu do referido crédito para a compensação realizada por meio da DComp tratada no presente processo administrativo;
- (iv) a ausência de reconhecimento do direito creditório pela autoridade administrativa decorreria da ausência de retificação da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), na qual deveria ter sido informada a suspensão por medida judicial da quantia depositada em juízo;

- (v) além disso, por equívoco, não foi informada na DCTF relativa ao mês de setembro de 2006 a compensação realizada;
- (vi) não obstante os equívocos praticados, dever-se-ia prestigiar a verdade material, com a retificação de ofício das citadas declarações e o reconhecimento do seu direito creditório.

Na decisão de primeira instância, não se reconheceu o direito creditório invocado pela Recorrente, já que a “extinção do débito por meio do depósito judicial ocorre com o trânsito em julgado da decisão judicial bem como com a conversão em Renda da União dos valores ora questionados”. Assim, não constando dos autos a comprovação de que os depósitos judiciais realizados pela Recorrente teria sido convertidos em renda da União, não haveria como reconhecer o direito creditório invocado.

Além disso, a Declaração de Compensação não traria nenhuma informação de que o crédito compensado seria proveniente de depósito judicial; e seria imprescindível a demonstração, por meio da escrituração contábil da Recorrente, da ausência de utilização do crédito pleiteado em compensações realizadas em períodos posteriores.

Por fim, as decisões administrativas e judiciais invocadas pela Recorrente “não são passíveis de serem estendidos genericamente ao caso concreto”, eis que vinculadas “aos fatos e as partes envolvidas naqueles litígios”. A par disso, os fatos narrados e as meras alegações da Recorrente não teriam força de verdade material capaz de comprovar o direito creditório compensado.

A referida decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

Ano-calendário: 2006

PAGAMENTO A MAIOR.

Somente é possível o reconhecimento de direito creditório quando comprovada a sua liquidez e certeza nos moldes do CTN. A prova de inconsistências é feita por meio da apresentação de prova hábil e idônea.

Após a ciência (fls. 96/97), foi apresentado o Recurso Voluntário de fls. 99/106, no qual a Recorrente, além de repetir o já alegado, defende que:

- (i) seria mero agente arrecadador do IRRF e não contribuinte do referido tributo, de modo que seu direito creditório decorreria da mera duplicidade de desembolso do IRRF (por meio do pagamento e pelo depósito judicial) e independeria do resultado da ação judicial movida pelos contribuintes (seus ex-empregados);
- (ii) que, caso ao final dos processos judiciais os sujeitos passivos saíssem vencedores, as importâncias depositadas seriam por eles levantadas; caso contrário, os valores seriam convertidos em renda da União;

(iii) os documentos acostados aos autos seriam suficientes para comprovar a referida duplicidade e a origem do seu crédito, de modo que entendimento que não o reconhecesse configuraria enriquecimento ilícito do Estado, em detrimento do princípio da verdade material;

(iv) caso haja dúvidas quanto à inserção do IRRF depositado no IRRF pago, deve haver a conversão do julgamento em diligência, para tal averiguação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

1 DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância, por via eletrônica, em 19 de agosto de 2015 (fls. 96/97), e apresentou o seu Recurso, em 04 de setembro do mesmo ano (fl. 99), dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

O Recurso é assinado por procuradoras da pessoa jurídica, devidamente constituídas nos autos (fl. 121/122).

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Arts. 3º, inciso II, e 7º, *caput* e §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, combinado com o art. 1º da Portaria CARF nº 146, de 12 de dezembro de 2018.

Isto posto, o Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

2 DO DIREITO CREDITÓRIO ALEGADO

Em primeiro lugar, há que se reconhecer a procedência da tese defendida pela Recorrente. Caso comprovada a duplicidade (recolhimento do IRRF retido acompanhado do depósito judicial do mesmo montante), o seu direito creditório independe do resultado das ações judiciais movidas pelos seus ex-empregados e da conversão em renda da União.

É que, como bem defendido na peça recursal:

- (i) se ao final do processo os sujeitos passivos sagrarem-se vencedores, reconhecendo-se que determinadas verbas tem caráter indenizatório e não se sujeitam ao IRRF, as importâncias depositadas serão por eles levantadas;
- (ii) caso os sujeitos passivos não saiam vencedores da demanda, sendo válida a incidência do IRRF, os valores dos depósitos judiciais serão convertidos em renda à União.

Cabe, portanto, o exame das provas reunidas nos autos, de modo a se averiguar se há, de fato, a comprovação da duplicidade alegada pela Recorrente.

Às fl. 42, há a comprovação do recolhimento, **em 08/09/2006**, no valor de R\$ 1.468.007,70, a título de IRRF (código de receita 0561), relativo ao período de apuração de 31/08/2006.

Às fls. 44/66, documentos diversos relativos ao Mandado de Segurança nº 2006.61.00.019296-2, impetrado por Shidue Matuoka contra o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e à rescisão do contrato de trabalho entre o referido impetrante e a Recorrente. A partir dos referidos elementos de prova, constata-se que não há ordem judicial para o depósito do IRRF incidente sobre férias indenizadas e férias indenizadas proporcionais e respectivos abonos constitucionais de 1/3, mas tão-somente determinação para que o referido valor não seja recolhido aos cofres públicos, mas entregue ao Impetrante (fl. 55). Por outro lado, há decisão judicial proferida, **em 11/09/2006**, no Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.089786-3, com a determinação para que a Recorrente deposite judicialmente o IRRF incidente sobre a verba denominada “gratificação III” (fl. 48). O depósito teria sido realizado, em 18/09/2006, no montante de R\$ 52.602,00 (fls. 44/46).

Por semelhante modo, às fls. 67/74, documentos diversos relativos ao Mandado de Segurança nº 2006.61.00.019016-3, impetrado por Onildo Bonetti contra o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo. A partir dos referidos elementos de prova, constata-se que, neste caso, há ordem judicial, emitida **em 01/09/2006**, para o depósito do IRRF incidente sobre “férias indenizadas e respectivo terço constitucional, gratificação de férias, tempo de casa e gratificação III” (fl. 71). O depósito teria sido realizado, também em 18/09/2006, no montante de R\$ 39.744,38 (fls. 67/68).

Por fim, às fls. 72/77, documentos diversos relativos ao Mandado de Segurança nº 2006.61.00.019017-5, impetrado por Maria Luzia Vieira contra o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo e à rescisão do contrato de trabalho entre a referida impetrante e a Recorrente. A partir dos referidos elementos de prova, constata-se que, neste caso, há ordem judicial, emitida **em 01/09/2006**, para o depósito do IRRF incidente sobre “férias indenizadas e respectivo terço constitucional, gratificação de férias, tempo de casa e gratificação III” (fl. 76). O depósito teria sido realizado, em 18/09/2006, no montante de R\$ 18.715,70 (fls. 72/73).

Como alertado pela decisão recorrida, porém, não há comprovação nos autos do “erro mencionado pela contribuinte quanto ao pagamento em duplicidade”, já que não restou demonstrado que o pagamento realizado, no montante de R\$ 1.468.007,70, incluiu os valores depositados em juízo.

A Recorrente afirma tal fato e alega que, quando comunicada do dever de efetuar os depósitos judiciais das quantias, já havia realizado o recolhimento por meio de Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF). Conforme datas acima destacadas, tal assertiva somente é verídica em relação ao processo judicial movido pelo ex-empregado Shidue Ishitani. Quanto aos outros dois ex-empregados, a Recorrente foi intimada da ordem de promover o depósito judicial antes do recolhimento via DARF, de modo que teria tempo para realizar a exclusão de tais valores.

Ademais, como não houve a retificação da DCTF, o valor do débito confessado a título de IRRF coincide com o montante recolhido. Ainda que se admita a possibilidade de superar a ausência de retificação, era essencial a comprovação do erro de fato no preenchimento da referida declaração.

No Recurso Voluntário, a Recorrente pleiteia que o presente julgamento seja convertido em diligência, exatamente, para que se analise a sua folha de pagamento, de modo a verificar se o recolhimento realizado incluiu os valores depositados judicialmente.

Como bem destacado na decisão *a quo*, era ônus da Recorrente a comprovação da referida duplicidade. De fato, cabe lembrar o disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 16. A impugnação mencionará:

I - a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II - a qualificação do impugnante;

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993) (*Destacamos*)

E o contido no art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil:

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

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

Os elementos de prova reunidos pela Recorrente, contudo, não comprovam a liquidez e certeza do crédito compensado, requisitos indispensáveis, conforme o art. 170 do CTN, de modo que não deve ser alterada a decisão recorrida.

Observe-se que não se pode valer da realização de diligência para a construção, pela autoridade julgadora, das provas cujo ônus de apresentação recai sobre o contribuinte, que dele não se ocupou.

Neste sentido:

PEDIDO DE REALIZAÇÃO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA TÉCNICO-CONTÁBIL. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de diligência ou perícia, cujo objetivo é instruir o processo com as provas documentais que o recorrente deveria produzir em sua defesa, juntamente com a peça impugnatória ou recursal.

O pedido de diligência ou perícia, quando se resume-se (*sic*) ou versa apenas acerca de matéria contábil e argumentos jurídicos ordinariamente compreendidos na esfera do saber do Julgador, desnecessário o exame pericial à solução da controvérsia.

A perícia técnica se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados para deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos.

A autoridade julgadora é livre para formar sua convicção devidamente motivada, fundamentada, podendo deferir perícias quando entendê-las necessárias, ou indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, sem que isto configure preterição do

direito de defesa. Por se tratar de prova especial subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo Julgador, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento.

A diligência fiscal, perícia técnico-contábil, não têm o condão de substituir a parte na atividade de produção de prova.

No processo de compensação tributária é ônus do contribuinte comprovar a existência de fato constitutivo do direito creditório alegado contra a Fazenda Nacional (Decreto nº 70.235/72, arts. 15 e 16 e CPC Lei nº 13.105/2015, art. 373, II). (Acórdão nº 1401-004.153, de 23 de janeiro de 2020, Relator Conselheiro Nelso Kichel)

4 CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo