



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.931158/2013-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.238 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2021
Recorrente TRANSAMERICA FLATS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2009

INDÉBITO TRIBUTÁRIO. ÔNUS DA PROVA.

A prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo que teria efetuado o pagamento indevido ou maior que o devido.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO DE IRPJ.

Nos pedidos de repetição de indébitos e de compensação é da contribuinte o ônus de demonstrar de forma cabal e específica seu direito creditório. A compensação de pagamento indevido de IRPJ, condiciona-se à demonstração da certeza e da liquidez do direito, o que inclui a comprovação dos motivos ensejadores de suposto equívoco ocorrido em suas Declarações.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

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

Relatório

Cuida o feito de Declaração Eletrônica de Compensação – DCOMP -, por meio da qual a ora recorrente pretende a recuperação de valores concernentes à estimativa mensal, relativa à dezembro de 2009, pretensamente recolhida por valores superiores aos efetivamente devidos.

A Unidade de Origem houve por bem indeferir o pedido transmitido pela contribuinte ao argumento de que o valor constante do DARF veiculado pela DCOMP supra teria sido integralmente consumido para quitação de débito regularmente confessado pela interessada. Assim, não se reconheceu o direito creditório pretendido e não se procedeu à homologação da compensação apresentada.

Em sua manifestação de inconformidade a contribuinte esclareceu que teria cometido um erro no preenchimento de sua DCTF ao não computar, no cálculo do imposto de renda devido, os valores previamente retidos, a título deste mesmo tributo, de sua filial (CNPJ/MF de nº 04.094.931/0008-23), no importe de R\$ 4.867,25. Semelhante retenção, afirma mais, teria ocorrido sobre um rendimento total da ordem de R\$ 9.929,89. Ainda quanto ao valor retido, a empresa informou ter se utilizado dele para fazer uma compensação, em maio de 2009, de um débito R\$ 550,94, restando-lhe, assim, o já tratado saldo de R\$ 4.316,31.

Além disso, afirmou, também, que teria se equivocado quanto a inserção, na mesma DCTF alhures referida, dos dados relativos ao imposto devido por todas as suas filiais, sustentando, assim, que ao invés de R\$ 89.859,53, a obrigação relativa àquela competência seria de R\$ 75.690,83 (diferença esta, mais uma vez, resultante da falta de dedução do IRRF – v. quadro demonstrativo constante da manifestação de inconformidade da empresa).

Para comprovar a suas alegações, apresentou planilhas de apuração do tributo em testilha (constando, inclusive, o cálculo da exação por estabelecimento), DIRFs e diversos informes de rendimentos.

Pediu, ao fim, a procedência de pleito.

Instada a se pronunciar sobre o caso, a DRJ de Ribeirão Preto, de início, apontou para divergências entre os valores constantes da DCTF ativa (retificadora) e a DIPJ ativa (também retificadora), o que tornaria impossível cravar a liquidez e certeza do montante do crédito pretendido pela impugnante. A par disto, entretanto, afirmou também que os valores das receitas das filiais da interessada não foram declarados pela contribuinte nas linhas próprias de sua Declaração Anual, deixando, assim, claro, que mesmo que consideradas as citadas retenções e, até mesmo, a existência do indébito, não se verificariam, no feito, provas de que as respectivas receitas, sobre as quais incidiu o IRRF, teriam sido ofertadas à tributação. Por conseguinte, julgou improcedente a defesa oposta.

Cientificada do resultado do julgamento acima, a ora insurgente interpôs o seu recurso voluntário para explicar, agora, que, por desenvolver atividade econômica consistente na administração de unidades imobiliárias empregadas em serviços de apart-hotéis ou flats (ao que se denomina “Pool Hoteleiro”), as suas filiais seriam, em verdade, consideradas SCPs – Sociedades em Conta de Participação -, a teor do que restou definido pela própria Receita

Federal a partir do Ato Declaratório Interpretativo de nº 14/2004. Como, na forma deste ADI, a interessada seria considerada sócia ostensiva, à ela seria obrigado, apenas, informar o lucro total percebido pelas aludidas SCPs, sendo desnecessária a sua demonstração na DIPJ. Mais que isso, sustenta que estaria dispensada de informar, inclusive, as receitas percebidas por estas SCP (o que poderia afastar a acuidade do segundo argumento deduzido no acórdão recorrido para indeferir o pedido ora examinado).

Passo seguinte, e considerando a realidade acima, busca, por meio de demonstrativos e planilhas, descrever o lucro das suas filiais (SCPs) ao longo do exercício de 2009, e, especialmente, no mês de dezembro deste último ano, a fim de comprovar a existência de seu direito creditório.

Trouxe, com o seu recurso voluntário, cópias de um balancete mensal da “filial” inscrita no CNPJ/MF sob o nº 04.094.931/0008-23, um resumo de notas fiscais pretensamente emitidas por este último estabelecimento (extraído do portal da NFS-e de São Paulo) e, por fim, uma demonstração do seu lucro real, considerando a apuração individualizada de cada uma das aludidas “filiais”.

Finalmente, preme pelo provimento de seu recurso.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

I DA ADMISSIBILIDADE.

A insurgente foi intimada do teor do acórdão recorrido em 10/10/2017 (Termo de Ciência Eletrônica de e-fls. 80), tendo interposto o seu recurso voluntário em no dia 22 de novembro daquele mesmo ano (conforme termo de solicitação de juntada de e-fl. 81). Aparentemente, o recurso em testilha seria intempestivo.

Com efeito, o dia 10 de outubro de 2017 foi uma terça-feira, dia útil, iniciando-se, destarte, o prazo recursal previsto pelo art. 33 do Decreto 70.235/72, na quarta-feira, primeiro dia subsequente ao que ocorrida a intimação.

Considerando-se tais fatos, ter-se-ia que o ocaso temporal para apresentação das razões de insurgência teria se dado em 09/11/2017, dia de expediente absolutamente normal. O termo de juntada supra referido está datado, insista-se, de 22 de novembro de 2017, isto é, 12 dias após o *dies a quo*, caso considerada como ocorrida a intimação no mencionado dia 10 de outubro. No entanto, ainda que o termo de solicitação de juntada dê conta da data retro, o fato é que, antes do recurso em exame, foi juntado, também, um “*recibo de entrega de arquivos digitais*” (e-fl. 83), devidamente assinado por AFRFB (Letícia Suemi Okamoto), no qual se observa que, dentre os documentos anexados, encontra-se, precisamente, o Recurso Voluntário do contribuinte...

Esta “pegadinha”, diga-se, quase levou este Relator a, de forma injusta, deixar de conhecer do apelo. Nada obstante, a juntada do recibo alhures referido comprova que, em verdade, o recurso voluntário foi apresentado um dia antes daquele em que a empresa teve ciência do acórdão recorrido, isto é, no dia 09 de outubro (quando, então, inclusive, a empresa se deu por intimada da decisão recorrida).

Assim, se maiores digressões, considero preenchido todos os pressupostos de cabimento e, nesta esteira, conheço do recurso manejado.

II MÉRITO.

O que se observa, de antemão, é que não foram juntados ao feito as cópias das DIPJs e das DCTFs (original e retificadora) que dão ensejo à querela. Todavia, e inicialmente, a partir da própria tese aventada pela insurgente, poder-se-ia sustentar a desnecessidade desta providência.

Mais que isso, o conjunto probatório (a sua suficiência ou não – ainda me pronunciarei sobre isso) e a própria argumentação proposta tornam claro que o processo se encontra em condições de julgamento, a par de qualquer instrução adicional.

Com efeito, como se vê dos fatos apontados no relatório que precede este voto, a tese central da defesa oposta se volta para a desnecessidade, invocada pela insurgente, de qualquer demonstração, em DIPJ, dos lucros percebidos pelas suas “filias; à sócia “ostensiva”, afirma a insurgente, bastaria informar o valor dos tributos devidos por tais estabelecimentos e providenciar (e comprovar) o seu recolhimento. E tal linha de argumentação, por sua vez, teria lastro fático no contrato social da empresa (mais especificamente na cláusula 2ª do Contrato Social – e-fl. 24) e base jurídica nas disposições do Ato Declaratório Interpretativo de nº 14/2004, cujo artigo único (já reproduzido no corpo do recurso voluntário), assim dispõe:

Artigo único. No sistema de locação conjunta de unidades imobiliárias denominado de pool hoteleiro, constitui-se, independente de qualquer formalidade, Sociedade em Conta de Participação (SCP) com o objetivo de lucro comum, onde a administradora (empresa hoteleira) é a sócia ostensiva e os proprietários das unidades imobiliárias integrantes do pool são os sócios ocultos.

Considerando-se a atividade econômica descrita no predito contrato social, em princípio a situação da empresa poderia se enquadrar na hipótese tratada pelo ADI cujo artigo único, *caput*, foi transcrito acima. Veja-se:

Constituem objeto da sociedade:

a. a prestação de serviços:

a.1 o estudo e planejamento para a constituição e ou a administração de "pool de imóveis em condomínios residenciais urbanos, destinados a funcionar como "Flat Services", Apart Hotéis", "Hotéis Residências", ou equiparados;

a.2 de locação de imóveis integrantes do "pool para o público em geral, e de outras atividades relacionadas à gestão de "Flats Services", ou equiparados, excluídas as de corretagem de imóveis e outras que dependam de autorização de órgãos de classe;

a.3 de administração de condomínios de edifícios residenciais urbanos que operem no sistema de "Flat Services", "Apart Hotéis", "Hotéis Residências" ou equiparado;

b. a participação em outras sociedades como sócia cotista ou acionista.

E com base em tais elementos, a Recorrente, até para afastar algumas críticas aventadas pela DRJ, sustenta que a sua DIPJ ativa (retificadora) estaria correta, mesmo ao se limitar a descrever o valor do lucro tributável das aludidas filiais, agora tomadas como SCPs, na linha 13 da Ficha 11, reproduzida no corpo do aresto recorrido.

Com efeito, a partir das planilhas trazidas à e-fls. 15/16, da manifestação de inconformidade, e à e-fl. 119, a empresa busca demonstrar que o imposto efetivamente apurado para o período em exame (dezembro de 2009), seria aquele descrito na sua última declaração (R\$ 1.314.621,98). Vale destacar que dentro desta importância, ter-se-ia o recolhimento realizado pela "filial" (SCP), que, ao fim de contas, seria o objeto do pedido de repetição aqui tratado.

Mas não se sabe, e a contribuinte nem tentou explicar, que modificações poderiam justificar a redução do valor do IRPJ devido no mês de dezembro, informado na DIPJ original. I. e., toda a discussão travada nos autos diz respeito, tão só, à falta de dedução, da parcela mensal do tributo, dos valores porventura retidos de suas filiais. Todavia, a se considerar as retenções apontadas pela própria insurgente, ter-se-ia pouco mais de R\$ 14 mil. A diferença entre o valor informado na DIPJ original e aquele constante da DIPJ retificadora é de pouco menos de **R\$ 100 mil** (R\$ 1.412 mil – R\$ 1.314 mil).

Em relação ao óbice apontado pela DRJ, quanto a DCTF original, *venia concessa* mas a turma *a quo* ignorou o fato de que os montantes ali informados tinham que ser somados. Isto é, os dois débitos informados sob os códigos 2089-08 e 3559-08 conformaram o valor total a ser recolhido naquele período (R\$ 1.322.325,58 + R\$ 89.859,53), resultando, pois, precisamente, no valor inicialmente confessado na DIPJ original, qual seja, R\$ 1.412.185,11. Isto porque o valor de R\$ 1.322.325,58, pretensamente recolhido sob o código de receita 2089-08, se referiria ao IRPJ devido por SCPs segundo o lucro presumido, ao passo que o segundo valor alhures referido, recolhido sob o código 5993-08, diria respeito, de fato, à estimativa mensal (apurada por empresas submetidas ao lucro real anual - SCPs) ¹.

Ainda assim, a diferença entre o montante de R\$ 1.412.185,11 e a importância de R\$ 1.314.621,98, continua sem explicações (valendo insistir que o montante total de imposto retido na fonte é insuficiente para tal mister), algo agravado pelo fato da recorrente ter trazido, em suas razões recursais, documentos que poderiam, indiciariamente, comprovar a correção da apuração do IRPJ **apenas de uma das preditas filiais (em relação à qual, ter-se-ia deixado de deduzir o IRRF)**. Isto é, mesmo que comprovado que o valor do IRPJ devido por esta "filial" (SCP) seria de R\$ 30 mil reais, como defendido pelo contribuinte, a diferença anteriormente destacada continua sem qualquer justificativa.

¹ V. <https://receita.economia.gov.br/orientacao/tributaria/declaracoes-e-demonstrativos/dctf-declaracao-de-debitos-e-creditos-tributarios-federais/tabelas-de-codigos-extensoes/irpj>, acessado em 01/02/2021.

E isso, destaque-se, impede o reconhecimento do direito creditório porque o valor confessado pela empresa se refere à totalidade do lucro apurado quanto a todas as suas filiais.

Vale lembrar que, a teor das disposições do art. 354 do antigo Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo então vigente Decreto 3.000/99, se as SCPs estão dispensadas de apresentação de declarações próprias, não estão eximidas do registro de suas movimentações econômico-financeiras na contabilidade, ainda que nos livros do próprio sócio ostensivo (se assim se o quiser):

Art.254.A escrituração das operações de sociedade em conta de participação poderá, à opção do sócio ostensivo, ser efetuada nos livros deste ou em livros próprios, observando-se o seguinte:

I - quando forem utilizados os livros do sócio ostensivo, os registros contábeis deverão ser feitos de forma a evidenciar os lançamentos referentes à sociedade em conta de participação;

II - os resultados e o lucro real correspondentes à sociedade em conta de participação deverão ser apurados e demonstrados destacadamente dos resultados e do lucro real do sócio ostensivo, ainda que a escrituração seja feita nos mesmos livros;

III - nos documentos relacionados com a atividade da sociedade em conta de participação, o sócio ostensivo deverá fazer constar indicação de modo a permitir identificar sua vinculação com a referida sociedade.

Era, quando menos, esperado que os resultados que deram ensejo ao lucro apurado no período de dezembro de 2009 fossem comprovados pela recorrente também quanto as demais “filiais”, na forma do art. 354, acima, o que, como já destacado, não foi feito.

Outrossim, tal qual já destacado anteriormente, o objeto social da empresa poderia indiciar que a sua atividade econômica se enquadre na hipótese regrada pelo ADI 14/2004. Mas é curioso que as “filiais” abertas pela empresa possam ser consideradas SCPs, na forma do ato anteriormente tratado. Isto porque o entendimento ali externado é de que o famigerado “pool hoteleiro” seria formado pelos proprietários das unidades imobiliárias e a empresa administradora (hotelaria). E pode até ser que tais filiais tenham sido abertas para gerir, com maior proximidade, as unidades imobiliárias pertencentes à terceiros. Mas não há provas disto e até segunda ordem, os “flats” ou “apart-hoteis” poderiam pertencer ao próprio recorrente.

Ato contínuo, sem provas de que, efetivamente, tais unidades se submeteriam ao regramento próprio aplicável às SCPs, todo o cômputo dos tributos federais devidos pela empresa estaria equivocado...

E nem se diga que o óbice acima aventado representaria uma inovação, contrária ao princípio da ampla defesa; a alegação quanto a estrutura hoteleira e a invocação dos preceitos da citada ADI só foram trazidas pela recorrente em suas razões de insurgência. Até o advento de sua manifestação de inconformidade, a própria empresa se endereçou aos seus estabelecimentos apenas como filiais, nada mais.

Houve, de fato, inovação, mas por parte da própria interessada, ainda que, contudo, para se contrapor argumentos trazidos apenas no acórdão da DRJ (o que atenderia aos ditames do art. 16, IV, “c”, do Decreto 70.235/72). E, por isso mesmo, caberia a ela a prova de suas alegações.

Enfim, a compensação de tributos pressupõe a demonstração de sua liquidez e certeza, e, por tudo o que foi exposto, nenhum destes requisitos estão presentes no caso.

III CONCLUSÃO.

A luz do exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca