



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13804.000919/00-27
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9303-005.585 – 3ª Turma
Sessão de 17 de agosto de 2017
Matéria RESTITUIÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO.
Recorrente CB&I LUMMUS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO. NECESSIDADE.

Para se comprovar o indébito tributário é necessário que se apresente os elementos de prova suficientes à demonstração da base de cálculo do tributo. A simples apresentação de tabela demonstrativa acompanhada dos comprovantes de recolhimentos - DARF, não são suficientes para comprovar a certeza e liquidez do crédito que se pretende ver restituído. Incumbe a quem alega a existência do indébito o dever de sua comprovação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Érika Costa Camargos Autran (relatora), Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran - Relatora

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Charles Mayer de Castro Souza, Demes Brito, Luiz Augusto do Couto Chagas, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello, Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pelo Contribuinte contra o acórdão nº 3403-001.552, de 25 de abril de 2012 (fls. 406 a 417 do processo eletrônico), proferido Terceira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Terceira Seção de Julgamento deste CARF, decisão que por maioria de votos, negou provimento ao Recurso Voluntário.

A discussão dos presentes autos tem origem no pedido de restituição de FINSOCIAL de valores supostamente pagos a maior, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991, no valor de R\$502.660,94, protocolado pelo contribuinte em 07 de abril de 2000, acompanhado de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros.

O Despacho Decisório indeferiu o pleito do Contribuinte sob o argumento de expiração do prazo para formulação de pedido de restituição, tendo em vista o transcurso de cinco anos contados da extinção do crédito tributário. Esse posicionamento foi confirmado no Acórdão nº 6.889 de 9ª Turma de Julgamento da DRJ São Paulo.

O Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade.

A DRJ em São Paulo/SP julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade.

Nesta primeira fase o contribuinte apresentou Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes. Em acórdão reproduzido às fls. 164/169, a Segunda Câmara do

Terceiro Conselho de Contribuintes deu provimento ao recurso afastando a tese de expiração de prazo para o pleito de restituição e determinando o retorno dos autos à unidade de local para o exame das demais questões de mérito relacionadas ao pedido. Dito acórdão foi confirmado pela Terceira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que, em decisão de fls. 222/229 negou provimento ao Recurso Especial apresentado pela Fazenda Nacional.

Assim, foram iniciados os procedimentos de exame dos demais aspectos relacionados ao mérito do pedido, o Serviço de Análise e Orientação Tributária - SEORT da unidade local, mediante a intimação de fls. 297, solicitou, entre outros, documentos relacionados à formação da base de cálculo do FINSOCIAL e da COFINS, além de Certidão de Objeto e Pé do processo judicial nº 91.073958-4/92.0001045-8.

Não tendo sido atendida a intimação, o SEORT da Delegacia de origem, no Despacho Decisório nº 1380/2009, fls. 301/302, indeferiu a solicitação sob o argumento de que os elementos solicitados na intimação seriam imprescindíveis para a apreciação do pleito.

Notificado da decisão em 06/11/2009, em 07/12/2009 o Contribuinte protocolou a Manifestação de Inconformidade de fls. 312/320 alegando, em síntese:

a) o não recebimento da intimação fiscal por meio da qual lhe foram solicitados documentos decorreu de falha de comunicação ocasionada pelo momento pelo qual passava o defendente, que estava mudando de endereço registrado na Receita Federal, bem como em processo de atualização de seus cadastros;

b) em decorrência do Princípio da Verdade Material que orienta o processo administrativo fiscal, a administração pública deve prosseguir na análise do Pedido de Restituição.

A 3ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas, mediante Acórdão nº 05-28.805, de 17 de maio de 2010, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade.

Novamente inconformado com a decisão contrária ao seu pleito, o Contribuinte apresentou recurso voluntário, desta vez o Colegiado por maioria de votos negou provimento ao recurso voluntário, conforme acórdão assim ementado *in verbis*:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991

RESTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.

A não apresentação de livros e documentos que comprovem a liquidez e a certeza do crédito demandado em Pedido de Restituição implica seu indeferimento por parte da Administração Tributária.

Recurso Voluntário Negado

O Contribuinte interpôs Recurso Especial de Divergência (fls. 422 a 437) em face do acórdão recorrido que negou provimento ao recurso voluntário, a divergência suscitada pelo Contribuinte diz respeito aos meios de comprovação da liquidez e da certeza dos créditos de FINSOCIAL requeridos em restituição.

Para comprovar a divergência jurisprudencial suscitada, o Contribuinte apresentou como paradigma o acórdão de número 303-33.827. A comprovação do julgado firmou-se pela juntada de cópia de interior teor do acórdão, documento de fls. 443 a 449.

O Recurso Especial foi admitido, conforme despacho de fls. 487 a 489 sob o argumento que a decisão recorrida, debruçando-se sobre Pedido de Restituição de FINSOCIAL de valores supostamente pagos maior, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991, no valor de R\$ 502.660,94, protocolizado em 07 de abril de 2000, acompanhado de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, indicando débitos de outra pessoa jurídica, com lastro em Demonstrativo dos Recolhimentos efetuados a maior de FINSOCIAL, do período indicado, decidiu que a não apresentação de livros e documentos que comprovassem a liquidez e a certeza do crédito demandado implicava o seu indeferimento.

Enquanto o acórdão paradigma, analisando pleito idêntico de restituição do valor pago a maior da contribuição ao FINSOCIAL, além do valor calculado à alíquota de 0,5% (meio por cento) prevista no Decreto-Lei nº 1.940/89, no período apontado pelo

recorrente em seu pedido, decidiu que a declaração de inconstitucionalidade da exação acrescida da comprovação do recolhimento por meio da juntada das guias DARF constituem elementos bastantes para se configurar a liquidez e certeza do crédito exigidos para a compensação. Assim, restou comprovada a divergência jurisprudencial apontada pelo Contribuinte.

A Fazenda Nacional apresentou contrarrazões às fls. 493 a 495, manifestando pelo não provimento do recurso especial e que seja mantido o v. acórdão.

É o relatório em síntese.

Voto Vencido

Conselheira Érika Costa Camargos Autran - Relatora

Depreendendo-se da análise do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte, entendo que o recurso deva ser conhecido, o que concordo com os termos do Despacho de Análise de Admissibilidade às fls. 487 a 489.

Eis que para se comprovar a divergência, o sujeito passivo indicou como paradigma o acórdão nº 303-33.827 e da leitura dos arestos, constata-se que restou devidamente comprovado o alegado dissenso jurisprudencial.

A decisão recorrida, debruçando-se sobre Pedido de Restituição de FINSOCIAL de valores supostamente pagos maior, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991, no valor de R\$ 502.660,94, protocolizado em 07 de abril de 2000, acompanhado de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, indicando débitos de outra pessoa jurídica, com lastro em Demonstrativo dos Recolhimentos efetuados a maior de FINSOCIAL, do período indicado, decidiu que a não apresentação de livros e documentos que comprovassem a liquidez e a certeza do crédito demandado implicava o seu indeferimento.

Enquanto o acórdão paradigma, analisando pleito idêntico de restituição do valor pago a maior da contribuição ao FINSOCIAL, além do valor calculado à alíquota de

0,5% (meio por cento) prevista no Decreto-Lei nº 1.940/89, no período apontado pelo recorrente em seu pedido, decidiu que a declaração de inconstitucionalidade da exação acrescida da comprovação do recolhimento por meio da juntada das guias DARF constituem elementos bastantes para se configurar a liquidez e certeza do crédito exigidos para a compensação. Assim, restou comprovada a divergência jurisprudencial apontada pelo Contribuinte.

Ventiladas tais considerações, passo a análise à discussão, comprovação da liquidez e certeza do crédito.

Cuida o processo de pedido de restituição de FINSOCIAL de valores supostamente pagos a maior, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991, no valor de R\$502.660,94, protocolado pelo contribuinte em 07 de abril de 2000, acompanhado de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, relativo à parcela excedente à aplicação da alíquota de 0,5%.

A decadência do direito a pleitear a restituição não é mais controversa nos autos, restando apenas analisar, em observância ao princípio da verdade material, se o contribuinte tem direito aos valores pleiteados.

O acórdão recorrido alegou que a apresentação do livro é condição necessária para apurar possível saldo credor de pagamento como líquido e certo.

Não foi requerida nenhuma diligência, em homenagem aos princípios do contraditório e da ampla defesa, para análise dos documentos juntados nos autos, como as planilha em que consta a demonstração da base de cálculo do FINSOCIAL (fls 4/13) e das guias apresentadas (fls. 15/33).

Entendo que uma análise através da diligência é essencial para a decisão a ser proferida no processo.

Verifica-se que há uma afirmativa do Recorrente de que possui um direito de restituição e uma negativa do fisco, informando que a Recorrente não comprovou a direito creditório.

Entendo que a autoridade administrativa poderia ter requerido diligência e informações do Contribuinte, ou solicitar outras provas que julgar imprescindível, para apurar a liquidez e a certeza do crédito pleiteado, em busca da verdade material e formar sua convicção, o que não ocorreu no presente caso.

Ademais, o procedimento de homologação do pedido de restituição/compensação consiste fundamentalmente em atestar a regularidade do crédito, sendo dever da Autoridade Fiscal, ao analisar os valores informados para fins de decisão de homologação ou não da compensação, investigar a exatidão do crédito apurado pelo Sujeito Passivo.

Nessa linha relacional, caberá à Autoridade Administrativa quando da análise do pedido de compensação averiguar a certeza e a liquidez do crédito tributário a partir dos documentos juntados à declaração pelo sujeito passivo ou mediante intimação solicitando a apresentação dos mesmos pelo sujeito passivo.

Portanto, a análise quanto ao crédito ser líquido e certo é parte do próprio procedimento de deferimento/indeferimento do pedido de compensação pela Autoridade Administrativa.

Ademais, a declaração de inconstitucionalidade da exação acrescida da comprovação do recolhimento por meio da juntada das guias DARF (fls. 03-08) constituem elementos bastantes para se configurar a liquidez e certeza do crédito exigidos para a compensação. O contribuinte provou ter suportado o ônus do tributo, requisito único exigido pelo art. 166 do Código Tributário Nacional.

Por fim vale ressaltar que nos termos do art. 6, da citada IN/SRF nº 21/97, vigente a época, em relação ao pedido de restituição de tributo ou contribuição administrado pela SRF, o pedido de restituição deverá ser efetuada a requerimento do contribuinte, pessoa

física ou jurídica, dirigido à unidade da SRF de seu domicílio fiscal, acompanhado dos comprovantes do pagamento ou recolhimento e de demonstrativo dos cálculos:

RESTITUIÇÃO

*Art. 6º À exceção do valor a restituir relativo ao imposto de renda de pessoa física, apurado na declaração de rendimentos, todas as demais restituições em espécie, de quantias pagas ou recolhidas indevidamente ou em valor maior que o devido, a título de tributo ou contribuição administrado pela SRF, nas hipóteses relacionadas no art. 2º, serão efetuadas a pedido do contribuinte, pessoa física ou jurídica, apresentado no formulário "Pedido de Restituição", constante do Anexo I, à unidade da SRF de seu domicílio fiscal, **acompanhado dos comprovantes do pagamento ou recolhimento e de demonstrativo dos cálculos.***

§ 1º O demonstrativo a que se refere o caput deverá conter a base de cálculo efetiva, o valor do tributo ou contribuição pago ou recolhido, o valor efetivamente devido e o saldo a restituir.

Estes, ao meu entender, foram anexados. Logo, entendo, que a unidade da Receita Federal do Brasil tem condições de quantificar o valor para atender o pleito.

Diante do exposto, em busca da verdade material, proponho o retorno dos autos à DRF para análise da liquidez do crédito tributário do Recorrente.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Érika Costa Camargos Autran

Voto Vencedor

Conselheiro Andrada Márcio Canuto Natal - Redator designado.

Com todo respeito ao voto da ilustre relatora, mas discordo de suas conclusões.

Cuida o processo de pedido de restituição de FINSOCIAL de valores supostamente pagos a maior, no período de setembro de 1989 a outubro de 1991, no valor de R\$502.660,94, protocolado pelo contribuinte em 07 de abril de 2000, acompanhado de Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros, relativo à parcela excedente à aplicação da alíquota de 0,5%.

Inicialmente o pedido foi indeferido, por meio do Despacho Decisório de e-fls. 59/60, por ter ocorrido a prescrição quinquenal do direito ao pedido de restituição. Esta decisão foi revertida pelo Acórdão nº 302-37.574, de 25/05/2006, da 2ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, e-fls. 168/173, que devolveu o processo à Delegacia de origem para análise do direito creditório restando afastada a ocorrência da prescrição quinquenal.

Com o objetivo de analisar a liquidez e certeza dos créditos pretendidos, a DRF/Osasco, por meio da Intimação Seort/GAB nº 214/2009, e-fl. 301, requereu do contribuinte uma série de elementos de sua escrita fiscal e contábil. A intimação foi cientificada ao contribuinte por meio do Edital nº 089/2009, e-fl. 305, uma vez infrutífera a tentativa efetuada pela ECT.

O contribuinte não atendeu à intimação e a DRF/Osasco, por meio do Despacho Decisório, e-fl. 308, indeferiu a restituição/compensação por falta de comprovação do indébito tributário.

Após a apresentação de manifestação de inconformidade, a DRJ/Campinas negou o seu pedido, com acórdão, e-fls. 385/392, assim ementado:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991

RESTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.

A não apresentação de livros e documentos que comprovem a liquidez e a certeza do crédito demandado em Pedido de Restituição implica seu indeferimento por parte da Administração Tributária.

Não concordando com referida decisão, o contribuinte apresentou recurso voluntário, que teve o seu julgamento proferido por meio do Acórdão nº 3403-001.552, ora recorrido, o qual por maioria de votos entendeu que o contribuinte não comprovou a liquidez e certeza de seus créditos. O Acórdão ficou assim ementado:

*ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES**Período de apuração: 01/09/1989 a 31/10/1991**RESTITUIÇÃO. COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO.**A não apresentação de livros e documentos que comprovem a liquidez e a certeza do crédito demandado em Pedido de Restituição implica seu indeferimento por parte da Administração Tributária.**Recurso Voluntário Negado*

O contribuinte em seu recurso especial defende que a juntada dos comprovantes de pagamentos, DARF, acompanhados do demonstrativo dos débitos são elementos suficientes para a comprovação da liquidez e certeza de seus créditos. Vê-se que a relatora do voto vencido também entendeu por esta suficiência de elementos, bem como que era dever da Receita Federal promover as diligências necessárias à confirmação do indébito.

Não há como concordar com estas conclusões. De acordo com o art. 333, inciso I do CPC, citado no acórdão recorrido, o ônus de provar o direito incumbe a quem o alega. No presente caso, o contribuinte teve inúmeras oportunidades de juntar os elementos necessários à comprovação desse direito. Porém, de forma sistemática, comparece sempre aos autos para afirmar que o direito está comprovado, fazendo-se de surdo ao que repetidamente todas as decisões administrativas informaram quanto à necessidade de sua comprovação por meio de elementos oriundos de sua escrita fiscal e contábil.

Ao contrário do que entendeu a relatora, a Receita Federal não tem obrigação de fazer diligências de ofício para suprir o processo de elementos de prova, cuja apresentação é

de responsabilidade de quem fez o pedido. Porém, mesmo não sendo obrigada, está demonstrado de forma inequívoca, que esta providência foi tentada. Após a decisão que reverteu o entendimento de que haveria ocorrido a prescrição quinquenal, a Delegacia da Receita Federal em Osasco-SP intimou o contribuinte a apresentar os elementos de prova, por meio da Intimação Seort/GAB nº 214/2009, e-fl. 301, a qual não foi atendida.

Não se justifica a insistência do contribuinte em defender que somente os comprovantes de pagamentos apresentados, por meio dos DARF, seriam suficientes para comprovar o indébito. Evidente que para se comprovar o indébito tributário, é necessário que se comprove a base de cálculo mensal do tributo. Sem esta comprovação, impossível saber qual o montante devido e, por consequência, impossível saber se o DARF foi pago a maior. Aliás é de se questionar a razão de o contribuinte nunca ter apresentado a comprovação da base de cálculo do tributo. Tivesse feito isso lá atrás, não se tinha perdido tanto tempo com a discussão administrativa infundável em que se arrasta este processo administrativo.

Aliás, a comprovação da certeza e liquidez do crédito tributário é uma exigência do Código Tributário Nacional:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Se o contribuinte não se incumbe de comprovar às autoridades fiscais a certeza e liquidez de seu crédito, não há como reconhecê-lo, estando corretas as decisões que lhe negaram o pedido de restituição/compensação.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso especial apresentado pelo contribuinte.

(assinado digitalmente)
Andrada Márcio Canuto Natal