



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

Processo nº 13884.904534/2010-31
Recurso nº 8 Voluntário
Acórdão nº 3403-002.223 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de maio de 2013
Matéria PIS - PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR DO QUE O DEVIDO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO
Recorrente PARKER HANNIFIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

FALTA DE APRESENTAÇÃO DE PROVA DOCUMENTAL. PRINCÍPIO PROCESSUAL DA VERDADE MATERIAL.

A busca da verdade real não se presta a suprir a inércia do contribuinte que, regularmente intimado, tenha deixado de apresentar as provas solicitadas, visando à comprovação dos créditos alegados.

ÔNUS DA PROVA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDAMENTA O PEDIDO. INCUMBÊNCIA DO INTERESSADO.

Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado. As diligências não se prestam à produção de prova que toca à parte produzir.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

COMPENSAÇÃO. REQUISITOS.

É vedada a compensação de débitos com créditos desvestidos dos atributos de liquidez e certeza.

Recurso Voluntário Negado

Direito Creditório Não Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Antônio Carlos Atulim – Presidente

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Relator

Participaram do julgamento os conselheiros Antônio Carlos Atulim, Alexandre Kern, Rosaldo Trevisan, Domingos de Sá Filho, Raquel Motta Brandão Minatel e Ivan Allegretti.

Relatório

PARKER HANNIFIN INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA transmitiu a Pedido de Restituição/Declaração de Compensação - PER/DComp nº 14430.74639.060207.1.3.040887, visando à extinção de débito de PIS e Cofins com crédito oriundo de indébito por pagamento a maior de PIS, no valor de R\$ 5.108,69. O Despacho Decisório Eletrônico – DDE nº 887166419, emitido pela autoridade competente para examinar o pleito repetitório, deferiu-o parcialmente e homologou a compensação até o limite do crédito reconhecido porque o pagamento indigitado pelo declarante foi localizado, mas estava parcialmente utilizado para quitação de débitos do contribuinte, restando saldo disponível inferior ao crédito pretendido, insuficiente para compensação dos débitos informados no PER/DComp.

Sobreveio reclamação, abaixo transcrita na íntegra, para maior clareza:

1. DOS FATOS

1) O presente processo administrativo versa sobre a Declaração de Compensação ("DCOMP") n. 14430.74639.060207.1.3.04-0887, apresentada pela Defendente para a compensação de pagamento indevido ou a maior originado do PIS competência 03/2003.

2) Após a análise da Declaração de Compensação acima, as dd. autoridades fiscais emitiram o Despacho Decisório ora questionado para reconhecer, parcialmente, o direito creditório da Defendente e, assim, homologar a DCOMP 14430.74639.060207.1.3.04-0887 até o limite do crédito reconhecido e não homologar a importância de R\$1.089,08.

3) De acordo com as dd. autoridades fiscais, o motivo do reconhecimento, parcial foi de que restou saldo disponível inferior ao crédito pretendido, insuficiente para compensação dos débitos informados no PERD/CQMP.

4) A Defendente não pode concordar com o parcial indeferimento do seu crédito do PIS, na medida em que os valores crediðdos estão corretos, pois a diferença foi objeto de compensações em PERD/COMPS posteriores, e a Defendente não identificou em seus controles qualquer diferença.

5) Resta claro que os valores considerados irregulares pelas dd. autoridades fiscais estão corretos, conforme documentos apresentados, motivo pelo qual se faz necessário o reconhecimento da validade desses valores.

6) Se existe alguma diferença, esta respeitável Receita Federal do Brasil precisa esclarecer o que está divergente, porque em nenhum momento foi questionado a Defendente sobre a diferença que agora está sendo apontada neste Despacho Decisório.

Portanto, não há que se falar em saldo inferior de ressarcimento/compensação, e a Defendente tem legitimidade quanto ao crédito utilizado.

II. DO PEDIDO

Em vista do exposto acima, a Defendente requer que, com base nos documentos e informações anexos seja acatado as justificativas apresentadas, e que ao final seja processado novamente a Perdcomp, objeto deste Despacho Decisório, e conseqüentemente seja feita uma nova análise da declaração de compensação.

Outrossim, a Defendente requer a reforma do Despacho Decisório ora questionado, de forma que seja reconhecida a existência dos créditos que compuseram o pagamento indevido ou a maior apurado no mês de 03/2005, e conseqüentemente, que sejam homologadas as compensações pleiteadas.

Termos em que

Pede deferimento.

A 7ª Turma da DRJ/CPS julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente. A decisão recorrida deu conta de que a DCTF ativa na data da entrega da DComp foi transmitida em 21/10/2005 e indicava um débito de R\$ 263.955,69, sendo R\$ 253.828,21 pagos em DARF de igual valor. A DCTF entregue em 22/05/2009, ativa quando da emissão do despacho decisório, informava que o mesmo DARF foi utilizado para pagamento do débito total de R\$ 249.444,54, o que resultou na liberação de R\$ 4.383,67 para futuras compensações. Ilustra sua constatação com cópia de extrato dos sistemas informatizados da RFB:

Grupo de Tributo	Código de Receita	Periodicidade	Período de Apuração	Saldo a Pagar em	Valor Débito
PIS/PASEP	6912-1	Mensal	Mar/03		249.444,54

Pagamentos (com DARF)	Pagamentos (com TDA)	Compensação Pag. Ind. ou a Maior	Outras Compensações e Deduções	Parcelamento	Suspensão	Deduções (com DARF)	Saldo a Pagar

Demonstrativo do Saldo a Pagar	
Débito Apurado	249.444,54
Créditos Vinculados	
- Pagamento	249.444,54
- Dedução com DARF	0,00
- Compensação Pagamento Ind ou a Maior	0,00
- Outras Compensações e Deduções	0,00
- Parcelamento	0,00
- Suspensão	0,00
Soma dos Créditos Vinculados	249.444,54
Saldo a Pagar	0,00

[illegible]

A decisão explica ainda que o suposto pagamento a maior foi informado em duas DComp. Na primeira, transmitida em 26/12/2006 e retificada em 27/12/2006, o crédito utilizado (em valores originais) foi de R\$ 15.385,39. Na segunda, tratada no presente processo, o crédito aproveitado, também em valores originais, foi de R\$ 5.108,69.

Considerando que o despacho decisório foi claro ao informar qual o saldo original disponível para compensação e que as declarações apresentadas pelo contribuinte não permitiram outra conclusão que não fosse a homologação parcial da compensação, o voto condutor da decisão de primeira instância manteve o deferimento apenas parcial da restituição e a homologação da compensação até o limite de R\$ 4.383,67. O Acórdão nº 05-038.242, de 21 de junho de 2012, fls. 71 a 75, teve ementa vazada nos seguintes termos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL – COFINS

Período de apuração: 01/03/2003 a 31/03/2003

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO (DCOMP). PROVA.

O contribuinte tem o ônus de provar o direito creditório alegado sob pena de indeferimento da compensação realizada.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Cuida-se agora de recurso voluntário contra a decisão da DRJ/CPS-7ª Turma. O arrazoadado de fls. 82 a 92, após resumo dos fatos relacionados com a lide, repete a explicação sobre a origem do crédito oposto na compensação ora *sub judice*, e, em sede de preliminar, argui a nulidade da decisão recorrida por transgressão do princípio da verdade material, sobre o qual disserta. Entende que, em nome do princípio, a autoridade julgadora de primeira instância estava constrangida a conhecer e valorar as informações contidas nas declarações retificadora, transmitidas antes do Despacho Decisório.

No mérito, lembra que a DCTF retificadora possui o mesmo valor probante da DCTF original e as informações nela constantes, que porventura tenham alterado informações originalmente prestadas, devem necessariamente ser analisadas para fins da determinação dos débitos e créditos dos contribuintes. Refere o § 1º do art. 11 da Instrução

Normativa RFB nº 903, de 30 de dezembro de 2008. Apresenta planilha com o demonstrativo dos valores para o período abrangido pelo Despacho. Alternativamente, requer a conversão do julgamento em diligência para detalhada análise e a consequente confirmação da composição dos valores efetivamente devidos a título de PIS.

Conclui, requerendo

“...sob o enfoque da verdade material, requer seja reconhecida a nulidade da decisão de primeira instância administrativa, tendo em vista que as dd. autoridades julgadoras concluíram pela não-homologação da Declaração de Compensação apresentada pela Recorrente sem ter analisado qualquer documento relativo a composição da base de cálculo e apuração da contribuição em tela.

Alternativa e sucessivamente, a Recorrente requer que o julgamento do presente caso seja convertido em diligência para que seja comprovado o direito creditório da.”

O processo administrativo correspondente foi materializado na forma eletrônica, razão pela qual todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo eletrônico.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 82 a 92 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ/RJ2-7ª Turma nº 05-038.242, de 21 de junho de 2012.

Preliminar de nulidade

Matéria incontroversa, consta do processo que o contribuinte apurou débito de PIS relativo ao mês de março de 2003, em montante de R\$ 253.828,21, informou tal débito em sua DCTF original e, mais tarde, revisar de seus procedimentos fiscais, identificou que, na realidade, o valor devido para o mês de março de 2003 era de apenas R\$ 249.444,54, retificando a DCTF original e o Dacon em 22/05/2009.

O recorrente agora acusa a decisão recorrida e, implicitamente, o próprio despacho decisório, emitido em 14/10/2010, de infração ao princípio da verdade material, ao não considerarem as informações contidas na DCTF retificado.

Arguição rejeitada.

O DDE nº 887166419 reconhece o pagamento de R\$ 253.828,21 e informa que o esmo foi alocado a débito de PIS montante a R\$ 249.444,54, valor confessado na DCTF retificadora. Não se diga portanto que a DCTF retificadora não foi considerada.

A eventual descon sideração do Dacon, se é que ocorreu, não implica nulidade porquanto se trata de demonstrativo de caráter informativo, que jamais se sobrepõe às informações prestadas na DCTF, haja vista o caráter confissional desta declaração.

Mérito

Matéria de extrema importância em sede processual é a referente à repartição do ônus da prova nas questões litigiosas. Com efeito, da delimitação do *onus probandi* depende a definição de grande parte das responsabilidades processuais. Assim é nas relações de direito privado e, igualmente, nas relações de direito público, dentre as quais as relacionadas à imposição tributária.

Neste campo, a legislação processual administrativo-tributária inclui disposições que, em regra, reproduzem aquele que é, por assim dizer, o princípio fundamental do direito probatório, qual seja o de que quem acusa e/ou alega deve provar. Assim é que, nos casos de lançamentos de ofício, não basta a afirmação, por parte da autoridade fiscal, de que ocorreu o ilícito tributário; pelo contrário, é fundamental que a infração seja devidamente comprovada, como se depreende da parte final do caput do artigo 9º do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - PAF, que determina que os autos de infração e notificações de lançamento "*deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito*". De outro lado, ao contribuinte a legislação impõe o ônus de provar o que alega em face das provas carreadas pela autoridade fiscal, como expresso no inciso III do artigo 16 do mesmo Decreto nº 70.235, de 1972, que determina que a impugnação conterá "*os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir*".

Esse, portanto, o quadro nos lançamentos de ofício: à autoridade fiscal incumbe provar, pelos meios de prova admitidos pelo direito, a ocorrência do ilícito; ao contribuinte, cabe o ônus de provar o teor das alegações que contrapõe às provas ensejadoras do lançamento. Já nos casos de repetição de indébito, como no presente processo, entretanto, o quadro resta um pouco modificado, como a seguir se verá.

Quando a situação posta se refere à restituição, compensação ou ressarcimento de créditos tributários, como no caso que ora se apresenta, é atribuição do contribuinte a demonstração da efetiva existência do indébito. Tanto é assim que a Instrução Normativa SRF nº 900, de 30 de dezembro de 2008, que regia, à época da transmissão do PER/DComp, os processos de restituição, compensação e ressarcimento de créditos tributários, assim expressa em vários de seus dispositivos:

Art. 3º A restituição a que se refere o art. 2º poderá ser efetuada:

I - a requerimento do sujeito passivo ou da pessoa autorizada a requerer a quantia; ou

II - mediante processamento eletrônico da Declaração de Ajuste Anual do Imposto sobre a Renda da Pessoa Física (DIRPF).

§ 1º A restituição de que trata o inciso I do caput será requerida pelo sujeito passivo mediante utilização do programa Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação (PER/DCOMP).

§ 2º Na impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, o requerimento será formalizado por meio do

formulário Pedido de Restituição, constante do Anexo I, ou mediante o formulário Pedido de Restituição de Valores Indevidos Relativos a Contribuição Previdenciária, constante do Anexo II, conforme o caso, aos quais deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.

[..1

§ 4º Tratando-se de pedido de restituição formulado por representante do sujeito passivo mediante utilização do programa PER/DCOMP, os documentos a que se refere o § 3º serão apresentados à RFB após intimação da autoridade competente para decidir sobre o pedido.

[..1

Art. 65. A autoridade da RFB competente para decidir sobre a restituição, o ressarcimento, o reembolso e a compensação poderá condicionar o reconhecimento do direito creditório à apresentação de documentos comprobatórios do referido direito, inclusive arquivos magnéticos, bem como determinar a realização de diligência fiscal nos estabelecimentos do sujeito passivo a fim de que seja verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas.

Como se percebe, em qualquer dos tipos de repetição é exigida a apresentação dos documentos comprobatórios da existência do direito creditório como prerequisite ao conhecimento do pleito. E o que se deve ter por documentos comprobatórios do crédito? Por óbvio que os documentos que atestem, de forma inequívoca, a origem e a natureza do crédito. Sem tal evidenciação, o pedido repetitório fica inarredavelmente prejudicado.

Não é lícito ao julgador, tanto em sede de apreciação de lançamento de ofício, quanto em sede de pleito repetitório, dispensar a autoridade lançadora ou o pleiteante, conforme o caso, do ônus que a lei impõe a cada um deles; tanto quanto não lhe é lícito valer-se das diligências e perícias para, por vias indiretas, suprir o ônus probatório que cabia a cada parte. Diligências existem para resolver dúvidas acerca de questão controversa originada da confrontação de elementos de prova trazidos pelas partes, mas não para permitir que seja feito aquilo que a lei já impunha como obrigação, desde a instauração do litígio, às partes componentes da relação jurídica. Já as perícias existem para fins de que sejam dirimidas questões para as quais exige-se conhecimento técnico especializado, ou seja, matéria impassível de ser resolvida a partir do conhecimento das partes e do julgador.

De se ressaltar, igualmente, que o fato de o processo administrativo ser informado pelo princípio da verdade material, em nada macula tudo o que foi até aqui dito. É que o referido princípio – de natureza estritamente processual, e não material – destina-se a busca da verdade que está para além dos fatos alegados pelas partes, mas isto num cenário dentro do qual as partes trabalharam proativamente no sentido do cumprimento do seu ônus *probandi*. Em outras palavras, o princípio da verdade material autoriza o julgador a ir além dos elementos de prova trazidos pelas partes, quando tais elementos de prova induzem à suspeita de que os fatos ocorreram não da forma como esta ou aquela parte afirma, mas de uma outra forma qualquer (o julgador não está vinculado às versões das partes). Mas isto, à evidência,

nada tem a ver com propiciar à parte que tem o ônus de provar o que alega/pleiteia, a oportunidade de, por via de diligências, produzir algo que, do ponto de vista estritamente legal, já deveria compor, como requisito de admissibilidade, o pleito desde sua formalização inicial. Dito de outro modo: da mesma forma que não é aceitável que um lançamento seja efetuado sem provas e que se permita posteriormente, em sede de julgamento e por meio de diligências, tal instrução probatória, também não é aceitável que um pleito repetitório seja proposto sem a minudente demonstração e comprovação da existência do indébito e que posteriormente, também em sede de julgamento e por via de diligências, se oportunize tais demonstração e comprovação.

Para infirmar o DDE e a decisão recorrida, o recorrente limitou-se a apresentar planilha (fl. 98) que vai de encontro à tese recursal, ao demonstrar que o valor do débito de PIS do PA 03/2003 é exatamente aquele considerado pela Administração. Assim sendo, se é certo que o DARF e a DCTF considerados na apuração do indébito comprovam um recolhimento a maior de R\$ 4.383,67, de outro, inexistente nos autos qualquer prova de que o pagamento seja indevido maior do que esse valor. Há tão-somente a alegação do requerente, ora recorrente. Nada mais. E, em sede de prova, nada alegar e alegar, mas não provar o alegado se equivalem (*allegare nihil et allegatum non probare paria sunt*). A esse propósito, reporto-me à Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999. De acordo com o seu art. 36, que regulamenta o sistema de distribuição da carga probatória no Processo Administrativo Federal: o ônus de provar a veracidade do que afirma é do requerente:

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.

No mesmo sentido o art. 330 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 (CPC). A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça também corrobora esse entendimento:

Allegare nihil et allegatum non probare paria sunt — nada alegar e não provar o alegado, são coisas iguais. (HABEAS CORPUS Nº 1.171-0 — RJ, R. Sup. Trib. Just., Brasília, a. 4, (39): 211-276, novembro 1992, p. 217)

Alegar e não provar significa, juridicamente, não dizer nada. (INTERVENÇÃO FEDERAL Nº 8-3 — PR, R. Sup. Trib. Just., Brasília, a. 7, (66): 93-116, fevereiro 1995. 99)

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA – APOSENTADORIA – NEGATIVA DE REGISTRO – TRIBUNAL DE CONTAS – ATOS ADMINISTRATIVOS NÃO COMPROVADOS – ART. 333, INCISO II, DO CPC – PAGAMENTO DOS PROVENTOS DE NOVEMBRO/96 E DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO DAQUELE MESMO ANO – IMPOSSIBILIDADE – SÚMULAS 269 E 271 DA SUPREMA CORTE – 1. O ônus da prova incumbe ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 333, II, do Código de Processo Civil). Incumbe às Secretarias de Educação e da Fazenda a demonstração de que a professora havia sido notificada da suspensão de sua aposentadoria. 2. Não cabe em mandado de segurança para cobrança de proventos não recebidos, a teor das súmulas 269 e 271 da Suprema Corte. 3. Recurso parcialmente provido. (STJ – ROMS 9685 – RS – 6ª T. – Rel. Min. Fernando Gonçalves – DJU 20.08.2001 – p. 00538) JCPC.333 JCPC.333.II I)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – IMPOSTO DE RENDA – VERBAS INDENIZATÓRIAS – FÉRIAS E LICENÇA-PRÊMIO – NÃO INCIDÊNCIA – COMPENSAÇÃO – AJUSTE ANUAL – ÔNUS DA PROVA – O ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo de seu direito e ao réu quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Cabe ao contribuinte comprovar a ocorrência de retenção na fonte do imposto de renda incidente sobre verbas indenizatórias e à Fazenda Nacional incumbe a prova de eventual compensação do imposto de renda retido na fonte no ajuste anual da declaração de rendimentos. Recurso provido. (STJ – REsp 229118 – DF – 1ª T. – Rel. Min. Garcia Vieira – DJU 07.02.2000 – p. 132)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – EMBARGOS DO DEVEDOR – NOTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO – IMPRESCINDIBILIDADE – ÔNUS DA PROVA – 1. Imprescindível a notificação regular ao contribuinte do imposto devido. 2. Incumbe ao embargado, réu no processo incidente de embargos à execução, a prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (CPC, art. 333, II). 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ – REsp 237.009 – (1999/0099660-7) – SP – 2ª T. – Rel. Min. Francisco Peçanha Martins – DJU 27.05.2002 – p. 147)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL – IRPF – REPETIÇÃO DE INDÉBITO – VERBAS INDENIZATÓRIAS – RETENÇÃO NA FONTE – ÔNUS DA PROVA – VIOLAÇÃO DE LEI FEDERAL CONFIGURADA – DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADA – SÚMULA 13/STJ - PRECEDENTES – Cabe ao autor provar que houve a retenção do imposto de renda na fonte, por isso que é fato constitutivo do seu direito; ao réu competia a prova de eventual compensação na declaração anual de rendimentos dos recorrentes, do imposto de renda retido na fonte, fato extintivo, impeditivo ou modificativo do direito do autor – Incidência da Súmula 13 STJ – Recurso especial conhecido pela letra a e provido. (STJ – RESP 232729 – DF – 2ª T. – Rel. Min. Francisco Peçanha Martins – DJU 18.02.2002 – p. 00294)

À falta da prova de suas alegações, capaz de infirmar o despacho decisório e a decisão recorrida, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 22 de maio de 2013

Alexandre Kern

CÓPIA