



Processo nº 16327.903225/2008-32

Recurso nº Especial do Contribuinte

Acórdão nº 9303-011.773 – CSRF / 3^a Turma

Sessão de 18 de agosto de 2021

Recorrente BANCO CITIBANK S/A

Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 28/02/2002

FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDA O PLEITO.
ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO. PRECLUSÃO.

Ressalvadas as hipóteses das alíneas “a”, “b” e “c” do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, as provas da existência do direito creditório, a cargo de quem o alega (art. 36 da Lei nº 9.784/99 e art 333, I, do CPC), devem ser apresentadas até a interposição da impugnação, precluindo o direito de posterior juntada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e no mérito, em negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte (281/300), admitido pelo despacho de fls. 304/311 quanto à matéria “**Apresentação extemporânea de provas – Art. 16, §4ºdo Decreto 70.235/72 – PAF**”, em face do Acórdão 3003-001.352 (fls.

140/148), de 30/09/2020, que negou provimento ao recurso voluntário, assim dispondo sua ementa quanto à matéria admitida:

IOF. CONTRATOS DE MÚTUO. PAGAMENTO INDEVIDO. PROVA.

A prova do pagamento indevido do IOF incidente sobre o contrato de mútuo se faz à vista do documento comprobatório de que os recursos mutuados foram colocados e posteriormente mantidos à disposição do sujeito passivo, momento em que se constitui o fato gerador e a partir do qual, também, delimita-se a obrigação tributária.

ÔNUS DA PROVA. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

Evidenciar a liquidez e certeza dos créditos em favor de pessoa física ou jurídica é atribuição do sujeito passivo, a quem compete o ônus da prova do direito vindicado.

O contribuinte opôs embargos de declaração (fls. 157/160), os quais foram rejeitados (fls. 174/178).

Em seu apelo especial, o sujeito passivo, com arrimo nos arestos paradigmáticos 106.16.716 e 9101-004.210, suscita divergência quanto à aplicação do art. 16, § 4º, do Decreto 70.235/72, alegando, em suma, que seria legítima a juntada de provas após a interposição do recurso voluntário em homenagem ao princípio da verdade material considerando a relevância da prova acostada, que, a seu juízo respalda seu direito à repetição do indébito. Adentrando no mérito, após discorrer sobre os fatos e direito que em tese dariam guarida à sua pretensão, conclui:

48. Ora, em que pesem todos esses elementos de prova, a DRJ e o CARF entenderam que não estaria comprovada a materialização do empréstimo, **o que se daria pela necessária apresentação dos extratos com o depósito inicial desses empréstimos.**

49. Contudo, os contratos, as planilhas e as declarações, por si só, já eram elementos que demonstrariam suficientemente a efetividade dos empréstimos e suas prorrogações. Ademais, os débitos de juros sobre tais empréstimos, presentes nos extratos da conta corrente da empresa mutuária, configuraram mais um elemento a provar a efetividade do aludido negócio jurídico.

50. Ainda, a coincidência de datas e valores presentes nos contratos, planilhas, declarações e extratos apresentados, somada aos cálculos que demonstram a incorreção dos recolhimentos de IOF nas prorrogações dos mútuos, com o consequente surgimento de indébitos, formaram um conjunto probatório com força suficiente para confirmar a existência e efetividade dos empréstimos e renovações. Em outras palavras, a verossimilhança das alegações do Recorrente era robusta o suficiente para fazer prova em seu favor.

51. **Não obstante, o Recorrente ainda localizou o documento complementar exigido pelas Autoridades para comprovação efetiva de seu crédito, qual seja o específico extrato bancário com a indicação do depósito do valor de R\$ 900.000,00 na conta da empresa Timberjack Ind. Com. Ltda. (atual denominação John Deere Equipamentos do Brasil Ltda), realizado em 28.12.2001, o que atesta a contratação do empréstimo que posteriormente**

ensejou o recolhimento a maior de IOF. Veja-se a documentação apresentada em sede de Memoriais e juntada novamente em sede de Embargos às fls. 161/170, bem como a cópia abaixo:

...

52. Contudo, o CARF deixou de considerar tal extrato que confirma o mútuo e, por conseguinte, enseja o direito creditório. Por sua vez, o Despacho de Admissibilidade dos Embargos de Declaração ora combatido justificou a ausência de análise na documentação juntada em sede de Memoriais de Julgamento pois, conforme já mencionado, considerou que os Memoriais possuem caráter de documentos auxiliares, não podendo inovar o fato e direito dispostos no Recurso Voluntário.

53. Ora, se o Recorrente demonstrou a materialização da operação de empréstimo que, posteriormente ocasionou o recolhimento indevido, frise-se, antes do julgamento do Recurso Voluntário, não há que cogitar o indeferimento do crédito com base em ausência de prova, em flagrante afronta à verdade material!

Pede, alfin, que seja provido seu recurso determinando o retorno dos autos à instância *a quo* para que aprecie seu pedido considerando todos os documentos acostados aos autos.

Em contrarrazões (fls. 313/317), pugna a Fazenda Nacional pelo improvimento do recurso especial do contribuinte.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire - Relator

Conheço do recurso como admitido.

O contribuinte apresentou PER/DCOMP (fls. 16/22) com arrimo em suposto crédito de IOF/mútuo. O Despacho Decisório eletrônico de fl. 14 não homologou a compensação nos seguintes termos:

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos, abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP.

Dante da inexistência do crédito, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada.

Irresignada, o banco interpôs manifestação de inconformidade (fls. 2/8) alegando erro de cálculo no cálculo do referido imposto, demonstrando em termos legais e numéricos a origem do alegado indébito.

A decisão de piso (fls. 61/67) analisando a legislação de regência do IOF entendeu que as planilhas de apuração dos empréstimos concedidos e renovados, acostadas pelo

contribuinte em sua petição recursal, “guardam coerência numérica com as alegações, uma vez que nelas se constata que os valores reivindicados pela interessada são equivalentes àquele excesso”. Contudo, aquela decisão averbou:

No que tange às operações de crédito, o conjunto de documentos trazidos pela interessada objetivando a comprovação do direito que reivindica inclui, além dos demonstrativos já citados, cópias do que seriam os extratos bancários do cliente e os contratos e renovações respectivos.

De pronto, embora os documentos tenham como origem a própria interessada, não existem, a priori, elementos objetivos que possam colocar sua autenticidade em dúvida. Somente inconsistências eventualmente encontradas em suas informações é que podem comprometer seu valor probatório.

E concluiu:

Examinada, a documentação apresentada padece de uma importante lacuna, que é a **falta do extrato bancário que apresente o depósito inicial dos recursos que teriam sido emprestados.**

A ausência desse elemento probatório compromete a força dos demais, uma vez que, sem o respaldo do extrato bancário, ficam sem comprovação a própria efetividade do empréstimo, assim como a renovação que seria o motivo da existência do crédito. Sem a comprovação de que houve um empréstimo e de quais foram suas condições, os contratos e os documentos que seriam relativos à devolução feita ao cliente, perdem a coerência e, com isso, a força probatória e o necessário elo com a reivindicação de crédito.

Nesse contexto, o que se extraí dos documentos trazidos aos autos é que, na data em que teria sido contratado o empréstimo original, houve um débitos de IOF na conta corrente de correntista da interessada, sem que haja qualquer vínculo com as operações de empréstimo que teriam originado o crédito reivindicado.

...

Sendo assim, o conjunto probatório reunido pela interessada é inepto para provar que o crédito que sustentaria a compensação declarada decorre de excesso na aplicação da alíquota legalmente definida para as operações de crédito e suas renovações.

Veja-se que não se trata de mero erro de fato, mas de insuficiência de provas quanto ao direito alegado. Nesse diapasão, a DCTF retificadora não consegue comprometer o Despacho Decisório combatido por ser posterior à ciência deste.

Extrai-se da decisão de piso que ela concluiu que partindo da legislação de regência do IOF/mútuo (Decreto 4.494/2002), e com base nas planilhas apresentadas pelo contribuinte, o valor postulado estaria correto. Entretanto, de outro turno, entendeu que faltariam provas a atestar a liquidez do pedido. A um porque a retificação da DCTF foi posterior ao despacho decisório, e, a dois, não verificou nos autos o **extrato bancário a atestar o depósito inicial dos recursos que teriam sido emprestados.**

Em seu recurso voluntário (fls. 72/90), datado de 12/01/2011, o contribuinte averbou que essas alegações da decisão de piso “não merecem prosperar, eis que a documentação juntada é suficiente para demonstrar a efetividade dos empréstimos e as renovações, o que gerou o indébito do imposto em testilha”.

Assim, ao contrário do que ocorreu no processo 16327.903216/2008-41, também julgado nesta sessão de julgamento, no caso destes autos tal documento, **extrato bancário a atestar o depósito inicial dos recursos que teriam sido emprestados**, não foi acostado aos autos até o julgamento do recurso voluntário.

E nesse passo transcrevo o voto do recorrido que bem fundamentou a negativa de provimento do Voluntário, que tomo como razão de decidir, nos termos do §1º do art. 50 da Lei 9.874/99. Veja-se:

Poderia o Recorrente ter apresentado o extrato comprobatório da disponibilização dos valores mutuados posteriormente ao Acórdão da DRJ/CPS, o que ensejaria, neste caso, uma interpretação mais flexível do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/19723, como ocorreu em processos similares ao presente, nos quais este mesmo sujeito passivo logrou comprovar, ainda que extemporaneamente, a liquidez e a certeza do crédito.

Eventual erro no preenchimento DCTF mostra-se realmente possível, não representando óbice para a fruição do crédito em favor do contribuinte. Todavia, é essencial, para tanto, que tal circunstância – o equívoco – esteja devidamente evidenciado no processo administrativo.

Não só é requisito indispensável a qualquer compensação a demonstração de certeza e liquidez do crédito, de acordo com o que prescreve o art. 170 do CTN4, como a leitura do art. 373 do CPC5 também impõe à Recorrente a devida comprovação do erro cometido, obrigação esta que não pode ser suprida pela determinação de diligência pela autoridade julgadora, em substituição ao ônus que recai sobre o contribuinte.

Em relação ao negócio celebrado com a TIMBERJACK IND. COM. LTDA, trouxe a Recorrente aos autos planilhas, declaração da pessoa jurídica em menção dando pela retenção global de R\$ 153.544,59 em sua conta corrente, documentos internos da instituição financeira que fazem referência a contrato celebrado e extratos contendo diversas retenções do IOF.

Observa-se a ausência do próprio instrumento de celebração primeira do negócio jurídico, bem como, e mais importante, o extrato da conta do contribuinte, onde se demonstre a colocação dos recursos mutuados à disposição do correntista (TIMBERJACK IND. COM. LTDA).

Assim, o que se verifica é que os documentos colacionados aos autos não possuem força suficiente para a confirmação da existência do direito creditório, bem como de que, ainda que se considere sua existência, este direito corresponderia ao valor aventado na DCOMP.

Ao contrário do afirmado no recurso voluntário, o ônus da prova em se tratando de repetição de indébito, é exclusivamente de quem o alega, no caso o sujeito passivo da relação jurídica tributária.

Deveras, é de ser negado provimento ao apelo especial do contribuinte.

DISPOSITIVO

Forte no exposto, conheço e nego provimento ao recurso especial de divergência do contribuinte.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire