ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.904606/2009-10

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

Processo nº	16327.904606/2009-10
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**2201-004.985 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	13 de fevereiro de 2019
Matéria	IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF
Recorrente	CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOB SA
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 24/02/2006

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

Não se reconhece o direito creditório quando o contribuinte não logra comprovar com documentos hábeis e idôneos que houve pagamento indevido ou a maior

DILIGÊNCIA E/OU PERÍCIA. JUNTADA DE PROVAS. DESNECESSIDADE.

Deve ser indeferido o pedido de diligência e/ou perícia, quando tal providência se revela prescindível para instrução e julgamento do processo. Ao indicar como crédito um pagamento indevido, destacando, inclusive, as informações constantes do Darf pleiteado, sem proceder a qualquer retificação, ou comprovar o erro material em sua retificação, não há como transmudar a vontade expressa na Dcomp transmitida, sendo desnecessária a diligência e/ou perícia, bem assim a eventual juntada de novas provas.

VERDADE MATERIAL. PROVA. LIMITES.

Ainda que o Processo Administrativo Fiscal Federal esteja jungido ao principio da verdade material, o mesmo não é absoluto, sob pena de malferi-lo, bem como aos princípios da legalidade e da isonomia e as regra do devido processo legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra (Presidente em Exercício)

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Débora Fofano, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushiyama, Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Suplente Convocada), Marcelo Milton da Silva Risso e Daniel Melo Mendes Bezerra (Presidente em Exercício). Ausente o conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

Relatório

1- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do V. Acórdão da DRJ (fls. 51/55) por sua precisão:

> *1. O interessado, supra qualificado, entregou por via eletrônica a **Declaração de Compensação** de fls. 24 a 28 (PER/DCOMP nº 33991.13069.230306.1.3.04-2895), na qual declara a compensação de pretenso crédito de pagamento indevido ou a maior de IRRF (cód. receita 5286) relativo ao pagamento efetuado em 24/02/2006.*
>
> *2. Pelo **Despacho Decisório** de fls. 19 o contribuinte foi cientificado, em 28/04/2009 (fls. 48), de que "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". Tendo sido o pagamento vinculado ao débito, no mesmo valor, de IRRF, declarado em DCTF (período de apuração 24/02/2006).*
>
> *3. Em razão do acima descrito, não foi homologada a compensação declarada, tendo sido o interessado intimado a recolher o débito indevidamente compensado (principal: R$ 129.717,13).*
>
> *4. Irresignado, o contribuinte apresentou, em 28/05/2009, a **Manifestação de Inconformidade** de fls. 02 e 09, informando e alegando, em suma, o seguinte:*
>
> *4.1 O pagamento a maior de IRRF, código 5286, foi gerado pois o manifestante efetuou retenção indevida de imposto de renda da empresa VKF Investments, ocasionado por de erro no cálculo do ganho de capital, uma vez que o manifestante deixou de deduzir os prejuízos obtidos em operações de mesma natureza, fazendo que o IR realmente devido ficasse em R0,00 e não R$ 128.432,80, como declarado.*

4.2 O IR no montante de R$ 128.432,80 foi recolhido em conjunto com outras retenções no DARF de R$ 365.546,24. A retenção indevida foi devolvida ao cliente.

4.3 O principio da legalidade (150, I da CF) veda a cobrança de tributos sem previsão legal e pelo principio da verdade material a consequencia tributária somente ocorrerá se o evento efetivamente se verificar no plano fenomênico. No presente caso não ocorreram as circunstâncias que a própria lei estabelece como necessárias a gerar incidência tributária. O que ocorreu foi equívoco no preenchimento da DCTF, onde o manifestante deixou de informar o pagamento indevido no montante de R$ 128.432,80. O Conselho de Contribuintes decidiu reiteradamente em favor dos contribuintes no tocante ao "erro de fato", conforme se depreende das ementas colacionadas.

4.4 Por todo o exposto requer seja julgada procedente a manifestação de inconformidade para que: (i) sejam homologadas as compensações atreladas ao presente processo e (ii) sejam efetuadas diligências para comprovação das alegações antes mencionadas.

2- A manifestação de inconformidade do contribuinte foi julgada improcedente de acordo com decisão da DRJ:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 24/02/2006

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR.

Não se reconhece o direito creditório quando o contribuinte não logra comprovar com documentos hábeis e idôneos que houve pagamento indevido ou a maior

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

03 – Seguiu-se recurso voluntário do contribuinte às fls. 64/76. É o relatório do necessário.

Voto

Marcelo Milton da Silva Risso - Relator

4 - Conheço do recurso. Trata-se de recurso voluntário apresentado em face da decisão de primeiro grau que negou provimento à manifestação de inconformidade formalizada pelo sujeito passivo mantendo integralmente os termos do despacho decisório que não homologou o crédito de IRRF para compensação com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil.

5 - Não verifico razões para a reforma do julgado, que se baseou nos elementos de prova juntados pelo contribuinte que teve assegurado o devido processo legal e contraditório, inclusive podendo ter juntado novos documentos na época para comprovar a existência do direito creditório.

6 - No presente caso, o Despacho Decisório não homologou a compensação em razão de o crédito a ser compensado estar alocado como pagamento de débito confessado na DCTF original. Após a emissão do Despacho Decisório, a DCTF foi retificada para se excluir tal débito e se caracterizar o recolhimento em questão como indevido/a maior.

7 - A apresentação de DCTF constitui-se em obrigação acessória. Entretanto, uma vez apresentada, o contribuinte comunica a existência de crédito tributário, confessando a dívida (Decreto-Lei n° 2.124, de 1984, art. 5°, § 1°)1. Destarte, o Despacho Decisório foi validamente emitido, eis que havia débito confessado correspondente ao valor recolhido em DARF. Resta perquirir se sua eficácia permanece, em face da posterior retificação da DCTF.

8 - Ao apresentar a DCTF retificadora após a emissão do Despacho Decisório, o contribuinte pretende corrigir pretenso erro de preenchimento da DCTF original, conforme expressamente consignado na manifestação de inconformidade e nas razões do recurso.

9 - A simples apresentação das DCTFs original e retificadora, ainda que acompanhadas de DARF, não se constitui em prova do alegado erro de fato. A retificação da DCTF é ineficaz, pois cabe ao contribuinte o ônus de comprovar o erro não apurável pelo mero exame das DCTFs (CTN, art. 147; Lei n° 5.869, de 1973, art. 333, II; Lei n° 13.105, 2015, arts. 15 e 373, II2; e IN RFB n° 903, de 2008, art. 11, §2°, III).

10 - A alegação de erro de fato nessa instância recursal, no caso, deve vir acompanhada de documentos incontestes quanto a esse fato, posto que tais oportunidades de esclarecimentos e juntada de novos documentos que comprovam a veracidade das razões recursais, o foram analisadas quando do julgamento de primeiro grau constatando a não comprovação do alegado direito pelo contribuinte.

11 - Ora, apesar das planilhas estarem com os valores mencionados na manifestação de inconformidade e juntadas também em recurso voluntário, as mesmas vieram desacompanhadas de quaisquer outros documentos que pudessem evidenciar o erro cometido, como bem evidenciado pela decisão de piso no qual tomo como razões de decidir, *verbis:*

> *7. Na peça recursal ora em análise, o manifestante alega que o valor de R$ 128.432,80 foi indevidamente retido do cliente VKF Investments por erro de cálculo. O manifestante teria deixado de considerar prejuízos anteriores em operações de mesma natureza o que teria ocasionado um recolhimento a maior no montante citado. Para demonstrar o equívoco o interessado anexa a planilha de fls. 30, onde constariam as informações erradas e a de fls. 32 com aquelas supostamente corretas.*
>
> *7.1 Ora, apesar das planilhas estarem com os valores mencionados na manifestação de inconformidade, as mesmas vieram desacompanhadas de quaisquer outros documentos que pudessem evidenciar o erro cometido. Não existe nos autos qualquer demonstrativo que venha a comprovar que houve prejuízos anteriores não utilizados em outras compensações no valor de R$ 616.403,23, como consta na planilha de fls. 32. E não bastaria uma outra planilha contendo a composição dos prejuízos, seria necessário comprovar o preço médio de aquisição das ações adquiridas e alienadas, tanto nas operações que geraram os prejuízos como naquelas que geraram os ganhos a serem compensados.*
>
> *7.2 Não há sequer os lançamentos contábeis que comprovem a retenção indevida e o posterior estorno e o extrato de fls. 37 também não comprova a devolução do IR retido ao cliente. Nota-se que houve um desconto em 24/02/2006 (fls. 36) no valor de R$ 128.432,80 e uma devolução em 08/03/2006 deste valor a título de "Retorno de Tarifa", entretanto na mesma fl. 37 existe uma retenção, no mesmo montante, a título de IR, efetuado em 01/03/2006. Portanto não se pode concluir que o estorno seria da suposta retenção indevida ocorrida em 24/02/2006 ou daquela ocorrida em 01/03/2006.*

12 - No caso, como bem delineado pelo art. 1.179 do CC, os empresários têm o dever de manter a escrituração dos negócios de que participam:

> *"Art. 1.179. O empresário e a sociedade empresária são obrigados a seguir um sistema de contabilidade, mecanizado ou não, com base na escrituração uniforme de seus livros, em correspondência com a documentação respectiva, e a levantar anualmente o balanço patrimonial e o de resultado econômico.*

13 - É oportuno citarmos um trecho da exposição de motivos do Código de Comércio Napoleônico, lembrado por Fábio Ulhoa Coelho, em sua obra "Curso de Direito Comercial":

> *"A consciência do comerciante está escrita nos seus livros; neles é que o comerciante registra todas as suas ações; são, para ele, imia espécie de garantia (...). Quando surgem contestações, é preciso que a consciência do juiz fique esclarecida; e é então que os livros são necessários, pois que eles são os confidentes das ações do comerciante ".*

14 - O objetivo primordial da Contabilidade é apreender e entender as mutações sofridas pelo patrimônio de uma entidade. Desta forma, os registros contábeis são o meio de prova mais natural para demonstrar a liquidez e certeza do direito creditório.

15 - Outrossim, quanto ao erro e necessidade de comprovação, adoto como razões de decidir excerto dessa Turma da lavra do I. Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim AC. 2201-004.437 j. 04/04/18, *verbis:*

> *Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF*
>
> *Ano-calendário: 2004*
>
> *DÉBITO INFORMADO EM DCTF. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ERRO*
>
> *A simples retificação de DCTF para alterar valores originalmente declarados, desacompanhada de documentação hábil e idônea, não pode ser admitida para modificar Despacho Decisório.*
>
> *COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA.*
>
> *Constatada a inexistência do direito creditório por meio de informações prestadas pelo interessado à época da transmissão da Declaração de Compensação, cabe a este o ônus de comprovar que o crédito pretendido já existia naquela ocasião.*
>
> *(...) omissis*
>
> *Ora, não pode a autoridade administrativa proceder com a homologação quando existe, de fato, vinculação do crédito a valores confessados pelo contribuinte como devidos, por meio de instrumento hábil e suficiente a sua exigência.*

Sobre o tema, adoto como razões de decidir as palavras do Ilustríssimo Conselheiro Carlos Alberto do Amaral Azeredo, proferida no acórdão nº 2201-004.311:

> *A criação do Sistema de Controle de Créditos-SCC objetivou dar maior celeridade e segurança à necessária conferência dos pedidos de restituição, ressarcimentos e declarações de compensação formalizados pelos contribuintes. Naturalmente, trata-se de ferramenta de extrema utilidade e eficiência quando batimentos de sistemas podem indicar a existência dos direitos pleiteados. Por outro lado, quando a complexidade da demanda exige, remanesce a necessidade de análise manual dos créditos pleiteados.*
>
> *Das situações possíveis de serem tratadas eletronicamente, sem sombra de dúvida, os indébitos tributários decorrentes de pagamentos indevidos ou a maior são, como regra, os que apresentam menor complexidade de análise, já que basta o SCC localizar o pagamento, identificar suas características e verificar, no sistema próprio, se há débitos compatíveis que demonstrem, no todo ou em parte, a ocorrência de um pagamento indevido ou a maior.*

(...)

Portando, em uma análise primária, nota-se que a não homologação em discussão é procedente, o que não impede que se reconheça, em respeito à verdade material, que tenha havido algum erro de fato que justifique sua revisão. Contudo, para tanto, necessário que sejam apresentados os elementos que comprovem a ocorrência de tal erro.

Portanto, não basta alegar a ocorrência de erro material, é necessário provalo. Quanto ao ônus da prova, o Código de Processo Civil dispõe o seguinte:

> *Art. 373. O ônus da prova incumbe:*
>
> *I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*
>
> *II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.*

Apesar do procedimento de constituição do crédito tributário não ser regido pelo CPC, a adoção dos critérios principiológicos criados por tal norma em aplicação analógica ao presente caso oferece diretrizes de suma importância para resolução da demanda.

Assim, uma vez em curso o procedimento de análise de compensação de crédito, é do contribuinte o ônus de

provar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da Fazenda. (...)

16 - Quanto a questão da diligência e perquirição de provas e aplicação do princípio da busca da verdade material, tomo como razões de decidir parte do Voto do I. Conselheiro Orlando Rutigliani Berri no Ac. 3001-000.545 j. 17/10/2018, *verbis:*

Mais, que analisados os pretensos elementos de prova carreados aos presentes autos, verificou-se que se mostraram insuficientes para comprovar o direito creditório alegado.

Diante destas constatações e o que dos autos consta, aí também aliado aos corretos fundamentos da decisão recorrida, advogo o entendimento segundo o qual não é papel deste colegiado recursal conceder infindáveis oportunidades para que o contribuinte transponha aos autos documentos e/ou informações que venham confirmar seu direito, digo isto pois entendo que tal concessão importaria em desrespeito aos prazos estabelecidos na legislação processual de regência, como vimos anteriormente.

Prosseguindo um pouco mais, pode-se dize ainda que é comezinho a obrigação do sujeito passivo, desde a feitura de seu pleito reivindicatório, passando pela sua manifestação de inconformidade, municiar sua pretensão em documentos hábeis suficientes para evidenciar a liquidez e certeza do crédito tributário cuja restituição postula.

Por isso, e não por outra razão, é que a legislação impõe ao contribuinte o dever de demonstrar sua liquidez e certeza. De outra forma dizendo, é ônus do sujeito passivo e não da Administração Tributária tal mister.

Desta feita, não se pode, sob o pálio da "verdade material" suplantar toda e qualquer regra processual aplicável ao processo administrativo fiscal federal a fim de, ao arrepio, dentre outros, do princípio da isonomia, permitir seja desbancada a competência originária da autoridade fiscal ou mesmo do colegiado recorrido, para fins de substituir tarefa que competia ao sujeito passivo, seja espontaneamente ou mesmo depois de provocado, em face das sucessivas rejeições da sua pretensão.

Portanto, não é correto afirmar que a aventada a menor rigidez dos prazos para a produção de prova tenha o condão de sobrepujar determinadas regras, vez que o primado da "verdade material", na medida em que autoriza o julgador apreciar provas e/ou indícios não contemplados pela instância a quo*, impõe que estas tenham sido produzidas no momento oportuno, o que não se observa nestes autos, uma vez que não foram produzidas.*

omissis

Ultrapassada a contextualização fático, esclareço, por oportuno que este colegiado, atento à hodierna tendência de se mitigar os rigores das regras preclusivas contidas no processo administrativo fiscal, para o fim de acolher provas apresentadas nesta instância recursal, entende que para aplicar-se tais regras, o comportamento do sujeito passivo é determinante.

Melhor dizendo, estando o contribuinte, como é o caso em apreço, ciente dos motivos pelos quais os elementos de prova coligidos aos autos não foram considerados hábeis e suficientes para seu desiderato, era seu o dever demonstrar que envidou o esforço no sentido de sanar as lacunas probatórias aventadas na decisão recorrida.

No entanto, o recorrente, ao manter- se fiel à linha argumentativa, mesmo sabedor que o fundamento da decisão recorrida assentou-se na ausência de documentos que corroborassem sua pretensão, preferiu agir de forma não proativa, ao deixar de se empenhar em provar o direito que alega possuir, impedindo, in totum*, que este julgador aventasse, quiçá, a hipótese de conversão deste julgamento em diligência, com supedâneo no novel princípio da cooperação, que atualmente tem redação implementada pelo artigo 6º da Lei nº 13.105, de 16.03.2015 Novo Código de Processo Civil, que afirma que "todos os sujeitos do processo devem cooperar entre si para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva".*

Em suma, constata-se que no caso destes autos, o alegado indébito não foi correta e suficientemente demonstrado e provado.

Conclusão

17 - Diante do exposto, conheço do recurso e NEGO-LHE PROVIMENTO.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso