ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.912535/2009-29

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

Processo nº	16327.912535/2009-29
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3402-006.468 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	23 de abril de 2019
Matéria	PER/DCOMP-IOF
Recorrente	BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO. FALTA DE MOTIVAÇÃO

Não estando comprovado nos autos a ausência de fundamentação ou motivação cometida pela Autoridade Tributária, inexiste cerceamento do direito de defesa da Recorrente.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Ano-calendário: 2006

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ÔNUS PROBATÓRIO.

Cabe à Recorrente o ônus de provar o direito creditório alegado perante a Administração Tributária, em especial no caso de pedido de restituição decorrente de imposto recolhido a maior.

DCOMP. DÉBITO CONFESSADO EM DCTF. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO INDEVIDO.

O mero pedido de compensação, por meio de Per/Dcomp apresentado, não se constitui em elemento de prova hábil e suficiente para comprovar a certeza e liquidez do direito creditório decorrente de suposto pagamento e declaração a maior de IOF. Inexistindo nos autos elementos de provas que comprovem o direito alegado, não há que se falar em pagamento indevido.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Navarro Bezerra (presidente da turma), Maria Aparecida Martins de Paula, Maysa de Sá Pittondo Deligne, Diego Diniz Ribeiro, Cynthia Elena de Campos, Thais de Laurentiis Galkowicz, Pedro Sousa Bispo e Rodrigo Mineiro Fernandes.

Relatório

Trata o processo de pedido de compensação formulado pelo contribuinte, por meio de PER/DCOMP, que não foi homologado pela DEINF SÃO PAULO porque foi constatado que inexistia crédito disponível suficiente relativo ao DARF indicado, conforme o constante do despacho decisório em anexo.

Cientificada desse despacho decisório, a empresa apresentou sua manifestação de inconformidade alegando as matérias abaixo indicadas, bem sintetizadas no acórdão da instância *a quo*, *in verbis:*

> *PRELIMINAR*
>
> *DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR OFENSA AO PRINCÍPIO DA MOTIVAÇÃO / CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA*
>
> *3.1 Alega que não foram demonstradas as razões pelas quais o crédito não seria passível de utilização. Depois de detida análise da decisão ora discutida, verificou-se que não consta do processo memória de cálculo ou qualquer outro documento ou informação que esclareçam os critérios adotados pelo Fisco. A ausência dessas informações caracteriza cerceamento ao direito de defesa da Requerente por não ter conhecido as razões exatas da não homologação.*
>
> *3.2 Apresenta a Requerente julgados que versam sobre a hipótese, fl. 05.*
>
> *3.3 Em sua defesa a Requerente teve de promover verdadeiro exercício de abstração no intuito de compreender as razões que determinaram a não*

homologação da compensação, sendo impedida de produzir razoável manifestação em sua defesa.

3.4 Note que sequer foram discriminados os referidos débitos os quais teriam sido quitados pelo crédito apresentado.

3.5 Requer a nulidade do despacho decisório.

MÉRITO

DO CRÉDITO DE IOF OBJETO DO PEDIDO

3.6 Em 30/11/2006 a Requerente celebrou contrato de mútuo nº 4092 com a Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba *(não anexado em vista do sigilo das operações efetuadas por financeiras, previsto no art. 1º da LC nº 105/2001* – Art. 1º. As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

3.7 Apesar da garantia ao sigilo acima invocada, o art. 6º do mesmo diploma estabelece que se autoridades fiscais considerarem as informações indispensáveis poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, de forma que a Requerente entende que somente no caso de expressa solicitação das autoridades fiscais é que tais informações poderão ser disponibilizadas, e que está integralmente à disposição da fiscalização nesse sentido.

3.8 Superada a questão do sigilo, a Requerente esclarece ser a responsável pelo recolhimento do IOF incidente em suas operações financeiras, na forma do art. 5º, I do Decreto nº 6.306/2007, segundo o qual "são responsáveis pela cobrança do IOF e pelo seu recolhimento ao Tesouro Nacional as instituições financeiras que efetuarem operações de crédito".

3.9 A Requerente, no caso em questão, na qualidade de responsável pela retenção e recolhimento do IOF incidente em suas operações, equivocadamente, efetuou recolhimento de IOF em operação celebrada em templo de qualquer culto e, conforme restará demonstrado, tais operações são imunes à incidência de impostos. Por essa razão, a Requerente formulou o pedido de compensação em questão.

3.10 Com efeito, o contrato de mútuo celebrado com a Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba enquadra-se na modalidade de operação celebrada com templos de

qualquer culto, imune por disposição constitucional (art. 150, VI, "b", § 4º):

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

VI- instituir impostos sobre:

(...)

b) templos de qualquer culto;

§4º. As vedações expressas no inciso VI, alíneas 'b' e 'c', compreendem somente o patrimônio, a renda e os serviços, relacionados com as finalidades essenciais das entidades nela mencionadas."(destacamos)

3.11 Importante ressaltar que, além da previsão constitucional, o § 3º do art. 2º do Decreto nº 6.306/2007 também afasta expressamente a incidência do imposto na operação em análise:

Art. 2º O imposto incide sobre:

I- operações de crédito realizadas:

a) por instituições financeiras;

§3º. Não se submetem à incidência do imposto de que trata este Decreto as operações realizadas por órgãos da administração direta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e, desde que vinculadas às finalidades essenciais das respectivas entidades, as operações realizadas por:

(...)

- templos de qualquer culto. (destacamos)

3.12 Transcreve-se a decisão do STF, reconhecendo a imunidade tributária das operações realizadas por templo de qualquer culto (vide fl. 11).

3.13 Por essa razão, o recolhimento de IOF efetuado pela Requerente relacionado a tal operação (doc. 07) afigura-se absolutamente indevido.

Ato contínuo, a DRJ-RIO DE JANEIRO (RJ) julgou a Impugnação do Contribuinte nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE OPERAÇÕES DE CRÉDITO, CÂMBIO E SEGUROS OU RELATIVAS A TÍTULOS OU VALORES MOBILIÁRIOS - IOF

Ano-calendário: 2006

IOF. OPERAÇÕES DE CRÉDITO. DIREITO DE PLEITEAR COMPENSAÇÃO.

A compensação de tributo por quem realizou a cobrança e recolhimento na condição de responsável tributário

depende da comprovação da assunção do encargo financeiro através da prova da devolução ao contribuinte do tributo cobrado indevidamente ou a maior, ou, ainda, se estiver expressamente autorizado pelo contribuinte a fazê-lo.

PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. AUSÊNCIA DE PROVA.

Na ausência da prova do alegado direito creditório, deve-se manter o despacho decisório que não homologou a compensação.

PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÕES DE OPERAÇÕES BANCÁRIAS. ALEGAÇÃO DE QUEBRA DE SIGILO. INOCORRÊNCIA.

O dever de guarda de sigilo bancário não libera o contribuinte do ônus de provar o que alega, mesmo porque, prestar informações à Receita Federal do Brasil relacionadas a operações em que se discute ocorrência ou não de fato gerador de tributo administrado pela própria RFB não configura quebra de sigilo.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em seguida, devidamente notificada, a Empresa interpôs o presente recurso voluntário pleiteando a reforma do acórdão.

No Recurso Voluntário foram suscitadas as mesmas questões de preliminares e de mérito, repetindo as argumentações apresentadas na Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Sousa Bispo

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele se deve conhecer.

A lide trata de direito creditório da Recorrente decorrente de suposto pagamento de Darf a maior de IOF ocorrido no período de apuração de 30/11/2006. Visando utilizar o suposto crédito, a Recorrente apresentou Declaração de Compensação (PER/DCOMP nº 24650.66721.131206.1.3.04-4321) que foi indeferida pela Autoridade Tributária sob o argumento de que inexistia crédito disponível relativo ao referido DARF, o que impediu a homologação da compensação.

Preliminarmente, a Recorrente alega nulidade por falta de motivação no despacho decisório quanto a negação da homologação da compensação proposta e nulidade do acórdão recorrido por não ter se pronunciado sobre a questão da imunidade suscitada.

Não prosperam as alegações de cerceamento do direito defesa por falta de motivação suscitadas pela Recorrente. Passo a explicar.

Conforme se observa nos autos, está claramente indicado no Despacho Decisório a motivação da não homologação da compensação que se deu por não ter o DARF, indicado pela Recorrente no Per/dcomp, qualquer valor disponível que pudesse ser utilizado em compensação. Ou em outras palavras, o valor total do DARF se encontrava alocado para extinguir outros débitos da Recorrente declarados por ela mesmo em DCTF. Abaixo, as informações do campo 3 do Despacho Decisório eletrônico, no qual é encontrada a motivação do indeferimento:

3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL

Limite do crédito analisado, correspondente ao valor do crédito original na data de transmissão informado no PER/DCOMP: 71.130,10
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.
CARACTERÍSTICAS DO DARF

PERÍODO DE APURAÇÃO	CÓDIGO DE RECEITA	VALOR TOTAL DO DARF	DATA DE ARRECADAÇÃO
30/11/2006	1150	197.550,63	05/12/2006

UTILIZAÇÃO DOS PAGAMENTOS ENCONTRADOS PARA O DARF DISCRIMINADO NO PER/DCOMP

NÚMERO DO PAGAMENTO	VALOR ORIGINAL TOTAL	PROCESSO(PR)/ PERDCOMP(PD)/ DÉBITO(DB)	VALOR ORIGINAL UTILIZADO
3180974621	197.550,63	Db: cód 1150 PA 30/11/2006	197.550,63
VALOR TOTAL			197.550,63

Não houve, portanto, qualquer falta de motivação que causasse prejuízo ao seu direito de defesa e, consequentemente, nulidade do Despacho Decisório.

Ainda em sede preliminar, a Recorrente pugna pela nulidade do acórdão recorrido por ele supostamente ter se omitido na análise da matéria suscitada de imunidade. Segundo afirma, após detida análise da decisão ora discutida, verificou-se que não consta do processo memória de cálculo ou qualquer outro documento ou informação que descreva minuciosamente a origem da descabida acusação levada a efeito, de modo a esclarecer os critérios adotados pelo Fisco para não homologação do pedido de compensação de valor recolhido indevidamente por estar albergado pela imunidade.

Quanto a essa matéria preliminar, como o caso ora analisado trata de processo de restituição e compensação, é cediço que caberia a própria Recorrente apresentar os elementos de prova que comprovassem o seu direito em processos deste tipo. Somente argumentações teóricas apresentadas sobre a imunidade de templos de qualquer culto, sem o lastro em provas, são insuficientes para provar o direito creditório alegado no processo. Nesse mesmo sentido, foi que a DRJ entendeu que a empresa não trouxe aos autos elementos probatórios do que alegou, tornando-se, por isso, desnecessária qualquer discussão sobre a imunidade no acórdão.

No mérito, alega a Recorrente que o crédito de IOF decorre de pagamento indevido referente a contrato de mútuo celebrado com a Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba, haja vista que a entidade é imune ao Imposto pelo enquadramento como templo de qualquer culto, nos termos do art.150, VI, b, §4º, da Constituição Federal.

Informa, ainda, que apenas não providenciou a juntada do referido contrato de mútuo, tendo em vista o que dispõe a legislação que disciplina o sigilo das operações efetuadas por instituições financeiras, em especial a Lei Complementar nº105, de 10 de janeiro de 2001. A Recorrente opera no ramo de atividade de intermediação financeira, caracterizando-se como instituição financeira, nos termos da legislação em vigor.

Inicialmente, cabe frisar que o processo ora analisado não trata de acusação fiscal, como afirma a Recorrente, mas sim de análise de pedido de compensação apresentado pela a própria empresa.

É entendimento pacificado neste Colegiado que cabe à Recorrente o ônus de provar o direito creditório alegado perante a Administração Tributária, conforme consignado no Código de Processo Civil (Lei nº5.869/73), vigente à época, e adotado de forma subsidiária na esfera administrativa tributária:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I- ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

A obrigação de provar o seu direito decorre do fato de que a iniciativa para o pedido de restituição ser do contribuinte, cabendo à Fiscalização a verificação da certeza e liquidez de tal pedido, por meio da realização de diligências, se entender necessárias, e análise da documentação comprobatória apresentada. O art. 65 da revogada IN RFB nº 900/2008 esclarecia:

> *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.*

Nesse sentido, a Autoridade Tributária realizou de forma eletrônica a análise dos elementos apresentados e concluiu, também de forma eletrônica, pela inexistência de direito creditório do contribuinte no período referido, haja vista que todo o montante do pagamento se encontrava alocado com débito declarado em DCTF.

No presente Recurso, a Empresa alega que houve pagamento a maior de R$ 197.550,63 relativo ao IOF no período de apuração de 30/11/2006 e erro no preenchimento da DCTF no mesmo montante. Para comprovar o seu direito não apresentou qualquer elemento de prova, sequer foi realizada a retificação da DCTF.

Constata-se, assim, que a empresa não cumpriu com a sua obrigação de comprovar o direito creditório por meio de documentação hábil e suficiente. Apenas a PER/DCOMP apresentada não é elemento suficiente para comprovar a certeza e liquidez do crédito em questão. De acordo com o que determina o art.16 do Decreto nº70.235/72, a Recorrente, a fim demonstrar a disponibilidade do valor supostamente pago a maior, deveria, por exemplo, ter apresentado a DCTF retificadora, demonstrativo de apuração do IOF devido no mês em confronto aos valores declarados/pagos, extratos bancários e cópias da escrituração

contábil que demonstrassem de forma inequívoca a exatidão dos valores utilizados e apuração do imposto e contratos envolvidos.

Tampouco, a Recorrente, na condição de responsável tributário pela cobrança e recolhimento do imposto, trouxe prova aos autos da assunção do encargo financeiro por meio da prova da devolução ao contribuinte do tributo cobrado indevidamente ou a maior, ou, ainda, que estivesse expressamente autorizada pelo Contribuinte (Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba) a fazê-lo, conforme determina o art.166 do CTN, *in verbis*:

> *Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.*

Em sua defesa, a Recorrente limitou-se a fazer argumentações teóricas sobre a aplicação da imunidade a impostos sobre a operação de mútuo com o seu cliente, a Sociedade Evangélica Beneficente de Curitiba. sem lastreá-las com qualquer documento.

Somente com relação ao contrato envolvido na operação justificou a sua não apresentação sob a alegação de que estaria protegendo o sigilo financeiro do seu cliente a que se encontra obrigado, por força da Lei Complementar nº105, de 10 de janeiro de 2001. Ocorre que o dever da Recorrente de manter o sigilo bancário dos seus clientes não o exime da obrigação de provar o seu direito creditório com outros meios, sob pena de indeferimento do pedido, como ocorreu no presente caso. Ademais, prestar informações à Receita Federal do Brasil relacionadas a operações em que se discute ocorrência ou não de fato gerador de tributo administrado pela própria RFB não configura a quebra de sigilo bancário.

Assim, a mera apresentação de PER/DCOMP, sem qualquer outro elemento, não se constitui em elemento de prova hábil e suficiente para comprovar a certeza e liquidez do direito creditório em comento, estando correta a decisão da Autoridade Fiscal de não homologação da compensação.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Pedro Sousa Bispo - Relator