



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.992741/2012-48
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-006.025 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de novembro de 2021
Recorrente CADBURY BRASIL INDUSTRIA E COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Não há ofensa à garantia constitucional do contraditório e da ampla defesa quando todos os fatos estão descritos e juridicamente embasados, possibilitando à contribuinte contestar todas as razões de fato e de direito elencadas no despacho decisório.

PEDIDO APRESENTAÇÃO DE PROVAS NOVAS E REALIZAÇÃO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Não tendo o contribuinte trazido aos autos qualquer documento tendente a fazer prova de seu direito creditório, documentos estes sobre os quais recairia a perícia pleiteada, e, ainda, tendo o contribuinte deixado de justificar o pedido de perícia nos termos do Decreto nº 70.235/72, não merece ser provido o pedido.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2006

VERDADE MATERIAL. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS QUE POSSIBILITEM O DEFERIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO

Na ausência de elementos que indiquem que o contribuinte realmente teria direito aos créditos pleiteados, não há como reconhecê-los.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar a proposta de conversão em diligência apresentada pelo Relator. Vencido o Conselheiro Lucas Issa Halah (relator), que propunha a conversão em diligência. No mérito, por unanimidade de votos, afastar as preliminares de nulidade e negar provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Daniel Ribeiro Silva.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah - Relator

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carlos André Soares Nogueira, Cláudio de Andrade Camerano, Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Daniel Ribeiro Silva, Andre Luis Ulrich Pinto, Andre Severo Chaves e Lucas Issa Halah.

Relatório

Na origem, trata-se de Declaração de Compensação (PER/Dcomps) nº: 41056.16760.280408.1.3.03-0088, por meio da qual o contribuinte pretendeu compensar os débitos informados utilizando-se de crédito de saldo negativo de CSLL referente ao ano-calendário de 2006, no valor de R\$ 184.639,61.

O PER/DCOMP com o demonstrativo do crédito é o mesmo, de nº 41056.16760.280408.1.3.03-0088.

O Despacho Decisório de fl.17 homologou parcialmente a compensação declarada no PER/DCOMP 09164.64933.120805.1.3.03-0035 por insuficiência do Saldo Negativo informado decorrente da confirmação apenas parcial das retenções em fonte informadas como componentes do Saldo Negativo e da não admissão de estimativa compensada não homologada na composição do Saldo Negativo. Eis a imagem do Despacho Decisório:

3-FUNDAMENTAÇÃO, DECISÃO E ENQUADRAMENTO LEGAL

Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado e considerando que a soma das parcelas de composição do crédito informadas no PER/DCOMP deve ser suficiente para comprovar a quitação da contribuição social devida e a apuração do saldo negativo, verificou-se:

PARCELAS DE COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INFORMADAS NO PER/DCOMP

PARC.CREDITO	IR EXTERIOR	RETENÇÕES FONTE	PAGAMENTOS	ESTIM.COMP.SNPA	ESTIM.PARCELADAS	DEM.ESTIM.COMP.	SOMA PARC.CRED.
PER/DCOMP	0,00	241.310,04	3.205.547,29	219.150,18	0,00	0,00	3.666.007,51
CONFIRMADAS	0,00	214.732,91	3.205.547,29	0,00	0,00	0,00	3.420.280,20

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 184.639,61 Valor na DIPJ: R\$ 184.639,61

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 3.666.007,51

CSLL devida: R\$ 3.481.367,90

Valor do saldo negativo disponível= (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIPJ) - (CSLL devida) limitado ao menor valor entre saldo negativo DIPJ e PER/DCOMP, observado que quando este cálculo resultar negativo, o valor será zero.

Valor do saldo negativo disponível: R\$ 0,00

Informações complementares da análise do crédito estão disponíveis na página internet da Receita Federal, e integram este despacho.

Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no PER/DCOMP acima identificado.

Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente compensados, para pagamento até 31/12/2012.

PRINCIPAL	MULTA	JUROS
210.009,09	42.001,81	98.452,26

Para informações complementares da análise de crédito, verificação de valores devedores e emissão de DARF, consultar o endereço

www.receita.fazenda.gov.br menu "Onde Encontrar", opção "PERDCOMP", item "PER/DCOMP-Despacho Decisório".

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do Parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN SRF 900, de 2008. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

No demonstrativo "Análise das Parcelas de Crédito", integrante do Despacho Decisório (fl. 20/22), discriminou-se as retenções não confirmadas.

Das retenções totais informadas pelo contribuinte de R\$ 241.310,04, restaram confirmadas no Despacho Decisório R\$ 214.732,91.

Parcelas Confirmadas Parcialmente ou Não Confirmadas

CNPJ da Fonte Pagadora	Código de Receita	Valor PER/DCOMP	Valor Confirmado	Valor Não Confirmado	Justificativa
00.098.498/0001-77	5987	3.685,44	0,00	3.685,44	Retenção na fonte não comprovada
00.134.231/0001-98	5952	983,02	0,00	983,02	Retenção na fonte não comprovada
01.097.339/0001-10	5952	3.062,55	3.062,54	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
02.143.836/0001-70	5952	6.639,97	6.639,96	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
02.171.521/0001-37	5952	4.201,97	4.201,96	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
02.611.870/0001-22	5952	5.330,49	0,00	5.330,49	Retenção na fonte não comprovada
02.620.883/0001-68	5952	3.663,20	3.663,19	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
02.779.892/0001-04	5987	3.374,60	0,00	3.374,60	Retenção na fonte não comprovada
03.464.553/0001-93	5952	2.686,34	866,56	1.819,78	Retenção na fonte comprovada parcialmente

04.532.922/0001-09	5952	2.677,79	2.677,77	0,02	Retenção na fonte comprovada parcialmente
05.048.870/0001-54	5952	8.163,63	8.163,62	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
05.314.417/0001-42	5952	3.233,28	0,00	3.233,28	Retenção na fonte não comprovada
06.043.320/0001-05	5952	1.777,12	0,00	1.777,12	Retenção na fonte não comprovada
06.061.743/0001-58	5952	5.868,01	5.798,01	70,00	Retenção na fonte comprovada parcialmente
06.164.312/0001-17	5952	3.476,37	3.476,36	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
07.955.393/0001-36	5952	1.135,89	0,00	1.135,89	Retenção na fonte não comprovada
19.097.146/0001-25	5952	2.711,69	2.711,68	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
25.515.453/0001-81	5952	2.644,91	2.644,90	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
27.724.509/0001-33	5952	2.450,73	2.450,72	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
72.333.073/0001-06	5952	883,91	883,90	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
80.272.230/0001-49	5952	3.384,75	3.384,74	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
85.266.005/0001-13	5952	9.328,70	9.328,69	0,01	Retenção na fonte comprovada parcialmente
87.624.789/0001-30	5952	5.167,35	0,00	5.167,35	Retenção na fonte não comprovada
92.029.784/0001-07	5952	12.040,84	12.040,82	0,02	Retenção na fonte comprovada parcialmente
Total		98.572,55	71.995,42	26.577,13	

Total Confirmado de Contribuição Social Retida na Fonte: R\$ 214.732,91

Cientificado da decisão e intimado a pagar os débitos cuja compensação não fora homologada, o contribuinte protocolizou a **Manifestação de Inconformidade, na qual alegou, em apertada síntese:**

- A Nulidade do ato administrativo por ausência de motivação;
- A inexistência da prova material contra o contribuinte; e
- A existência e possibilidade de aproveitamento do direito creditório do contribuinte.

Pediu, ao final o provimento do Recurso Voluntário e a possibilidade de provar o alegado por todos os meios de prova cabíveis, inclusive a juntada de provas novas e prova pericial.

O Acórdão Recorrido afastou as preliminares suscitadas, negou o pedido de apresentação de novos documentos e realização de perícia.

No mérito, deu provimento parcial à Manifestação de Inconformidade para reconhecer adicionalmente “*crédito de saldo negativo de CSLL do ano-calendário 2006, no*

valor de R\$ 158.062,58, a ser utilizado na DCOMP em litígio, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.”.

Em sua análise de mérito, a DRJ **admitiu a estimativa compensada** com Saldo Negativo de períodos anteriores na composição do direito creditório, nos termos do Parecer Normativo Cosit nº 02 de 03 de Dezembro de 2018.

Ao analisar as **retenções sofridas** pelo contribuinte, entretanto, afirmou que apenas os comprovantes de rendimentos ou a confirmação das retenções no sistema DIRF permitiriam o reconhecimento do direito creditório, desde que demonstrado que os rendimentos alvo das retenções teriam sido oferecidos à tributação no período competente. Procedeu então à consulta do sistema DIRF, confirmando retenções adicionais de R\$ 0,10 (dez centavos) já que verificou na Ficha 06 A da DIPJ o oferecimento de rendimentos à tributação em montante compatível. Chegou-se ao seguinte quadro retratando o provimento parcial:

Saldo Negativo de CSLL Ano-calendário 2006	DDE	VALORES CONFIRMADOS DRJ	Saldo Negativo Apurado
CSLL DEVIDA	3.481.367,90	0,00	3.481.367,90
Antecipações			
(-) Retenções na Fonte	214.732,91	0,10	214.733,01
(-) Pagamentos	3.205.547,29		3.205.547,29
(-) Estim. Comp. SNPA	0,00	219.150,18	219.150,18
Saldo Negativo de CSLL	0,00		- 158.062,58

Cientificado em 05/06/2020 (uma sexta-feira - fl. 159), o contribuinte interpôs seu **Recurso Voluntário** em 07/07/2020.

Em suas Razões Recursais, o contribuinte reiterou suas razões postas na Manifestação de Inconformidade, pleiteando a atribuição de efeito suspensivo a seu recurso. São as seguintes as principais razões recursais:

- A Nulidade do ato administrativo por ausência de motivação, visto que o despacho decisório não mencionaria o artigo legal violado e nem mesmo o artigo legal que embasaria os juros e a multa aplicados ao contribuinte;
- A inexistência da prova material contra o contribuinte; e
- A existência e possibilidade de aproveitamento do direito creditório do contribuinte.

Consignou que “a contribuinte acredita que, neste caso, a única justificativa para a não homologação do pedido de compensação, seria o fato da ausência de análise da DIPJ 2007, pois como se pode constatar dos documentos apresentados, o crédito existe e foi declarado corretamente, tanto na DIPJ, quanto no PER/DCOMP.” Por fim, defendeu ser dever da administração a busca pela verdade material.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Lucas Issa Halah, Relator.

1. - Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF).

No mais, o Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

2. – Proposta de diligência rejeitada pelo colegiado

O Mérito da não homologação da compensação em tela diz respeito à efetiva comprovação do direito creditório, tendo em vista as divergências encontradas entre as declarações do contribuinte e as informações prestadas pelas fontes pagadoras.

Entendo que a solução adequada à presente lide é a conversão do processo em diligência.

A utilização dos Despachos Decisórios Eletrônicos como meio precípua de análise do direito creditório prejudicou sobremaneira o chamado “diálogo das provas”, seja pela fundamentação telegráfica neles contida, seja pela ausência de intervenção humana no processo de análise, como regra geral.

A questão assume contornos mais fluidos tratando-se de situações em que o direito creditório do contribuinte tem na base de sua formação retenções sofridas no recebimento de pagamentos de terceiros. É bastante comum que tais terceiros não cumpram com suas obrigações acessórias relativas à emissão de comprovante de rendimentos e transmissão da DIRF que permitiria à Receita Federal realizar o correto cruzamento eletrônico de dados.

Também é usual que, tais obrigações sejam cumpridas com erros variados (quanto ao valor retido, quanto ao período de competência em que ocorreu a retenção, divergências entre o comprovante de rendimentos e a DIRF, dentre outros) e, mesmo quando as obrigações acessórias das fontes pagadoras são cumpridas adequadamente, o próprio descasamento entre o momento em que o beneficiário deve reconhecer as retenções sofridas (pelo regime de competência) e o momento em que as fontes pagadoras devem fornecer o comprovante de rendimentos e transmitir a DIRF (até o final do mês de janeiro do ano seguinte ao que ocorreu o efetivo pagamento¹ — regime de caixa) é causa de um sem número de desencontros de

¹ RIR/99, Art. 942. As pessoas jurídicas de direito público ou privado que efetuarem pagamento ou crédito de rendimentos relativos a serviços prestados por outras pessoas jurídicas e sujeitos à retenção do imposto na fonte

informações que recebem, como regra geral, solução pelo não reconhecimento do direito creditório materializada e certificada ao contribuinte por meio do Despacho Decisório.

É verdade que em determinadas situações parametrizadas pela Receita Federal, a análise eletrônica do direito creditório é interrompida para que a intervenção humana manual melhor avalie a situação, inclusive por meio da realização de diligências e intimação do contribuinte para fornecer documentos e prestar informações. Nestes casos excepcionais de intervenção manual, o diálogo das provas tende a desenvolver-se desde antes da emissão do Despacho Decisório, o que assegura teoricamente maior segurança de que o contribuinte foi cientificado das causas exatas da dúvida posta sobre seu direito creditório e também foi cientificado acerca das provas que, aos olhos da fiscalização, seriam necessárias para sanar tais dúvidas oriundas inicialmente do cruzamento eletrônico das informações constantes nas bases de dados da Receita Federal.

Nas situações como a presente, o contribuinte recebe um despacho decisório exclusivamente eletrônico enxuto, com poucas informações sobre a causa do não reconhecimento do crédito e nenhuma informação sobre que provas seriam aptas para comprovar o direito creditório. Nestes casos, via de regra, o Acórdão da DRJ assume a importante responsabilidade de colocar luz sobre quais elementos da prova trazida pelo contribuinte foram deficientes, por qual razão foi considerada deficiente e quais documentos deveria o contribuinte ter trazido para permitir o escrutínio adequado e certo de seu direito creditório.

Por isso, o diálogo das provas acaba por se desenvolver com maior profusão ao longo da fase contenciosa do processo administrativo fiscal (PAF), admitindo-se inclusive (como a corrente hoje majoritária — mas não unânime — no CARF reverbera) a juntada de provas novas pelo contribuinte independentemente dos marcos preclusivos previstos pelo artigo 16 do Decreto nº 70.235/72.

Nos casos de análise do direito creditório em processo iniciado por emissão de Despacho Decisório Eletrônico que deixe de reconhecer o direito creditório decorrente de Retenções em fonte não confirmadas, bem como nos casos em que, a despeito da intervenção manual, o Despacho Decisório siga o modelo telegráfico e estejam ausentes elementos comprobatórios das orientações e solicitações feitas pela origem durante a fase de intervenção manual, entendo que o papel de orientação da DRJ é ainda mais importante, pois **a lei, em sua redação seca, elege como único meio de prova hábil a demonstrar o direito creditório o comprovante de rendimentos emitido pelas fontes pagadoras**, comprovante este que, como vimos, enfrenta diversos obstáculos para chegar ileso às mãos do beneficiário dos pagamentos. Vejamos o dispositivo legal a que me refiro:

deverão fornecer, em duas vias, à pessoa jurídica beneficiária Comprovante Anual de Rendimentos Pagos ou Creditados e de Retenção de Imposto de Renda na Fonte, em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal (Lei nº 4.154, de 1962, art. 13, § 2º, e Lei nº 6.623, de 23 de março de 1979, art. 1º).

Parágrafo único. O comprovante de que trata este artigo deverá ser fornecido ao beneficiário até o dia 31 de janeiro do ano-calendário subsequente ao do pagamento (Lei nº 8.981, de 1995, art. 86)."

Lei nº 7.450/85:

“Art 55 - O imposto de renda retido na fonte sobre quaisquer rendimentos **somente poderá ser compensado** na declaração de pessoa física ou jurídica, se o contribuinte possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.” (grifo nosso)

O Regulamento do Imposto de Renda então vigente (RIR/99), neste aspecto, corrobora a visão restritiva:

Art. 943. “A Secretaria da Receita Federal poderá instituir formulário próprio para prestação das informações de que tratam os arts. 941 e 942(Decreto-Lei nº 2.124, de 1984, art. 3º, parágrafo único).”

§1ºO beneficiário dos rendimentos de que trata este artigo é obrigado a instruir sua declaração com o mencionado documento (Lei nº 4.154, de 1962, art. 13, §1º).

§2ºO imposto retido na fonte sobre quaisquer rendimentos ou ganhos de capital somente poderá ser compensado na declaração de pessoa física ou jurídica, quando for o caso, **se o contribuinte possuir comprovante da retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora**, ressalvado o disposto nos§§1ºe2º do art. 7º, e no§1º do art. 8º(Lei nº 7.450, de 1985, art. 55).

A despeito da posição restritiva da legislação, a jurisprudência administrativa vem levado alguns fatores em consideração para atribuir interpretação conforme os princípios da Verdade Material e do formalismo moderado, considerando que o dever instrumental de emitir e fornecer o informe de rendimentos e encaminhar a informação ao Fisco é da fonte pagadora, que pode, eventualmente, deixar de encaminhar as informações sobre as retenções ou encaminhá-las com erro, sendo **inoponível ao contribuinte beneficiário o ônus de possuir documento cuja emissão é de responsabilidade de um terceiro** sobre o qual o contribuinte beneficiário não possui qualquer poder coercitivo.

O posicionamento foi consolidado **na Súmula CARF nº 143**, hoje vinculante para toda a administração tributária:

Súmula CARF nº 143

A prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

Acórdãos Precedentes:

9101-003.437, 9101-002.876, 9101-002.684, 9202-006.006, 1101-001.236, 1201-001.889, 1301-002.212 e 1302-002.076.

(Vinculante, conforme Portaria ME nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

A Verdade Material, portanto, impõe reconhecer as retenções se o beneficiário do pagamento conseguir comprovar por outros meios de prova que sofreu aquelas retenções, e tais meios de prova, não sendo elencados pela legislação (até porque a lei elege um único meio de prova - os comprovantes de rendimento) e nem unânimes na jurisprudência, oscilam a depender da mente do julgador e do caso concreto, o que confirma o papel da DRJ de indicar ao contribuinte o que se esperaria tivesse apresentado, complementando, informações importantes mas ausentes do Despacho Decisório Eletrônico.

O papel de orientação da DRJ é também fundamental nos casos em que verifica-se que na composição do Saldo Negativo foram computadas retenções decorrentes de pagamentos que, pelo regime de competência, referem-se a períodos de apuração anteriores.

Fazendo coro com o voto vencedor proferido pelo Il. Conselheiro Jeferson Teodorovicz no julgamento do processo de nº 10983.904778/2013-50 passado em sessão de agosto de 2021 na 1ª Turma da 2ª Câmara da 1ª Sessão de julgamento do CARF, evidentemente, no cenário ideal, o contribuinte deveria ter apresentado documentação vasta, atrelada a sua contabilidade, conciliando tais valores e demonstrando o recebimento do valor líquido para cada nota fiscal emitida.

Todavia, também no cenário ideal, munida de todo o conhecimento e aparato orçamentário que possui e dos quais carece a grande maioria dos contribuintes, a Receita Federal deveria antes mesmo da proclamação da decisão de primeiro grau, não só converter o processo em diligência para obter os documentos comprobatórios necessários ou complementares, como analisar casuisticamente a prova produzida indicando ao contribuinte meios alternativos de fazer e complementar a prova do direito creditório, considerando a inoponibilidade ao contribuinte de falhas na emissão do Comprovante de Rendimentos pelas fontes pagadoras.

Entretanto, o Direito não se aplica no mundo das ideias, mas no mundo dos fatos em que as Condições Normais de Temperatura e Pressão não se verificam, sendo portanto necessárias adequações por meio da atividade interpretativa de, a partir das fontes do Direito, criar a norma **no caso concreto**.

Sob esta ótica, impõe-se analisar o teor do Acórdão Recorrido para verificar se eventual ausência ou imperfeição probatória nesta etapa processual decorre de simples desídia do contribuinte, ou se tal postura foi em alguma medida consequência de sucessivos atos administrativos e decisões que tenham levado a uma verdadeira desorientação do contribuinte, ao invés de exercerem seu papel didático de promover a evolução dialética do diálogo das provas.

Verifico, no caso em questão, que a defesa do contribuinte desde sua manifestação de inconformidade calçou-se, para além das nulidades por ele defendidas, na adequada demonstração do Saldo Negativo em sua DIPJ e entendeu que a harmonia de sua DIPJ com o direito creditório pleiteado na DCOMP não homologada seria prova suficiente de seu direito creditório. Vejamos o excerto:

“a contribuinte acredita que, neste caso, a única justificativa para a não homologação do pedido de compensação, seria o fato da ausência de análise da DIPJ 2007, pois como se pode constatar dos documentos apresentados, o crédito existe e foi declarado corretamente, tanto na DIPJ, quanto no PER/DCOMP.”

Além disso, muito embora o caso trate de análise do direito creditório, em que o diálogo das provas desenvolve-se ao longo do processo administrativo fiscal, o Acórdão Recorrido rechaçou expressamente a possibilidade de o contribuinte trazer aos autos provas documentais novas, exceto se demonstrada a ocorrência de uma das hipóteses do previstas no artigo 16, § 4º do Decreto nº 70.235/72.

Verifico, assim que muito embora o Despacho Decisório tenha analisado as informações presentes no sistema DIRF, **deixou de indicar ao contribuinte como poderia ele fazer a prova de seu direito creditório a partir de elementos outros, como a contabilidade, extratos bancários, notas fiscais, etc.**

O posicionamento da DRJ, inclusive, vai na contramão da atual jurisprudência administrativa (sumulada pela Súmula CARF nº 143), que não só guia-se pelo princípio da verdade material, como admite como meios de prova suficientes a apresentação de notas fiscais e da contabilidade do contribuinte, demonstrando-se por meio da contabilidade, que adequadamente registrou as retenções compondo assim, mediante conciliação da parcela reconhecida como receita e daquela reconhecida como tributo retido na fonte, o valor das notas fiscais emitidas, em respeito do que dispõe o próprio Regulamento de Imposto de Renda ao admitir que a contabilidade regular faz prova a favor do contribuinte, nos termos do artigo 923 do RIR/99², vigente à época (documentação elaborada exclusivamente pelo contribuinte mas, sob a ótica do Acórdão Recorrido, desprovido de poder probatório).

Ao assim proceder, ainda que involuntariamente, a DRJ minou qualquer ânimo do contribuinte em trazer junto ao Recurso Voluntário provas de seu direito creditório, notadamente por meio de documentos outros que não aqueles que deveriam ter sido emitidos pelas fontes pagadoras, mas não foram.

Há de se considerar, ainda, que a DIPJ do contribuinte confirma o Saldo Negativo pleiteado, o que ao menos gera algum indício favorável ao contribuinte, já que suas declarações devem retratar a realidade, presumindo-se corretas aquelas não questionadas pelo Fisco.

Nesse contexto, não vejo como imputar integralmente ao contribuinte a ausência, neste momento processual, de elementos probatórios suficientes para o reconhecimento do direito creditório.

Por isso, entendo ser o caso de conversão do processo em diligência, face ao princípio do Formalismo Moderado e da Verdade Material, amplamente reconhecidos por esta

² "Art. 923. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 9º, § 1º)."

Turma e pelo CARF como um todo, em interpretação conjunta do art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, do o art. 38 da Lei nº 9.784/99, bem como do artigo 29 do Decreto nº 70.235/72.

Entender pela negativa de provimento neste momento causaria risco de **enriquecimento sem causa ao Estado e prejuízo manifesto ao contribuinte**. Nesse contexto, trata-se de uma questão de proporcionalidade.

Noutro aspecto, a diligência destinada a complementar esses documentos não inicialmente apresentados pelo contribuinte supriria facilmente eventuais dúvidas a serem ainda esclarecidas no julgamento, **não ocasionando qualquer ônus ao contribuinte ou à Fazenda Pública**.

Finalmente, deixo de me manifestar sobre outros pontos trazidos no Recurso Voluntário, pois esses certamente serão reapreciados a partir do retorno da diligência.

Diante do exposto, voto para converter o julgamento em DILIGÊNCIA, determinando-se a remessa dos autos à autoridade de origem para que esta:

- Avalie a liquidez e certeza do direito creditório, intimando o contribuinte a apresentar documentos complementares, tais como Livro Razão acompanhado de seus Termos de Abertura e Encerramento devidamente autenticados pela Junta Comercial, extratos bancários demonstrando o recebimento dos montantes líquidos e notas fiscais das operações em questão, além de outros que se entenderem necessários.

- Elabore relatório conclusivo sobre a liquidez e certeza do direito creditório e, ao final, conceda prazo de 30 dias para manifestação do contribuinte, nos termos do art. 35 do Decreto nº 7.574, de 2011.

Após, os autos devem retornar a esta Turma para apreciação dos documentos complementares apurados em diligência, bem como para o julgamento do feito.

A despeito de minha posição pela conversão do julgamento em diligência, em virtude do princípio da colegialidade, passo a apreciar o mérito e as preliminares suscitadas pelo contribuinte para o caso de restar vencida a proposta de conversão inicial.

3. Nulidade do Despacho Decisório

A preliminar de nulidade posta pelo Contribuinte volta-se inicialmente contra a natureza eletrônica do despacho decisório, alegando que a maneira como vêm sendo feitos sem aprofundamento na exposição de seus fundamentos, os tornam nulos, pois provocam o cerceamento do direito de defesa.

O contribuinte especificamente assevera que o Despacho Decisório não teria indicado os fundamentos legais *“do dispositivo legal infringido ou violado, nem mesmo o apontamento do artigo legal que embasa os juros e multa aplicados”*.

Não se nega que a maneira telegráfica pela qual se fundamentam os Despachos Decisórios eletrônicos gera um sem número de desencontros e provoca certo arrastamento do

contencioso administrativo. Por isso, a jurisprudência do CARF evoluiu no sentido de admitir a prevalência do princípio da verdade material e flexibilizar a preclusão probatória nos processos decorrentes de sua emissão.

Por outro lado, pacificou-se neste conselho o entendimento pelo qual a natureza eletrônica, por si só, não os macula de nulidade, no caso em questão, entendendo que a fundamentação legal do Despacho Decisório foi suficiente, não tendo causado prejuízo ao direito de defesa do contribuinte.

O seguinte excerto extraído do próprio Recurso Voluntário do contribuinte contém a fundamentação legal:

“Ora, consta do despacho decisório como fundamentação legal apenas: ‘ARTS. 168 da LEI Nº 5.172, DE 25 DE OUTUBRO DE 1966 (CTN). INCISO II, § 1º DO ART. 6º, ART. 28 DA LEI 9.430, DE 27 DE DEZEMBRO DE 1996. ART.4º DA IN SRF 900. ART. 74 DA LEI 9.430 DE 1996’. Verifica-se, portanto, QUE NÃO HOUE O APONTAMENTO DO ARTIGO LEGAL INFRINGIDO OU VIOLADO, NEM MESMO O APONTAMENTO DO ARTIGO LEGAL QUE EMBASA OS JUROS E A MULTA APLICADOS.”

E a análise do direito creditório, supostamente ausente nas palavras do Recurso Voluntário, encontrava-se disponível descrita de maneira bastante minuciosa na página eletrônica da Receita Federal do Brasil, conforme se verifica das fls. 20/22 dos autos, à qual o contribuinte teve facultado amplo acesso bastando que para isso seguisse as orientações do Despacho Decisório, a seguir colacionadas:

Para informações complementares da análise de crédito, verificação de valores devedores e emissão de DARF, consultar o endereço www.receita.fazenda.gov.br menu "Onde Encontro", opção "PERDCOMP", item "PER/DCOMP-Despacho Decisório".
Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do Parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN SRF 900, de 2008. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Pelo exposto, não vislumbro presentes os requisitos de nulidade dos quais trata o artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, posicionamento consonante com a atual jurisprudência deste Conselho, como se verifica do teor do Acórdão CARF nº 1301-002.898

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Período de apuração: 01/09/2006 a 31/12/2006

NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. VÍCIO NÃO CONFIGURADO. PRELIMINAR REJEITADA. Tendo o despacho decisório eletrônico adequada fundamentação, motivação e demonstrativo quanto às questões decididas, não restou configurado o alegado cerceamento do direito de defesa.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. DIREITO CREDITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA. NÃO APRESENTAÇÃO DE INFORME DE RENDIMENTOS. PEDIDO DE DILIGÊNCIA REJEITADO.

Nos autos do processo de compensação tributária, o contribuinte é autor do pedido de compensação tributária.

O ônus da prova incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito creditório pleiteado, consoante Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 2015, art. 373, I) de aplicação subsidiária ao processo administrativo tributário federal, e com observância do Decreto nº 70.235/72 (arts. 15 e 16). Incumbe ao contribuinte a demonstração, acompanhada das provas hábeis e idôneas, da existência do crédito que alega possuir contra Fazenda Nacional para que sejam aferidas sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa. Os requisitos ou atributos de liquidez e certeza quanto ao crédito objetado contra a Fazenda Nacional devem estar preenchidos ou satisfeitos quando da transmissão da DCOMP, data em que a compensação tributária se efetiva, sob condição resolutória.

A busca da verdade material não autoriza o julgador a substituir o interessado na produção das provas.” (...)

Por fim, relativamente à alegada nulidade por não indicação dos fundamentos legais dos juros de mora e da multa de mora indicados no Despacho Decisório, entendo dispensável a presença de tal fundamentação do Despacho Decisório, porque trata-se de ato administrativo voltado a analisar a homologação ou não homologação da compensação a partir da análise do direito creditório pleiteado face aos débitos que, confessados pelo contribuinte, serão objeto de processo de cobrança e inscrição em dívida ativa, nos termos do parágrafo 8º da Lei 9.430/96. Vale dizer, os débitos em questão não foram constituídos pelo Despacho Decisório, mas pela confissão do débito na DCOMP transmitida pelo contribuinte.

Dessa maneira, também não vislumbro esta nulidade apontada pelo contribuinte.

4. Pedido de apresentação de provas novas e realização de perícia

A questão da apresentação de prova na fase do contencioso administrativo fiscal, foi especificamente disciplinada no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, em seu art. 16, §4º, diploma legal também aplicável aos processos de restituição/compensação, conforme disposto no art. 74, §11, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Relativamente ao pedido de juntada posterior de provas, entendo que a questão restou prejudicada já que, chegada a data de julgamento, passados anos após a cientificação do Despacho Decisório, o contribuinte nada trouxe aos autos para corroborar seu direito creditório, além da mera menção de que a DIPJ o confirmaria, conforme consiga o próprio Despacho Decisório.

A esse respeito, conforme bem consignou o conselheiro Fredy Albuquerque, ao relatar o acórdão proferido nos autos do processo nº 13896.903062/2013-11:

“A legislação processual que versa sobre ônus probatório do interessado em instruir o feito administrativo fiscal com os elementos necessários à comprovação de suas alegações determina, como regra geral, que *‘A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual’* (art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72), estabelecendo como exceções as hipóteses de impossibilidade de apresentação oportuna, a existência de fato ou direito superveniente, ou que a prova destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

De forma complementar, a Lei nº 9.784/99, ao regular o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, disciplina que *‘O interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo’* (art.38), como forma de assegurar a ampla defesa e, entretanto, referendar a busca de uma verdade materialmente demonstrável, opondo-se a pretextos formalísticos que dificultem ou inviabilizem a realização dessa finalidade. Por isso mesmo, o § 2º do citado dispositivo estatui, categoricamente, que *‘Somente poderão ser recusadas, mediante decisão fundamentada, as provas propostas pelos interessados quando sejam ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias’*.

A busca da verdade material não é apenas um direito do contribuinte, mas uma exigência procedimental a ser observada pela autoridade lançadora e pelos julgadores do processo administrativo tributário, os quais referendam ou não a regularidade da constituição do crédito tributário, como forma de lhe assegurar os atributos de certeza, liquidez e exigibilidade que justificam os privilégios e garantias a ele referíveis, conforme indica o Código Tributário Nacional e legislação esparsa.

A verdade material serve à instrumentalidade e economia processuais, porquanto o processo administrativo não é um fim em si mesmo, e, no lúcido dizer de Hugo de Brito Machado Segundo, *‘consagra um valor que deve orientar a interpretação das demais regras processuais, sempre que o intérprete estiver diante de duas interpretações em tese possíveis, deverá adotar aquela que melhor consagre o processo em sua feição instrumental, e não sacramental. Trata-se de decorrência direta do princípio do devido processo legal, sendo certo que devido é aquele processo que se presta da maneira mais efetiva possível à finalidade a que se destina, e não aquele que faz com que as partes se embarquem em um emaranhado de formalismos e terminem vendo naufragar a sua pretensão de ver resolvido o conflito de interesses no qual estão envolvidas’* (MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. *Processo tributário*. 10. ed. rev e atual. São Paulo: Atlas, 2018, p. 54).

Considera-se, pois, que o processo administrativo tributário há de ser pautado pelo formalismo moderado, a fim de assegurar que documentos eventualmente juntados aos autos após a impugnação possam ser analisados pela autoridade julgadora, mesmo em sede de recurso voluntário. O que importa é que a matéria controvertida documentalmente e relacionada objetivamente às razões igualmente suscitadas nas fases anteriores possam ser consideradas no julgamento do colegiado, permitindo o exercício da ampla defesa e,

paralelamente, buscando alcançar as finalidades de controle do lançamento tributário.

O formalismo moderado dá sentido finalístico à verdade material que subjaz à atividade de julgamento, e, no dizer de Celso Antônio Bandeira de Mello, evita *‘que a parte aceite como verdadeiro algo que não o é, ou que negue a veracidade do que é, pois no procedimento administrativo, independentemente do que haja sido aportado aos autos pela parte, ou pelas partes, a Administração deve sempre buscar a verdade substancial’* (MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de Direito Administrativo*, 9ª ed., São Paulo: Malheiros, 1997, p. 322-323).

Importa registrar que o CARF tem se debruçado sobre a matéria, convergindo ao entendimento segundo o qual a juntada posterior de documentos, mesmo em sede de Recurso Voluntário, não está alcançada pela preclusão probatória consumativa a que alude o art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, devendo-se admitir as exceções do próprio dispositivo quando as provas anexadas, face ao princípio da verdade material, admitam conexão com a causa de pedir suscitada pela parte, desde que a matéria tenha sido controvertida em momento processual anterior. Neste sentido, cite-se os seguintes acórdãos:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESERVAÇÃO DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. RECURSO VOLUNTÁRIO. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS RECURSAIS INTRÍNSECOS E EXTRÍNSECOS. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. ÔNUS DA IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ALEGAÇÕES RECURSAIS GENÉRICAS. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO. IMPUGNAÇÃO NÃO CONHECIDA PELA DECISÃO HOSTILIZADA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DE FUNDAMENTOS AUTÔNOMOS E SUFICIENTES DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DUPLO GRAU DO CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. PROIBIÇÃO DA SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. VEDAÇÃO DE DISCUSSÃO DE MATÉRIA NÃO DECIDIDA NA PRIMEIRA INSTÂNCIA.

O recurso voluntário interposto, apesar de ser de fundamentação livre e tangenciado pelo princípio do formalismo moderado, deve ser pautado pelo princípio da dialeticidade, enquanto requisito formal genérico dos recursos.

Isto exige que o objeto do recurso seja delimitado pela decisão recorrida havendo necessidade de se demonstrar as razões pelas quais se infirma a decisão. As razões recursais precisam conter os pontos de discordância com os motivos de fato e/ou de direito, impugnando especificamente a decisão hostilizada, devendo haver a observância dos princípios da concentração, da eventualidade e do duplo grau de jurisdição. A ausência do mínimo de arrazoado dialético direcionado a combater as razões de decidir da decisão infirmada, apontando o “error in procedendo” ou o “error in iudicando” nas suas conclusões, acarreta o não conhecimento do recurso por ausência de pressuposto extrínseco de admissibilidade pertinente a regularidade formal.

De igual modo, a preclusão, decorrente da não impugnação específica no tempo adequado, redundando no não conhecimento por ausência de pressuposto intrínseco de admissibilidade pertinente ao fato extintivo do direito de recorrer. (Acórdão nº 2202005.055 - 2ªCâmara/2ªTurmaOrdinária/ 2ª Seção – Sessão de 14demarçode2019)

PROVAS DOCUMENTAIS COMPLEMENTARES APRESENTADAS NO RECURSO VOLUNTÁRIO RELACIONADAS COM A FUNDAMENTAÇÃO DO OBJETO LITIGIOSO TEMPESTIVAMENTE INSTAURADO. APRECIÇÃO. PRINCÍPIOS DO FORMALISMO MODERADO E DA BUSCA PELA VERDADE MATERIAL. NECESSIDADE DE SE CONTRAPOR FATOS E FUNDAMENTOS DA DECISÃO RECORRIDA. INOCORRÊNCIA DE PRECLUSÃO.

Em homenagem ao princípio da verdade material e do formalismo moderado, que devem vigor no âmbito do processo administrativo fiscal, deve-se conhecer a prova documental complementar apresentada no recurso voluntário que guarda relação com a matéria litigiosa controvertida desde a manifestação de inconformidade ou impugnação, especialmente para que se obtenha, em tempo razoável, decisão de mérito justa e efetiva. O documento novo, colacionado com o recurso voluntário, pode ser apreciado quando se destina a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, sendo certo que os fundamentos da decisão de primeira instância constituem nova linguagem jurídica a ser contraposta pelo administrado, de modo a se invocar a normatividade da alínea "c" do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, não se cogitando de preclusão. (Acórdão nº 2202-006.166 – 2ª Seção / 2ª Câmara / 2ª TO)

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

(...) PROVAS. VERDADE MATERIAL. APRESENTAÇÃO EM SEDE DE RECURSO VOLUNTÁRIO. EXCEÇÃO. POSSIBILIDADE EXCEPCIONAL.

Admite-se a relativização do princípio da preclusão, tendo em vista que, por força do princípio da verdade material, podem ser analisados documentos e provas trazidos aos autos posteriormente à análise do processo pela autoridade de primeira instância.

Assim decidiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais ("CSRF") deste Conselho no julgamento do Acórdão nº 9101002.781, nos autos do Processo Administrativo nº 14098.000308/2009-74, em sessão de 06/04/2017, veja-se: RECURSO VOLUNTÁRIO. JUNTADA DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º. LEI 9.784/1999, ART. 38. É possível a juntada de documentos posteriormente à apresentação de impugnação administrativa, em observância ao princípio da formalidade moderada e ao artigo 38, da Lei nº 9.784/1999. (Acórdão nº 1002-000.832 - 1ª Seção / 2ª TE - Sessão de 8 de outubro de 2019)

PRECLUSÃO. NORMAS PROCESSUAIS. PROVA DOCUMENTAL. MOMENTO APRESENTAÇÃO. APÓS IMPUGNAÇÃO. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE E VERDADE MATERIAL.

O artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, estabelece como regra geral para efeito de preclusão que a prova documental deverá ser apresentada juntamente

à impugnação do contribuinte, não impedindo, porém, que o julgador conheça e analise novos documentos ofertados após a defesa inaugural, em observância aos princípios da verdade material e da instrumentalidade dos atos administrativos, sobretudo quando se prestam a corroborar tese aventada em sede de primeira instância e contemplada pelo Acórdão recorrido. (Acórdão nº 1401002.163 - 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária - Sessão de 23 de fevereiro de 2018)

Não obstante esse contexto, nada foi juntado aos autos, razão pela qual "a excelência da técnica, a virtuosidade da inspiração, a qualidade das ferramentas e todo o tempo disponível de nada valem para o artífice quando não há matéria apta a ser moldada" (ALBUQUERQUE, Neudson Cavalcante. *Swap e edge: Desafios probatórios para fins de redução de perdas*. In: _____ BOSSA, Gisele Barra (Coord.). *Eficiência probatória e a atual jurisprudência do CARF*. São Paulo: Almedina, 2020, p. 299).

Tratando agora do pleito para realização de perícia, o pedido foi genérico, desatendendo aos requisitos dos artigos 16 e 18 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.(Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)”

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício **ou a requerimento do impugnante**, a realização de diligências **ou perícias**, **quando entendê-las necessárias**, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. ([Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993](#))

De qualquer maneira, mesmo considerando a faculdade de determinação de ofício de diligências e perícias facultada pelos artigos 18 e 29 do Decreto nº 70.235/72, a realização de perícia no caso em questão mostra-se inviável diante da ausência de qualquer substrato probatório sobre o qual pudesse ela se debruçar.

A esse respeito, entendo acertada a manifestação da DRJ no sentido de que: a adoção do procedimento perícia, acima mencionado, objetiva, única e tão-somente, dirimir dúvidas com relação às provas anteriormente carreadas ao processo, não se prestando, portanto, a suprimir o encargo que cabe ao sujeito passivo da relação tributária processual, quanto à formação da demonstração probatória que lhe compete.

5. Análise do direito creditório

Superadas as preliminares, passamos à análise do direito creditório.

O contribuinte direciona sua argumentação tratando o Despacho Decisório como se Auto de Infração fosse, e assim busca atribuir à autoridade fiscal que o lavra o ônus probatório de demonstrar a inexistência do direito creditório. É o que se verifica não só pelas razões de defesa, como também pelos acórdãos selecionados para corroborar sua visão. O entendimento, todavia, não se coaduna com a legislação em vigor.

O art. 170 do Código Tributário Nacional - CTN estabelece que a lei pode, nas condições e garantias que especifica, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Em consonância com o art. 170 do Código Tributário Nacional - CTN, o art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e respectivas alterações, dispõe que a compensação deve ser efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração em que constem informações relativas aos créditos utilizados e aos débitos compensados. O mencionado dispositivo estabelece, ainda, que a compensação declarada à Receita Federal do Brasil extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Faz-se necessário, portanto, que o crédito fiscal do sujeito passivo seja líquido e certo para que possa ser compensado (art. 170 CTN c/c art. 74, §1º da Lei 9.430/96).

Por outro lado, a verdade material, como corolário do princípio da legalidade dos atos administrativos, impõe que prevaleça a verdade acerca dos fatos alegados no processo, tanto em relação ao contribuinte quanto ao Fisco. O que nos leva a analisar o ônus probatório.

Nos termos do art. 373 da Lei 13.105, de 2015 - CPC/2015, 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. O que significa dizer, regra geral, que cabe a quem pleiteia, provar os fatos alegados, garantindo-se à outra parte infirmar tal pretensão com outros elementos probatórios.

Nessa esteira, cabe ao contribuinte provar a liquidez e certeza do direito creditório postulado, exceto nos casos de erro evidente, de fácil constatação. Uma vez colacionados aos autos elementos probatórios suficientes e hábeis, eventual equívoco, o qual deve ser analisado caso a caso, não pode figurar como óbice ao direito creditório. Por outro lado, a não apresentação de elementos probatórios prejudica a liquidez e certeza do crédito vindicado, o que inviabiliza a repetição do indébito.

No caso em questão, verificamos que as causas apontadas pela DRJ para o não reconhecimento ou reconhecimento parcial das retenções componentes do Saldo Negativo pleiteado não foram afastadas pelo contribuinte, que não colacionou aos autos qualquer documento tendente a demonstrar ter sofrido as retenções alegadamente sofridas. O contribuinte limitou-se a alegar que o Saldo Negativo teria sido informado em sua DIPJ, que no entanto não possui o condão de, isoladamente, fazer prova do direito creditório conforme jurisprudência retumbante do CARF.

Sobre o pleito de atribuição de efeito suspensivo ao recurso ora em debate, trata-se de consequência automática do artigo 74, parágrafo 11 da Lei nº 9.430/96 e do artigo 151, III do CTN.

“§ 11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os §§ 9º e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação.(Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)”

Dessa maneira, voto por conhecer do Recurso Voluntário, mas, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah

Voto Vencedor

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Com a devida vênia à proposta de conversão em diligência apresentada pelo nobre colega Relator, dela divergi.

Da análise dos autos não vejo a necessidade de baixar o processo em diligência, vez que a diligência não se presta para suprir a lacuna da falha da produção de provas pela contribuinte.

O fato é que a contribuinte em momento algum apresentou um mínimo elemento de prova hábil para comprovar o direito creditório pleiteado. Seja em sede de manifestação de inconformidade, seja em sede recursal a contribuinte permanece defendendo alegações genéricas e sem qualquer mínimo lastro probatório.

Mesmo assim a DRJ fez a análise de tudo que tinha disponível e foi além, promovendo investigação nos sistemas da Receita Federal e confirmou parcialmente o crédito pleiteado. O que deixou de ser confirmado foi por completa ausência de qualquer elemento de prova.

Ao contrário do quanto aduzido no voto condutor, não vislumbro que a DRJ tenha cerceado o seu direito de apresentação de provas. O que a DRJ fez foi avaliar as provas que tinha à sua disposição e não negou a análise ou apresentação de outro elemento probatório, simplesmente porque ele sequer foi apresentado.

Também não houve qualquer questionamento específico da recorrente neste sentido, pelo contrário. Veja que a contribuinte além de não evoluir em sua dilação probatória, calca sua defesa na inexistência de prova material contra ele!

Isso mesmo, é o que se depreende do item III do seu recurso, neste particular entendendo pertinente citar trecho de seu argumento:

“Supor” que um fato tenha acontecido ou que sua materialidade tenha sido efetivada, não é o mesmo que exibir a concretude de sua existência, mediante prova direta, conferindo-lhe segurança e certeza.

No presente caso, não há prova contundente quanto à suposta inexistência do crédito ofertado pelo contribuinte em compensação, ao contrário, há simplesmente uma afirmação de que inexistente saldo negativo disponível para compensação, sem qualquer comprovação disto.

Verifica-se, portanto, que a representante da contribuinte entendeu que seria necessário ao Fisco comprovar a inexistência do crédito, algo absolutamente despropositado vez que em um processo de PER/DCOMP compete ao contribuinte o ônus de comprovar a certeza e liquidez do crédito pleiteado.

Ora, não estamos diante de lançamento de crédito tributário onde sim competiria à autoridade fiscal comprovar a ocorrência da infração.

Isso apenas se confirma na conclusão a que chegou:

À luz dessas premissas, percebe-se claramente inexistir prova material que conduza a contribuinte a qualquer responsabilidade acerca da indigitada infração.

Vê-se, portanto, que a representante da contribuinte equivocou-se completamente em seus fundamentos, e entendo que a diligência não deve se prestar à correção ou preenchimento de lacunas probatórias em razão de falha da representação processual do contribuinte, especialmente quanto não se verifica o mínimo de lastro probatório quanto ao alegado direito creditório pleiteado.

Além do mais, o pedido de diligência não se trata de direito potestativo, vez que cabe à autoridade julgadora deferi-lo apenas quando considerá-lo necessário, conforme demanda o Art. 18, do Decreto nº 70.235/72, que disciplina sobre o processo administrativo fiscal:

“Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, **quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis**, observando o disposto no art. 28, in fine.”

Desta feita, entendo por rejeitar a realização de diligência.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva