



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 16327.903216/2008-41
Recurso nº Especial do Contribuinte
Acórdão nº **9303-011.772 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 18 de agosto de 2021
Recorrente BANCO CITIBANK S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 12/03/2001, 11/06/2001

FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO NO QUAL SE FUNDA O PLEITO.

Nos termos da alínea “c” do § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, o contribuinte, até o julgamento do recurso, pode acostar prova do alegado direito a contrapor questão posta pela instância recorrida.

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 dar-lhe provimento, com retorno ao colegiado de origem do CARF (instância a quo).

(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 (470/492), admitido pelo despacho de fls. 496/502 quanto à matéria "**Preclusão X Verdade Material – Art. 16, § 4º do Decreto 70.235/72 – PAF**", em face do Acórdão 3003-001.350 (fls. 360/375), de 30/09/2020, que negou provimento ao recurso voluntário, assim dispondo sua ementa quanto à matéria admitida:

PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL. PROVA TARDIAMENTE APRESENTADA. APRECIACÃO.

À luz do princípio da verdade material, pode-se apreciar prova tardiamente apresentada, desde que esta guarde vínculo com as razões de defesa e seja capaz de comprovar a liquidez e a certeza do crédito vindicado.

JUNTADA DE DOCUMENTOS APÓS PRAZO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO VOLUNTÁRIO. CABÍVEL SOMENTE NAS EXCEÇÕES DO §4º DO ART. 16 DO DECRETO 70.235/1972.

O Decreto 70.235/1972 no seu art. 16, § 4º leciona que toda a documentação probatória deverá ser juntada aos autos na peça de impugnação/manifestação de inconformidade, sob pena de preclusão.

COMPENSAÇÃO ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CRÉDITO A COMPENSAR.

Em verificação fiscal da DCOMP transmitida, apurou-se que não existia crédito disponível para se realizar a compensação pretendida, vez que o pagamento indicado na DCOMP já havia sido utilizado para quitação de outro débito.

ÔNUS DA PROVA DO CRÉDITO RECAI SOBRE O CONTRIBUINTE.

Como se pacificou a jurisprudência neste Tribunal Administrativo, o ônus da prova é devido àquele que pleiteia seu direito. Portanto, para fato constitutivo do direito de crédito o contribuinte deve demonstrar de forma robusta ser detentor do crédito.

O contribuinte opôs embargos de declaração (fls. 384/389), alegando omissão em relação às provas acostadas aos autos (fls. 211/344), bem como “os específicos extratos bancários com a comprovação do depósito com os depósitos (sic) iniciais feitos em ..., o que comprova cabalmente a realização do empréstimo que posteriormente ensejou o recolhimento a maior de IOF”. Tais aclaratórios foram rejeitados pelo despacho de fls. 393/397.

Em seu apelo especial, o sujeito passivo, com arrimo nos arestos paradigmas 106.17.111 e 9101-004.563, 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:

51. 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.**

52. 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, configuram mais um elemento a provar a efetividade do aludido negócio jurídico.

53. 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 conseqüente 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.

54. Não obstante, o Recorrente ainda localizou o documento complementar exigido pelas Autoridades para comprovação efetiva de seu crédito, quais sejam os específicos extratos bancários que confirmam os depósitos iniciais feitos em 12.03.2001 e em 11.06.2011, na conta de seu cliente General Mills, nos valores de R\$ 2.000.000,00 e R\$ 1.462.815,28, comprovando cabalmente a realização do empréstimo que posteriormente ensejou o recolhimento a maior de IOF. Veja-se a petição complementar protocolada em 14.02.2013 (fls. 353/358) e a cópia abaixo:

...

55. Por sua vez, o CARF deixou de considerar tal extrato que confirma o mútuo e, por conseguinte, enseja o direito creditório, uma vez que, conforme já mencionado, considerou que a juntada de tais documentos teria sido afetada pela preclusão, nos termos do art. 16, §4º do Decreto 70.235/1972.

56. Ora, se o Recorrente demonstrou a materializada da operação de empréstimo que, posteriormente ocasionou o recolhimento indevido, frise-se, em petição apresentada ao Colegiado em 14.03.2013, não há que cogitar o indeferimento do crédito com base em ausência de prova, em flagrante afronta à verdade material!

Pede, alfim, 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. 504/508), 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. 18 e segs) com arrimo em suposto crédito de IOF/mútuo. O Despacho Decisório eletrônico de fl. 16 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.

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

Irresignado, o banco interpôs manifestação de inconformidade (fls. 2/8) alegando erro de cálculo do referido imposto demonstrando em termos legais e numéricos a origem do alegado indébito.

A decisão de piso (fls. 170 e segs.) 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 extrai dos documentos trazidos aos autos é que, na data em que teria sido contratado o empréstimo original, houve um débito 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. 183/202), datado de 19/01/2011, 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*”. Posteriormente, em 14/02/2013,

portanto antes do julgamento do recurso voluntário, a entidade financeira acostou nova petição (fls. 353 e segs), na qual, em relação ao que interessa ao caso, alegou:

...

5. Em síntese, a decisão recorrida reputou necessário, para a comprovação da existência dos empréstimos envolvendo a empresa General Mills Brasil Ltda. ("General Mills"), a apresentação do extrato bancário em que conste o depósito inicial dos recursos emprestados.

6. No entender da DRJ, sem tal elemento, não haveria como se comprovar a efetividade dos empréstimos, assim como suas renovações, as quais seriam o motivo da existência do crédito de IOF.

7. Inconformada com a referida Decisão, o Recorrente interpôs, o Recurso Voluntário ora sob a análise dessa E. Conselho, expondo as razões de fato e de direito pelas quais não deve prevalecer o entendimento da DRJ.

8. Nesse contexto, **o Recorrente prosseguiu em sua busca por provas documentais, que, não obstante serem supérfluas - uma vez que a existência e efetividade dos empréstimos, bem como o recolhimento a maior de IOF foram amplamente demonstrados no Recurso Voluntário -**, podem, eventualmente, ter o condão de dirimir dúvidas que dificultem a formação da convicção desse E. Conselho.

9. Dessa forma, **o Recorrente localizou os extratos bancários com os depósitos iniciais, feitos em 12.03.2001 e em 11.06.2011, na conta de seu cliente General Mills, nos valores de R\$ 2.000.000,00 e R\$ 1.462.815,28.**

Assim, vê-se que a recorrente acostou aos autos, embora após a data de interposição do recurso voluntário mas antes do julgamento do mesmo, justamente o documento que no entender da decisão de piso seria fulcral para o deslinde da *quaestio*.

Com efeito, dispõe o Decreto nº 70.235, de 6/3/1972, quanto à impugnação e/ ou manifestação de inconformidade:

“Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará:

[...];

III os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; [...].

§ 4º **A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual**, a menos que: (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) **destina-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.**(Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior.”

Sempre entendi que o princípio da preclusão/eventualidade deve ser interpretado restritivamente, mormente em se tratando de hipótese de alegação de crédito, e mais ainda quando já se compensa, quando então, cediço, o ônus da prova é todo do contribuinte.

Mas no caso vertente, tratando-se de despacho eletrônico, temos admitido que a prova pode ser produzida na manifestação de inconformidade e que a retificação da DCTF pode ser levada a efeito após o despacho decisório eletrônico, fato este incontestado.

E mais, embora após a data do protocolo do recurso voluntário, o contribuinte acostou aos autos, justificando a mora, justamente a prova que a DRJ entendia nodal para declarar a certeza e liquidez do pugnado crédito.

Assim, tendo sido produzida início de prova que a própria decisão de piso entendeu razoável, e justamente para contrapor o que aquela decisão entendeu carecer, foram anexados os extratos de fls. 353/358, onde consta o extrato inicial a que aludiu a decisão de piso.

Dessarte, entendo que o caso, por toda sua verossimilhança, e tendo sido acostado o referido documento antes do julgamento do RV, o qual, ao que tudo indica atesta o que o contribuinte vem alegando desde o início, de modo a contrapor o alegado pela decisão de piso, entendo que a hipótese se enfeixa no art. 16, § 4º, c, do Decreto 70.235/72.

DISPOSITIVO

Forte no exposto, dou provimento ao apelo especial do contribuinte para que os autos retornem à instância *a quo* para que ela decida o mérito da lide levando em conta os documentos de fls. 353/358 (fls. 489/490 do recurso especial).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire