



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

Processo nº 16682.901820/2014-32
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3003-000.193 – Turma Extraordinária / 3ª Turma
Sessão de 21 de março de 2019
Matéria PER/DCOMP
Recorrente GOL LINHAS AEREAS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/11/2009 a 30/11/2009

PRELIMINAR DE NULIDADE.

A decretação de nulidade é medida extrema que somente deve ser considerada em efetivo e prejuízo ao contribuinte ou desrespeito à legislação fiscal, caso que não se vislumbra nos autos.

PROVA DO CRÉDITO NÃO HOMOLOGADO.

As provas devem ser compreendidas como um meio apto a formar convencimento daquele que avalia determinada situação fática. No caso em testilha o que deve ser compreendido e elevado ao patamar de prova são quaisquer elementos aptos a dissuadir o julgador tomar como verdadeira alegação enunciada nos autos.

PROVA PERICIAL.

A Recorrente não demonstra a necessidade de que os documentos sejam submetidos a análise de *expert* com o fito de comprovar a existência do seu crédito.

BAIXA DOS AUTOS EM DILIGÊNCIA.

A baixa dos autos em diligência é medida de exceção quando a Unidade de Origem deixa de apreciar algo de sua competência ou quando o contribuinte prova que estava impossibilitado de apresentar determinadas provas naquele momento processual, só as apresentando em grau recursal. Não cabimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, negar provimento ao Recurso Voluntário.

Marcos Antônio Borges - Presidente.
(assinado digitalmente)

Müller Nonato Cavalcanti Silva - Relator.
(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Antônio Borges (presidente da turma), Vinícius Guimarães, Márcio Robson Costa e Müller Nonato Cavalcanti Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Acórdão de Manifestação de Inconformidade prolatado pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR (DRJ/CTA) que homologou parcialmente pedido de compensação transmitido por meio da declaração de compensação (Dcomp) 18166.36181.281211.1.3.04-7891, que pleiteava a compensação do alegado crédito de PIS, relativo ao período de apuração outubro/2010 na monta de R\$ 464.998,98.

O alegado crédito diz respeito a recolhimento a maior, documentado em DACON, em razão de retenções feitas por terceiros ao Poder Público quando os bilhetes aéreos são comercializados por terceiros (agências de turismo).

A Recorrente, por intermédio da Manifestação de Inconformidade intentou reverter o teor do despacho decisório que homologou parcialmente a Dcomp de n. 18166.36181.281211.1.3.04-7891 reconhecendo o crédito de R\$ 413.692,59 sob a alegação de que a Recorrente apenas comprovou o valor de R\$ 115.708,05 do total alegado de R\$ 227.014,44 no período de apuração 10/2010, subsistindo a glosa de R\$ 51.306,39.

Acompanhando a Manifestação de Inconformidade a Recorrente fez a juntada de diversos documentos, tais como DCTF (fls. 49/52), DACON (fls. 101/156), demais documentos com informações sobre o faturamento por venda de bilhetes aéreos feitos pela própria Recorrente e por terceiros, Razão Analítico (fls. 175/1.535), Balancete analítico (fls. 1.536/1.553), Boletim de ocorrência (1.562/1.564) que informa incêndio em prédio onde estavam parte de documentação contábil da empresa, e demais documentos.

Requer, na Manifestação de Inconformidade, produção de prova pericial, sobretudo pelo perdimento de documentos contábeis causados pelo incêndio informado, com quesitos e indicação de assistentes técnicos nos termos do art. 16, IV do Decreto 70.235/1972.

O aresto ora recorrido não acatou o pleito de diligências e produção de prova pericial, considerando-as prescindíveis ao deslinde da demanda. A DRJ/CTA julga improcedente a Manifestação de Inconformidade sob o argumento de falta de provas suficientes sobre as retenções sofridas pela venda de bilhetes feitas por terceiros e atesta, com firmeza, que somente os DARFs e DIRFs seriam hábeis a comprovar o crédito alegado.

Inconformada, a Recorrente interpôs o presente Apelo a este Tribunal Administrativo reiterando as matérias alegadas na Manifestação de inconformidade, com os seguintes rebates ao Acórdão:

a) Nulidade do Acórdão por não apreciar a totalidade das provas ofertadas na Manifestação de Inconformidade;

b) a Recorrente não pode ser prejudicada em razão de inobservância de legislação tributária por terceiros que efetuaram as retenções, sobretudo quando foi noticiado incêndio à Autoridade Policial que inutilizou documentos fiscais;

c) requerimento para que fosse provado o crédito pleiteado por outros meios de prova além dos DARFs e DIRFs;

d) reitera o requerimento para produção de prova pericial, indeferido na instância de piso e a baixa dos autos em diligência para que fossem apurados o laudo pericial bem como a totalidade dos documentos ofertados na DRJ;

Ao fim pugna pela nulidade do Acórdão recorrido e, alternativamente, o provimento total do Recurso Voluntário para a exclusão da glosa do crédito pleiteado e sua consequente homologação. Em derradeiro requer a baixa dos autos em diligência para a apuração do crédito alegado.

São os fatos.

Voto

Conselheiro Müller Nonato Cavalcanti Silva - Relator.

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos formais de validade. Portanto, dele tomo conhecimento.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE

A Recorrente alega que o acórdão recorrido está maculado e pugna por sua anulação. Em suma alega que a ausência de pronunciamento da instância de piso sobre a todos os documentos acostados aos autos seria capaz de nulificar todo o procedimento administrativo. Entendo que a decretação de nulidade é medida extrema que somente deve ser considerada em efetivo e prejuízo ao contribuinte ou desrespeito à legislação fiscal.

No caso em tela não vislumbro prejuízo que justifique a decretação de nulidade do acórdão recorrido, vez que respeita a forma legal e expressa o convencimento jurídico dos julgadores. Portanto, divergências de entendimento não são causas de nulidade, razão pela qual rejeito a preliminar arguida.

SOBRE PROVAS EM MATÉRIA TRIBUTÁRIA

As provas devem ser compreendidas como um meio apto a formar convencimento daquele que avalia determinada situação fática. No caso em testilha o que deve ser compreendido e elevado ao patamar de prova são quaisquer elementos aptos a dissuadir o julgador tomar como verdadeira alegação enunciada nos autos.

Ao se falar em provas no processo administrativo tributário o julgador deve ater-se, quando houve expressa prescrição legal, a admitir somente os meios que a Lei estabelecer como aptos a revelar o fato jurídico tributário. Entretanto, na ausência de prescrição normativa vinculante o julgador usa da interpretação pautada na boa técnica jurídica e na sistemática existente tanto nos autos quanto em todo o sistema tributário. É por essa razão que se admite largamente a prova indiciária em Direito Tributário, sendo os indícios entendidos como elementos convergentes que levem a compreensão indireta do fato.

A presunção decorrente da conjugação de indícios coerentes, certos e convergentes é aceita, pela jurisprudência administrativa, como prova do fato jurídico tributário. Nesse sentido, cabe à Autoridade Fiscal, diante da impossibilidade de conhecimento direto do fato jurídico tributário, diligenciar em torno da identificação de elementos coerentes que, num contexto de análise global, permitam a afirmação da existência do fato jurídico.

Segundo Maria Rita Ferragut, *“o evento, por se esgotar no tempo e por deter natureza diversa da única forma possível de transmissão do conhecimento, que é a linguagem, é inatingível, inapreensível. Consequência inarredável dessa premissa é que as provas não são os eventos, mas articulações linguísticas sobre a realidade.”* (p. 192).

Com isso, conhecer o fato é conhecer os sinais que o evento produziu, independente do nome ou da forma que o mesmo assumiu. Nesse sentido, Fabiana Del Padre Tomé explica que *“Os indícios e as presunções são consideradas modalidades de prova indireta, em que, a partir de um fato provado, chega-se ao fato principal que se deseja demonstrar”* (p. 150).

Não se exige, assim, a identificação objetiva e direta do fato tributário, podendo o mesmo ser extraído a partir da existência de indícios convergentes que apontam a existência do fato. Veja-se a explicação da Maria Rita Ferragut:

A prova indiciária é uma espécie de prova indireta que visa demonstrar, a partir da comprovação da ocorrência de fatos secundários, indiciários, a existência do fato principal. Para que ela exista, faz-se necessária a presença de indícios, a combinação dos mesmos, a realização de inferências indiciárias e, finalmente, a conclusão dessas inferências. Indício é todo vestígio, indicação, sinal, circunstância e fato conhecido apto a nos levar, por meio do raciocínio indutivo, ao conhecimento de outro fato, não conhecido diretamente. É, segundo Pontes de Miranda, “o fato ou parte do fato certo, que se liga a outro fato que se tem de provar, ou a fato que, provado, dá ao indício valor relevante na convicção do juiz, como homem”.

No mesmo sentido, o Conselheiro José Clóvis Alves, no julgamento do processo nº 10880.023539/89-55, pela Câmara Superior de Recursos Fiscais, entendeu que “*A prova indiciária é admitida no Direito Tributário. O que o Fisco não pode fazer é autuar unicamente com base em um indício isolado. A presunção simples, na qualidade de prova indireta, é meio idôneo para referendar uma autuação, desde que ela resulte da soma de indícios convergentes, o que é muito diferente de uma autuação lastreada apenas no primeiro elemento colhido pelo Fisco*”.

É farta a jurisprudência deste Conselho sobre a aceitação de prova indiciária na formação do convencimento do julgador:

A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, desde que ela resulte da soma de indícios convergentes. É o caso dos autos onde a glosa de custos/despesas, por inexistentes o suposto fornecedor, está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador. (Acórdão nº 10708074 do Processo 13830000931200338)

No contexto que se apresenta, enxergo os indícios como algo que indique, com probabilidade, a existência de algo, que neste caminho se direciona à probabilidade da existência do crédito alegado pela Recorrente. Trata-se de fenômeno que guarda relação com o fato que se deseja conhecer. Não se analisa, em absoluto, documentos taxativos tais como DARFs e DIRFs, mas elementos que exercem influência na convicção do julgador como fenômeno psicológico que afeta a percepção do destinatário, que por uma avaliação sistemática se convence de que existe verossimilhança nas alegações aptas a motivar uma decisão que intente perquirir com maior acuidade os fatos narrados e outros documentos que compõem a base dos argumentos da Recorrente.

Em análise do aresto recorrido, alguns pontos merecem ser destacados para consubstanciar a fundamentação do meu convencimento.

Às fls. 1.600/1.601 a instância de piso admite que as retenções podem ser provadas por outros meios além das DIRFs:

Relativamente aos acórdãos trazidos pelo contribuinte aos autos, não há qualquer ressalva a fazer aos mesmos, pois corretamente esclarecem que mesmo quando a fonte pagadora não prestar as informações na DIRF ou as apresente com erro formal, a retenção pode ser comprovada por outros documentos hábeis e idôneos, a exemplo do Informe elaborado nos termos da legislação.

Nos documentos que acompanham a peça inaugural do contencioso administrativo, a Recorrente não traz ao conhecimento dos julgadores nenhum fato, elemento ou indício apto a demonstrar que as alegadas retenções ocorreram. E continua às fls. 1.604/1.605 com a afirmação que a obrigação de apresentar os documentos de retenção incumbe a terceiros, e que estas retenções podem ser provadas por diversos documentos, sem vinculação taxativa ao DARF e DIRF:

Especificamente para o caso aqui tratado, dispõe a Instrução Normativa acima citada que, ocorrendo a retenção das contribuições pelos pagamentos efetuados às agências de viagens e turismo pela aquisição de passagens aéreas, o órgão público fica obrigado a fornecer à agência cópia do DARF ou quaisquer outros documentos que comprovem que as retenções foram efetuadas em nome das empresas prestadoras do serviço. Prescreve, ainda, que o órgão que efetuar a retenção deverá fornecer à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual de retenção, que deverá informar os códigos de retenção, os valores pagos e os valores retidos em relação a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento.

É acertada a análise feita pela Instância de Origem, vez que a Recorrente além de não trazer aos autos elementos probatórios, igualmente não trouxe razões convincentes que estava impedida de fazê-lo naquele momento.

Quanto ao ônus da prova do seu direito, a Recorrente não se desincumbiu e não apresentou nos autos razões aptas ao acolhimento de suas pretensões, tampouco à exceção do art. 16, IV do Decreto 70.235/1972, razão pela qual o presente Recurso Voluntário deve ter seu mérito apreciado por este Tribunal Administrativo conforme as provas já produzidas.

DA BAIXA EM DILIGÊNCIA

Pelo alegado, nem mesmo pelo aceite da prova indiciária como suficiente à comprovação do fato jurídico tributário vislumbro correlação lógica de indícios coerentes e convergentes no sentido de acatar as exceções do art. 16, IV do Decreto 70.235/1972. A baixa dos autos em diligência é medida de exceção quando a Unidade de Origem deixa de apreciar algo de sua competência ou quando o contribuinte prova que estava impossibilitado de apresentar determinadas provas naquele momento processual, só as apresentando em grau recursal. Em razão de não se estar diante de nenhuma das hipóteses elencadas no art. 16 do Decreto 70.235/1972 e por todo o alegado, voto pela rejeição do pedido de baixa dos autos em diligência por inexistir permissivo legal.

DA PROVA PERICIAL

Pelas mesmas razões acima fundamentadas, voto para que seja rejeitado o pleito para produção de prova pericial. O ônus probatório para demonstrar a existência de crédito a ser homologado é da Recorrente, e o momento processual para fazê-lo é na Manifestação de Inconformidade/Impugnação. É certo que a Recorrente formulou o pedido para produção de prova pericial no momento de impugnação, mas não demonstra a necessidade de que os documentos sejam submetidos a análise de *expert* com o fito de comprovar a existência do seu crédito.

Como bem relatado pela DRJ, a prova do crédito consubstanciado pelas retenções pode ser feita pelas análise de DIRFs, DARFs ou quaisquer outros documentos idôneos. A Recorrente não apresentou sequer indícios convergentes de estar amparada por direito creditório, razão pela qual voto pela rejeição do pedido de produção de prova pericial.

Processo nº 16682.901820/2014-32
Acórdão n.º **3003-000.193**

S3-C0T3
Fl. 5

Tendo por fundamento os documentos apresentados pela Recorrente e a falta de correlação lógica apta a prova inequívoca da existência do direito creditório pleiteado, **voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, negar-lhe provimento.**

Müller Nonato Cavalcanti Silva - Relator.
(assinado digitalmente)