



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

Processo n° 10070.000914/2002-71
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **2201-000.356 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 9 de abril de 2019
Assunto IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF
Recorrente CONSTRUTORA NORBERTO ODEBRECHT
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, declinar a competência de julgamento para a 1ª Seção, por se tratar de crédito de tributo retido na fonte a título de IRPJ e CSLL, como antecipação do devido no final do exercício.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente.

(assinado digitalmente)

Douglas Kakazu Kushiya - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Débora Fófano dos Santos, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Douglas Kakazu Kushiya, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Suplente Convocada), Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente). Ausente o conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário de fls. 1157/1171 em face da decisão de primeiro grau (fls. 1137/1149) que indeferiu a restituição e não homologou a compensação do contribuinte.

Dado o didatismo do relatório produzido pelo julgador de primeira instância, transcrevo:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade da interessada acima qualificada, ao Despacho Decisório de fl. 804, exarado pelo titular da Divisão de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária — Diort/Derat/RJO, que não reconheceu o direito creditório pleiteado por meio do Pedido de Restituição — PER, de fl. 01, referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte — IRRF, apurado no ano-calendário de 2001, no valor de R\$ 4.376.255,22.

O Despacho Decisório de fl. 804 tem por base o Parecer Conclusivo Diort/Derat/RJO nº 127/2007 (fls. 799/803), o qual propôs o indeferimento do direito creditório pleiteado pela interessada para não reconhecer o direito creditório no valor acima indicado e não homologar as compensações declaradas.

Foram anexados aos autos os pedidos de compensação de fls. 126, 143, 166 e 169. Esses pedidos foram convertidos em Dcomp por força legal (art. 74 da Lei nº 9.430/19962 alterada pelos art. 49 da Lei nº 10.637/2002, art 17 da Lei nº 10.833/2003 e art. 40 da Lei nº 11.051/2004).

O Pedido de Restituição (fl.01) foi acompanhada dos documentos de fls. 02/125.

De acordo com a informação fiscal de fl. 184, a Diort/RJO, com fundamento no art. 7º da IN SRF nº 21/1997, determinou que fosse efetuada diligência fiscal, de modo a constatar, face a escrituração contábil/fiscal da interessada, a exatidão das informações prestadas, solicitando:

- 1. Analisar e constatar a autenticidade dos comprovantes e contabilização regular, relativos ao IRRF deduzido no calculo do Imposto de Renda Anual, fornecidos pelas fontes pagadoras, conforme valores relacionados nas fls. 07/10, no valor de R\$ 4.376.255,22. Verificar se tais retenções encontram-se amparadas por documentação hábil e idônea, bem como se as receitas financeiras correspondentes àquelas retenções foram devidamente contabilizadas e oferecidas à tributação.*
- 2. Verificar e constatar se o crédito pleiteado foi compensado em períodos subseqüentes, constatando ainda quaisquer outros elementos que possam subsidiar a análise do pleito.*
- 3. Verificar se o valor dos rendimentos sobre as aplicações financeiras se referem a rendimentos acumulados auferidos em exercícios anteriores, comprovados através de mapas de controle dos rendimentos de tais aplicações. A conclusão da diligência deverá constar e apontar de forma clara e inequívoca os valores do IRRF contabilizados assim como a contabilização das receitas correspondentes, referentes ao ano calendário de 2001.*
- 4. Verificar o valor do Saldo do Imposto a Pagar, bem como o valor do Imposto de Renda Retido na Fonte, visto que o contribuinte não fez constar tais valores nos itens 13 e 18 da Ficha 12A, da DIPJ/2002, ano calendário de 2001, conforme consulta ao Sistema IRPJCONS de fls. 180/181, esclarecendo ao contribuinte que a restituição/compensação*

dos valores pleiteados à fl.01, deverá ser precedida de uma declaração retificadora onde constem declarados os valores dos itens 13 e 18 da Ficha 12-A da DIPL/2002, do referido calendário.

Foram emitidos os Mandados de Procedimento Fiscal n's 07.1.90.00-2005-00090-9 e 07.1.90.00-2003-02709-5 (fls. 193/195 e 205/206).

Os documentos referentes a essa diligência foram anexados em fls. 207/698.

Como resultado da diligência efetuada, foi elaborado documento de Informação Fiscal, em 12.09.2005, juntado As fls. 699/722. Deste, a seguir, são reproduzidos os seguintes trechos:

1 — Autenticidade dos comprovantes:

Trata-se de rendimentos e IRRF sobre aplicações financeiras e remuneração por serviços prestados por pessoa jurídica. Conforme Informes e Rendimentos fornecidos pelos beneficiários das aplicações e serviços, houve, de fato, ganhos de aplicações financeiras e serviços prestados à PJ, com a conseqüente retenção do IRRF. No que corresponde aos valores originais, a planilha elaborada por esta fiscalização — RECEITA E IRRF —COMPROVAÇÃO DA CONTABILIZAÇÃO E TRIBUTAÇÃO, às fls. 588 a 591, reflete os efetivos valores de rendimentos e impostos retidos na fonte indicados nos Informes de Rendimentos acostados aos autos às fls. 11 a 117.

2 — Do Despacho do EQPEJ/DIORT/DERAT-RJO, às fls. 184:

Trata-se de impostos retidos na fonte no período de 01/01/2001 a 31/12/2001, contabilizados na conta "1.1.3 — IRRF à Recuperar", portanto, contabilizado em conta própria. Em 30/04/2002 por ocasião do processo de compensação, foi criada a sub-conta "1.1.3.94.0001.255789 — PROCESSO 10070.000914/2002-71 (CNO)", para onde foi transferido o IRRF retido no período, efetuados lançamentos de atualização monetária e compensadas todas as contribuições do presente processo, zerando o saldo, conforme documentos de fls. 592 a 621.

3 — Do Despacho do EQPEJ/DIORT/DERAT-RJO, às fls. 184:

Já informados nos itens 1. e 2., salvo maior juízo.

4 — Do Despacho do EQPEJ/DIORT/DERAT-RJO, as fls. 184:

Atendendo ao termo de Intimação, o contribuinte, em 27/04/2004 retificou a DIPJ do exercício de 2002, onde preencheu os itens 13 e a ficha 12A, conforme documentos de fls. 622 a 698 Os autos foram devolvidos à DERAT/RJO acompanhados dos documentos de fls. 725/728.

Foi proferido Despacho Decisório pela DIORT/DERAT/RJO (fl.804), em 24.07.2007, não reconhecendo o direito creditório pleiteado e não homologando as compensações declaradas constantes de fls. 126, 143, 166 e 169, com base no Parecer Conclusivo nº 127/2007. A seguir, transcreve-se trechos do referido Parecer:

...

Conforme demonstrado na informação fiscal de fls. 699/722, e juntada de cópias dos documentos de fls. 205/698, resultante da fiscalização efetuada pela DEFIC/RJ, no domicilio fiscal da interessada, foi constatado, que as retenções do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), objeto do pedido de Restituição/Compensação, refletem a realidade, estando de acordo com os assentamentos contábeis da empresa. Foi constatado, ainda, que parte dos valores das respectivas Receitas Financeiras geradoras das retenções não foram oferecidas a tributação, no ano calendário de 2001, com as devidas retificações dos valores pleiteados. Para os valores das Receitas Financeiras geradoras das retenções não oferecidas à tributação, neste ano calendário, foi lavrado o respectivo Auto de Infração para lançamento de ofício, cujo resumo dos valores tributados foi juntado cópia de fl. 723 e extratos do sistema Profisc de fl. 778.

.....

O que na realidade o contribuinte faz jus é a restituição/compensação, relacionada com o Saldo Credor do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e o da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (Saldo Negativo), apurados no encerramento dos períodos, e não diretamente com o Imposto de Renda pago por antecipação com base nas estimativas ou ao Imposto de Renda Retido na Fonte sobre Aplicações Financeiras, retidos nos períodos. Na apuração do Imposto a Pagar, no encerramento dos períodos de apuração, deduz-se entre outros, os recolhimentos feitos a título de estimativas mensais e do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre Aplicações Financeiras (IRRF), com o valor do imposto anual apurado no encerramento do período base e declarados na DIPJ. Restando saldo credor (Saldo negativo), configura-se a hipótese do crédito ser restituído/compensado, após análise criteriosa de sua consistência.

.....

2. Não obstante as informações da apuração da declaração fiscal de fls. 699/722, onde se verificou na escrita contábil da empresa o oferecimento à tributação de parte das receitas financeiras e a correta contabilização do IRRF, constatamos, pois, que o fato da interessada não ter oferecido à tributação parte das receitas financeiras, resultou na lavratura de um Auto de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, para o lançamento da respectiva omissão de rendimentos, e com este procedimento, o Saldo Credor do IRPJ/2001, deixou de se revestir de certeza e liquidez.

3. Estando pendente de julgamento o lançamento de ofício do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e Autos de Infrações Reflexos, do ano calendário de 2001, fica subtraído do alegado crédito contra a Fazenda nacional os atributos certeza e liquidez, exigidos pelo artigo 170 do CM para que possa ser restituído ou compensado. Portanto, enquanto não definido o tributo efetivamente devido, não há que se falar em recolhimento a maior ou indevido e, conseqüentemente, em crédito líquido e certo a ser restituído ou utilizável para as compensações pleiteadas no presente processo.

Cientificada do Parecer Conclusivo nº 127/2007 e do Despacho Decisório (fls.809/814) que indeferiu seu pleito, a interessada irressignou-se contra a decisão e apresentou, em 21.08.2007, a sua manifestação de inconformidade (fls. 818/824), acompanhada dos documentos de fls. 825/1045, na qual alega, em síntese que:

- a alegação da fiscalização de que parte das receitas que ensejaram as retenções na fonte em questão nestes autos não foi oferecida à tributação, fato que prejudicaria a liquidez e a certeza do direito creditório "sub judice", foi apurada no processo nº 18471.001343/2005-23;

- a omissão apurada no processo nº 18471.001343/2005-23, se deu em virtude da constatação, naqueles autos, de que havia divergência entre os valores indicados nos informes de rendimentos e aqueles que haviam sido contabilizados como receitas no ano de 2001;

- não contestou a exigência das diferenças apuradas na planilha contidas no Termo de Constatação Fiscal referente ao ano de 2001 (itens "Banco do Brasil", "Banco Real", "Banco Itau" e "Unibanco");

- quanto ao item "Consórcio Molhe Sul", apresentou impugnação nos autos do processo nº 18471.001343/2005-23, por meio da qual demonstrou e comprovou que, a despeito das diferenças constatadas, as receitas que haviam gerado as retenções foram efetivamente oferecidas à tributação;

- juntou ao processo nº 18471.001343/2005-23 um laudo pericial (fls. 1033/1039), elaborado por empresa de auditoria independente, que confirma que, de fato, as receitas que ensejaram as retenções na fonte foram efetivamente oferecidas à tributação;

- com base nos fundamentos e nas provas constantes no processo nº 18471.001343/2005-23, juntado a estes autos por meio desta defesa, a interessada não deixou de oferecer à tributação, qualquer receita referente às aplicações financeiras mantidas junto ao Banco do Brasil, relativas ao Consórcio Molhe Sul;

- considerando que o Despacho Decisório (fls.809/814) partiu da premissa de que houve omissão de receitas naquele processo para concluir que o crédito "sub judice" não se reveste de liquidez e certeza, deve ser reconhecida a efetividade do saldo negativo do IRPJ apurado pela requerente;

- a fiscalização está equivocada por entender que a simples exigência de auto de infração exigindo supostas receitas omitidas no período-base de 2001; discutidas no processo nº 18471.001343/2005-23, seria elemento suficiente para se concluir que o direito creditório objeto dos presentes autos não estaria revestido de liquidez e certeza, na medida em que a procedência do lançamento em discussão naqueles autos, quando muito icaria redução do valor do saldo negativo, mas não justificaria a sua glosa integral;

- admitindo-se, para fins de argumentação que a referida autuação fosse procedente e que a requerente de fato tivesse omitido parte das receitas que ensejaram as retenções em questão, o fisco deveria ajustar

o saldo negativo Aquelas glosas e não simplesmente indeferir a totalidade do crédito pleiteado;

- a tabela da fl. 823 evidencia que, mesmo na hipótese de procedência total do auto de infração de 15.09.2005 (fls. 850/879), se o saldo negativo tivesse sido recalculado em função daquelas glosas, ainda assim haveria crédito a restituir no período de 2001 no valor de R\$ 3.956.529,41;

- caso seja julgado procedente o lançamento em questão no processo nº 18471.001343/2005-23, deve ao menos ser reconhecido o crédito correspondente ao montante acima apurado;

- sem prejuízo de qualquer outra discussão de mérito no presente caso, deve ser destacado que não é possível a cobrança dos débitos em questão antes de haver uma decisão definitiva no processo nº 18471.001343/2005-23, caso contrário, a interessada correu risco de incorrer no "sove et repete", que está configurado se, no presente caso, a requerente for obrigada a recolher os débitos tributários que quitou por meio de compensação e, posteriormente, obtiver uma decisão favorável no processo nº 18471.001343/2005-23, ou seja, será o obrigada a requerer restituição dos valores recolhidos indevidamente, sujeitando-se aos notórios prejuízos e inconvenientes da repetição do indébito;

- a hipótese "solve et repete" não encontra guarida no ordenamento jurídico e que a jurisprudência sempre entendeu que não é possível que a Administração Tributária exija tributos indevidos, forçando os contribuintes a pedirem em momento posterior, a restituição do montante pago.

Requer a produção de todas as provas em direito admitidas, em especial a juntada de documentos e a realização de diligências que se mostrem necessárias.

Da Decisão Proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I (RJ)

Em primeiro grau a DRJ julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade (fls. 1137/1149) que restou assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO. SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF Ano-calendário: 2001 , PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO COMPROVAÇÃO.

O sujeito passivo somente pode compensar-se créditos que alega possuir junto à Fazenda Nacional com a apresentação de provas hábeis de composição e da existência do direito creditório, de modo que a autoridade administrativa possa aferir liquidez e certeza dos créditos pleiteados.

DIREITO CREDITÓRIO. RENDIMENTOS. TRIBUTAÇÃO:. OFERECIMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO.

O imposto de renda retido na fonte somente pode ser compensado na declaração de ajuste ou se comprovado o pagamento a maior ou indevido. A ausência de comprovação de uma destas Últimas hipóteses inquina de incerteza o, suposto direito ao crédito compensável, posto que resta incerto o valor do saldo negativo do IRPJ apurado sem a prova de que não sofreu as deduções corretamente.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS.

A prova documental deverá ser apresentada juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrado motivo de força maior, se refira a fato ou a direito superveniente, ou se contraponha a razões ou a fatos trazidos aos autos posteriormente.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA.

Indefere-se o pedido de diligência que deixar de atender aos requisitos previstos na legislação de regência para sua formulação e contenha os autos as provas necessárias ao deslinde da matéria.

Solicitação Indeferida Cientificada desta decisão (fl. 144), apresentou Recurso Voluntário.

Do Recurso Voluntário

Considerando esses fatos, foi apresentado recurso voluntário para este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

Este recurso compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Relator - Douglas Kakazu Kushiyama

Mediante análise do auto de infração, verifica-se que o presente processo envolve questão relativa a Imposto de Renda na Fonte por se tratar de crédito de tributo retido na fonte a título de IRPJ e CSLL, a qual era matéria de competência desta Seção até meados de 2017.

Contudo, a Portaria MF nº 329, de 04 de junho de 2017 alterou o Regimento Interno do CARF, o qual passou a determinar que as matérias envolvendo IRRF sobre pagamento a beneficiário não identificado ou sem comprovação da operação ou da causa fossem julgadas pela Primeira Seção de Julgamento.

Colaciono adiante a redação do RICARF após a alteração promovida pela mencionada Portaria MF nº 329, de 2017:

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:

(...)

III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ, ou se referir a litígio que verse sobre pagamento a beneficiário não identificado ou sem comprovação da operação ou da causa; (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017)

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

No presente caso, o processo foi distribuído ao Conselheiro Relator após a edição da Portaria MF nº 329, de 04 de junho de 2017. Sendo assim, entendo que não se aplica a transitória regra de manutenção da competência nesta Seção de Julgamento, pois a nova distribuição do processo deve respeitar as regras vigentes do Regimento do CARF, o qual determina que a matéria de objeto deste processo é de competência da Primeira Seção.

Portanto, o presente processo não é de competência desta turma julgadora, mas sim da Primeira Seção de Julgamento, conforme art. 2º, III, do Anexo II do RICARF.

Conclusão

Ante o exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário e DECLINAR A COMPETÊNCIA de análise dos autos à Primeira Seção de Julgamento.

Desta feita, deve o presente processo ser encaminhado para a Coordenação de Gestão do Acervo de Processos – Cegap para que o mesmo seja distribuído para a Primeira Seção de Julgamento.

(assinado digitalmente)

Relator - Douglas Kakazu Kushiya