



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10120.907889/2011-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.211 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 03 de fevereiro de 2021
Recorrente FUJIOKA ELETRO IMAGEM S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. SÚMULAS CARF NºS 80 E 143.

Na apuração do IRPJ ou CSLL, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor do imposto de renda retido na fonte, desde que comprovada a retenção e o cômputo das receitas correspondentes na base de cálculo do imposto.

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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF nºs 80 e 143 para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito, mas sem homologar a compensação por ausência de análise do mérito, com o conseqüente retorno dos autos à DRF de Origem para verificação da existência, suficiência e disponibilidade do direito creditório pleiteado no Per/DComp devendo o rito processual ser retomado desde o início.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) nº 01365.21749.221208.1.7.03-4600, em 22.12.2008, e-fls. 248-

270, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$ 100.940,26 do ano-calendário de 2006, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 271-277:

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 do imposto devido e a apuração do saldo negativo, verificou-se:

PARCELAS DE COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INFORMADAS NO PER/DCOMP

PARC. CREDITO [...]	RETENÇÕES FONTE	PAGAMENTOS [...]	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	4.697,46	1.612.377,30 [...]	1.617.074,76
CONFIRMADAS [...]	3.298,49	1.612.377,30 [...]	1.615.675,79

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 100.940,26

Valor na DIPJ: R\$ 100.940,26

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 1.617.074,76

CSLL devida: R\$ 1.516.134,50

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\$ 99.541,29

O crédito reconhecido foi insuficiente para compensar integralmente os débitos informados no PER/DCOMP, razão pela qual HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP acima identificado.

Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do Parágrafo 1º do art. 6º da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN RFB 900, de 2008. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Art. 36 da Instrução Normativa RFB n.º 900, de 2008.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 10ª Turma DRJ/RPO/SP n.º 14-87.541, de 23.04.2019, e-fls. 286-293:

Acordam os membros da 10ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade.

Recurso Voluntário

Notificada em 05.09.2018, e-fl. 303, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 02.10.2018, e-fls. 305-318, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

DOS FATOS

O Recorrente é pessoa jurídica altamente renomada no cenário econômico regional e sempre pautou por cumprir todas as suas obrigações, notadamente as de ordem tributária à qual está sujeita.

No cumprimento de seu objeto social, o Recorrente quando beneficiária de rendimentos está sujeito à retenção do imposto de renda na fonte, sendo esta uma obrigação tributária principal em que a pessoa jurídica ou equiparada, está obrigada a reter do beneficiário da renda, o imposto correspondente, nos termos estabelecidos pelo Regulamento do Imposto de Renda.

Neste contexto, versam os presentes autos sobre o tratamento de compensações levadas à efeito pela DCOMP com demonstrativo de crédito n.º 01365.21749.221208.1.7.03-4600, por meio da qual o Recorrente compensara os débitos informados, indicando como crédito tributário originado da retenção do Imposto de Renda pelas fontes pagadoras.

Entretanto, houve somente parcial reconhecimento do seu direito creditório, e em consequências partes das compensações não foram homologadas em sua totalidade, entendimento o qual o Recorrente se insurgira mediante Manifestação de Inconformidade, culminando na decisão que ora se recorre via recurso voluntário a este colendo colegiado.

Desta forma, como o Recorrente apura todos retenções antecipadas do Imposto de Renda efetuadas pelas suas fontes pagadoras, as quais passam a ter a obrigação de efetuar o recolhimento do imposto retido, sob pena de apropriação indébita, e realiza compensação tributária, seja com o próprio imposto de renda na apuração final, ou mediante « transmissão de Declaração de Compensação - PERDCOMP.

Assim, devidamente apurado e contabilizado todas as antecipações de Imposto de Renda o Recorrente que sofrera elaborou e transmitiu PERDCOMP n.º 01365.21749.221208.1.7.03-4600, onde efetuou compensações tributárias das diversas retenções antecipadas do Imposto de Renda. apontando-as cada uma per si, e efetuou compensação com débito de CSLL no importe de R\$ 101.949,66 (cento e um mil novecentos e quarenta e nove reais e sessenta e seis centavos).

Entretanto, em reprovável decisão, a nobre Delegacia da Receita Federal do Brasil em Goiânia, ao analisar nos presentes autos as compensações realizadas, reconheceu somente de forma parcial o direito creditório já citado, glosando a importância de R\$ 337,92 (trezentos e trinta e sete reais e noventa e dois centavos).

Conforme se demonstrará a seguir o combatido entendimento prevalente nas decisões até agora proferidas não deve prevalecer, sob pena de afronta aos mais comezinhos princípios jurídicos, pois não se resignará o Recorrente, até que o seu direito, expressão de justiça. Seja definitivamente reconhecido, garantido e respeitado.

Verifica-se que quando da análise das parcelas de crédito informadas na PERDCOMP a Recorrida não logrou êxito em localizar ainda que parcialmente todas as parcelas informadas na declaração de compensação, à partir da importância de R\$ 47,93 (quarenta e sete reais e noventa e três centavos), até a importância de R\$ 22,05 (vinte e dois reais e cinco centavos).

Entretanto, conforme determinação legal, a partir do momento em que o beneficiário do pagamento tem parte de sua renda retido para fazer frente ao Imposto de Renda retido antecipadamente pela fonte pagadora, passa a ser desta a obrigação tributária de recolher aos cofres públicos a importância retida.

Entendimento diverso é teratológico, pois traria à Recorrente o dever de agir como se fosse sujeito ativo do crédito tributário, o que definitivamente não é como tal,

não pode lançar mão de poder de polícia para obrigar a fonte pagadora, também sujeito passivo a recolher o tributo a título de IRRF com a importância destacada de parte do pagamento que efetuara à Recorrente.

Ora, é fato axiomático que não dispõe a Recorrente de meios fáticos e nem jurídicos para obrigar o recolhimento da importância retida, já que efetivamente teve um desconto sobre o valor de seu crédito para que a fonte pagadora efetuasse o recolhimento, sendo portanto, irrelevante para a Recorrente que a fonte pagadora tenha efetuado ou não recolhimento do IR, e logicamente, não pode haver impedimento que à compensação desta importância.

Exigência diversa, como a que está prevalecendo até agora está trazendo a inaceitável situação de penalizar quem agira em estrito cumprimento do dever legal, e diga-se mais, já sofrera o desfalque em seu patrimônio relativo ao naco devido ao fisco a título de IR sobre suas rendas, no caso antecipadamente pela fonte pagadora. Somando-se a isso, houve a opção do legislador em que a fonte pagadora efetuasse a retenção do IR antecipadamente.

Ademais, conforme pode ser verificado pelas fichas controles apresentando todas as parcelas do Imposto de Renda retidas antecipadamente é usadas como crédito pela Recorrente foram efetivamente descontadas de suas receitas pelos fontes pagadoras, sendo que respectivas fichas trazem o controle da relação de cada nota fiscal que corresponderam às importâncias retidas antecipadamente e portanto créditos legítimos a serem compensados.

É imperioso não se olvidar ainda que uma vez realizada a retenção pela fonte pagadora, passa a ser desta a responsabilidade tributária pelo recolhimento do imposto, e não do beneficiário do mesmo, desta forma, não localizado ou confirmado o pagamento pela Recorrente, incumbia-lhe intimar a sujeito passivo que fez a retenção e não recolheu o tributo ou o recolheu à menor, e não pura e simplesmente autuar o beneficiário, que já teve o ônus da retenção antecipada do seu imposto de Renda.

Portanto, em que pese a PERDCOMP apontar todos os elementos necessários à intimação da fonte pagadora, a Recorrente também está trouxe a baila as planilhas com os controles de todas as notas fiscais que geraram retenção antecipada pela fonte pagadora, e desta forma, fornecendo mais um elemento para que a Recorrida venha chamar a comprovar o recolhimento que tem o dever legal de fazê-lo, ou seja as fontes pagadoras.

Verifica-se, portanto, que ao glosar as compensações realizadas, a Recorrida está impondo um ônus que não cabe à Recorrente, pois em virtude de lei, imperativamente, após ser realizada retenção na fonte antecipada, o beneficiário dos pagamentos que teve um valor retido a título de imposto de renda antecipado pela fonte pagadora. desincumbiu-se da importância de recolher este valor quando recolhimento do seu imposto de renda sobre a importância retida ainda impõe à Recorrida o dever de exigir o recolhimento da fonte pagadora que fez a retenção.

Logo, resta definitivamente comprovada a lisura das compensações tributárias realizadas. demonstrando ser totalmente incabível a glosa das compensações realizadas pela não confirmação de todas as parcelas do crédito.

No que concerne ao pedido conclui que:

DO PEDIDO

Face do exposto, requer o recebimento e processamento do presente recurso para que lhe seja dado provimento, modificando o acórdão recorrido, reconhecendo-se

totalmente o direito creditório utilizado e por conseguinte homologando-se integralmente as compensações realizadas.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do mérito da existência do crédito relativo ao saldo negativo de CSLL no valor de R\$1.398,97 (R\$100.940,26 – R\$99.541,29) referente ao ano-calendário de 2006 (art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235, de 02 de março de 1972).

Necessidade de Comprovação da Liquidez e Certeza do Indébito

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição, pode utilizá-lo na compensação de débitos. A partir de 01.10.2002, a compensação somente pode ser efetivada por meio de declaração e com créditos e débitos próprios, que ficam extintos sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Também os pedidos pendentes de apreciação foram equiparados a declaração de compensação, retroagindo à data do protocolo. O Per/DComp delimita a amplitude de exame do direito creditório alegado pela Recorrente quanto ao preenchimento dos requisitos, de modo que em regra a retificação somente é possível se encontrar pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador e o seu cancelamento é procedimento cabível ao sujeito passivo na forma, no tempo e lugar previstos na legislação tributária (art. 165, art. 168, art. 170 e art. 170-A do Código Tributário Nacional, art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória n.º 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002).

Posteriormente, ou seja, em 31.10.2003, ficou estabelecido que o Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega até a intimação válida do despacho decisório. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (§1º do art. 5º do Decreto-Lei n.º 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Para que haja o reconhecimento do direito creditório é necessário um cuidadoso exame do pagamento a maior de tributo, uma vez que é absolutamente essencial verificar a precisão dos dados informados em todos os livros de registro obrigatório pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6.º e art. 9.º do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei n.º 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Vale ressaltar que a retificação das informações declaradas por iniciativa da própria declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde (§ 1.º do art. 147 do Código Tributário Nacional). Por conseguinte, cabe a Recorrente a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao Erário para a instrução do processo a respeito dos fatos e dados contidos em documentos existentes em seus registros internos, caso em que deve prover, de ofício, a obtenção dos documentos ou das respectivas cópias (art. 36 e art. 37 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

Apenas nas situações mediante comprovação do erro em que se funde de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e erros de escrita ou de cálculos podem ser corrigidas de ofício ou a requerimento da Requerente. O erro de fato é aquele que se situa no conhecimento e compreensão das características da situação fática tais como inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o procedimento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória. A este poder/dever corresponde o direito de a Recorrente retificar e ver retificada de ofício a informação fornecida com erro de fato, desde que devidamente comprovado. Por inexatidão material entendem-se os pequenos erros involuntários, desvinculados da vontade do agente, cuja correção não inove o teor do ato formalizado, tais como a escrita errônea, o equívoco de datas, os erros ortográficos e de digitação. Diferentemente, o erro de direito, que não é escusável, diz respeito à norma jurídica disciplinadora e aos parâmetros previstos nas normas de regência da matéria. O conceito normativo de erro material no âmbito tributário abrange a inexatidão quanto a aspectos objetivos não resultantes de entendimento jurídico tais como um cálculo errado, a ausência de palavras, a digitação errônea, e hipóteses similares. Somente podem ser corrigidas de ofício ou a pedido do sujeito passivo as informações declaradas a RFB no caso de verificada circunstância objetiva de inexatidão material e mediante a necessária comprovação do erro em que se funde (incisos I e III do art. 145 e inciso IV do art. 149 do Código Tributário Nacional e art. 32 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não prescinde da comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado detalhando os motivos de fato e de direito em que se basear expondo de forma minuciosa os pontos de discordância e suas razões e instruindo a peça de defesa com prova documental imprescindível à comprovação das matérias suscitadas dada a concentração dos atos em momento oportuno. A apresentação da prova documental em momento processual posterior é possível desde que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por

motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. O julgador orientando-se pelo princípio da verdade material na apreciação da prova, deve formar livremente sua convicção mediante a persuasão racional decidindo com base nos elementos existentes no processo e nos meios de prova em direito admitidos ainda que apresentados em sede recursal com o escopo de confrontar a motivação constante nos atos administrativos em que foi afastada a possibilidade de homologação da compensação dos débitos, porque não foi comprovado o erro material (art. 170 do Código Tributário Nacional e art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

Inferre-se que os motivos de fato e de direito apostos no recurso voluntário, por si sós, não podem ser considerados suficientemente robustos a comprovar sobre os supostos erros de fato incorridos pela Recorrente, que precisa produzir um conjunto probatório com outros elementos extraídos dos assentos contábeis, que mantidos com observância das disposições legais fazem prova a seu favor dos fatos ali registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (art. 9º do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977).

A pessoa jurídica pode deduzir do tributo devido o valor do tributo pago ou retido na fonte, incidente sobre receitas computadas na determinação do lucro real, bem como o IRPJ ou CSLL determinado sobre a base de cálculo estimada no caso utilização do regime com base no lucro real anual, para efeito de determinação do saldo de IRPJ ou CSLL negativo ou a pagar no encerramento do período de apuração, ocasião em que se verifica a sua liquidez e certeza (art. 34 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995 e art. 2º e art. 28 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

IRRF. Súmulas CARF n.ºs 80 e 143

O Parecer Normativo Cosit n.º 01, de 24 de setembro de 2002, orienta:

7. No caso do imposto de renda, há que ser feita distinção entre os dois regimes de retenção na fonte: o de retenção exclusiva e o de retenção por antecipação do imposto que será tributado posteriormente pelo contribuinte.

Retenção exclusiva na fonte

8. Na retenção exclusiva na fonte, o imposto devido é retido pela fonte pagadora que entrega o valor já líquido ao beneficiário.

9. Nesse regime, a fonte pagadora substitui o contribuinte desde logo, no momento em que surge a obrigação tributária. A sujeição passiva é exclusiva da fonte pagadora, embora quem arque economicamente com o ônus do imposto seja o contribuinte.

10. Ressalvada a hipótese prevista nos parágrafos 18 a 22, a responsabilidade exclusiva da fonte pagadora subsiste, ainda que ela não tenha retido o imposto.

Imposto retido como antecipação

11. Diferentemente do regime anterior, no qual a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é exclusiva da fonte pagadora, no regime de retenção do imposto por antecipação, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual, e, pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

Para a análise das provas, cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF n.º 80

Na apuração do IRPJ, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor do imposto de renda retido na fonte, desde que comprovada a retenção e o cômputo das receitas correspondentes na base de cálculo do imposto.

Súmula CARF n.º 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.

Mudando o que deve ser mudado, na apuração da CSLL, a pessoa jurídica poderá deduzir da contribuição devida o valor da contribuição retida na fonte, desde que comprovada a retenção e o cômputo das receitas correspondentes na base de cálculo da contribuição.

A retenção conjunta, código 6147, refere-se aos pagamentos efetuados pela administração pública federal a pessoas jurídicas pelo fornecimento de bens ou prestação de serviços estão sujeitos à incidência na fonte de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, cujos valores, considerações como antecipações, somente podem ser deduzidos com o que for devido em relação à mesma espécie tributária no encerramento do período de apuração (art. 64 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 34 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF n.º 306, de 12 de março de 2003, Instrução Normativa SRF n.º 480, de 15 de dezembro de 2004 e Instrução Normativa RFB n.º 1.234, de 11 de janeiro de 2012). Sujeita-se ao regime de tributação em que o tributo retido será deduzido do apurado no encerramento do período de apuração trimestral ou anual à alíquota incidente de 5,85% aplicado sobre a receita pelo fornecimento de bens ou fornecido ou de serviços prestados tais como de alimentação e de energia elétrica entre outros correspondente ao somatório das alíquotas de 1,2% de IRPJ, de 1,0% de CSLL, de 0,65% de PIS e 3,0% de Cofins. O beneficiário é a pessoa jurídica que obtém os rendimentos e o imposto é recolhido pela fonte pagadora até o terceiro dia útil da semana subsequente à de ocorrência do fato gerador.

Está registrado no Acórdão da 10ª Turma DRJ/RPO/SP n.º 14-87.541, de 23.04.2019, e-fls. 286-293:

Consoante relatado, o despacho decisório em litígio homologou apenas em parte a DCOMP em análise devido à não localização de parcela dos valores declarados como retidos em nome do manifestante.

Em sua defesa, alega que não pode ser penalizado por eventual falta de cumprimento de seus clientes da obrigação de recolher as retenções que efetivamente sofreu.

Registre-se, por relevante, que o procedimento fiscal tendente a verificar a legitimidade do direito creditório utilizado nas compensações declaradas é um procedimento de certificação do quanto informado pelo sujeito passivo.

Vinculando-se a Declaração de Compensação a um direito alegado pelo sujeito passivo, este deve estar fundamentado e acompanhado de documentação comprobatória da existência do crédito junto à Fazenda Pública para aferição da autoridade administrativa quanto a sua consistência.

De fato, nos termos da legislação processual em vigor, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 373 do Código de Processo Civil). *In casu*, a prova do indébito tributário, fato jurídico a dar fundamento ao direito de repetição ou à compensação, compete ao sujeito passivo.

Decorre daí que os pedidos, solicitações e declarações envolvendo reivindicação de direito creditório junto à Fazenda Nacional devem estar, necessariamente, instruídos com as provas do indébito tributário no qual se fundamentam, sob pena de pronto indeferimento, configurando-se imprescindível, no caso de saldo negativo de

IRPJ ou CSLL, que seja comprovada a regular apuração do tributo devido no período, bem como as deduções efetivadas a título de antecipações, tais como a efetiva retenção de IRPJ ou CSLL.

No caso em tela, em face da ausência em DIRF, como aponta o sistema informatizado da RFB, de parcela dos valores declarados em DCOMP pela manifestante como retidos em seu nome (fato que a impugnante atribui à omissão das empresas responsáveis pelas retenções), torna-se necessária a comprovação da efetiva ocorrência das retenções, o que deveria, como estabelece a legislação que rege a matéria, ser feita mediante a apresentação dos informes emitidos pelas fontes pagadoras. [...].

Como se vê, é obrigação da fonte pagadora o fornecimento do documento anual comprobatório da retenção do imposto de renda na fonte, competindo aos beneficiários a sua guarda e contabilização.

No presente caso, foram trazidas aos autos apenas fichas de controle produzidas unilateralmente pelo contribuinte (fls 35 e ss.), que não substituem os Comprovante de Rendimentos emitido pelas fontes pagadoras, logo, não são hábeis para comprovar as retenções informadas na composição do saldo negativo do período em litígio.

Portanto, como não foi apresentado nenhum comprovante de rendimento emitido pelas fontes pagadoras, há que ser mantido o Despacho Decisório na sua integralidade.

Observe-se que no caso de “o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias”, conforme art. 37 e art. 69 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF nºs 80 e 143, em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório constante no processo juntado por apensação nº 10120.725497/2011-21 em cotejo com os demonstrativos de e-fls. 35-200.

Direito Superveniente: Súmulas CARF nºs 80 e 143

Os efeitos da aplicação do direito superveniente fixa a relação de causalidade com a possibilidade de deferimento da Per/DComp com base em retenções na fonte. Esta legislação impõe, pois, o retorno dos autos a DRF de origem que inaugurou o litígio sob esse fundamento para que seja analisado o conjunto probatório produzido junto com o recurso voluntário referente ao mérito do pedido, ou seja, a origem e a procedência do crédito pleiteado, em conformidade com a escrituração mantida com observância das disposições legais, desde que evidenciada por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais em cotejo com os registros internos da RFB.

O procedimento previsto no rito do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pode ser revisto no caso em que foi instaurada a fase litigiosa no procedimento ou ainda que pela autoridade administrativa quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião ao ato original decorrente de fato ou a direito superveniente, e ainda se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, caso em que é elaborado ato administrativo complementar com efeito retroativo ao tempo de sua execução. Assim, no rito do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, sendo afastado o óbice do despacho decisório original em que a compensação não foi homologada na sua integralidade, cabe a autoridade

preparadora retomar a verificação do indébito. Registre-se que não se tratar de nova lide, mas sim a continuação de análise do direito creditório pleiteado considerando o saneamento no seu exame. Por conseguinte, não há que se falar em preclusão do direito de a Fazenda Pública analisar o Per/DComp nesse segundo momento, já que da ciência deste ato complementar não ocorre a homologação tácita, pois os débitos estão com exigibilidade suspensa desde a instauração do litígio.

Cumpra registrar, inclusive, que, enquanto a Recorrente não for cientificada de uma nova decisão quanto ao mérito de sua compensação, os débitos compensados permanecem com a exigibilidade suspensa, por não se verificar decisão definitiva acerca de seus procedimentos. E, caso tal decisão não resulte na homologação total das compensações promovidas, deve ser possibilitada a discussão do mérito da compensação nas duas instâncias administrativas de julgamento, conforme o rito processual do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 (§ 11 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF n.ºs 80 e 143 para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito, mas sem homologar a compensação por ausência de análise do mérito, com o consequente retorno dos autos à DRF de Origem para verificação da existência, suficiência e disponibilidade do direito creditório pleiteado no Per/DComp devendo o rito processual ser retomado desde o início.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva