



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.903660/2009-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-003.863 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 29 de agosto de 2023
Recorrente HYDRO ALUMÍNIO ACRO S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. SÚMULAS CARF Nº 80, Nº 143 e Nº 168.

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.

Mesmo após a ciência do despacho decisório, a comprovação de inexatidão material no preenchimento da DCOMP permite retomar a análise do direito creditório.

No processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN nº 591, de 17 de abril de 2014).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF nº 80, nº 143 e nº 168 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– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 38342.70098.260907.1.7.02-0867, em 26.09.2007, e-fls. 02-07, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$73.425,17 do ano-calendário de 2003 para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 08-15:

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 [...] | 71.120,25 | 723.737,73 [...] | 797.857,98 |
| CONFIRMADAS [...] | 2.897,45 | 723.737,73 [...] | 726.635,11 |

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 73.425,17

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 798.553,06

IRPJ devido: R\$ 724.432,81

Valor do saldo negativo disponível = (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIPJ) - (IRPJ devido)

Valor do saldo negativo disponível: R\$ 2.202,30

O crédito reconhecido foi insuficiente para compensar Integralmente os débitos Informados pelo sujeito passivo, razão pela qual: HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP: 38342.70098.260907.1.7.02-0867 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP: 2094801-498090305.1.3.02-0289 00822.56630.310305.1.3.02-0441 30867.77511.060405.1.3.02-2136 - 31445.01810.150405.1.3.02-7140 [...].

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. 5º da IN SRF 600, de 2005. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 1ª Turma DRJ/RJ1/RJ n.º 12-38.507, de 14.07.2011, e-fls. 234-241:

IRRF. COMPROVANTES DE RETENÇÃO.

Incabível a dedução, na declaração de rendimentos, de retenção na fonte que não tenha sido informada em DIRF e, ainda, que não seja confirmada por comprovante de retenção.

IRRF. _ _DEDUÇÃO. COMPROVAÇÃO --DA -TRIBUTAÇÃO DA RECEITA CORRESPONDENTE.

Somente é possível a dedução do IRRF devidamente retido para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado pelo beneficiário que apura o lucro real quando restar devidamente comprovada a tributação da receita correspondente.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido [...]

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo em epígrafe acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por maioria de votos, NEGAR PROVIMENTO manifestação de inconformidade para manter o Despacho Decisório n.º 831291870 (fl. 04/10), nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Recurso Voluntário

Notificada em 05.10.2012 (sexta-feira), e-fl. 247, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 05.12.2012, e-fls. 248-261, procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

3- DO DIREITO

3.1 — Da nulidade do acórdão recorrido

Inicialmente, suscita a Recorrente a nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que não consta nos autos o voto vista do Exmo. Julgador Ney Camara de Castro, que votou por dar provimento parcial à Manifestação de Inconformidade.

Com efeito, a ausência do voto vencido prejudica o direito à ampla defesa e o pleno exercício do contraditório da Recorrente, que não teve conhecimento dos argumentos divergentes levantados pelo Ilmo. Julgador.

Além disso, a decisão recorrida incorreu em flagrante contradição, vez que reconheceu diversas retenções efetuadas pelas fontes pagadoras, mas desconsiderou tais valores como passíveis de creditamento. Caberia à DRJ converter o processo em diligência, para que fosse apurada a verdade material e verificado que as receitas de operações financeiras foram, efetivamente, oferecidas à tributação.

Além disso, essa questão não havia sido levantada quando da emissão do Despacho Decisório, segundo o qual o motivo único para o indeferimento do pedido de compensação teria sido a suposta não comprovação das retenções na fonte. Jamais questionou-se a Recorrente acerca das receitas financeiras declaradas em sua DIPJ.

Caberia à DRJ analisar somente as questões levantadas pelo Despacho Decisório e rebatidas pela Recorrente por meio de sua Manifestação de Inconformidade, não sendo possível inovar e trazer um argumento completamente divergente de tudo o que foi discutido até então. De fato, já teria inclusive decaído o direito de o Fisco alegar qualquer suposta incorreção da DIPJ de 2004, pois o Despacho Decisório não fez tal questionamento e claramente discordou tão somente das evidências quanto à realização das retenções pelos clientes da Recorrente e as instituições financeiras.

Frise-se, ainda, que a DRJ não apontou quaisquer outras inconsistências nos documentos anexados na Manifestação de Inconformidade, mormente naqueles que dão conta da não apuração de resultado positivo tributado pelo imposto de renda nos anos-calendário de 2003.

Assim, diante de todas as inconsistências contidas na decisão recorrida, esse E. CARF deve reformar o *decisium*, sob pena de perpetuar entendimento que não condiz com os princípios básicos do direito processual administrativo tributário.

3.2 — Do direito ao crédito

A Recorrente consignou, desde a apresentação da Manifestação de Inconformidade, que incorreu em equívoco quando da transmissão da PER/DCOMP, uma vez que utilizou o código da receita 1708 também para informar as retenções na fonte feitas pelas instituições financeiras, quando deveria ter utilizado o código de receita 3426. Porém, um simples erro formal no preenchimento de documentos fiscais não prejudica a comprovação da existência do crédito. [...]

Assim, afastada a possibilidade de um erro meramente formal impedir o reconhecimento do crédito, bem como a necessidade de se buscar a verdade material, é de rigor que seja reformada a decisão da DRJ.

Com efeito, para determinação do saldo do IRPJ a pagar ou a ser restituído ou compensado, a pessoa jurídica pode deduzir do imposto devido o valor do imposto retido na fonte ou pago, incidente sobre receitas ou rendimentos computados na determinação do lucro tributável. Assim, o contribuinte que apura o lucro real anual e apura o IRPJ mensal calculado por estimativa, com base na receita bruta, pode compensar o imposto retido sobre rendimentos de aplicações financeiras ou sobre o pagamento do preço de serviços prestados a terceiros, na declaração anual. Inclusive, o 1º Conselho de Contribuintes, no acórdão 103- 21.083/02 (DOU de 30/12/2002), decidiu que o recolhimento a maior que o devido se apura na DIPJ, contando-se o prazo quinquenal para restituição a partir da data de entrega da declaração.

Foi exatamente como procedeu a ora Recorrente. Em sua DIPJ de 2004, a Recorrente apurou que o IRPJ sobre o lucro real seria de R\$ 742.836,89. Porém, feitas as deduções autorizadas por lei, tais como PAT, o IRPJ retido na fonte durante o ano de 2003 e o IRPJ mensal pago por estimativa, verificou que o saldo negativo passível de restituição ou compensação era de R\$ 74.120,25, que equivalia aos montantes de IRPJ retido pelas fontes pagadoras.

O artigo 6º da Lei n.º 9.430/96 permite compensar o saldo negativo do IRPJ, apurado no encerramento do período anual em 31 de dezembro, com o imposto a ser pago a partir do mês de abril do ano seguinte. O AD n.º 03/00 vai ainda além e define que os saldos negativos podem ser compensados com tributos federais devidos a partir do mês de janeiro do ano-calendário subsequente ao do encerramento do período de apuração. Assim, repita-se: com exceção do mencionado erro formal cometido pela Recorrente no preenchimento do PER/DCOMP, o qual não tem o condão de impedir a

comprovação da existência do crédito, nada fez de equivocado, ilegal ou irregular a ora Recorrente, seguindo absolutamente à risca a legislação tributária.

Ademais, há que se frisar que, nos termos do artigo 717 do Regulamento do Imposto de Renda — RIR/99, regra geral é que a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora dos rendimentos. A fonte pagadora, inclusive, fica obrigada ao pagamento do imposto em qualquer hipótese, ainda que sequer o houvesse retido. [...]

De fato, as notas fiscais apresentadas pela Recorrente evidenciam justamente que houve retenção do tributo destacado, identificam as fontes pagadoras, sendo absolutamente incabível a glosa do crédito por suposta falta de comprovação do recolhimento.

Seria completamente impossível a Recorrente acompanhar cada um de seus clientes para se certificar de que estão efetuando o recolhimento de valores retidos. Este é papel das autoridades tributárias, e não da Recorrente. As autoridades tributárias, se não reconhecem o recolhimento do tributo retido em seu sistema, deveriam verificar junto às fontes pagadoras se houve recolhimento ou não e, nesta última hipótese, autuá-los diretamente, e não transferir este ônus a contribuintes como a ora Recorrente.

A decisão recorrida, em completo contrassenso com a jurisprudência administrativa dominante, entendeu que "a apresentação do comprovante de retenção emitido pela fonte pagadora é requisito exigido por lei para que o beneficiário dos rendimentos utilize o IRRF como antecipação do IRPJ".

Ora, as supostas diferenças apuradas decorrem da conclusão de que as fontes pagadoras (clientes da Recorrente) não teriam realizado a retenção do Imposto de Renda na qualidade de responsável ou, ao menos, não informado (ou informado incorretamente) os valores retidos/recolhidos no respectivo comprovante de retenção.

Entretanto, se é certo que a Recorrente tem o dever de comprovar o seu direito creditório, também é certo que não cabe à Recorrente atuar com verdadeiro agente fiscal das suas fontes pagadoras.

De fato, é entendimento pacífico que o beneficiário do rendimento, no presente caso, a Recorrente, não tem qualquer obrigação relacionada com eventual erro cometido pela fonte pagadora no preenchimento das respectivas declarações. [...]

Portanto, considerando a correção do procedimento adotado pela Recorrente, mister se faz a verificação, pelas autoridades fiscais, do cumprimento das obrigações principal e acessórias pelas fontes pagadoras, não se estendendo tal responsabilidade à beneficiária, no presente caso, a Recorrente.

Não obstante, em prol da busca verdade material, caberia às autoridades fiscais, como de rigor, diligenciar a obtenção de maiores informações com o fito de investigar e possibilitar ao contribuinte a oportunidade de prestar os esclarecimentos necessários, a fim de evitar a cobrança dos valores supostamente compensados indevidamente.

Importante ressaltar, inclusive, que, as próprias notas fiscais emitidas pela contribuinte, com a indicação do valor retido são suficientes para comprovar seu direito creditório, independentemente do que foi declarado por seus clientes em suas respectivas Declarações.

Não obstante, cumpre-se destacar a necessidade de apuração dos fatos para a regular tributação, à luz das disposições do artigo 142, do Código Tributário Nacional, [...]

A regra contida no citado artigo é de inequívoca clareza, afinal "determinar" significa conformar por inteiro, não permitir dúvidas, espancar generalidades e afastar zonas cinzentas. Determinar é dar o perfil completo, o desenho absoluto, nítido, claro, cristalino.

E tal determinação, como não poderia deixar de ser, tem que ser apresentada pelo sujeito ativo, no ato de lançamento, acompanhada das evidências da ocorrência do fato gerador tributário.

Ora, no presente caso, as autoridades fiscais federais deixaram de deferir as compensações realizadas pela Recorrente, baseando-se simplesmente nas informações eletrônicas constantes no sistema da própria RFB. Houve apenas uma consulta absolutamente superficial às Declarações constantes nestes sistemas, sem qualquer apuração dos fatos, da verdade material, por meio da análise de outros documentos comprobatórios das retenções, tais como as notas fiscais emitidas pela contribuinte e os informes de rendimentos disponibilizados pelas fontes retentoras. Este simples fato, comprovado pelos documentos que a Recorrente conseguiu reunir até a presente data, são suficientes para se concluir que a decisão da DRJ é absolutamente nula, pois fere justamente o princípio da verdade material e as disposições do acima citado artigo 142 do CTN.

Frise-se, ainda, que a decisão da DRJ reconheceu parte das retenções efetuadas pelas fontes pagadoras, mas, em completo contrassenso com a situação fática dos autos, preferiu ignorar as retenções e manter o quanto decidido no Despacho Decisório.

Assim, fica claro o completo desacerto da decisão da DRJ, que deveria, ao menos, ter reconhecido o direito creditório da Recorrente para as retenções confirmadas pelos sistemas informatizados da RFB.

Estando afastada a presunção de ausência de crédito, através da análise da vasta documentação e argumentação jurídica apresentada pela Recorrente, é de rigor reconhecer a procedência do presente Recurso Voluntário.

3.3 - Do oferecimento das receitas à tributação

Conforme brevemente exposto nas razões de fato, a decisão recorrida partiu de uma errônea presunção, ao inferir que as receitas financeiras não teriam sido devidamente tributadas.

Note-se que a d. Juíza Relatora entendeu que "foram declarados os valores de R\$2.897.049,33 e R\$ 481.590,67 a título de rendimentos brutos relativos aos IRRF confirmados, valores estes superiores ao valor de R\$ 982.609,00 que foi declarado na Ficha 06— Demonstração do Resultado no item 24— Outras Receitas Financeiras."

Ocorre que o entendimento exarado pela Ilma. Relatora não condiz com a realidade, tendo em vista que basta uma somatória simples dos valores informados como retidos e, conseqüentemente, objetos do pleito de restituição, para concluirmos que essa quantia é condizente com o valor oferecido à tributação.

Na Ficha 53 — Demonstrativo do Imposto Retido na Fonte (LR, LP e LA) (fls. 212/213), somando-se os valores retidos sob o código da receita 3426 (Aplicações financeiras de renda fixa), temos um total de R\$ 67.361,62 de Imposto Retido na Fonte.

Considerando que a alíquota do IRRF à época montava 20% sobre o valor do rendimento constituído pela diferença positiva entre o valor da alienação, líquido do

I0F, e o valor da aplicação financeira, conforme disposto no art. 729 a 731 do RIR, temos como valor do rendimento a quantia de R\$336.808,15.

Ou seja, o valor do rendimento oferecido à tributação (fls. 98 —Outras Receitas Financeiras R\$982.609,03) é superior ao rendimento bruto que deu origem ao IRRF pleiteado, o que escancara o equívoco da decisão recorrida, que ao invés de buscar a verdade material, preferiu pautar o seu entendimento em uma presunção.

O critério adotado pela DRJ não tem qualquer consistência factual ou legal. É certo que o imposto de renda retido nas aplicações financeiras só pode ser aproveitado se o respectivo rendimento for devidamente oferecido à tributação. Há que se observar, porém, que as receitas financeiras são tributadas pelo regime de competência, podendo ocorrer, portanto, que parte da receita seja oferecida em determinado ano-calendário, e o imposto de renda ser retido no ano-calendário seguinte, quando do resgate do título correspondente. Logo, a comparação entre os valores da receita financeira declarada em determinado período com o imposto de renda retido no mesmo período, pode trazer distorções no seu resultado.

Note-se, ainda, que o Fisco não observou que o valor de IRRF condiz com um valor de receita bruta muito inferior que o efetivamente oferecido à tributação.

Tal assertiva comprova que os valores retidos e pleiteados no PER/DCOMP foram oferecidos à tributação.

Assim, estando comprovada nos autos a retenção do imposto de renda sobre aplicações financeiras (conforme consta do próprio sistema da RFB), e não havendo razões que justifiquem entender que os respectivos rendimentos não tenham sido devidamente oferecidos à tributação, a decisão recorrida merece ser integralmente reformada. [...]

Ressalte-se, uma vez mais, que a RFB reconheceu que tais valores foram efetivamente retidos, havendo confirmação formal nos sistemas do Fisco, não havendo motivos para sustentar a não homologação da compensação.

Desta forma, afastada a premissa dos julgadores de que o crédito da Recorrente é menor do que o declarado, conforme os fortes argumentos e as evidências apresentadas até então pela Recorrente, é de rigor que o presente Recurso Voluntário seja acatado, sob pena de se exigir tributo com base em presunção simples e ausência de ocorrência de fato gerador. [...]

De fato, conforme amplamente demonstrado no presente Recurso, a decisão recorrida baseou-se meramente em presunções simples, vez que as autoridades fiscais sequer se atentaram aos valores efetivamente declarados na DIPJ e retidos pelas fontes pagadoras, averiguação que deveria ter sido feita através de diligências fiscais e análise de toda a documentação fiscal pertinente, e não apenas dados constantes do sistema da RFB. [...]

Portanto, diante dos argumentos despendidos no presente Recurso Voluntário, é de rigor a reforma da decisão, para que seja integralmente provido o apelo da Recorrente.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

4 —DO PEDIDO

Diante de todo o exposto, requer se dignem os Ilustres Conselheiros do E. CARF a julgar totalmente procedente o presente Recurso Voluntário, cancelando a autuação e reformando a decisão recorrida.

Por fim, protesta e requer a ampla produção de provas que se façam necessárias, bem como a conversão do julgamento em diligência, para apuração da verdade material, caso esse E. CARF entenda necessário.

Protesta, ainda, pela produção de Sustentação Oral perante a Turma a que for distribuído este feito.

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 IRPJ no valor de R\$71.222,87 (R\$73.425,17 - R\$2.202,30) referente ao ano-calendário de 2003 pleiteado no presente processo (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235, de 02 de março de 1972).

Sustentação Oral

A Recorrente solicita sustentação oral.

O Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015, prevê:

Art. 58. Anunciado o julgamento de cada recurso, o presidente dará a palavra, sucessivamente: [...]

II - ao recorrente ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

III - à parte adversa ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

No sítio institucional constam os formulários eletrônicos e todas as informações necessárias ao exercício da sustentação oral especificados na “Carta de Serviços CARF”. Nesse sentido, a Recorrente deve observar a forma, o tempo e o local previstos nas normas regulamentares para alcançar este desiderato.

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos arguindo que foram violados princípios constitucionais.

O Despacho Decisório foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido 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 n.º 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei n.º 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento n.º 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de

Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

Diligência

A Recorrente diz que o prazo de produção de provas deve ser devolvido.

Sobre a diligência, vale esclarecer que no presente caso se aplicam as disposições do processo administrativo fiscal que estabelecem que a peça de defesa deve ser formalizada por escrito com inserção de todas as teses de defesa e instruída com os todos documentos em que se fundamentar. Opera-se a preclusão do direito de a Recorrente praticar este ato e apresentar novas razões em outro momento processual, salvo a ocorrência de quaisquer das circunstâncias ali previstas, tais como 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, nos termos do art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que determinam critérios de aplicação do princípio da verdade material.

Assim, tendo em vista o princípio da concentração da defesa, a manifestação de inconformidade deve conter todas as matérias litigiosas e instruída com os elementos de prova em que se justificar, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais. A lei prevê meios instrutórios amplos para que o julgador venha formar sua livre convicção motivada na apreciação do conjunto probatório mediante determinação de diligências quando entender necessárias com a finalidade de corrigir erros de fato e suprir lacunas probatórias.

As autoridades administrativa e julgadora de primeira instância analisaram detidamente todos os elementos constantes nos registros internos da RFB e aqueles colacionados em sede de manifestação de inconformidade. Embora lhe fossem oferecidas várias oportunidades no curso do processo, a Recorrente não apresentou a comprovação inequívoca de quaisquer fatos que tenham correlação com as situações excepcionadas pela legislação de regência.

Cabe a aplicação do enunciado estabelecido nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 163

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

A realização desse meio probante é prescindível, uma vez que os elementos produzidos por meios lícitos constantes nos autos são suficientes para a solução do litígio e

formação do livre convencimento motivado do julgador. A justificativa arguida pela Recorrente, por essa razão, não se comprova.

Necessidade de Comprovação da Liquidez e Certeza do Indébito

A Recorrente discorda do procedimento fiscal ao argumento de que deve ser considerado o conjunto probatório produzido nos autos que evidenciam o direito creditório.

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. 6º e art. 9º 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).

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 (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).

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 n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972. Tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN n.º 591, de 17 de abril de 2014).

Em se tratando da necessidade de se demonstrar a liquidez e certeza do crédito que a Recorrente pretende utilizar no Per/DComp, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou que: “10. A compensação, posto modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN)” (Agravo Regimental no Recurso Especial 862.572/CE). Em se tratando de Per/DComp inverte-se o ônus da prova, cabendo à Recorrente comprovar seu direito líquido e certo. É dever da autoridade fiscal, ao analisar os valores informados em Per/DComp para fins de decidir homologação ou não da compensação, investigar a exatidão do indébito apurado pela Recorrente.

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).

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. (Vinculante, conforme Portaria n.º 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

Súmula CARF n.º 168

Mesmo após a ciência do despacho decisório, a comprovação de inexatidão material no preenchimento da DCOMP permite retomar a análise do direito creditório.

O IRRF, código 1708, refere-se às importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas civis ou mercantis pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional (art. 52 da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro de 1985 e art. 6.º da Lei n.º 9.064, de 20 de junho de 1995). 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 1,5% (um e meio por cento). O beneficiário é a pessoa jurídica prestadora do serviço e o imposto é recolhido pela fonte pagadora até terceiro dia útil da semana subsequente à de ocorrência dos fatos geradores.

O IRRF, código 3426, refere-se aos rendimentos produzidos por aplicações financeiras de renda fixa, (art. 65 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995 e art. 35 da Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997). 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 20% (vinte por cento). 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.

Consta na Ficha 06A - Demonstração do Resultado - PJ em Geral (LR) da DIPJ apresentada em 15.02.2007, e-fls. 99 e 105:

| Discriminação [...] | Valor |
|--------------------------------------|---------------|
| 08. Receita da Prestação de Serviços | 33.339.905,00 |
| 24.Outras Receitas Financeiras | 982.609,03 |

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF n.º 80 n.º 143 e n.º 168 em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto de DIRF, DIPJ e notas fiscais (Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994), e-fls. 59-98, 105 e 229-232.

Os efeitos da aplicação do direito superveniente fixa a relação de causalidade com a possibilidade de deferimento da Per/DComp. 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 n.º 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 n.º 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.

Cumprir 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).

Jurisprudência e Doutrina

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional). Ademais, o Parecer Normativo Cosit n.º 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”.

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de

inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF n.º 2).

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. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (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 rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF n.º 80, n.º 143 e n.º 168 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