



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.917722/2013-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-001.465 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 01 de abril de 2020
Recorrente CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO CAMARGO CORREA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

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.

DADOS COM ERROS DE FATO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO INDÉBITO. FORÇA PROBANTE.

Os dados identificados com erros de fato, por si só, não tem força probatória de comprovar a existência de indébito, caso em que a Recorrente 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.

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 negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

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

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 07290.96079.050213.1.2.04-9706 em 05.02.2013, e-fls. 02-06, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto Retido na Fonte (IRRF), código 0561, no valor de R\$ 24.821,09 contido no DARF de R\$5.092.510,81 recolhido em 18.09.2009 referente ao mês de agosto do ano-calendário de 2009, para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório Eletrônico, e-fls. 05-06, em que as informações relativas ao reconhecimento do direito creditório foram analisadas das quais se concluiu pelo indeferimento do pedido:

Valor do crédito pleiteado no PER/DCOMP: 24.821,09

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais pagamentos abaixo relacionados, mas integralmente utilizados para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para restituição. [...]

Diante da inexistência do crédito, INDEFIRO o Pedido de Restituição.

Enquadramento legal: Art. 165 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN).

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no excerto do voto condutor do Acórdão da 3ª Turma/DRJ/FNS/SC n.º 07-35.470, de 22.08.2014, e-fls. 46-54:

Não obstante a omissão de comprovação do equívoco de preenchimento da DCTF, intentou-se verificar a alegação de erro na DCTF a partir da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf) para o mesmo período. Entretanto, verificou-se que, na Dirf Ativa, consta, para o período de apuração de agosto de 2009, o valor de imposto retido de R\$ 5.191.940,38. Ou seja, o valor difere tanto do valor constante na DCTF (R\$ 5.276.277,73), quanto do valor que, alegadamente, seria o correto (R\$ 5.024.689,72).

Mantém-se, desse modo, a incerteza, tanto em relação à existência do direito creditório, quanto à magnitude desse direito. Por conseguinte, não há como prescindir da apresentação de provas documentais, sem as quais não há como reconhecer, no caso em análise, o direito creditório. [...]

Em razão do exposto, voto por considerar improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo incólume o Despacho Decisório exarado pela autoridade administrativa.

Recurso Voluntário

Notificada em 16.02.2016, e-fl. 54, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 17.03.2016, e-fls. 62-73, 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:

II. DO MERO ERRO DE FATO NO PREENCHIMENTO DA DCTF E DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

Conforme restou demonstrado na parte fática, a Recorrente incorreu em erro na apuração do IRRF, o que fez com que o débito informado em DCTF e o valor recolhido em 3 (três) guias DARF não espelhassem o crédito de R\$ 24.821,09 [...].

Entretanto, assim como demonstrado acima, o crédito decorre de retenções indevidas de IRRF sobre os valores pagos pela Recorrente a título de PLR aos seus empregados sem a observância dos limites de isenção de que trata o art. 3º, § 5º da Lei Federal nº 10.101/2000, e previstos na tabela progressiva anexa à referida Lei Federal [...].

É bem por isso que, tendo a Recorrente comprovado a existência de recolhimento a maior de IRRF, o mero erro de fato no preenchimento da DCTF não pode comprometer o direito creditório da Recorrente. Em outras palavras, a não retificação da DCTF em tempo hábil constitui mero erro de fato que não pode impedir o direito de a Recorrente reaver o montante pago indevidamente a título de IRRF.

Significa dizer, destarte, que, para a homologação da compensação efetuada pela Recorrente, não devem ser considerados isoladamente os dados constantes da DCTF originária, mas sim as demais provas aqui juntadas que atestam o crédito de IRRF em prestígio ao princípio da verdade material.

Neste sentido, os fundamentos constantes da r. decisão recorrida não podem prevalecer, em razão da comprovação material do crédito IRRF, assim como demonstrado acima.

Nem poderia ser diferente, sob pena de violar frontalmente o princípio da verdade material. Isso porque não é lícito ao Fisco Federal conformar-se com informações/preenchimentos equivocados do contribuinte, nem tampouco tomar como base de seus apontamentos tais informações equivocadamente apuradas.

Ao contrário, compete à autoridade fiscal desconsiderar erros de fato cometidos pelo contribuinte para, em atenção ao princípio da verdade material, fundamentar sua decisão em dados efetivamente corretos. [...]

Considerando-se que o princípio da verdade material deve nortear não só o agir do Agente Fiscal quando da apuração dos fatos passíveis de tributação, mas também dos julgadores administrativos, o mero erro no preenchimento de obrigações acessórias, tais como a própria DCTF, não pode implicar no não reconhecimento do saldo credor objeto de compensação. [...]

A esse respeito, não se pode esquecer que, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, o lançamento consiste no procedimento administrativo tendente, dentre outras finalidades, "a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente"; pelo lançamento a autoridade competente busca constatar a ocorrência concreta do evento descrito na lei como necessário e suficiente ao nascimento da obrigação fiscal correspondente.

Assim, a atividade da Autoridade Fazendária passa a ser a de registrar em linguagem competente a ocorrência, ou não, do fato gerador, sendo certo que somente com tal ocorrência instaura-se a obrigação tributária (art. 113, § 1º do Código Tributário Nacional).

Em síntese, o procedimento tributário de lançamento tem como finalidade central a investigação dos fatos tributários, com vistas à sua prova e caracterização, motivo pelo qual o Fisco deve se ater à realidade dos fatos, e não somente àquilo que foi declarado pelo contribuinte.

Portanto, restando evidenciada a ocorrência de mero erro formal no preenchimento da DCTF (ou da DIPJ, DICON e demais obrigações acessórias), cabe à Administração Pública rever o lançamento, ou até mesmo a declaração apresentada pelo contribuinte, de sorte a adequá-la à realidade dos fatos. [...]

Com efeito, conforme se depreende da singela leitura dos dispositivos legais acima colacionados, resta admitir que compete à Autoridade Fazendária rever de ofício o lançamento quando restar comprovada a ocorrência de erro de fato (formal). [...]

Da análise dos dispositivos legais supracitados e do entendimento do CARF quanto ao dever de ofício da Autoridade Fazendária de rever as informações equivocadamente apresentadas pelo contribuinte, há que se admitir o reconhecimento do crédito de IRRF aqui tratado.

Ante o exposto, em tendo sido comprovado materialmente o direito creditório de IRRF, no valor de R\$ 24.821,09 (vinte e quatro mil, oitocentos e vinte e um reais e nove centavos), em prestígio ao princípio da verdade material, requer-se o provimento do presente Recurso Voluntário, bastante a ensejar a homologação integral do crédito objeto do PER/DCOMP nº 07290.96079.050213.1.2.04-9706.

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 referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

PARTE TERCEIRA: DO PEDIDO

Diante do exposto, considerando-se a comprovação material do crédito de IRRF correspondente à competência de agosto de 2009, requer-se o provimento do presente Recurso Voluntário, bastante a ensejar a homologação integral do crédito consubstanciada no PER/DCOMP nº 07290.96079.050213.1.2.04-9706.

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 nº 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.

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

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. 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 nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 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 nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ademais, 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. Sobre a matéria, cabe indicar o entendimento emanado em algumas oportunidades pelo Supremo Tribunal Federal¹:

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando, como ocorre na espécie vertente, "a parte teve acesso aos recursos cabíveis na espécie e a jurisdição foi prestada (...) mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão do recorrente" (AI 650.375 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10-8-2007), e "o órgão julgante não é obrigado a se manifestar sobre todas as teses apresentadas pela defesa, bastando que aponte fundamentadamente as razões de seu convencimento" (AI 690.504 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, DJE de 23-5-2008). [AI 747.611 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 13-10-2009, 1ª T, DJE de 13-11-2009.] = AI 811.144 AgR, rel. min. Rosa Weber, j. 28-2-2012, 1ª T, DJE de 15-3-2012 = AI 791.149 ED, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 17-8-2010, 1ª T, DJE de 24-9-2010 (grifos do original)

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. A constituição e o supremo do art. 93. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

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.

Necessidade de Comprovação do Erro de Fato

A Recorrente discorda do procedimento fiscal ao argumento de que incorreu em erro de fato no recolhimento de “IRRF sobre os valores pagos [...] a título de PLR aos seus empregados sem a observância dos limites de isenção”.

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 (art. 165, art. 168, art. 170 e art. 170-A do Código Tributário Nacional, art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002).

Posteriormente, ou seja, em 31.10.2003, ficou estabelecido que a 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. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto nº 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 nº 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

Os diplomas normativos de regências da matéria, quais sejam o art. 170 do Código Tributário Nacional e o art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, deixam clara a necessidade da existência de direito creditório líquido e certo no momento da apresentação do Per/DComp, hipótese em que o débito confessado encontrar-se-ia extinto sob condição resolutória da ulterior homologação. O Per/DComp delimita a amplitude de exame do direito creditório alegado pela Recorrente quanto ao preenchimento dos requisitos.

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe à 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 pré-constituída imprescindível à comprovação das matérias suscitada 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).

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).

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 (§ 1º 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).

Cabe esclarecer que a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) desde a sua instituição a partir de 01.01.1999 tem caráter meramente informativo². Somente a partir do ano-calendário de 2014, todas as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, devem apresentar a Escrituração Contábil Fiscal (ECF) de forma centralizada pela matriz, que ficam dispensadas, em relação aos fatos ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014, da escrituração do Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) em meio físico e da entrega da DIPJ. Assim, no ano-calendário objeto de análise os sistemas na RFB não eram supridos com os dados completos da escrituração contábil fiscal da Recorrente (Instrução Normativa RFB n.º 1.422, de 19 de dezembro de 2013). Ainda, as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas devem apresentar a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) de forma centralizada pela matriz por via da internet comunicando a existência de débito tributário, constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para sua exigência³. Além disso,

² Fundamentação legal: Instrução Normativa SRF n.º 127, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa RFB n.º 1.028, de 30 de abril de 2010, Instrução Normativa RFB n.º 1.149, de 28 de abril de 2011, Instrução Normativa RFB n.º 1.264, de 30 de março de 2012, Instrução Normativa RFB n.º 1.344, de 9 de abril de 2013, Instrução Normativa RFB n.º 1.463, de 24 de abril de 2014 e Súmula CARF n.º 92.

³ Fundamentação legal: Instrução Normativa SRF n.º 126, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa SRF n.º 255, de 11 de dezembro de 2002, Instrução Normativa SRF n.º 583, de 20 de dezembro de 2005, Instrução Normativa SRF n.º 695, de 14 de dezembro de 2006, Instrução Normativa RFB n.º 786, de 19 de novembro de 2007, Instrução Normativa RFB n.º 903, de 30 de dezembro de 2008, Instrução Normativa RFB n.º 974, de 27 de novembro de 2009, Instrução Normativa RFB n.º 1.110, de 24 de dezembro de 2010 e Instrução Normativa RFB n.º 1.599, de 11 de dezembro de 2015.

por via de regra o Per/DComp somente pode ser retificado pela Recorrente caso se encontre pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador, já que alterar dados depois do tempo próprio constitui inovação⁴.

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 nº 70.235, de 06 de março de 1972).

Sobre a possibilidade de revisão e retificação de ofício de débitos confessados, o Parecer Normativo Cosit nº 8, de 03 de setembro de 2014, orienta que a revisão de ofício de despacho decisório que não homologou compensação pode ser efetuada pela autoridade administrativa da DRF de origem para crédito tributário não extinto e indevido, na hipótese de ocorrer erro de fato em dados declarados em Per/DComp, DCTF, DIPJ, entre outros, observados os demais requisitos normativos. Ademais, salvo exceções legais, verifica-se que a não retificação da DCTF não impede que o direito creditório pleiteado no Per/DComp seja comprovado por outros meios, bem como não há impedimento para que a DCTF seja retificada depois de apresentado o Per/DComp que utiliza como crédito pagamento inteiramente alocado na DCTF original, ainda que a retificação se dê depois do indeferimento do pedido ou da não homologação da compensação de acordo com o Parecer Normativo Cosit nº 02, de 28 de agosto de 2015.

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 (§ 1º 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

⁴ Fundamento legal: art. 56 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 17 de outubro de 2004, art. 57 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, o art. 77 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, art. 88 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de dezembro de 2012, a art. 107 da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017 e § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

dos documentos ou das respectivas cópias (art. 36 e art. 37 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

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 nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977).

Em relação à dedução de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), a legislação prevê que a pessoa jurídica pode deduzir do valor apurado no encerramento do período, o valor retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo correspondente. Para tanto, estão obrigadas a prestar aos órgãos da RFB, no prazo legal, informações sobre os rendimentos que pagaram ou creditaram no ano-calendário anterior, por si ou como representantes de terceiros, com indicação da natureza das respectivas importâncias, do nome, endereço e número de inscrição no CNPJ, das pessoas que o receberam, bem como o imposto de renda retido da fonte, mediante a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF). Também as pessoas jurídicas que efetuarem pagamentos com retenção do imposto na fonte devem fornecer à pessoa jurídica beneficiária, até o dia 31 de janeiro, documento comprobatório, em duas vias, com indicação da natureza e do montante do pagamento, das deduções e do imposto retido no ano-calendário anterior, que no caso é o Informe de Rendimentos. Assim, o valor retido na fonte somente pode ser compensado se a pessoa jurídica possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora para fins de apuração do saldo negativo de IRPJ no encerramento do período (art. 86 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 11 do Decreto-Lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982 e art. 10 do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983).

Para a análise das provas, 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 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.

Em regra, o imposto retido pela fonte pagadora pode ser deduzido do apurado no encerramento do período a título de antecipação do respectivo tributo devido pela pessoa física calculado pela tabela progressiva incidente sobre rendimentos originários do código 0561 – trabalho assalariado (art. 3º e art. 12 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995 e art. 21 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997).

Sobre a legitimidade para pleitear o reconhecimento do indébito está registrado na Solução de Consulta Cosit/RFB nº 22, de 06 de novembro de 2013:

Fundamentos [...]

3.1. O sujeito passivo a que se refere esse dispositivo, de acordo com o art. 121, parágrafo único, do CTN, pode ser o contribuinte (aquele que diretamente se enquadra

na situação descrita como fato gerador do tributo) ou o responsável – pessoa obrigada a satisfazer a obrigação tributária, mas cuja relação com o fato gerador é apenas indireta, a exemplo da fonte pagadora obrigada à retenção na fonte de tributos.

4. Na hipótese de retenção indevida na fonte, o direito de reclamar a restituição, em princípio, cabe ao beneficiário do rendimento (pagamento), o contribuinte que suportou o encargo financeiro do tributo, consoante reiterados pronunciamentos da Administração Tributária, a exemplo do Parecer Normativo CST nº 313, de 6 de maio de 1971 (publicado no Diário Oficial da União - DOU de 01.07.1971), e do Parecer Normativo CST nº 258, de 30 de dezembro de 1974 (publicado no DOU de 24.01.1975).

5. A par disso, a Administração desde há muito admite, por analogia com o art. 166 do CTN, que o responsável pela retenção na fonte (fonte pagadora) venha postular a restituição do indébito, desde que prove haver assumido o ônus do tributo, o que se dá, usualmente, mediante a exibição de comprovante de reembolso da quantia retida ao beneficiário do pagamento ou crédito.

Neste sentido, a fonte pagadora somente pode pleitear a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário e observe os demais critérios normativos (arts. 7º a 10 Instrução Normativa SRF nº 460, de 17 de outubro de 2004, , arts. 7º a 10 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, arts. 8º a 11 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, , arts. 8º a 11 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de novembro de 2012 e arts. 18 a 23 da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017, bem como as orientações da Solução de Consulta Cosit/RFB nº 22, de 06 de novembro de 2013).

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos documentos foram analisados em sede de primeira instância de julgamento e regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos erros de fato indicados na peça recursal não podem ser corroborados, uma vez que os autos não estão instruídos com os assentos contábeis obrigatórios acompanhados dos documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal além daqueles já constantes nos autos e minuciosamente analisados. Este ônus da prova de demonstrar explicitamente a liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado recai sobre a Recorrente. Ademais, indicação de dados quantitativos na peça de defesa, por si só, não é elemento probatório hábil e suficiente para demonstrar, de plano, a existência do indébito indicado no Per/DComp.

Verifica-se que todos os documentos constantes nos autos foram analisados. As informações constantes na peça de defesa não podem ser consideradas, pois não foram produzidos no processo elementos de prova mediante assentos contábeis e fiscais que evidenciem as alegações ali constantes, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. Observe-se que as planilhas que acompanham o recurso voluntário, e-fls. 76-78, não são documentos hábeis e idôneos a produzir um conjunto probatório robusto das alegações da Recorrente e da liquidez e certeza do direito creditório pleiteado.

Declaração de Concordância

Consta no do Acórdão da 1ª Turma/DRJ/BEL/PA nº 01-27.571, de 24.10.2013, e fls. 156-160, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

No Despacho Decisório, a autoridade fiscal fundamentou a não homologação em virtude de o pagamento indicado com sendo a maior estar assignado a um débito de mesma natureza (código 0561) e mesmo período de apuração (31/08/2009), conforme – ao que tudo indica – informação constante da DCTF original entregue pela contribuinte.

A interessada reconhece que, de fato, teria inserido a informação de débito e crédito no valor de R\$ 5.092.510,81 na DCTF, portanto condizente com a razão para denegar o pedido de restituição. Entretanto, afirma que a informação do débito, na DCTF, estaria equivocada, tendo sido superestimado em R\$ 24.821,09 – correspondente ao direito crédito que ora pleiteia.

A questão se restringe, pois, a saber se o pagamento realizado supera o valor efetivamente devido. Para tanto, seria necessário aferir a apuração do tributo, verificando se a base de cálculo para o período de apuração em questão – devidamente registrada no livros contábeis da contribuinte – submetida à alíquota corresponderia a valor inferior ao efetivamente recolhido.

Somente após realizada tal verificação seria possível, eventualmente, a aplicação do citado princípio da verdade material. Não conhecendo os fatos – que no presente caso corresponde à correta apuração do quantum devido a título de IRRF para o período de apuração de agosto de 2009, com explicitação da base de cálculo – não há que se aventar cotejamento entre formalismo abstrato e concretude factual.

Alegação não Suportada por Provas

Em seu recurso, a interessada afirma diversas vezes que “o pagamento realizado a título de IRRF foi efetuado em montante superior ao que de fato seria devido”, porém, a reiterada e insistente repetição de uma tese (refutável) não tem o condão de convertê-la em fato (irrefutável). A interessada chega a afirmar que teria restado “evidenciada a ocorrência de mero erro formal no preenchimento da DCTF” (fl. 14). Entretanto, não há nos autos – além da afirmação da contribuinte – elementos que levem à conclusão de que houve ocorrência de erro na DCTF.

De se destacar que o débito confessado em DCTF, relativo ao período de apuração de agosto de 2009 e código da receita 0561, tanto na original/cancelada, entregue em 20/10/2009 (Anexo A, fl. 53), quanto na retificadora/ativa, entregue em 23/08/2012 (Anexo B, fl. 53), é de R\$ 5.276.277,73. Ou seja, sequer houve, retificação em relação ao valor inicialmente declarado e que foi utilizado como parâmetro de alocação do pagamento realizado, conforme é possível observar no extrato de consulta anexo à folha 53 (Anexo C).

A recorrente apenas alega que teria cometido erro no preenchimento da DCTF e que, de tal erro, se originaria um direito creditório de R\$ 24.821,09. Não apresenta, contudo, provas de que o pagamento que realizou foi superior ao valor efetivamente devido.

Por outro lado, a administração tributária alocou o pagamento segundo a informação prestada pela própria contribuinte em documento que constitui

juridicamente confissão de débito (DCTF). Assim, em razão da ausência de provas que suportem suas alegações, entendo não ser possível acatá-las para reconhecer o direito creditório pretendido.

Ônus da Prova

Por outra vertente, a interessada assevera que caberia à autoridade fiscal realizar a retificação de ofício da DCTF. Isso porque, a seu juízo, se trataria da situação prevista no art. 113, § 1º do CTN para a revisão de ofício do lançamento tributário. Ora, a situação em análise não corresponde à realização de um lançamento para constituição de crédito tributário. A constituição do crédito relativo ao IRRF foi realizado na modalidade de lançamento por homologação, com confissão em DCTF e, smj, não havia qualquer razão para a autoridade fiscal revisá-lo.

O que aqui se discute é a pretensão da contribuinte a um direito creditório. Como é a interessada que alega a existência desse direito, então, segundo as normas do Código de Processo Civil – que instrui subsidiariamente o Processo Administrativo Fiscal –, cabe a ela provar o fato constitutivo do seu direito. Assim estabelece o art. 333 do CPC [...].

Não compete, pois, à administração tributária produzir prova a favor da interessada, estando limitada a verificar se as informações a ela disponibilizadas pela contribuinte e por terceiros mostra-se coerente com a situação descrita. No caso em tela, a própria contribuinte havia informado em DCTF que o pagamento fora integralmente utilizado para extinguir o débito confessado. A informação original quanto aos valores transcritos na declaração é de domínio da contribuinte, podendo ser utilizada para ratificar ou retificar a informação declarada.

Portanto, em razão das informações contraditórias disponibilizadas pela própria contribuinte, falta, a juízo desse julgador, a certeza necessária para o reconhecimento do direito creditório reclamado – condição estabelecida pelo Código Tributário Nacional, [...]

Não obstante a referência à compensação, entendo que a mesma lógica é aplicável no caso de restituição. Assim, entendo que deve ser considerado improcedente o recurso administrativo apresentado pela interessada.

Confirmação Alternativa por Dirf

Não obstante a omissão de comprovação do equívoco de preenchimento da DCTF, intentou-se verificar a alegação de erro na DCTF a partir da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (Dirf) para o mesmo período. Entretanto, verificou-se que, na Dirf Ativa, consta, para o período de apuração de agosto de 2009, o valor de imposto retido de R\$ 5.191.940,38. Ou seja, o valor difere tanto do valor constante na DCTF (R\$ 5.276.277,73), quanto do valor que, alegadamente, seria o correto (R\$ 5.024.689,722).

Mantém-se, desse modo, a incerteza, tanto em relação à existência do direito creditório, quanto à magnitude desse direito. Por conseguinte, não há como prescindir da apresentação de provas documentais, sem as quais não há como reconhecer, no caso em análise, o direito creditório.

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).

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 nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF nº 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este entendimento está de acordo com o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva