



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.928086/2010-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.710 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 14 de outubro de 2021
Recorrente ENERCONSULT S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

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 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 rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, 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 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: Carlos Alberto Benatti Marcon, Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1003-002.710 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10880.928086/2010-11

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 01265.39182.050705.1.7.03-6896, em 05.07.2005, e-fls. 12-21, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$117.133,82 do ano-calendário de 2004, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 02-11:

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 [...]	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	117.133,82 [...]	117.133,82
CONFIRMADAS [...]	17.144,25 [...]	17.144,25

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de credito: R\$ 117.133,82

Valor na DIPJ: R\$ 117.133,82

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 117.133,82

CSLL devida: R\$ 0,00

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\$ 17.144,25

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: 01265.39182.050705.1.7.03-6896 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada rio(s) seguinte(s) PER/DCOMP:

41592.80952.130705.1.3.03-0839 28754.17926.150705 .1.3.03-0751
36934.93337.200705.1.3.03-1105 42700.28771.220705.1.3.03-0979
19672.23893.080705.1.3.03-0058 36036.61720.060705.1.3.03-9340
42552.22067.240605.1.3.03-2523 07442,24765.010705.1.7.03-9680 [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), Inciso II Parágrafo 1º do art. 6º da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN SRF 900, de 2008. 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 5ª Turma DRJ/SPO/SP n.º 16-83.188, de 11.07.2018, e-fls. 465-476:

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade, nos termos do voto do relator. [...]

Conclusão.

Assim sendo, em face de tudo o quanto foi exposto, VOTO no sentido de julgar PROCEDENTE EM PARTE a manifestação de inconformidade interposta pela interessada para confirmar o saldo negativo de CSLL do ano calendário de 2004 no valor de R\$ 66.869,31 e, reconhecer a disponibilidade da diferença de crédito de R\$ 49.725,06, para fins de compensação do saldo devedor vinculado ao presente processo.

Recurso Voluntário

Notificada em 08.08.2018, e-fl. 500, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 06.09.2018, e-fls. 501-536, 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 DIREITO

II.1 – DA NULIDADE

II.1.1 – Da configuração do cerceamento de defesa –Ausência de prévia intimação da Recorrente para prestar informações

14. Antes mesmo de demonstrar o descabimento da r. decisão recorrida no que tange à pretensão de promover a revisão de apuração já atingida pelo decurso do prazo decadencial, e do reconhecimento parcial do crédito, cumpre demonstrar a nulidade da r. decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa.

15. E isso porque, o r. decisão recorrida julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade, sem a adoção de qualquer providência no sentido de aferir a existência do crédito pleiteado, mormente a prévia intimação da Recorrente para prestar os esclarecimentos que se fizessem necessários, mantendo os mesmos equívocos incorridos pelo despacho decisório.

16. Da mesma forma que o despacho decisório, a r. decisão recorrida se limitou a analisar as informações transmitidas eletronicamente por terceiros, sem enfrentar a vasta documentação acostada à manifestação de inconformidade e, ainda, sem que a Recorrente sequer tivesse sido intimada para se manifestar a respeito, o que viola o princípio do contraditório (art. 5º, LIV, da Constituição Federal).

17. Ao assim proceder, a r. decisão recorrida violou o direito de defesa da Recorrente, porquanto a comprovação primeira das retenções se faz mediante a análise de documentos junto ao interessado, e não pelo mero cotejo de informações eletrônicas prestadas pela fonte pagadora, como procedido nesse caso.

18. É o que, aliás, se depreende do teor do art. 943, parágrafo único, do Regulamento do Imposto de Renda (“RIR/99”), segundo o qual as retenções devem acompanhar a declaração de ajuste do sujeito passivo.

19. Evidente, portanto, que não poderiam as autoridades julgadoras prescindir da efetiva análise dos documentos fiscais e contábeis da Recorrente, acostados à manifestação de inconformidade, de modo a que fossem devidamente verificados os valores referentes às retenções de CSLL por ela sofrida no ano-calendário de 2004.

20. Por outro lado, eventuais discrepâncias entre as informações prestadas pela Recorrente acerca das retenções e os dados constantes das declarações das fontes pagadoras, conduziriam à intimação de ambas para prestar os devidos esclarecimentos, e não ao inadvertido indeferimento do crédito pleiteado. [...]

22. Nesse sentido, é certo que a prolação de despacho decisório sem o devido exame do direito creditório pleiteado deixou de observar, também, o disposto no artigo 161 da IN RFB n.º 1.717/2017, o qual estabelece o dever-poder de a autoridade administrativa determinar a realização de diligências necessárias ao esclarecimento do direito creditório. [...]

23. A disposição em exame não deixa dúvidas quanto ao dever de a autoridade administrativa proceder à verificação da exatidão das informações prestadas, como condição para negar o pleito do contribuinte, sendo inadmissível o seu indeferimento de plano.

24. Assim, diferentemente do consignado na r. decisão recorrida, no sentido de que “a intimação fiscal para esclarecimentos, nas hipóteses de restituição/compensação, trata, em verdade, de faculdade atribuída à autoridade administrativa” (fl. 470), a referência ao vocábulo poderá não está a induzir uma discricionariedade da Administração Tributária em proceder ou não à intimação do contribuinte, uma vez que este dispositivo deve ser lido e cotejado com o artigo 195 do Código Tributário Nacional [...].

25. Assim, se não é dado à lei estabelecer quaisquer limitações ao poder-dever da Administração Tributária de examinar os documentos do contribuinte, que dizer então de atos infralegais estabelecidos no âmbito dos órgãos do Poder Executivo.

26. Portanto, mostra-se descabida a postura adotada pela r. decisão recorrida de indeferir parcela do direito creditório pleiteado, sem a prévia intimação da Recorrente para prestar os esclarecimentos necessários à comprovação da sua existência e suficiência para liquidar, por compensação, os débitos declarados.

II.1.2 – Do Vício no Procedimento –Necessidade de Prévia Lavratura do Auto de Infração

27. Como se não bastasse a ausência de intimação prévia para comprovação do direito creditório, a r. decisão recorrida manteve a glosa de parcela computada na formação do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004, efetuada pelo despacho decisório.

28. Entretanto, há vício no procedimento adotado pela autoridade administrativa, pois, ainda que fosse possível a realização da glosa em questão, a deveria, necessariamente, ter sido lavrado o auto de infração.

29. Com efeito, a glosa de parcela computada na formação do saldo negativo é atividade privativa da autoridade administrativa com função de fiscalização e deve ser exercida no procedimento de lançamento tributário, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional. [...]

30. Nesse sentido, é o que determina o disposto no §1º do artigo 2º da Instrução Normativa SRF n.º 77/1998: [...]

31. De acordo com o disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional e no §1º do artigo 2º da Instrução Normativa SRF n.º 77/1998, o procedimento exigido para o questionamento e a glosa de parcela computada na apuração do saldo negativo de CSLL (como é o caso das retenções na fonte), é a lavratura do auto de infração. [...]

34. Diante do exposto, deve ser dado provimento ao recurso voluntário, para reconhecer a nulidade do procedimento adotado pela autoridade administrativa para a

glosa de parcela de CSLL, tendo em vista a inexistência de lavratura do auto de infração, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional e do §1º do artigo 2º da Instrução Normativa SRF nº 77/1998.

II.2 – DA IMPOSSIBILIDADE DE QUESTIONAMENTO DO SALDO NEGATIVO DE CSLL APURADO NO ANO-CALENDÁRIO DE 2004

II.2.1 – Decurso do Prazo Quinquenal Para Revisão

35. No caso concreto, independentemente da confirmação (ou não) da parcela da CSLL retida na fonte, a Recorrente tem direito ao crédito pleiteado, no valor original de R\$ 117.133,82, tendo em vista o decurso do prazo preclusivo de 5 (cinco) anos para a autoridade administrativa contestar a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004.

36. Em outras palavras, tendo havido o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contado a partir de 31/12/2004 (encerramento do ano-calendário), a apuração do saldo negativo de CSLL se consolidou no tempo, não havendo possibilidade de alteração do crédito apurado pela Recorrente, de modo que o seu pedido de restituição/compensação deve ser integralmente deferido.

37. Com efeito, a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004 foi realizada no âmbito de tributo sujeito ao lançamento por homologação, nos termos do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

38. A partir do momento em que se encerrou o ano-calendário de 2004, surgiu o direito da Fazenda Nacional de rever a apuração da CSLL realizada pela Recorrente e, por conseguinte, o direito de fiscalizar o crédito decorrente do saldo negativo, dispondo, para tanto, do prazo legal de 5 (cinco) anos.

39. Dessa forma, para se insurgir contra a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004, a Fazenda Nacional teve o prazo de 5 (cinco) anos, contado a partir de 31/12/2004, para revisão de ofício da apuração feita pela Recorrente, nos termos do artigo 149, V e VII, parágrafo único, do Código Tributário Nacional. [...]

40. Este dispositivo é claro ao dispor que a prerrogativa da fiscalização de rever o “lançamento” do contribuinte – no caso concreto, a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004 – somente poderá ser efetuada dentro do prazo assinalado em lei, que é de 5 anos.

41. De fato, se, a teor do parágrafo único do artigo 149 do Código Tributário Nacional, a revisão do “lançamento” efetuado somente pode ocorrer enquanto não decaído o direito da Fazenda Pública, a análise do prazo aplicável deve ter em consideração o prazo a que se sujeita o lançamento em questão.

42. Neste caso, em se tratando a CSLL de tributo sujeito ao lançamento por homologação (regime de que trata o art. 150, §1º, do CTN), formalizado mediante declaração do sujeito passivo, tinha a Fazenda Pública o prazo de 5 (cinco) anos para proceder a revisão do saldo negativo apurado pela Recorrente, nos termos do §4º do artigo 150 do CTN, [...].

43. Tendo em vista que a apuração realizada pela Recorrente está relacionada a ano-calendário encerrado faz mais de 5 (cinco) anos, não se pode admitir que, nesse momento, seja revisado o saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004, pois já esgotado o prazo legal de 5 (cinco) anos para a verificação pretendida pelo despacho decisório recorrido.

44. Diante desse cenário, é manifestamente improcedente a glosa mantida pela r. decisão recorrida, pois houve a homologação tácita do crédito decorrente do saldo

negativo de CSLL apurado no encerramento do ano-calendário de 2004, nos termos do §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional.

45. Com efeito, a homologação de que trata o §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional não se refere ao pagamento antecipado porventura efetuado pelo sujeito passivo, mas a todo o conteúdo da atividade do contribuinte (que inclui, evidentemente, a apuração do saldo negativo de CSLL). [...]

53. Ora, se é a atividade exercida pelo contribuinte (relacionada com a apuração e/ou declaração) o objeto da homologação, não se pode admitir que a incidência do prazo decadencial de que trata o art. 150, §4º, do CTN somente se refira a uma “parte” deste procedimento, e não a ele como um todo.

54. De fato, os próprios atos normativos expedidos pela Receita Federal do Brasil dão conta de que é a atividade exercida pelo contribuinte que se sujeita à homologação.

55. Confira-se, a respeito, a regra prevista no artigo 835 do Decreto n.º 3.000, de 26/03/1999 (“Regulamento do Imposto de Renda”): [...]

56. Como se verifica da redação deste dispositivo, e ao contrário do consignado pela r. decisão recorrida, o alcance da revisão da declaração é amplo, não se limitando à constituição do crédito tributário, mas abrangendo todo e qualquer conteúdo por ela veiculado.

57. Igualmente, a Instrução Normativa SRF n.º 94, de 24/12/1997, que disciplinava a revisão da declaração do contribuinte, estipulava expressamente em seu artigo 3º que “o AFTN responsável pela revisão da declaração deverá intimar o contribuinte a prestar esclarecimentos sobre qualquer falha nela detectada (...)”, não se limitando, portanto, às hipóteses de insuficiência de crédito tributário a recolher por parte do contribuinte.

58. Certamente, o dispositivo em questão contém uma diretriz suficientemente clara de que a declaração do contribuinte se sujeita à revisão não apenas no que concerne aos tributos porventura devidos, mas a toda e qualquer informação nela trazida, como por exemplo, a apuração de saldo negativo de CSLL.

59. Segue-se, portanto, que o exercício desta prerrogativa de proceder à revisão da apuração do saldo negativo de CSLL, assim como da escrituração do contribuinte, deve observar os prazos preclusivos – prescricionais ou decadenciais – estabelecidos em lei, notadamente, aquele disposto no §4º do artigo 150 do CTN.

60. Por outro lado, ainda que se pudesse argumentar que o §4º do artigo 150 do CTN não seria aplicável à revisão das informações prestadas na declaração de rendimentos, mas apenas aos casos em que houvesse a constituição de crédito tributário, como alegado pela r. decisão recorrida, é importante mencionar que a revisão da atividade do contribuinte está sujeita a prazos também por força do RIR/99, que assim prescreve em seu §2º do artigo 898: [...]

61. Se alguma dúvida pudesse existir no que tange à aplicabilidade do §4º do artigo 150 do CTN ao caso, o mesmo não se pode dizer no que concerne a este dispositivo, cujo teor é suficientemente abrangente para apanhar não apenas a constituição do crédito tributário, mas também – e principalmente – a revisão da atividade do contribuinte (em todos os seus elementos declarativos) e a escrituração (fiscal e contábil).

62. Referida disposição tem seu fundamento de validade no artigo 29 da Lei n.º 2.862, de 04/09/1956, que, igualmente, estabelece o prazo de 5 (cinco) anos para a

adoção de providências no sentido da revisão da atividade/declaração do contribuinte, assim como de sua escrituração fiscal e contábil.

63. De fato, a atividade (“lançamento”) consubstanciada pela entrega da Declaração pelo contribuinte, como decorre do já citado artigo 835 do RIR/99, submete-se à revisão das repartições lançadoras, ainda que isso não implique necessariamente a exigência de um crédito tributário. [...]

65. Assim é que, quando da apuração do saldo negativo de CSLL pela Recorrente, houve a apresentação de informações fiscais que, por si só, poderiam ensejar a fiscalização por parte das autoridades fiscais.

66. Lícita é, portanto, a conclusão de que, apurado o saldo negativo de CSLL pela Recorrente em 31/12/2004, caberia à Fazenda Pública dirigir o seu inconformismo dentro dos prazos prescritos na legislação (notadamente, aqueles de que tratam o art. 150, §4º, do CTN e o art. 898, §2º, do RIR/99), o que decididamente não ocorreu no caso concreto.

67. Disso resulta, portanto, a manifesta improcedência da r. decisão recorrida, sendo absolutamente descabida a pretensão da autoridade administrativa de revisar a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004, pois homologada tacitamente em razão do decurso do prazo de 5 (cinco) anos sem qualquer manifestação da autoridade administrativa sobre a atividade da Recorrente.

II.2.2 – Do Prazo Preclusivo Para a Ação Sancionatória da Administração Pública

68. Ainda que o caso não cuidasse de revisão da apuração da CSLL do ano-calendário de 2004, mas sim da escrita fiscal do contribuinte, o que seria absolutamente equivocado, haveria de ser aplicada, neste caso, a disposição constante do artigo 1º da Lei nº 9.873, de 23/11/1999, que limita no tempo o exercício do poder de polícia da Administração Pública Federal frente ao administrado, nos seguintes termos: [...]

69. Entendimento em sentido contrário subverteria a disciplina dos prazos decadenciais ou prescricionais, permitindo à fiscalização formular, por via transversa, exigência fiscal quanto a fatos geradores decaídos, violando as mais comezinhas noções sobre o termo inicial dos prazos preclusivos – que coincidem com o momento em que poderia o agente exercer suas prerrogativas.

70. Além disso, a adoção deste entendimento acabaria introduzindo verdadeira insegurança jurídica em matéria fiscal, ante a existência de hipóteses de sanção tributária não sujeita a prazos de prescrição ou decadência, o que conspiraria contra o próprio interesse público.

71. Deve, neste caso, prevalecer a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes, no sentido de vedar ao Fisco o questionamento quanto à legalidade de atos ocorridos após o prazo de 5 (cinco) anos contados de sua prática, ponderando, exatamente, a violação aos prazos decadenciais do Código Tributário Nacional. [...]

72. À luz da exposição acima, e voltando-se a r. decisão recorrida, somente em 2018, contra a apuração do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004, tem-se que decorreu o prazo quinquenal para a Fazenda Nacional revisar o lançamento por homologação formalizado pela Recorrente.

II.3 – DA PROVA DAS RETENÇÕES DA CSLL NO ANO-CALENDÁRIO DE 2004

73. Como já ressaltado, a r. decisão recorrida baseou sua conclusão pela manutenção do reconhecimento apenas parcial do direito creditório pleiteado na

suposta ausência de informações no sistema informatizado da Receita Federal do Brasil a respeito das retenções consideradas pela Recorrente na formação do saldo negativo de CSLL do ano-calendário de 2004.

74. De fato, ao analisar a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente, a r. decisão recorrida apenas verificou as informações constantes nos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, decorrentes das DIRFs transmitidas pelas fontes pagadoras, ignorando por completo a documentação e as informações prestadas pela contribuinte nos presentes autos.

75. Contudo, a mera discrepância entre as informações prestadas pela Recorrente e aquelas constantes das declarações das fontes pagadoras não representa motivação adequada para negar o reconhecimento do direito creditório, de forma que se passa a demonstrar, analiticamente, a efetividade, uma a uma, das receitas auferidas e suas respectivas retenções. [...]

78. A Recorrente anexou à sua manifestação de inconformidade, cópia de todas as Notas Fiscais e Recibos emitidos para as fontes pagadoras referentes aos serviços ensejadores das retenções objeto deste processo administrativo (fls. 88/356).

79. Referidas Notas Fiscais correspondem à prestação de serviços técnicos de Engenharia Consultiva em favor destas pessoas jurídicas (algumas delas, inclusive, de direito público).

80. Tais Notas Fiscais estão devidamente segregadas por fonte pagadora, com as informações referentes ao valor recebido e à retenção de CSLL sofrida, com a indicação, se o caso, do número do contrato de prestação de serviços do qual decorreu sua emissão.

81. De se ressaltar, ainda, que todas as Notas Fiscais estão devidamente conciliadas com os Relatórios de Recebimento e Extratos Bancários, comprobatórios dos valores recebidos pela Recorrente com a indicação do respectivo documento a que se refere 82. Ou seja, mediante as Notas Fiscais e os respectivos Relatórios e Extratos, torna-se possível conciliar os valores faturados às fontes pagadoras e aqueles efetivamente recebidos, devidamente identificados na documentação anexa.

83. Tais documentos evidenciam, portanto, que a Recorrente sofreu as retenções de CSLL que suportaram o crédito pleiteado, não podendo prevalecer a informação porventura não constante das DIRFs das fontes pagadoras.

84. Contudo, a despeito da robusta documentação contábil e fiscal apresentada pela Recorrente em sua manifestação de inconformidade para comprovar as retenções sofridas no ano-calendário de 2004, foi consignado na r. decisão recorrida que “as Notas Fiscais – NF emitidas pelo contribuinte, bem como seus registros contábeis não podem ser admitidos para fins de comprovação da retenção incidente sobre os pagamentos recebidos” (fl. 475).

85. Ao adotar essa (equivocada) premissa, a 5ª Turma da DRJ/SPO condicionou análise da existência do crédito pleiteado à apresentação das DIRFs, ignorando por completo os documentos contábeis e fiscais apresentados, em clara afronta ao princípio da verdade material.

86. A esse respeito, é importante esclarecer que a Recorrente encaminhou, para cada uma das fontes pagadoras (fls. 329/356), pedido expresso, por carta registrada, de que fossem encaminhados os respectivos informes de rendimento, requerimentos esses que jamais foram atendidos.

87. Bem por isso é que não deve prevalecer o argumento aduzido na r. decisão recorrida para não analisar os documentos trazidos aos autos pela Recorrente, no

sentido de que “documentos da própria emissão do contribuinte não fazem prova a seu favor, havendo-se que recorrer às empresas participantes da transação para a confirmação dos valores (...)” (fl. 474).

88. E isso porque, a omissão por parte das fontes pagadoras de elaborar corretamente as DIRFs e encaminhar aos prestadores de serviço não pode ser carreada à Recorrente, com o indeferimento, mesmo que parcial, do seu direito creditório.

89. Ademais disso, e como todos os documentos ora acostados estão a comprovar, a Recorrente efetivamente sofreu a retenção em questão, devendo ser aplicado o princípio da verdade material, buscando-se o conteúdo dos fatos em detrimento da mera forma [...].

91. Portanto, à luz do princípio da verdade material, faz-se necessário o reconhecimento do direito creditório ou, ao menos, a conversão do julgamento em diligência a fim de que haja o aprofundamento da análise do crédito.

III – DA DILIGÊNCIA FISCAL

92. Por fim, e como salientado pela Recorrente em sua manifestação de inconformidade, na remota hipótese de se entender que as informações e documentos apresentados não são suficientes para a confirmação da integralidade do direito creditório pleiteado pela Recorrente, deverá, então, ser determinada a realização de diligência, nos termos do inciso IV do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

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:

IV – DO PEDIDO

93. Pelo exposto, é a presente para requerer o provimento do recurso voluntário, para:

(I) anular a r. decisão recorrida, determinando-se a prolação de nova decisão administrativa, para que o direito creditório pleiteado seja corretamente analisado pela autoridade administrativa competente, se o caso, mediante diligências, e, ao final, integralmente reconhecido, com a consequente homologação das compensações declaradas; ou,

(II) tendo em vista o disposto no §3º do artigo 59 do Decreto n.º 70.235/72, reformar a r. decisão recorrida, reconhecendo-se integralmente o direito creditório pleiteado, com a consequente homologação de todas as compensações declaradas.

94. Por fim, na remota hipótese de se entender que as informações e documentos apresentados não são suficientes para a confirmação da integralidade do direito creditório pleiteado pela Recorrente, deverá, então, ser determinada a realização de diligência, nos termos do inciso IV do artigo 16 do Decreto n.º 70.235/72, sob pena de cerceamento de defesa.

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\$50.264,51 (R\$117.133,82 – R\$17.144,25 – R\$49.725,06) referente ao ano-calendário de 2004 (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).

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos e que a intimação prévia e a lavratura do Auto de Infração são imprescindíveis.

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 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, 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.

O rito instituído pelo art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não impõe como condição de procedibilidade a lavratura de Auto de Infração. Os débitos indicados no Per/DComp qualificam-se como confissão de dívida e equivalem à constituição dos respectivos créditos tributários (Recurso Especial Repetitivo n.º 1143094/SP proferido pelo Superior Tribunal de Justiça). Ademais, nos casos em que a Administração Tributária dispuser de elementos suficientes para a realização do procedimento fiscal é dispensável a intimação prévia do sujeito passivo (Súmula CARF n.º 46).

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 solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, 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 n.º 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 n.º 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF n.º 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.

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.

Homologação por Decurso de Prazo do Exame das Parcelas que Compõem o Saldo Negativo

A Recorrente argui que houve a preclusão da verificação da liquidez e certeza por decurso de prazo.

Sobre a homologação, a Solução de Consulta Interna Cosit n.º 16, de 18 de julho de 2012, assim distingue:

Conclusão

31. Por fim, e em nome dos princípios da supremacia do interesse público e da indisponibilidade do crédito tributário, conclui-se a presente Solução de Consulta Interna no seguinte sentido:

31.1. Após transcorrido o prazo decadencial, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, assim como o prazo para homologação de compensação de que trata o art. 74, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996 (homologação tácita), há apenas a impossibilidade de lançamento de diferenças do imposto devido. Tal vedação não se aplica à compensação de débitos próprios vincendos que tenha sido homologada tacitamente, quando ainda não se tenha operado a decadência para o lançamento do crédito tributário.

31.2. Todavia, pode a Administração Tributária, dentro do lapso de que esta dispõe (art. 74, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996), não homologar a compensação declarada em momento posterior, em que se utilizem créditos de saldo negativo de IRPJ ou de CSLL, inclusive os oriundos de estimativas quitadas por meio de Dcomps homologadas tacitamente, se verificada a inexistência de liquidez e certeza desses créditos.

A homologação tácita da compensação dos débitos (§ 5º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 1996), é o lapso de mais de 5 anos entre a data da entrega do Per/DComp e a ciência do Despacho Decisório. Diferentemente é a impossibilidade da preclusão por decurso de prazo para análise da liquidez e certeza do direito creditório pleiteado e para a verificação das parcelas que compõem o saldo negativo CSLL/IRPJ, conforme explicitado na Solução de Consulta Interna Cosit n.º 16, de 2012.

Assim, não há que se falar em impossibilidade, por decurso de prazo, do exame das parcelas que compõem o saldo negativo (Solução de Consulta Interna Cosit n.º 16, de 2012). A justificativa arguida pela Recorrente, por essa razão, não pode ser considerada como correta.

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.

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).

Retenção na Fonte. 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 5952, refere-se importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, e pela remuneração de serviços profissionais a título de remuneração de serviços profissionais prestados por pessoa jurídica e estão sujeitos à incidência na fonte de CSLL, PIS e Cofins, cujos valores, considerados como antecipações, somente podem ser deduzidos com o que for devido em relação à mesma espécie tributária no encerramento do período de apuração (art. 30, art. 31, art. 32, art. 35 e art. 36 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF nº 459, de 18 de outubro de 2004). 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 4,65% correspondente ao somatório das alíquotas de 1,0% de CSLL, de 0,65% de PIS e 3,0% de Cofins. O beneficiário é a pessoa jurídica prestadora do serviço e as contribuições são recolhidas de forma centralizada pela fonte pagadora até o último dia útil da semana subsequente àquela quinzena em que tiver ocorrido o pagamento à pessoa jurídica prestadora dos serviços.

A retenção conjunta, código 5987, refere-se importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas pela prestação de serviços de limpeza, conservação, manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, e pela remuneração de serviços profissionais a título de remuneração de serviços profissionais prestados por pessoa jurídica e estão sujeitos à incidência na fonte de CSLL considerada como antecipação, somente pode ser deduzido com o que for devido no encerramento do período de apuração (art. 30, art. 31, art. 32, art. 35 e art. 36 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF nº 459, de 18 de outubro de 2004). Trata-se do caso em que a pessoa jurídica esteja amparada pela suspensão, total ou parcial, da exigibilidade do crédito tributário nas hipóteses a que se referem os incisos II, IV e V do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN), ou por sentença judicial transitada em julgado. 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 1,0% (um por cento). O beneficiário é a pessoa jurídica prestadora do serviço e a contribuição é recolhida pela fonte pagadora até o último dia útil da semana subsequente àquela quinzena em que tiver ocorrido o pagamento à pessoa jurídica prestadora dos serviços.

A retenção conjunta, código 6190, 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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, art. 34 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF nº 306, de 12 de março de 2003, Instrução Normativa SRF nº 480, de 15 de dezembro de 2004 e Instrução Normativa RFB nº 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 9,45% 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 4,80% 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.

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.

Consta no Acórdão da 5ª Turma DRJ/SPO/SP n.º 16-83.188, de 11.07.2018, e-fls. 465-476:

Em relação ao IRRF informado no PER/DCOMP analisado e não confirmado nos sistemas da RFB, o meio probatório adequado para comprovar a retenção do imposto/contribuição incidente sobre rendimentos pagos ou creditados é o Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados [...].

Estas disposições, acerca do IRRF, foram estendidas à CSLL retida na fonte - CSRF, a teor do artigo 11 da IN SRF n.º 381/2003 (artigo 12 da IN SRF n.º 459/2004),

que determina que “As pessoas jurídicas de que trata o art. 1º, que efetuarem a retenção deverão fornecer, à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual da retenção, até o dia 28 de fevereiro do ano subsequente, informando, relativamente a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento, conforme modelo constante do Anexo II”.

Não se olvida que a responsabilidade pela apresentação da DIRF e fornecimento do "Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados e do Imposto de Renda Retido na Fonte" é da fonte pagadora, a teor dos artigos 929 e 942 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999 - RIR/99.

Porém, o contribuinte tem o dever de exigir da fonte pagadora o Comprovante de Rendimentos Pagos ou Creditados, cuja obrigação de fornecimento é prevista nas normas de regência (art. 733 do RIR/99), ou em caso de a própria empresa beneficiada efetuar o recolhimento do IRRF, é necessária a apresentação dos DARF de recolhimento do tributo.

Frise-se que documentos da própria emissão do contribuinte não fazem prova a seu favor, havendo-se que recorrer às empresas participantes da transação para confirmação dos valores constantes das faturas e/ou notas fiscais. [...]

Vale lembrar que se a fonte pagadora deixar de prestar as informações relativas ao tributo retido, a constatação da falta fica na dependência de um eventual procedimento de fiscalização e/ou denúncia do beneficiário do rendimento.

Diante disso, cumpre concluir que as Notas Fiscais - NF emitidas pelo contribuinte, bem como seus registros contábeis não podem ser admitidos para fins de comprovação da retenção incidente sobre os pagamentos recebidos.

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF n.ºs 80 e 143, em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto das notas fiscais (Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994), extratos de contas correntes e Livro Razão, e-fls. 88-328.

Direito Superveniente: Súmulas CARF n.ºs 80 e 143

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.

Cumpre 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).

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 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 n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2.º 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, 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 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