



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.928802/2012-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.126 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 09 de agosto de 2022
Recorrente MEGATRANZ TRANSPORTES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

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

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. SÚMULAS CARF Nº 80 E Nº 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.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF nº 80 e nº 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: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) nº 24453.71692.011007.1.7.03-8635, em 01.10.2007, e-fls. 02-09, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$47.336,18 do ano-calendário de 2005, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 10-15:

Analisadas as informações prestadas no documento acima identificado e considerando que a soma das parcelas de composição do crédito informadas no PER/DCOMP deve ser suficiente para comprovar a quitação do imposto devido e a apuração do saldo negativo, verificou-se:

PARCELAS DE COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INFORMADAS NO PER/DCOMP

PARC. CREDITO [...]	RETENÇÕES FONTE [...]	PAGAMENTOS	ESTIM. COMP. SNPA	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	30.691,21 [...]	47.336,18	48.523,58	126.550,97
CONFIRMADAS [...]	1.237,89 [...]	47.336,18	48.523,58	97.097,65

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 47.336,18

Valor na DIPJ: R\$ 47.336,18

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 167.426,27

CSLL devida: R\$ 120.090,09

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\$ 0,00

Informações complementares da análise do crédito estão disponíveis na página internet da Receita Federal, e integram este despacho.

Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada nos seguintes PER/DCOMP: 24453.71692.011007.1.7.03-8635 16241.30114.011007.1.7.03-6132 [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do Parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 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 7ª Turma DRJ/BSB/DF nº 03-87323, de 03.10.2019, e-fls. 99-105:

Acordam os membros da 7ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade e reconhecer parcialmente o direito creditório pleiteado, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. [...]

Diante do exposto, VOTO pela procedência em parte da Manifestação de Inconformidade para homologar os débitos declarados nos PER/DCOMP objeto dos autos, até o limite do direito creditório aqui reconhecido, que foi de R\$ 8.719,00.

Recurso Voluntário

Notificada em 17.01.2020, e-fl. 114, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 13.02.2020, e-fls. 116-131, 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:

IV - DO DIREITO DA COMPENSAÇÃO DOS VALORES RETIDOS EM RESPEITO AO DESENHO CONSTITUCIONAL DA BASE DE CÁLCULO DA CSLL E DA NÃO CONSIDERAÇÃO DOS PAGAMENTOS REALIZADOS

Prevista no art. 195, inciso I, letra c da Constituição Federal a contribuição social sobre o lucro líquido já traz em seu próprio nome a sua base de cálculo. Além da previsão clara na Constituição Federal de sua base de cálculo, a Lei nº 7.689/88 estabelece em seu art. 2º que a base de Contribuição Social é o valor do resultado do exercício antes da provisão do imposto sobre a renda.

Tendo estabelecido como base para a indigitada contribuição o lucro líquido antes do imposto de renda – LAIR a lei deixa claro qual grandeza deve ser ofertada a tributação, pois determina que o que deve ser tributado é o resultado da equação prevista no art. 187 da Lei nº 6.404/76 (Lei das SAs).

Nesse artigo da Lei das SAs, está estabelecido que o Lucro Antes do Imposto de Renda é o resultado de uma equação que inicia com o valor da Receita de Vendas Brutas, menos tributos incidentes sobre venda, devoluções e abatimentos, que darão origem a Receita Líquida de Vendas. Esta por sua vez sofrerá a dedução do Custo da Mercadoria Vendida, chegando ao valor do Lucro Bruto, que subtraído das Despesas Operacionais (venda, administrativa, etc) chega ao Lucro Operacional, que ajustado por outras despesas e receitas operacionais, chega na base de cálculo da CSLL que é o Lucro antes do Imposto sobre a Renda.

Ao estabelecer na Constituição Federal que a base de cálculo da contribuição é o lucro a norma já determina o limite do legislador infraconstitucional, que não pode criar bases de cálculo diferentes desta, como tenta o Fisco fazer no caso em questão, pois ao negar o direito da recorrente tomar crédito dos valores retidos e ignorar os valores pagos como estimativa, esse ente quer que o tributo incida sobre grandeza que não é o Lucro Líquido antes do Imposto sobre a Renda, mas sim, o LAIR adicionado dos tributos retidos, desconsiderando os valores pagos por estimativa, criando assim uma base que extrapola a base de cálculo do indigitado tributo prevista na Constituição Federal e na própria lei instituidora.

O estranho é que o Fisco nega o direito de a recorrente compensar o valor afirmando que ela não apresentou documentação hábil. Com a devida vênia, o ilustre

julgador cai em contradição, primeiro porque reconhece na fl. 103 que a recorrente juntou a sua defesa DIRFs entregues pelos seus clientes, documento estabelecido em lei como o válido para suportar a correção da compensação. DIRFs essas, que apresentavam um valor de retenção de R\$ 108.709,78 (cento e oito mil, setecentos e nove reais e setenta e oito centavos) conforme é possível ver pela leitura da tabela abaixo feita com base nas fls. 53 a 58 do presente processo. [...]

Apesar de reconhecer o fato e informar na fl. 104 que acatava as retenções na fonte no valor de R\$ 32.949,33 (trinta e dois mil, novecentos e quarenta e nove reais e trinta e três centavos), valor composto pelo R\$ 1.237,89 (um mil duzentos e trinta e sete reais e oitenta e nove centavos) oriundos do despacho decisório e R\$ 31.711,44 (trinta e um mil, setecentos e onze reais e quarenta e quatro centavos) provenientes do acórdão. O ilustre julgador insistiu no fato da recorrente não ter saldo suficiente para realizar sua compensação, informando que o saldo negativo era de R\$ 8.719,00 (oito mil, setecentos e dezenove reais).

Após análise minuciosa do acórdão a recorrente entendeu finalmente por qual razão o Fisco negava o direito a compensação, isso ocorria porque ele considerava como valor dos pagamentos R\$ 47.336,18 (quarenta e sete mil, trezentos e trinta e seis reais e dezoito centavos), ao invés do valor pago como estimativa no ano de 2005 que foi de R\$ 88.211,48 (oitenta e oito mil, duzentos e onze reais e quarenta e oito centavos) conforme é possível ver pelos documentos de arrecadação juntados a esse recurso (doc.04). Se esses valores forem considerados o saldo a compensar correto é de R\$ 49.594,30 (quarenta e nove mil, quinhentos e noventa e quatro reais e trinta centavos), conforme é possível ver pelo cálculo demonstrado abaixo que considera os valores apresentados na decisão ora enfrentada, adicionado os valores corretos pagos por estimativa. [...]

Nota-se pela leitura do quadro acima que a recorrente tem saldo suficiente para compensar os Perd/Comps N° 24453.71692.011007.1.7.03-8635 e 16241.30114.011007.1.7.03-6132, mesmo considerando o valor de R\$ 48.523,58 (quarenta e oito mil, quinhentos e vinte e três reais e cinquenta e oito centavos) de compensações anteriores, conforme demonstrado na fl.13 e reproduzido no quadro abaixo, pois mesmo com essa compensação, a recorrente ainda teria um valor de R\$ 49.594,30 (quarenta e nove mil, quinhentos e noventa e quatro reais e trinta centavos) para compensar. [...]

Verifica-se assim, que mesmo tomando por base o número do Fisco que não considera todas as retenções sofridas pela recorrente, esta tem saldo suficiente para a compensação dos Perd/Comps glosados. Entretanto, para que seja feita justiça mister se faz confirmar todos os valores informados como retidos e comprovados seja em razão das DIRFs, seja em razão da comprovação da retenção, pois qualquer outro valor criado pelo Fisco, implicará no desrespeito a base de cálculo da CSLL.

Concluindo, tendo saldo e valor suficiente para compensar a recorrente não se conforma com a decisão pugnando pelo reconhecimento dos pagamentos feitos por estimativa, juntamente com todas as retenções declaradas e comprovadas na defesa, pois concordar com a decisão exarada resulta na tributação de uma grandeza que não representa a base de cálculo para a CSLL.

V - DA INCONSTITUCIONALIDADE DA PENALIDADE APLICADA

Finalizando a sua manifestação a recorrente se insurge contra o valor dos juros e da multa aplicados no presente auto de infração, que se fossem devidos, ainda assim, eram inconstitucionais, pois em muito superam o limite do razoável tomando feições confiscatórias.

É sabido que o valor da penalidade deve trazer um fator inibidor, para garantir que o contribuinte pague seus tributos em dia, entretanto, esse fator não deve ser abusivo sob pena de ferir direitos caros a um Estado constitucional como o da legalidade (art. 5º inciso II da CF), tipicidade (art. 5º, inciso XXXIX da CF), segurança jurídica (art. 5º inciso XXXVI da CF) e, o direito à propriedade (art. 5º, inciso XXII), entre outros.

No caso em questão estamos diante de uma glosa indevida de valor original de R\$ 39.526,32 (trinta e nove mil, quinhentos e vinte e seis reais e trinta e dois centavos) (fls. 106 a 110), que se transformou em 100.929,67 (cem mil, novecentos e vinte nove reais e sessenta e sete centavos) implicando assim em um acréscimo de duas vezes e meia o valor pretensamente não recolhido.

Nota-se assim, que a penalidade é muito mais gravosa que o pretense prejuízo, em muito ultrapassam o limite do razoável tomando feições claramente confiscatórias, violando princípios caros a um Estado de direito como os princípios da razoabilidade e do não confisco. [...]

Conclui-se assim, que o valor aplicado como penalidade pela autoridade fiscal não observa decisões das Cortes Supremas, necessitando ser ajustada a patamares constitucionais. Pois, insistir em tal valor de multa e juros sem sombra de dúvida tem natureza confiscatória, atingindo de maneira frontal o direito à propriedade (art. 5º inciso XXII da CF) que é um dos pilares básicos de uma sociedade democrática, motivo pelo qual tal prática deve ser afastada.

Além da abusividade do valor da penalidade aplicada, está também deve ser afastada em razão da prescrição da pretensão punitiva da Administração em linha com art. 1º da Lei nº 9.873/99, visto que o presente processo ficou parado, sem nenhuma movimentação por mais de 7 (sete) anos.

Apresentadas as razões pelas quais o valor dos juros e multa são abusivos e inconstitucionais, além da comprovação da impropriedade da autuação, visto que a recorrente tem direito a compensação dos valores, esta pugna pelo cancelamento da presente autuação seja em face da incorreção do valor ou em razão da insistência do Fisco em cobrar valor que não coaduna com a base de cálculo do indigitado tributo.

Aceitar sem reagir a glosa dos valores compensados, implica em aceitar que o Fisco cobre quantia que nada tem a ver com a base de cálculo prevista na Constituição e aplique penalidades abusivas e inconstitucionais. Tudo isso, após perder o direito a pretensão em razão de sua inércia por mais de sete anos.

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:

VI - O PEDIDO

Diante de todo o exposto, requer-se que seja o presente recurso voluntário conhecido e provido, reformando-se o acórdão recorrido, para que se evite a injustiça de cobrar da recorrente valores de tributos cujo pagamento já foi realizado por compensação, forma reconhecida de extinção do crédito tributária conforme estabelece o art. 156, inciso II do CTN.

Caso os ilustres julgadores entendam que a glosa é devida, a recorrente pugna pelo reconhecimento da prescrição intercorrente em razão da inércia da Administração por período superior ao determinado em lei ou, pelo menos, que os ilustres julgadores

reconheçam a ocorrência da prescrição da pretensão punitiva em linha com o art. 1º da Lei nº 9.873/99, cancelando multa e juros.

Contudo, se os nobres julgadores insistirem na aplicação das penalidades, que pelo menos, ajustem o valor destas para que as penalidades não caracterizem uma forma de confisco, desrespeitando princípios constitucionais caros a um Estado de Direito.

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.

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\$38.617,18 (R\$47.336,18 - R\$8.719,00) referente ao ano-calendário de 2005 (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 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 por violação a direitos fundamentais.

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, inclusive com base no princípio da persuasão racional previsto no art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. A Recorrente 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 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 às 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.

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 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 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).

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 nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 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 nº 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 nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

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

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 nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 e art. 2º e art. 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Retenção na Fonte. Súmulas CARF nºs 80 e 143

O Parecer Normativo Cosit nº 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 nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 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 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.

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, 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. 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. No caso de pessoa jurídica amparada pela suspensão 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, determinando a suspensão do pagamento de qualquer dessas contribuições, a fonte pagadora deve calcular, individualmente, os valores aplicando as alíquotas correspondentes distintas para cada um deles, utilizando os códigos 5987 para CSLL, 5979 para PIS e 5960, para 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.

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF nº 80 e nº 143, em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto das notas fiscais (Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994) e Comprovantes Anuais de Retenção, e-fls. 52-95.

Direito Superveniente: Súmulas CARF nº 80 e nº 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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pode ser revisto no caso em que foi instaurada a fase litigiosa no procedimento ou ainda que pela autoridade administrativa quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião ao ato original decorrente de fato ou a direito superveniente, e ainda se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, caso em que é elaborado ato administrativo complementar com efeito retroativo ao tempo de sua execução. Assim, no rito do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, sendo afastado o óbice do despacho decisório original em que a compensação não foi homologada na sua integralidade, cabe a autoridade preparadora retomar a verificação do indébito. Registre-se que não se tratar de nova lide, mas sim a continuação de análise do direito creditório pleiteado considerando o saneamento no seu exame. Por conseguinte, não há que se falar em preclusão do direito de a Fazenda Pública analisar o Per/DComp nesse segundo momento, já que da ciência deste ato complementar não ocorre a homologação tácita, pois os débitos estão com exigibilidade suspensa desde a instauração do litígio.

Cumprir registrar, inclusive, que, enquanto a Recorrente não for cientificada de uma nova decisão quanto ao mérito de sua compensação, os débitos compensados permanecem com a exigibilidade suspensa, por não se verificar decisão definitiva acerca de seus procedimentos. E, caso tal decisão não resulte na homologação total das compensações promovidas, deve ser possibilitada a discussão do mérito da compensação nas duas instâncias administrativas de julgamento, conforme o rito processual do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 (§ 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Revisão de Ofício

A Recorrente apresenta argumentos pertinentes a cobrança dos débitos confessados.

Sobre a avaliação sobre possíveis incongruências atinentes dos crédito tributários definitivamente constituídos (Recurso Especial Repetitivo STJ nº 1101728/SP), o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 08, de 03 de setembro de 2014, traz esclarecimentos sobre o procedimento de revisão, retificação e cancelamento de ofício, cuja competência é da autoridade administrativa preparadora, nos termos do art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN). A execução judicial para cobrança da Dívida Ativa cabe à Procuradoria da Fazenda Nacional (Lei nº 6.830, 22 de setembro de 1980). A competência para o julgamento de recurso em processo administrativo de compensação é definida pelo crédito alegado (§ 1º do art. 7º do Anexo II do Regimento Interno do CARF). Inexiste prazo para que a autoridade administrativa reveja de ofício o lançamento ou retifique de ofício a declaração do sujeito passivo a fim de eximi-lo total ou parcialmente de crédito tributário não extinto (Parecer COSIT nº 38, de 12 de setembro de 2003).

Cabe à Unidade de Origem deve verificar a revisão de ofício, a exigência e a respectiva suspensão da exigibilidade dos débitos tributários confessados em Per/DComp.

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 procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei 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 dar provimento parcial ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF nº 80 e nº 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