



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10880.942509/2012-69</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1001-003.522 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	04 de setembro de 2024
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	OXITENO S A INDUSTRIA E COMERCIO
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ**

Ano-calendário: 2007

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. 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.

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).

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito por se referir a fato ou a direito superveniente, ante a aplicação da determinação da Súmula CARF nº. 80, 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. Destaque-se que a Unidade de Origem deverá considerar em sua investigação todas as provas colacionadas aos presentes autos devendo as compensações serem homologadas até o limite do crédito cuja liquidez e certeza forem devidamente constatadas e, se houver necessidade, intimar a Recorrente a prestar esclarecimentos ou complementar a produção de provas.

Sala de Sessões, em 04 de setembro de 2024.

*Assinado Digitalmente*

**Gustavo de Oliveira Machado** – Relator

*Assinado Digitalmente*

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

## RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 08-48.530, proferido pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Fortaleza- CE que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório pleiteado.

A Contribuinte pretendia através do PER/DCOMP nº. 00161.80293.200709.1.3.02-9077 a compensação de diversos débitos com saldo negativo de IRPJ referente ao ano- calendário de 2007 no valor de R\$ 8.902.815,90.

A DERAT de São Paulo- SP emitiu o Despacho Decisório eletrônico nº. 024969134 de e-fls. 11/18, cujo teor segue em síntese abaixo:

“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

(...)

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 8.902.815,90 Valor na DIPJ: R\$ 8.902.815,90

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 8.902.815,90

IRPJ devido: R\$ 0,00

Valor do saldo negativo disponível= (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIPJ) – (IRPJ devido) 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\$ 6.795.106,80.

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: 23104.02178.251010.1.3.02-7402 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP:  
35529.08616.281010.1.3.02-6904 30563.71242.211210.1.3.02-1408  
34437.60897.261110.1.3.02-4888 04916.64502.130212.1.3.02-9273.

Valor devedor consolidado, correspondente aos débitos indevidamente compensados, para pagamento até 31/07/2012.

PRINCIPAL- R\$ 2.918.161,93 MULTA- R\$ 583.632,35 JUROS- R\$ 254.236,94”.

#### DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Afirmou a Contribuinte que apresentou o PER/DCOMP 00161.80293.200709.1.3.02-9077, no valor de R\$ 8.902.815,90, relativo ao saldo negativo de IRPJ 2007/2008.

Aduziu que a DERAT-SP não reconheceu a totalidade dos créditos sob o fundamento que os mesmos foram insuficientes para compensar integralmente os débitos informados pela empresa.

Pontuou que as parcelas não confirmadas se referem ao Código de Receita 5273, correspondente ao IRRF em operações de SWAP, sob a justificativa de que “a receita correspondente não foi oferecida à tributação”.

Sustentou que o despacho decisório não guarda relação com os documentos apresentados pela Contribuinte.

Destacou que informou o rendimento bruto das operações de SWAP com o respectivo IRRF e que a retenção na fonte realizada pelas fontes pagadoras é facilmente demonstrada através dos informes de rendimentos colacionados aos autos.

Ponderou que ofereceu as receitas à tributação em DIPJ e que a retenção de imposto de renda realizada pelas Fontes Pagadoras constituiu o crédito tributário, gerando assim, o direito à compensação.

Salientou que os documentos apresentados são suficientes para demonstrar a consistência das informações constantes no PER/DCOMP, devendo assim, ser homologada a compensação declarada.

Pleiteou que seja acolhida a manifestação de inconformidade e que seja anulado o despacho decisório nº. 024969134; bem como que seja reformado o despacho decisório recorrido, para que seja integralmente reconhecido o direito creditório pleiteado, com a consequente homologação da compensação declarada.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 08-48.530/DRJ/FOR

A DRJ analisou a manifestação de inconformidade julgando-a improcedente, não reconhecendo o direito creditório pleiteado (e-fls. 74/79).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário, destacando, em síntese, que (e-fls. 86/139):

“ILUSTRÍSSIMO SENHOR DELEGADO DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Processo Administrativo nº 10880.942509/2012-69

PER/DCOMP nº 00161.80293.200709.1.3.02-9077

Acórdão nº 08-48.530

OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ/ME sob nº 62.545.686/0001-53, devidamente qualificada nos autos do processo administrativo em epígrafe, vem, respeitosa e tempestivamente, à presença de V. Sa., por seus advogados que esta subscrevem (Doc\_Identificação), interpor, com fundamento no artigo 33 do Decreto nº. 70.235/1972, o presente

RECURSO VOLUNTÁRIO

face à decisão proferida pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Fortaleza/CE- DRJ/FOR (Acórdão nº 08-48.530), cuja ciência pela Recorrente ocorreu no dia 04/03/2020 (Doc. 01), requerendo o encaminhamento das razões anexas ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, as quais espera sejam conhecidas e providas, a fim de que seja declarada nula ou reforma a decisão recorrida.

Termos em que,

pede deferimento.

São Paulo, 31 de julho de 2020.

(...)

ILUSTRÍSSIMO SENHOR PRESIDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

## RAZÕES DO RECURSO

Recorrente: OXITENO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO

Recorrida: Fazenda Nacional

Processo Administrativo nº 10880.942509/2012-69

Egrégio Conselho,

Colenda Câmara,

Ínclitos Julgadores.

### I— DOS FATOS

Trata-se de processo administrativo formalizado para análise da Declaração de Compensação nº 00161.80293.200709.1.3.02-9077 (“DCOMP”), por meio da qual a Recorrente pleiteou a compensação de crédito relativo a Saldo Negativo de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica (“IRPJ”), referente ao exercício fiscal de 2008, no montante integral de R\$ 8.902.815,90.

No entanto, nos termos do despacho decisório proferido nestes autos, a Autoridade Fiscal reconheceu somente parte do direito creditório suscitado- R\$ 6.795.106,80. Assim, conclui-se pela não homologação da compensação em foco, nos seguintes termos:

(...)

Inconformada com o referido Despacho Decisório, a ora Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade, oportunidade em que apresentados os elementos fáticos- probatórios para que fosse reconhecida a compensação realizada, bem como apontou o cerceamento do direito de defesa, pois o Despacho Decisório combatido não considerou os documentos comprobatórios apresentados.

Neste contexto, a Turma Julgadora a quo julgou improcedente a Manifestação apresentada, por concluir que o reconhecimento parcial do direito creditório postulado decorreu do suposto não oferecimento à tributação dos rendimentos em operações de swap sobre os quais incidiram as retenções na fonte declaradas pela Recorrente em sua DIPJ, e, conseqüentemente, deduzidas na apuração do saldo negativo do período. Confira-se:

(...)

Não obstante, conforme será exposto, o Acórdão recorrido merece ser declarado nulo ou, ao menos, reformado, na medida em que o crédito pleiteado pela Recorrente é existente e válido em sua integralidade, com a necessária e

consequente homologação integral da DCOMP nº 00161.80293.200709.1.3.02-9077.

## II- DO MÉRITO

### II.1. Da Comprovação da Tributação dos Rendimentos Sobre os quais Incidiram as Retenções na Fonte

Conforme se infere da decisão recorrida, a Turma Julgadora concluiu que o direito creditório não poderia ser reconhecido, por considerar que parte das retenções na fonte deduzidas pela Recorrente no período, relativas a operações de swap, não foram confirmadas, porquanto não teria sido comprovado o oferecimento à tributação dos respectivos rendimentos.

Entretanto, ao assim entender, a Turma Julgadora, na tentativa de conceder ao formalismo peso maior que à matéria sobreposta, acabou por afastar a realidade fática subjacente à declaração realizada pela Recorrente em sua DIPJ e não realizou o poder/dever de analisar os elementos fáticos- probatórios que foram apresentados.

Esclareça-se de plano, que não há qualquer questionamento quanto ao recebimento dos rendimentos e sua efetiva retenção na fonte pelas fontes pagadoras. De acordo com o entendimento exarado no Acórdão recorrido, foram reconhecidas as retenções na fonte correspondentes às operações de swap realizadas pela Recorrente, contudo, supostamente, não se verificou o oferecimento à tributação dos rendimentos correspondentes.

Por se tratar de operação sujeita ao Imposto de Renda Retido na Fonte, nos termos dos artigos 717 e 722 do Decreto nº 3.000/99 então vigente à época dos fatos (“RIR/99”), a responsabilidade pelo recolhimento do imposto é da fonte pagadora. In verbis:

(...)

Tornou-se fato incontroverso, pois reconhecido expressamente no Acórdão recorrido com base na documentação apresentada, que as retenções na fonte foram devidamente realizadas, inexistindo, dúvida, portanto, que a Recorrente auferiu tais rendimentos. Lógico, é evidente que tais rendimentos certamente compuseram sua apuração e, por consequência, foram oferecidos à tributação.

Neste contexto, confira-se o Relatório Gerencial da Recorrente (Doc. 02), que, além de detalhar os lançamentos contábeis relativos às operações em foco (abas “Relatório Financeiro- Receita e “Relatório Financeiro- IRRF”), identifica com clareza cada um dos eventos que originaram os rendimentos obtidos nas operações de swap e suas respectivas retenções, que foram refletidas nas declarações prestadas pela Recorrente. Ou seja, não há dúvida de que contemplaram todos os rendimentos questionados pela Autoridade Fiscal.

A título exemplificativo, o Acórdão recorrido acatou o entendimento da Autoridade Fiscal para alegar que a receita correspondente ao IR/Fonte no valor

de R\$ 193.011,18, relacionado à Fonte Pagadora CNPJ nº 01.701.201/0001-89, não foi oferecida à tributação:

(...)

O mencionado CNPJ refere-se ao HSBC Bank Brasil S/A Banco Múltiplo, cujas operações com derivativos ensejaram o reconhecimento de ganhos e perdas pela Recorrente, conforme descrito na aba “Relatório Financeiro- IRRF”.

Como resultado da liquidação de operações com saldo positivo, referida instituição financeira pagou à Recorrente rendimentos de R\$ 857.827,62, com a devida incidência do IR/Fonte no valor total de R\$ 193.011,18, o que é possível observar no Informe de Rendimentos apresentados com a Manifestação de Inconformidade (Doc. 02 da Manifestação de Inconformidade), assim identificado no Relatório Gerencial utilizado com base da DIPJ (aba “Relatório DIPJ\_IRRF\_Receita”):

(...)

Nota-se, portanto, que as aplicações financeiras da Recorrente sofreram a incidência de IR/Fonte na mesma proporção percentual dos rendimentos que foram oferecidos à tributação, sendo possível se contatar tal afirmação com base no Relatório Gerencial que indica todas as informações necessárias à elucidação dos fatos, apresentando os mesmos valores que foram identificados pela Autoridade Fiscal com supostamente não tributados.

Como se vê, a alegação contida no Acórdão recorrido é infundada pois imputa à Recorrente a falta diretriz que incorreu omissão de receita ao obter rendimento sem a devida declaração, o que não se pode admitir, ante à demonstração acima. Ademais, destaca-se que nunca ocorreu a instauração de qualquer processo administrativo em face da Recorrente por parte da Receita Federal do Brasil para se apurar a suposta omissão de tal rendimento.

Conforme é de conhecimento comum, a Receita Federal do Brasil é mundialmente conhecida pela efetiva tecnologia em cruzamento de dados feito com avançada tecnologia da informação, não sendo razoável se utilizar de primazia de que a Recorrente auferiu substancial rendimento de Instituição Financeira cujas informações foram devidamente prestadas pela Fonte Pagadora- conforme observado no Informe de Rendimento, e não houve o cruzamento de dados que constatasse o não oferecimento à tributação de quase um milhão de reais.

Por consequência, depreende-se que os valores auferidos pela Recorrente nas operações de swap realizadas no período foram devidamente oferecidos à tributação, pois conforme se infere do documento acostado, é certo que cada um dos rendimentos individualizados com as retenções na fonte apontadas no Acórdão recorrido fora contabilizados e, conseqüentemente, compuseram a base de cálculo do imposto.

Com a efetiva comprovação das retenções realizadas, conforme documentos apresentados pela Recorrente à época de sua Manifestação de Inconformidade e o Relatório Gerencial acostado ao presente, não há como se negar o direito à dedução destes valores na apuração do IRPJ a pagar no período, e, no caso, na composição do saldo negativo apurado pela Recorrente.

Por assim ser, caso mantida a decisão da Turma Julgadora a quo no sentido de não reconhecer a dedução integral das retenções havidas, a Recorrente sofreria dupla tributação sobre o mesmo rendimento, uma vez que (i) descontados pelas fontes pagadoras responsáveis pelas retenções; e (ii) negado o direito as suas deduções na apuração do imposto devido no período, o que não se pode aceitar.

Ademais, não se pode perder de vista que no processo administrativo tributário deve prevalecer a verdade material, uma vez que, estando em jogo a legalidade da tributação, os fatos devem ser analisados pela Administração Pública tal com efetivamente ocorreram.

Assim, constitui um dever da Autoridade Fiscal a busca incessante pela verdade material, sendo sua obrigação atentar para todos os fatos demonstrados e comprovados pela Recorrente, de modo a reconhecer a efetiva existência do direito creditório, sob pena de afronta ao princípio norteador do processo administrativo.

(...)

Assim, ao aplicar a lei tributária, a Autoridade Fiscal deve ter conhecimento da real conduta praticada pela contribuinte. Para tanto, deve buscar incessantemente as provas para fundamentar tanto o lançamento, quanto qualquer outra providência necessária a infirmar o comportamento do contribuinte.

Destarte, é evidente que cumpria à Autoridade Fiscal buscar meios para verificação da legitimidade do crédito, como, por exemplo, analisar a DIPJ do ano-calendário de 2007 ou buscar informações com o contribuinte para constatar que todos os rendimentos auferidos pela Recorrente foram devidamente declarados e, por conseguinte, oferecidos à tributação.

Do mesmo modo, caso a Autoridade Julgadora tivesse qualquer dúvida quanto às informações constantes dos autos ou até mesmo na DIPJ, caberia a conversão do julgamento em diligência, também em atenção ao princípio da verdade material.

Inclusive, convém destacar o posicionamento interpretativo da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional exarado através no Parecer nº 591/2014:

(...)

Com efeito, em que pese ser do conhecimento da Autoridade Fiscal o oferecimento à tributação dos rendimentos, na medida que as respectivas declarações estão sob seu poder, existindo dúvidas, somente através da diligência necessária a solução da lide será possível atestar pontos elementares no

reconhecimento do direito da Recorrente. Insta acrescer que a ausência da diligência implica também ao provável locupletamento indevido do Estado, pois, se deixa de reconhecer legítimo crédito em favor do contribuinte.

Destaca-se, nesse tocante, o entendimento deste E. CARF que, sobre todos os demais aspectos, há de prevalecer a busca pela verdade material, princípio basilar do processo administrativo fiscal, possibilitando, inclusive, a conversão do julgamento em diligência nesta instância recursal:

(...)

Nestes termos, apresentados pela Recorrente os comprovantes das retenções percebidas no período, já reconhecidas nestes autos, bem como a DIPJ referente ao período e o Relatório Gerencial que detalha individualmente os rendimentos auferidos em operações de swaps, é evidente que, caso a Autoridade Fiscal entendesse insuficiente tal demonstração, deveria ter buscado os meios necessários para confirmações do referido crédito e não meramente rejeitado o direito do contribuinte.

Ou seja, deveria a Autoridade Fiscal ter intimado a Recorrente a apresentar outros documentos fiscais e contábeis pertinentes, e não simplesmente desconsiderá-los, afrontando, dessa forma, o princípio da verdade material, que rege a atividade do lançamento e norteia todo o processo administrativo.

Inclusive, cumpre destacar que a Autoridade Fiscal detinha todas as informações necessárias para o correto julgamento da lide, pois tratam-se de declarações prestadas à Receita Federal do Brasil e que poderiam facilmente ser consultadas pela Turma Julgadora a quo. Entretanto, assim como realizado originalmente, o Colegiado da DRJ se limitou a observar uma única linha da DIPJ, desconsiderando todas as demais.

Destaca-se que da simples composição dos valores declarados na DIPJ fica evidente a correta declaração prestada pela Recorrente, o que necessariamente acompanha o reconhecimento do devido oferecimento à tributação dos rendimentos auferidos, na medida em que a simples declaração é suficiente para constituição do crédito tributário, tal como exposto e comprovado pelo Relatório Gerencial acostado.

Neste sentido, a doutrina de Paulo de Barros Carvalho ensina que cabe à Autoridade Fiscal comprovar o que sustenta, in verbis:

(...)

Assim, o modus operandi da Autoridade Fiscal no presente caso revelou-se absolutamente contrário ao princípio da verdade material, porquanto não houve o devido aprofundamento das investigações, tampouco a análise dos documentos comprobatórios apresentados, por parte da Fiscalização, pelo que não pode ser penalizada a Recorrente, razão pela qual deve ser reformado o acórdão ora recorrido.

Nesse contexto, na remota possibilidade deste E. CARF entender que as provas apresentadas nos autos e os documentos em poder desta Administração Pública não são suficientes para se reconhecer o direito creditório da Recorrente, requer-se, subsidiariamente e com fulcro no princípio da verdade material acima apresentado, que seja determinada a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja demonstrado o oferecimento à tributação dos rendimentos correspondentes às retenções não reconhecida pela Autoridade Fiscal.

### III- DO PEDIDO

Ante o exposto, requer-se o recebimento, conhecimento e provimento deste Recurso Voluntário com a necessária e conseqüente reforma do Acórdão recorrido no sentido de que seja integralmente homologada a Declaração de Compensação originária do processo administrativo em epígrafe.

Subsidiariamente, requer-se a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja verificado o oferecimento à tributação dos rendimentos que ensejaram as retenções de IR/Fonte declaradas pela Recorrente, as quais constam na DIPJ do ano- calendário de 2007.

Termos em que,  
pede deferimento.

São Paulo, 31 de Julho de 2020.

(...)"

## VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

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. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

### Delimitação da lide

O exame do mérito dos pedidos postulados delimitados em sede recursal ficam restritos a argumentos em face do crédito relativo ao saldo negativo de IRPJ, ano calendário 2007 no valor de R\$ 2.107.709,10 (R\$ 8.902.815,90 - R\$ 6.795.106,80 DRF- R\$ 0,00 DRJ) que, conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta (art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplicam subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

### Análise do Direito Creditório

A controvérsia nos autos cinge-se ao reconhecimento de direito creditório decorrente de saldo negativo de IRPJ, do ano-calendário 2007. A autoridade administrativa ao proceder a análise das retenções não conseguiu a comprovação integral de tais retenções, com base nas informações que constam no sistema do Fisco, reconhecendo parcialmente o crédito pleiteado, sob a fundamentação de que parte dos créditos não foram submetidos à tributação.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade, nos seguintes termos (e-fls. 74/79):

“(…)

Repare, no caso concreto, haver ocorrido a confirmação das retenções na fonte, mas não o oferecimento à tributação dos rendimentos correspondentes.

Como apontou a autoridade tributária no processo 16306.720669/2012-69, apenso aos autos, e cujo conteúdo estava à disposição do contribuinte na Delegacia da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição (conforme PER/DCOMP Despacho Decisório - Análise de Crédito, às fls. 14 e 15), o contribuinte não preencheu a linha 19 da ficha 6A da DIPJ/2008, onde deveria oferecer à tributação os rendimentos de R\$ 9.367.597,44 correspondentes às operações de SWAP, em obediência às instruções de preenchimento da DIPJ:

(…)

A linha 22 da ficha 6A também se mostrou incompatível com as operações de SWAP realizadas no período.

Relevante consignar que a autoridade tributária não confirmou, na DIPJ, a existência de receitas compatíveis neste ano-calendário e nem no imediatamente anterior, por se tratar de operação de SWAP com prazo de até 180 dias (art. 1º, I, da Lei 11.033/2004).

Comparou ainda a apuração acumulada dos anos-base 2006 e 2007, tomando como parâmetro a linha 22 da ficha 6A (pois a linha 19 estava com valores ‘zerados’), com os rendimentos brutos na DIRF, e, de novo, constatou a insuficiência.

Em sua defesa, o contribuinte apresenta os informes de rendimentos, muito embora não esteja em cheque a efetividade das retenções, e excertos da DIPJ (fichas 11, 12 e 54), que falham em evidenciar o oferecimento à tributação das operações de SWAP, consoante é exigido pela legislação de regência e entendimento sumulado do CARF.

O disposto nos arts. 15 e 16, III, do Decreto 70.235/72 evidencia o ônus da prova do contribuinte, a quem compete instruir a manifestação de inconformidade /

impugnação com os documentos em que se fundamentar e mencionando as provas que possui.

(...)

Não tendo instruído os autos com as provas que comprovassem o oferecimento à tributação das operações de SWAP, impende manter o despacho decisório da maneira como tirado.

Conclusão

Meu voto é pela improcedência da manifestação de inconformidade.”.

### **Da Tributação dos Rendimentos em Operações de SWAP**

Inicialmente, em relação à dedução do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), a legislação prevê que a pessoa jurídica pode deduzir do valor apurado no encerramento do período, o valor retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo correspondente.

Para tanto, estão obrigadas a prestar aos órgãos da RFB, no prazo legal, informações sobre os rendimentos que pagaram ou creditaram no ano-calendário anterior, por si ou como representantes de terceiros, com indicação da natureza das respectivas importâncias, do nome, endereço e número de inscrição no CNPJ, das pessoas que o receberam, bem como o imposto de renda retido na fonte, mediante a Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF). Também as pessoas jurídicas que efetuarem pagamentos com retenção do imposto retido na fonte devem fornecer à pessoa jurídica beneficiária, até o dia 31 de janeiro, documento comprobatório, em duas vias, com indicação da natureza e do montante do pagamento, das deduções e do imposto retido no ano-calendário anterior, que no caso é o Informe de Rendimentos.

Assim, o valor retido na fonte somente pode ser compensado se a pessoa jurídica possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora para fins de apuração do saldo negativo de IRPJ no encerramento do período (art. 86 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, art. 11 do Decreto-Lei nº 1.968, de 23 de novembro de 1982 e art. 10 do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983).

Ademais, 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 do enunciado estabelecido na Súmula CARF nº 80:

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.

Neste sentido, para a comprovação do oferecimento à tributação das receitas correspondentes, a Contribuinte colacionou aos autos, o Relatório Gerencial (doc. 02 do recurso voluntário).

E em meu sentir, os documentos apresentados pela Recorrente podem e devem ser analisados objetivando à comprovação do oferecimento das receitas a tributação, nos termos da Súmula CARF nº 80.

Logo ante tudo o que foi dito, o sujeito passivo tem direito de deduzir a imposto de renda retido pelas fontes pagadoras, incidente sobre receitas auferidas e oferecidas à tributação, do valor do imposto devido ao final do período de apuração.

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 emitir novo despacho não havendo 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 nº 70.235, de 06 de março de 1972 (§ 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Havendo dúvidas em relação ao que foi juntado ou a necessidade de juntada de outros documentos fiscais e contábeis da empresa, deve a Recorrente ser intimada para esclarecimentos e apresentação de documentos, inclusive, quanto às disposições da Sumula CARF nº 80.

Destaca-se, por fim, que não se trata de emissão de novo despacho decisório, pois o primeiro não possuía vícios e estava de acordo com as provas e informações sistêmicas até aquele momento existentes. Os autos irão retornar apenas para a continuação da análise da liquidez e certeza do crédito remanescente, considerando o saneamento do processo com a juntada de documentos para comprovar a existência do crédito.

### **Da Diligência**

A Recorrente pleiteou que o julgamento fosse convertido em diligência, a fim de que seja verificado o oferecimento à tributação dos rendimentos que ensejaram as retenções de IR/Fonte declaradas pela mesma, as quais constam na DIPJ do ano- calendário de 2007.

Pois bem.

No que tange ao pedido de baixa em diligência, para a verificação se as receitas foram oferecidas a tributação, cabe pontuar, que tal pleito também não merece guarida, eis que a documentação apresentada feriu frontalmente o disposto nos art. 26, § 2º, da Lei nº. 9.249/95, art. 16 da Lei nº. 9.430/96, art. 224 da Lei nº. 10.406/2002.

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 da Súmula CARF nº. 163, senão vejamos o inteiro teor:

“Súmula CARF nº 163 O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis”.

Assim, percebe-se que 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.

### **Do Princípio da Verdade Material**

O processo administrativo fiscal se norteia pelo princípio da verdade material. Trata-se de um postulado fundamental no direito adjetivo na esfera administrativa.

No entanto, não se pode olvidar, que o mesmo não é o único princípio a reger o processo administrativo e, muito menos, que a sua aplicação não acarreta o dever das autoridades julgadoras suprirem a necessária atividade probatória das partes. Destaca-se que as partes têm o ônus de fazer prova do alegado, seja a Fazenda, que exige o crédito, seja o contribuinte, que alega um direito creditório ou afirma existir um fato impeditivo, modificativo ou extintivo de uma exigência tributária.

Diante disso, é preciso que se tenha claro que a busca da verdade material é um dever do julgador, que tomado pela dúvida em relação aos fatos alegados pelas partes, procura ir além deles para chegar à “verdade real”.

Desta forma, não se trata, de substituir a atividade probatória que cabe as partes, mas sim de transcender as provas apresentadas, quando ainda restarem dúvidas.

No caso em comento, em que o reconhecimento do direito dependia de provas a serem apresentadas pela Recorrente, não cabe ao julgador suprir tal deficiência sob o pretexto de estar perseguindo a verdade material.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, voto em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito por se referir a fato ou a direito superveniente, ante os documentos apresentados em sede recursal e aplicação da determinação da Súmula CARF nº. 80, 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. Destaque-se que a Unidade de Origem deverá considerar em sua investigação todas as provas colacionadas aos presentes autos devendo as compensações serem homologadas até o limite do crédito cuja liquidez e certeza forem devidamente constatadas e, se houver necessidade, intimar a Recorrente a prestar esclarecimentos ou complementar a produção de provas.

*Assinado Digitalmente*

**Gustavo de Oliveira Machado** – Relator