



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.970593/2017-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.646 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 14 de junho de 2023
Recorrente LSI ADMINISTRAÇÃO E SERVIÇOS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

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

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

Na apuração do IRPJ ou CSLL, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor do imposto de renda retido na fonte, desde que comprovada a retenção e o cômputo das receitas correspondentes na base de cálculo do imposto.

A prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

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

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 em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF nº 80, nº 143 e nº 168 para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito, mas sem homologar a compensação por ausência de análise do mérito, com o consequente retorno dos autos à DRF de Origem para verificação da existência, suficiência e disponibilidade do direito creditório pleiteado no Per/DComp devendo o rito processual ser retomado desde o início.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurîtânia 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 33426.53188.080813.1.7.03-6963, em 08.08.2013, e-fls. 50-75, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$85.443,48 do 1º trimestre do ano-calendário de 2013 para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 40-49:

Analizadas 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 [...]	283.294,51 [...]	283.294,51
CONFIRMADAS [...]	171.620,06 [...]	171.620,06

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 85.443,48

Valor na DIPJ: R\$ 85.443,48

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 283.294,51

CSLL devida: R\$ 197.851,03

Valor do saldo negativo disponível = (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIP3) - (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 no PER/DCOMP acima identificado. [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei no 5.172, de 1966 (CTN). Art. 1º, inciso II do parágrafo 1º do art. 6º, art. 28 e 29 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN RFB no 1.300, de 2012. Art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 4ª Turma DRJ/01 nº 101-011.650, de 12.08.2021, e-fls. 843-853:

Acordam os membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a manifestação de inconformidade, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Recurso Voluntário

Notificada em 16.02.2022, e-fl. 8607, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 11.03.2022, e-fls. 862-877, 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 – PRELIMINARMENTE

II.1 – PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA

Em que pese a Recorrente ter carreado aos autos o PER/DCOMP, DIPJ, notas fiscais de prestação de serviços, livro razão analítico, balancete contábil, SPED, DCTF, informe de rendimentos e relatório de faturamento, nada foi analisado, pois no entendimento do nobre relator do v. acórdão recorrido, só é possível comprovar a retenção através da juntada do informe de rendimento ou a DIRF fornecidos pelo tomador dos serviços: [...]

Ao contrário do entendimento do nobre relator do v. acórdão recorrido, o CARF entende que a prova do IRRF retido não se faz exclusivamente por meio do informe de rendimentos. É o que estabelece a Súmula nº 143. [...]

É importante ressaltar, por oportuno, que o art. 28 da Lei 9.430, de 1996, expressamente estende à contribuição social as regras de apuração de base de cálculo e pagamento vigentes para o imposto de renda, aplica-se também o disposto no § 2º do art. 943 do RIR/1999 à contribuição social.

Sendo assim e por não ter analisado os documentos juntados aos autos comprovando que a Recorrente sofreu retenção de IRPJ (notas fiscais de prestação dos serviços, DIPJ, livro Razão analítico dos valores retidos, Balancete Contábil, SPED, DCTF e relatório de faturamento), o r. acórdão ofendeu o direito a uma ampla defesa e contraditório, conforme estabelece o art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72 [...].

Portanto, com base nos documentos carreados aos autos juntos com a Manifestação de Inconformidade, era possível aferir as retenções, bem como que as receitas que deram origem aos valores retidos foram incluídas na base de cálculo do IRPJ do 1º trimestre de 2013, razão pela qual, o acórdão deve ser anulado na integralidade.

III – DO MÉRITO

III.1 – DA COMPROVAÇÃO DO CÔMPUTO DAS RECEITAS QUE DERAM ORIGEM AS RETENÇÕES NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ DEVIDO NO 1º TRIMESTRE/2013

Na remota possibilidade de os nobres julgadores entenderem que a recusa em analisar os documentos carreados aos autos não ofendeu o princípio da ampla defesa e do contraditório, ainda assim a Recorrente comprovará que incluiu na base de cálculo do IRPJ as receitas que deram origem aos valores retidos e aqui debatidos.

De acordo a DIPJ carreadas aos autos junto com a Manifestação de Inconformidade, é possível notar que a Recorrente apontou, às fls. 118, IRRF retido no montante de R\$ 621.724,59 e imposto de renda a pagar de R\$ 91.328,47. [...]

No mesmo sentido, a Recorrente carrou aos autos cópia do Livro Razão às fls. 270 a 271, no qual informou que a somatória de todos os valores retidos de IR no trimestre montou o valor de R\$ 621.724,59, conforme se infere às fls. 270. [...]

Por sua vez, o saldo negativo (R\$ 91.328,47) também foi comprovado nos autos através da juntada do Balancete contábil (fls. 272 a 291), mais especificamente às fls. 273 (impostos a recuperar). [...]

Neste ponto de vista, a Recorrente também informou no PER/DCOMP as retenções sofridas (R\$ 621.724,60) e o saldo negativo utilizado (R\$ 91.328,47) às fls. 73 e 75, respectivamente. [...]

Na DIPJ, também é possível perceber, às fls. 102, que a Recorrente informou que obteve uma receita de prestação de serviços no 1º trimestre de 2013 no valor total de R\$ 28.476.015,43 (ficha 7A pag. 27 da DIPJ). [...]

Para comprovar que as receitas de todas as notas fiscais emitidas e transcritas no PER/DCOMP carreado aos autos foram incluídas no cômputo do IRPJ a pagar do 1º trimestre de 2013, a Recorrente está carreando, com base no princípio da verdade material, Livro Razão referente as receitas (DOC. 03), no qual é possível verificar que a somatória do valor bruto de todas as notas fiscais de prestação de serviços montou o valor de R\$ 28.476.015,43 (R\$ 36.556.819,61 – R\$ 8.080.804,18), exatamente como informado em DIPJ. [...]

Para deixar o trabalho dos nobres julgadores ainda mais tranquilo, principalmente no que concerne aos valores retidos, já que é de total interesse da Recorrente demonstrar a legitimidade do direito creditório utilizado nas compensações aqui debatidas, elaboramos uma planilha (DOC. 04) com todas as informações necessárias para confrontar todas as obrigações acessórias mencionadas acima, tudo com base no princípio da verdade material.

Fazendo um simples comparativo entre a DIPJ, Livro Razão das retenções e receitas de prestação de serviços, Balancete, PER/DCOMP, notas fiscais e planilha, os nobres julgadores não terão a menor dúvida das retenções (R\$ 621.724,60) e do cômputo das respectivas receitas (R\$ 28.476.015,43) na base de cálculo do IRPJ referente ao 1º trimestre de 2013.

Por oportuno, informamos que, antes da elaboração do presente, a Recorrente realizou auditoria em todos os documentos juntados nos autos e notou que deixou juntar algumas notas fiscais de prestação de serviços, razão pela qual está juntando nesta oportunidade (DOC. 05), tudo com base no princípio da verdade material.

Por fim, mas não menos importante, esclarecemos que a Súmula nº 80 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) possibilita a dedução dos valores retidos na fonte quando comprovado o cômputo das receitas na base de cálculo do imposto. [...]

De acordo com o conjunto probatório constante dos autos, a Recorrente entende que é suficiente para confirmar que o total das receitas que deram origem às retenções do IRPJ, que dão sustentação ao saldo negativo compensado, foram oferecidas à tributação, razão pela qual as compensações aqui debatidas devem ser homologadas na integralidade, independentemente do informe de rendimentos.

III.2 – DA POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA RETENÇÃO NA FONTE ATRAVÉS DE DOCUMENTOS CONTÁBEIS E FISCAIS

Além de não analisar todos os documentos carreados aos autos, a turma julgadora entendeu que só é possível comprovar a retenção do IRPJ através do informe de rendimentos:

“Como já mencionado, a apuração do IRRF passível de ser compensado ou restituído está vinculado à apresentação do comprovante de retenção emitido pela fonte ou, alternativamente, pelas informações contidas nas DIRF, entregues pelas fontes pagadoras.”.

Como visto, a premissa adotada no v. acórdão recorrido é no sentido de que o único documento hábil para a comprovação da retenção é o informe de rendimentos e DIRF da fonte pagadora, pois esses são os documentos que o terceiro pode oferecer para comprovar a retenção e a efetiva prestação dos serviços.

A Recorrente entende que, embora a lei imponha como uma das condições para dedução à apresentação do comprovante de retenção, emitido em seu nome pela fonte pagadora, tal exigência deve ser mitigada, pois a Recorrente não recebeu esse comprovante e não pode forçar o tomador dos serviços a emitir.

Para mitigar a entrega do informe de rendimentos, a Recorrente carrou aos autos diversas provas que comprovam as retenções e o cálculo das receitas que deram origem as retenções na base de cálculo do IRPJ a pagar, tais como, DIPJ, Livro Razão, Balancete, PER/DCOMP, notas fiscais de prestação de serviços e planilhas.

Nesse sentido, o CARF entende que a prova do IR retido não se faz exclusivamente por meio do informe de rendimentos, é o que estabelece a Súmula n' 143. [...]

Dessa forma, cabalmente comprovado que a retenção pode ser demonstrada e comprovada por outros meios de prova e não só aquelas fornecidas por terceiros (informe de rendimentos), como exigidos pelo v. acórdão recorrido, razão pela qual os documentos carreados devem ser analisados, uma vez que comprovam cabalmente as retenções e o cálculo das receitas na base de cálculo do IRPJ referente ao 1º trimestre de 2013.

IV – DA POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

Como é sabido, a Administração Pública tem o dever de dar prosseguimento ao processo, podendo, por sua conta, providenciar a produção de provas, solicitar laudos e pareceres, enfim, fazer tudo aquilo que for necessário para que se chegue a uma decisão final conclusiva justa, como forma de prestigiar o princípio da oficialidade.

Sendo assim e se as provas juntadas aos autos ainda não são suficientes para o livre convencimento, em respeito aos princípios da verdade material e oficialidade que norteiam o processo administrativo fiscal, há a possibilidade de converter o presente recurso em diligência, a fim de verificar a justeza das alegações da Recorrente, inclusive com o confronto delas com seus livros contábeis e fiscais, nos termos do artigo 18 da Portaria n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF): [...]

Caso os nobres julgadores entendam que será necessário realizar uma diligência, a Recorrente faz os seguintes questionamentos: [...]

Por oportuno, a Recorrente nomeia como perito contábil o Sr. Manuel Benedito Pinto, CRC nº 1SP149054/O-3, que atende no endereço comercial à Rua Itapeva, 366, 12º andar, conjunto nº 124, Bela Vista, São Paulo – SP, CEP: 01332- 900.

Portanto, na remota possibilidade de a nobre turma entender que os documentos carreados não são suficientes para comprovar o direito creditório, determine diligência

para suprir eventual deficiências de instrução do processo e formação do livre convencimento.

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:

V - DOS PEDIDOS

Diante de todo exposto, requer seja o presente recurso recebido e julgado TOTALMENTE PROVIDO para:

i) acolher a preliminar suscitada para anular o v.

acórdão recorrido, na parte desfavorável, tendo em vista flagrante ofensa ao contraditório e ampla defesa;

ii) julgar totalmente procedente o presente recurso, uma vez que a Recorrente comprovou cabalmente o saldo negativo de IRPJ referente ao 1º trimestre de 2013, razão pela qual as compensações aqui debatidas devem ser homologadas na integralidade.

É o que se afigura como medida de direito e distribuição de justiça!

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

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

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

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

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridade fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

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

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

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

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

Diligência

A Recorrente requer a realização de diligência a posterior produção de provas.

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

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

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

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.

Necessidade de Comprovação da Liquidez e Certeza do Indébito

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

O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição, pode utilizá-lo na compensação de débitos. A partir de 01.10.2002, a compensação somente pode ser efetivada por meio de declaração e com créditos e débitos próprios, que ficam extintos sob condição resolutória de sua ulterior homologação. Também os pedidos pendentes de apreciação foram equiparados a declaração de compensação, retroagindo à data do protocolo. O Per/DComp delimita a amplitude de exame do direito creditório alegado pela Recorrente quanto ao preenchimento dos requisitos, de modo que em regra a retificação somente é possível se encontrar pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador e o seu cancelamento é procedimento cabível ao sujeito passivo na forma, no tempo e lugar previstos na legislação tributária (art. 165, art. 168, art. 170 e art. 170-A do Código Tributário Nacional, art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória n.º 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei n.º 10.637, de 30 de dezembro de 2002).

Posteriormente, ou seja, em 31.10.2003, ficou estabelecido que o Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação

declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega até a intimação válida do despacho decisório. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (§1º do art. 5º do Decreto-Lei n.º 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais. Para que haja o reconhecimento do direito creditório é necessário um cuidadoso exame do pagamento a maior de tributo, uma vez que é absolutamente essencial verificar a precisão dos dados informados em todos os livros de registro obrigatório pela legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei n.º 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe a Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não prescinde da comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado detalhando os motivos de fato e de direito em que se basear expondo de forma minuciosa os pontos de discordância e suas razões e instruindo a peça de defesa com prova documental imprescindível à comprovação das matérias suscitadas dada a concentração dos atos em momento oportuno (art. 170 do Código Tributário Nacional e art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972).

Observe-se que no caso de “o interessado declarar que fatos e dados estão registrados em documentos existentes na própria Administração responsável pelo processo ou em outro órgão administrativo, o órgão competente para a instrução proverá, de ofício, à obtenção dos documentos ou das respectivas cópias”, conforme art. 37 e art. 69 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972.

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

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).

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 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.

Súmula CARF nº 168

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

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, nº 143 e 168, em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto de Livro Razão e notas fiscais (Lei nº 8.846, de 21 de janeiro de 1994), e-fls. 325-797 e 927-1869.

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.

Cumpra 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).

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). Ademais, o Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”.

Inconstitucionalidade de Lei

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto 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 cumprimentos das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da

Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF n.º 80, n.º 143 e n.º 168 para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito, mas sem homologar a compensação por ausência de análise do mérito, com o consequente retorno dos autos à DRF de Origem para verificação da existência, suficiência e disponibilidade do direito creditório pleiteado no Per/DComp devendo o rito processual ser retomado desde o início.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva