



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.999907/2016-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.012 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 07 de junho de 2022
Recorrente OPP STAR PESQUISA E CONSULTORIA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

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

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. SÚMULAS CARF NºS 80 E 143.

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

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

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 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 e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 03785.33470.250612.1.3.03-7610, em 25.06.2012, e-fls. 821-892, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$300.372,53 do ano-calendário de 2010, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 893-906:

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

PARCELAS DE COMPOSIÇÃO DO CRÉDITO INFORMADAS NO PER/DCOMP

PARC. CREDITO [...]	RETENÇÕES FONTE [...]	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	804.134,49 [...]	804.134,49
CONFIRMADAS [...]	684.138,85 [...]	684.138,85

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 300.372,53

Valor na DIPJ: R\$ 300.372,53

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 804.136,49

CSLL devida: R\$ 503.763,96

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\$ 180.374,89

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

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: 03785.33470.250612.1.3.03-7610 NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP:

19756.32612.160812.1.3.03-9201
30582.03804.300712.1.3.03-3171

37083.75926.030414.1.3.03-5846
17762.05334.050912.1.3.03-5095

10780.11402.300614.1.3.03-7090	31229.65147.300614.1.3.03-2440
33141.91834.141114.1.3.03-8468	40469.23332.200114.1.3.03-1300
05708.67158.150714.1.3.03-0536	32815.79149.150714.1.7.03-7520
11755.72003.231014.1.3.03-0062 [...]	

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei n.º 5.172, de 1966 (CTN). Art. 1.º, inciso II do parágrafo 1.º do art. 6.º, art. 28 e 29 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4.º da IN RFB n.º 1.300, de 2012. Art. 74 da Lei 9.430, de 1996. Art. 43 da IN RFB n.º 1.300, de 2012.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 1ª Turma DRJ/10 n.º 110-002.411, de 15.12.2020, e-fls. 926-933:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO – CSLL

Ano-calendário: 2010

SALDO NEGATIVO. TRIBUTOS RETIDOS. COMPENSAÇÃO.

O tributo retido na fonte é passível de dedução da exigência devida de forma anual, desde que a receita correspondente tenha integrado a base de cálculo. Cabe ao contribuinte a prova da retenção por meio do comprovante da retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte [...]

Acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade apresentada, de forma a reconhecer o direito creditório adicional de R\$ 68.469,71 para fins da compensação objeto dos autos.

Recurso Voluntário

Notificada em 21.05.2021, e-fl. 960, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 21.06.2021, e-fls. 962-973, 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 – DOS FUNDAMENTOS DE DIREITO

A Recorrente está submetida ao regime jurídico de tributação do lucro real anual, submetendo-se também ao pagamento de IRPJ e CSLL, mensalmente, calculados por estimativa. Transcrevem-se as normas de regência de tal sistemática [...].

Fica muito claro na legislação acima destacada, especificamente o inciso III do § 4.º do artigo 2.º da Lei n.º 9.430/1996, que é assegurado ao contribuinte o direito de deduzir, do imposto / contribuição devida, o quanto foi retido na fonte.

Importante também destacar, de início, que as disposições normativas, especialmente as normas de composição da base de cálculo, apuração e de pagamento aplicáveis ao IRPJ, também o são em relação à CSLL, por força de lei [...].

No caso concreto, em decorrência de recolhimentos por estimativa e retenções na fonte, a Recorrente apurou saldo negativo de CSLL. As mencionadas retenções que compuseram o saldo negativo de CSLL foram realizadas por tomadores de serviços,

em relação a serviços dos quais a Recorrente figurou como prestadora, sendo que, todas elas foram devidamente escrituradas na respectiva DIPJ da Recorrente.

Na “Ficha 16”, se observa a apuração de CSLL devida.

Na Ficha “54” se encontra devida e inequivocamente declarada a CSLL retida na fonte.

Por fim, na apuração da CSLL devida, na “Ficha 17” da DIPJ, fica evidentemente demonstrado que, feita a subtração da CSLL devida, com a CSLL retida na fonte, tal operação aritmética resultou em um saldo negativo de CSLL. Veja-se que este é exatamente o valor utilizado na compensação. Desse modo, **ESSA COMPENSAÇÃO DEVERIA TER SIDO HOMOLOGADA**. Consequentemente, **O SALDO DEVEDOR EXIGIDO É COMPLETAMENTE DESARRAZOADO E INDEVIDO**.

O ponto de discordância que ficou muito claro na decisão de primeira instância administrativa e que consiste na principal questão sob controvérsia refere-se ao fato de que a E. DRJ, não reconheceu o direito a crédito em relação a retenções que, absurdamente não reconheceu a existência de efetiva arrecadação de algumas retenções na fonte, arrecadações estas que, frise-se, são de única e exclusiva responsabilidade dos tomadores de serviço.

Isso tudo, apesar das retenções na fonte terem sido efetivamente realizadas e declaradas pela Recorrente, com base nas notas fiscais de serviços que prestou, e com base nos documentos comprobatórios de retenção na fonte fornecida por suas tomadoras de serviço nos termos do artigo 86 da Lei nº 8.981/19951.

Neste aspecto, é fundamental se ter em mente que, a comprovação da efetiva arrecadação pelos tomadores de serviço da CSLL retida na fonte (em outras palavras, os DARFs recolhidos e os débitos nas contas bancárias dos tomadores) é algo impossível de ser verificado pela Recorrente. Trata-se de informações fiscais privativas dos tomadores, resguardadas pelo sigilo fiscal'.

Ora, a Recorrente não possui nenhum sistema eletrônico que lhe permita verificar se aquilo que foi retido na fonte pelos tomadores foi efetivamente recolhido. E nem cabe à Recorrente “fiscalizar” seus tomadores de serviço nesse sentido, sendo que tal incumbência é precípua da Fiscalização. Ora, no que cabe à Recorrente, são suficientes para corroborar a existência das retenções, e o direito de compô-las no cálculo da CSLL devida, as notas fiscais de serviço com o destaque da respectiva obrigação de retenção, e os documentos comprobatórios das retenções nos termos do artigo 86 da Lei nº 8.981/1995.

Sob outro prisma, o § 3º do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 ao estabelecer as hipóteses impeditivas de compensação, enuncia em seu inciso VII3 que não pode ser objeto de compensação o crédito informado em declaração de compensação cuja confirmação de liquidez e certeza esteja sob procedimento fiscal. Destaca-se o indigitado dispositivo legal [...].

Acresça-se a isso que o mesmo § 3º não prevê nenhuma outra hipótese de não reconhecimento do crédito.

Veja-se que não está escrito e prescrito dentre as hipóteses de não homologação, o fato de não se ter a prova da arrecadação da retenção pelo tomador de serviços.

Nesse aspecto, frise-se que a Recorrente nunca foi cientificada pela Fiscalização de que algum procedimento fiscal tenha sido por ela instaurado, para exigir e lançar crédito tributário, tal como determina o inciso VII do § 3º da Lei nº 9.430/1996, com relação às retenções na fonte tidas pela Recorrida como “não identificadas”. Ora, o

caminho correto seria a glosa e o lançamento tributário pela Fiscalização, face à tomadora de serviços que deixou de efetuar o pagamento da CSLL retida na fonte, mas, de modo algum, a não homologação das DCOMPs da Recorrente!

Portanto, fica evidenciada a ILEGALIDADE dos atos da Recorrida que resultaram na não homologação das DCOMPs da Recorrente, haja vista de que tal decisão administrativa que não reconheceu parte das retenções na fonte de CSLL, componentes do crédito utilizado na compensação, não possui nenhuma base legal. Somente seria possível negar a existência de tais créditos, se fosse o caso da liquidez e certeza dos mesmos créditos estar sob procedimento fiscal, o que, como se observa, não é o caso.

A Recorrida, ao manter não homologada parte dos créditos oriundos das DCOMPs, está a infringir súmula vinculante⁴ que ela própria, por meio de seu órgão jurisdicional a saber, Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, editou.

Conforme se verifica:

Súmula CARF n.º 143 A prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

Portanto, ao não reconhecer a pretensão da Recorrente na presente ação, deixando de reconhecer a existência e legitimidade dos créditos, que têm como fundamento as retenções na fonte de CSLL que foram comprovadas amplamente por outros meios que não os comprovantes de retenção emitidos pelas fontes pagadoras, incorre a Recorrida em grave violação a norma que, no âmbito da Administração Tributária, é de aplicação mandatária e vinculante. [...]

Deste modo, a Recorrente demonstrou que os valores retidos a título de CSLL estão devidamente comprovados e detalhados, bem como, a Recorrida não demonstrou, no bojo do processo administrativo que precedeu a presente ação, ter promovido, pelos meios apropriados, lançamento e exigência de eventuais retenções que não tenham sido arrecadadas pelos tomadores de serviços, o que impõe a procedência do presente.

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:

III – DO PEDIDO

Ante o exposto, requer se digne este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais em conhecer do presente recurso para, no mérito, dar-lhe integral provimento, (i) reconhecendo-se a compensação integral relativamente às DCOMPs que é objeto dos presentes autos, e, por consequência, (ii) cancelando-se as exigências decorrentes das compensações efetuadas pela Recorrente, nos termos do artigo 156, inciso II, do Código Tributário Nacional.

Por fim, a Recorrente protesta, desde já, pela SUSTENTAÇÃO ORAL de suas razões recursais em Sessão de Julgamento a ser designada.

É o Relatório.

Fl. 6 do Acórdão n.º 1003-003.012 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10880.999907/2016-81

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

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

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do mérito da existência do crédito relativo ao saldo negativo de CSLL no valor de R\$51.527,93 (R\$300.372,53 - R\$180.374,89 - R\$68.469,71) referente ao ano-calendário de 2010 (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235, de 02 de março de 1972).

Sustentação Oral

A Recorrente solicita sustentação oral.

O Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015, prevê:

Art. 58. Anunciado o julgamento de cada recurso, o presidente dará a palavra, sucessivamente: [...]

II - ao recorrente ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

III - à parte adversa ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

No sítio institucional constam os formulários eletrônicos e todas as informações necessárias ao exercício da sustentação oral especificados na “Carta de Serviços CARF”. Nesse sentido, a Recorrente deve observar a forma, o tempo e o local previstos nas normas regulamentares para alcançar este desiderato.

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 n.º 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 nº 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 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, 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.

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 n.º 70.235, de 6 de março de 1972, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (§1º do art. 5º do Decreto-Lei n.º 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória n.º 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

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

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

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

A pessoa jurídica pode deduzir do tributo devido o valor do tributo pago ou retido na fonte, incidente sobre receitas computadas na determinação do lucro real, bem como o IRPJ ou CSLL determinado sobre a base de cálculo estimada no caso utilização do regime com base no lucro real anual, para efeito de determinação do saldo de IRPJ ou CSLL negativo ou a pagar no encerramento do período de apuração, ocasião em que se verifica a sua liquidez e certeza (art. 34 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995 e art. 2º e art. 28 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Retenção na Fonte. Súmulas CARF n.ºs 80 e 143

O Parecer Normativo Cosit n.º 01, de 24 de setembro de 2002, orienta:

7. No caso do imposto de renda, há que ser feita distinção entre os dois regimes de retenção na fonte: o de retenção exclusiva e o de retenção por antecipação do imposto que será tributado posteriormente pelo contribuinte.

Retenção exclusiva na fonte

8. Na retenção exclusiva na fonte, o imposto devido é retido pela fonte pagadora que entrega o valor já líquido ao beneficiário.

9. Nesse regime, a fonte pagadora substitui o contribuinte desde logo, no momento em que surge a obrigação tributária. A sujeição passiva é exclusiva da fonte pagadora, embora quem arque economicamente com o ônus do imposto seja o contribuinte.

10. Ressalvada a hipótese prevista nos parágrafos 18 a 22, a responsabilidade exclusiva da fonte pagadora subsiste, ainda que ela não tenha retido o imposto.

Imposto retido como antecipação

11. Diferentemente do regime anterior, no qual a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é exclusiva da fonte pagadora, no regime de retenção do imposto por antecipação, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual, e, pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

Para a análise das provas, cabe a aplicação dos enunciados estabelecidos nos termos do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF n.º 80

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

Súmula CARF n.º 143

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

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).

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 n.º 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF n.º 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 n.ºs 80 e 143, em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto das notas fiscais (Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994) e extratos bancários, e-fls. 350-819.

Direito Superveniente: Súmulas CARF n.º 80 e n.º 143

Os efeitos da aplicação do direito superveniente fixa a relação de causalidade com a possibilidade de deferimento da Per/DComp. Esta legislação impõe, pois, o retorno dos autos a DRF de origem que inaugurou o litígio sob esse fundamento para que seja analisado o conjunto probatório produzido junto com o recurso voluntário referente ao mérito do pedido, ou seja, a origem e a procedência do crédito pleiteado, em conformidade com a escrituração mantida com observância das disposições legais, desde que evidenciada por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais em cotejo com os registros internos da RFB.

O procedimento previsto no rito do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pode ser revisto no caso em que foi instaurada a fase litigiosa no procedimento ou ainda que pela autoridade administrativa quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião ao ato original decorrente de fato ou a direito superveniente, e ainda se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, caso em que é elaborado ato administrativo complementar com efeito retroativo ao tempo de sua execução. Assim, no rito do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, sendo afastado o óbice do despacho decisório original em que a compensação não foi homologada na sua integralidade, cabe a autoridade preparadora retomar a verificação do indébito. Registre-se que não se tratar de nova lide, mas sim a continuação de análise do direito creditório pleiteado considerando o saneamento no seu exame. Por conseguinte, não há que se falar em preclusão do direito de a Fazenda Pública analisar o Per/DComp nesse segundo momento, já que da ciência deste ato complementar não ocorre a homologação tácita, pois os débitos estão com exigibilidade suspensa desde a instauração do litígio.

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 n.º 70.235, de 06 de março de 1972 (§ 11 do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

Revisão de Ofício

A Recorrente apresenta argumentos pertinentes à cobrança dos débitos confessados.

Sobre a avaliação sobre possíveis incongruências atinentes dos crédito tributários definitivamente constituídos (Recurso Especial Repetitivo STJ n.º 1101728/SP), o Parecer Normativo Cosit/RFB n.º 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 n.º 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 n.º 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 n.º 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF n.º 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este 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 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 e n.º 143 para fins de reconhecimento da possibilidade de formação de indébito, mas sem homologar a compensação por ausência de análise do mérito, com o conseqüente retorno dos autos à DRF de Origem para verificação da existência, suficiência e disponibilidade do direito creditório pleiteado no Per/DComp devendo o rito processual ser retomado desde o início.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva