



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.720188/2007-58
Recurso Embargos
Acórdão nº 1001-002.140 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 8 de outubro de 2020
Embargante POLISERVICE SISTEMAS DE HIGIENIZACAO E SERVIÇOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003

EMBARGOS INOMINADOS - CABIMENTO

Acolhem-se embargos inominados para correção das inexatidões materiais devidas a lapso manifesto, mediante a prolação de um novo acórdão

COMPENSAÇÃO

Consoante o artigo 170, do Código Tributário Nacional, a certeza e a liquidez do crédito são condições indispensáveis para a Fazenda autorizar a sua compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos Inominados, com efeitos infringentes para, sanada a inexatidão apontada, negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson – Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), José Roberto Adelino da Silva, Andréa Machado Millan e André Severo Chaves.

Relatório

Trata-se de exame de admissibilidade de embargos declaratórios opostos pela contribuinte em epígrafe contra o Acórdão nº 1001-001.517, por meio do qual os membros da 1ª Turma Extraordinária da Primeira Seção de Julgamento do CARF, em sessão realizada em 07/11/2019, por unanimidade, não conheceram do recurso voluntário.

A ementa do referido acórdão restou assim consignada:

*ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.
COMPENSAÇÃO.*

ANO-CALENDÁRIO 2003

O Recurso Voluntário foi apresentado após o transcurso do prazo de 30 dias da data do conhecimento da decisão de primeira instância, o que o torna intempestivo, nos termos do art. 33, do Decreto 70.235/75.

Cientificada, a recorrente apresentou Recurso Especial (e-fls. 608 a 616), em que aponta, para fins de conhecimento, divergência jurisprudencial entre o r. Acórdão e outra decisão do CARF, em relação à seguinte matéria “inequívoca tempestividade do Recurso Voluntário”, e indica como paradigma o Acórdão nº 3002-001.208.Art. 65.

A Recorrente teve ciência do Acórdão recorrido em 02/06/2020, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (e-fls. 604). O Recurso Especial foi apresentado em 17/06/2020, conforme Termo de Solicitação de Juntada (e-fls. 605), logo, o Recurso Especial é tempestivo.

Preliminarmente à análise da divergência, verifica-se que a recorrente na verdade notícia lapso manifesto na decisão recorrida.

Conforme consta no Recurso Especial apresentado, a irresignação da Recorrente diz respeito ao não conhecimento do Recurso Voluntário por intempestivo em razão de erro na identificação da data de apresentação da peça recursal.

Informa que a Turma incorreu em erro ao considerar como data de apresentação do recurso dia 11/06/2010, quando a data correta de apresentação foi em 09/06/2010, às 18h41min, conforme protocolo, assinado pelo servidor matrícula nº 1491598 (e-fls. 441 do Volume Digitalizado nº 2).

Corroborar ainda seu argumento o fato da existência do Memorando nº 361/10DRF/CAC, datado de 10/06/2010, que remeteu o Recurso Voluntário ao Seort/DRF/CTA/PR (e-fls. 440 do Volume Digitalizado nº 2).

Em resumo, verifica-se que a Turma incorreu em lapso manifesto ao considerar como data de apresentação do Recurso Voluntário a data constante no carimbo apostado no Memorando nº 361/10DRF/CAC, que evidenciava o recebimento desse documento pelo Seort/DRF/CTA/PR.

Diante do exposto, em razão de lapso manifesto, decorrente da apresentação do Recurso Voluntário em 09/06/2010, impõe-se seja ACOLHIDA a peça recursal, denominada Recurso Especial (e-fls. 608 a 616) como Embargos Inominados, conforme art. 66 do Anexo II do RICARF.

Portanto, pelo exposto, o acórdão embargado merece ser conhecido e apreciado pelo Colegiado, a fim de dar seguimento ao julgamento da lide.

Assim, segue-se o julgamento.

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 1626.264 da 1ª Turma da DRJ/CTA, que negou provimento à manifestação de inconformidade, apresentada pela ora recorrente, contra o Despacho Decisório que homologou parcialmente o direito creditório pleiteado.

O reconhecimento apenas parcial do direito creditório decorre do fato de a recorrente não haver apresentado comprovantes dos valores de IRRF que lhe teriam sido retidos, e também pelo fato de as fontes pagadoras não haverem declarado a retenção em DIRF.

Em sua Manifestação de Inconformidade (MI), a ora recorrente alega ter cumprido a obrigação que lhe incumbia, ou seja, emitiu as notas fiscais correspondentes aos serviços que prestou e efetuou o destaque do IRRF, mas a obrigação do recolhimento é do seu cliente.

Alega, também, que em situações análogas, anteriormente, houve a diligência por parte de Auditores da RFB, em cujo curso foi validado seu procedimento contábil. Ressalta que colocou expressamente todas as notas fiscais à disposição da fiscalização, mas que não recebeu qualquer visita fiscal e, tampouco, a solicitação de entrega das notas fiscais para averiguação.

Cita o Parecer Normativo CST nº 121, de 1973 para afirmar que a única conclusão possível é que, ocorrendo o pagamento de um rendimento por uma pessoa jurídica a outra, o fato gerador do IRPJ é o que ocorrer primeiro: o pagamento ou o crédito do rendimento, e que por crédito se deve entender o registro contábil efetuado pela fonte pagadora, o que é impossível de ser controlado pela prestadora de serviços, ao contrário da RFB, que detém todos os poderes para tal conferência e que:

- assegura que, com relação aos documentos apresentados, todos se referem a serviços efetivamente prestados, e que tem conhecimento de que o cliente promoveu o recolhimento, mas que, por ser obrigação do tomador do serviço, não dispõe da documentação comprobatória do recolhimento do IRRF;

- alega que o não reconhecimento do crédito de filial representa ato não condizente com o direito. Afirma tratar-se de crédito de filial (CNPJ 73.946.238/0002-69), o que pode ser constatado pelo fato de ter o final "0002", e que, desde 01.01.1999, todos os CNPJ de filiais e matriz devem ser unificados em relação a declarações informadas à RFB;

Finaliza requerendo seja determinada a realização de diligências em seu estabelecimento, visando a conferir todas as notas fiscais de prestação de serviço, a existência dos créditos e sua contabilização, e também diligências, caso necessário, nos clientes tomadores dos serviços.

A DRJ, decidiu que o simples destaque do IRRF nas notas fiscais não é suficiente para fazer jus ao montante requerido e que:

Entretanto, a higidez de créditos alusivos ao imposto de renda na fonte não prescinde da atuação da fonte pagadora. Deverá esta adotar as seguintes providências: 1) reter o tributo; 2) recolher o tributo retido; 3) informar a retenção em DIRF; e 4) fornecer o necessário comprovante ao beneficiário dos rendimentos.

Com relação à obrigatoriedade de fornecimento do comprovante ao beneficiário, consulte-se a norma veiculada pelo art. 942 do Decreto nº 3.000, de 26/03/1999 (RIR/99).

...

Por outro lado, o comando legal expresso, enfeixado no art. 55 da Lei nº 7.450, de 23/12/1985, matriz legal do § 21 do art. 943 do RIR/99, é o seguinte:

Art. 55 - O imposto de renda retido na fonte sobre quaisquer rendimentos somente poderá ser compensado na declaração de pessoa física ou jurídica, se o contribuinte possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

A toda evidência, a mera averiguação nos livros e documentos desta contribuinte não é suficiente à cabal comprovação de que o tributo foi efetivamente retido, o que inviabiliza, por improfícua, a diligência pretendida.

Caberia à contribuinte diligenciar, ela própria, em face de seus clientes, que teriam promovido as retenções por ela noticiadas, e solicitar que lhes fornecessem os comprovantes respectivos, e também que preenchessem a DIRF correspondente.

Aliás, a contribuinte já poderia/deveria adotado tal providência, uma vez que está ciente de que o não reconhecimento do crédito decorre apenas da ausência desses documentos.

O que se conclui, portanto, é que a lei condiciona, com clareza hialina, a compensação do crédito do IRRF à existência do comprovante fornecido pela fonte pagadora.

Assim, à míngua de tais comprovantes, este Colegiado não tem como reconhecer os créditos pretendidos.

Com respeito ao inconformismo exteriorizado em relação ao não aproveitamento de crédito de filial, cumpre registrar que, aparentemente, a contribuinte não compreendeu o motivo da denegação fiscal.

O comprovante questionado se encontra juntado às fis. 126. Ocorre que, conforme se vê às fls. 397, a glosa do crédito não ocorreu por ser ele referente a filial desta contribuinte, e sim pelo fato de pertencer a uma pessoa jurídica distinta, denominada Polisservice Sistema de Higiene e Serviços Ltda, cujo CNPJ é 73.946.238/0002-69, diverso, portanto, do CNPJ contribuinte, que é 73.946.204/0001-93.

Não possui, portanto, esta contribuinte, legitimidade para compensar crédito cujo titular é outra pessoa jurídica.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva, Relator.

Os embargos nominados foram admitidos, conforme antes reproduzido, na medida em que o Recurso Voluntário é tempestivo e apresenta os demais pressupostos para admissibilidade, previstos no Decreto 70.235/72, portanto, dele eu conheço.

Em seu recurso, a recorrente reitera os argumentos trazidos em sede de manifestação de inconformidade, reafirmando que:

Ora, o procedimento correto, no caso em tela, sendo encontrada divergência entre informações da PER/DCOMP, DIPJ e DIRF dos clientes, não seria, nunca, indeferir o pedido, mas sim, apurar, com base em seus registros, qual o valor efetivamente devido à título de restituição ao contribuinte.

É certo que a falta de recolhimento pelo órgão pagador, ainda que possa acarretar a sua responsabilidade, via de regra, não poderá excluir a obrigação do pagamento do imposto por parte do contribuinte. Não obstante, havendo a retenção por parte do órgão pagador, se não houver o recolhimento por parte deste, a responsabilidade do contribuinte deverá ser excluída.

A responsabilidade será exclusiva do retentor, uma vez que descontou o tributo e não procedeu ao recolhimento. Entender de modo contrário seria penalizar o contribuinte, ao obrigá-lo a pagar duas vezes o mesmo tributo. Não é outro o entendimento da nossa melhor jurisprudência.

Cita jurisprudência.

Vê-se que a recorrente pouco acrescentou e nem rebateu diretamente os argumentos da DRJ para formar a sua decisão. Ao contrário do que afirma, a DRF procedeu a uma auditoria e produziu o relatório incluído nas fls 524 a 528, onde demonstra ter feito uma análise criteriosa, intimou o contribuinte a apresentar a documentação necessária.

Portanto, vê-se que a decisão da DRJ está bem fundamentada e o cerne da lide é a ausência de provas do seu direito ao crédito, o que foi deixado claro.

O que acrescentaria à citada e fundamentada decisão seria o fato de que são aceitas outras formas de prova, além dos comprovantes de retenção e de rendimentos, conforme se depreende da Súmula CARF 143:

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.

A recorrente nem isso fez, limitou-se a repetir argumentos e não apresentou as provas adequadas. Como exemplo disso, cito o item 4.4, do Despacho, à fl 525:

4.4 — De se esclarecer também, que, os Informes anexos, de fls. 100 a 105, não comprovam retenção de IR, mas de INSS, ISS e PIS/COFINS/CSLL. Os anexos, de fls. 106 a 107, referem-se ao ano de 2004. E o Informe, à fl. 126, também não comprova IRRF deste beneficiário, mas de terceiro, Poliservice Sist. De Higien. Srvs S/C Ltda., CNPJ 73.946.238/0002-69.

Ao contrário do que afirma a recorrente, o ônus da prova recai sobre ela, como bem mencionou a DEJ, consoante o art. 373, do Código de Processo Civil - CPC (Lei 13.105/2015):

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

Por outro lado, somente os créditos líquidos e certos podem ser autorizados a compensar débitos, consoante o art. 170, do Código Tributário Nacional - CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

Cabe à Receita Federal confirmar se os créditos são líquidos e certos, obviamente, mediante prova cabal, o que foi, efetivamente, feito.

Portanto, correta a decisão de piso à qual peço a devida vênia para a ela aderir, com base no artigo 50, da Lei 9.784/99 e parágrafo 3º, ao artigo 57, do RICARF.

Assim, voto no sentido de acolher os embargos inominados, nos termos do art. 66 do Anexo II do RICARF. concedendo-lhe efeitos infringentes para, sanando a inexatidão apontada, no mérito negar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva