



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



**Processo nº** 11080.903948/2014-04  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1003-003.009 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 07 de junho de 2022  
**Recorrente** RUDDER SERVIÇOS GERAIS LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2009

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 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 39006.61360.220610.1.2.03-7472, em 22.06.2010, e-fls. 551-575, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$21.769,51 do ano-calendário de 2009, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 576-584:

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 [...]	65.135,96 [...]	65.135,96
CONFIRMADAS [...]	41.597,67 [...]	41.597,67

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 21.769,51

Valor na DIPJ: R\$ 21.769,51

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 65.135,96

CSLL devida: R\$ 43.366,45

Valor do saldo negativo disponível = (Parcelas confirmadas limitado ao somatório das parcelas na DIPJ) - (CSLL devida) limitado ao menor valor entre saldo negativo DIPJ e PER/DCOMP, observado que quando este cálculo resultar negativo, o valor será zero.

Valor do saldo negativo disponível: R\$ 0,00

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

Diante do exposto: NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no(s) seguinte(s) PER/DCOMP: 31478.47303.010710.1.3.03-0341 INDEFIRO o pedido de restituição/ressarcimento apresentado no(s) PER/DCOMP: 39006.61360.220610.1.2.03-7472 [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do Parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da Instrução Normativa RFB n.º 1.300, de 2012. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

### Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 5ª Turma DRJ/04 n.º 104-001.124, de 23.09.2020, e-fls. 588-597:

Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, em julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade, nos termos do voto do relator, para reconhecer direito creditório no valor de R\$ 17.698,19, e:

- homologar as compensações em litígio (PER/DCOMP n.º 31478.47303.010710.1.3.03-0341) até o limite do crédito reconhecido;
- deferir o pedido de restituição (PER/DCOMP n.º 39006.61360.220610.1.2.03-7472), até o limite do crédito reconhecido subtraído das parcelas desse mesmo crédito utilizado em compensação.

### **Recurso Voluntário**

Notificada em 21.07.2021, e-fl. 1068, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 20.08.2021, e-fls. 603-622, 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:

Todavia, a desconsideração pretendida pela respeitável Fiscalização não procede e não pode prosperar.

*In casu*, se trata de contribuição social retida na fonte pela tomadora do serviço, para posterior restituição/ressarcimento e/ou compensação na forma da lei.

E, conforme asseverado, por força de disposição da própria Lei, cabe ao tomador e não ao prestador de serviço emitir o documento “comprovante anual de retenção”.

Na prática, apesar de existentes sanções pelo descumprimento da obrigação (emissão do comprovante anual de rendimentos), alguns tomadores de serviços não enviam, alguns enviam comprovantes de rendimentos com inexatidões.

Mais, a manifestante percebeu ao longo dos anos, que são sempre os mesmos tomadores de serviços que não enviam o informe de rendimentos ou enviam com inexatidão.

Percebeu ainda, que algumas das diferenças entre as não confirmadas e parcialmente confirmadas na relação da “Análise das parcelas de Crédito”, decorrem também, de vários outros fatores.

Dentre os fatores, o fato de faturas emitidas em um dos três meses do trimestre e liquidadas em um dos três meses do trimestre seguinte.

Outro ainda, se dá pelo desencontro das informações praticadas pela prestadora de serviço (requerente) e a tomadora de serviços (cliente), ou seja, enquanto a requerente contabiliza e informa através da PER/DCOMP os valores retidos na fonte, com base na data da emissão das faturas – REGIME DE COMPETÊNCIA, o tomador do serviço o faz na data do resgate da fatura, com base na data do pagamento das faturas, ou seja, pelo REGIME DE CAIXA.

E, estas são as principais razões pelas quais, a análise das parcelas de crédito, são parcialmente confirmadas e não confirmadas.

Porém, quanto as parcelas controvertidas, nenhum dos motivos retro elencados se dá por culpa da recorrente, razão pela qual, não pode ser penalizada com a parcial compensação requerida.

**QUANTO AS INEXATIDÕES e A FALTA DE FORNECIMENTO DO COMPROVANTE DE RETENÇÃO** A falta de fornecimento do comprovante ou inexatidão no seu preenchimento é de inteira responsabilidade do tomador de serviços.

*In casu*, depreende-se das inúmeras notas fiscais juntadas, que a recorrente sofreu as devidas retenções na fonte, inclusive CSLL.

Por outro lado, em alguns dos comprovantes de rendimentos pagos e/ou creditados e de retenção de imposto de renda na fonte, depreende-se que a tomadora de serviços informou com inexatidão o imposto/contribuição devido.

E, a Instrução Normativa número 119/2000 da RFB, determina que: a pessoa jurídica que deixar de fornecer às pessoas jurídicas beneficiárias, até o último dia útil do mês de fevereiro do ano calendário subsequente, ou fornecer com inexatidão o Comprovante Anual de Rendimentos Pagos ou Creditados a Pessoa Jurídica e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte ficará sujeita ao pagamento da multa de R\$ 41,43 por documento.

Por isto que se afirma que não é justo penalizar a prestadora de serviços (recorrente), que apenas cumpriu a lei, lançando o valor na per/dcomp, nos exatos parâmetros das retenções constantes nas notas fiscais anexadas, de onde se extrai o imposto a ser retido na fonte e que deveria ter constado nos comprovantes de rendimentos.

Desta forma, tratando-se da CSLL retida na fonte antecipadamente pela tomadora do serviço, calculado sobre o valor das Notas de Prestação de Serviço, para ser restituído ou compensado com débitos posteriores, correta são os constantes nas notas fiscais anexadas.

Por isto, afirma-se que cabe somente a peticionaria, utilizar os créditos, pois já laborou, sofreu retenções, cumprindo com todos seus deveres como contribuinte perante o fisco.

Não pode a manifestante que sofre o desconto do imposto ou contribuição desde a emissão da nota fiscal, ficar condicionada a obrigação das tomadoras de serviços, para que realize a restituição/ ressarcimento ou compensação, que muitas vezes emitem com inexatidão o documento hábil e muitas vezes, sequer emitem.

Importante esclarecer que cabe ao Fisco o poder de fiscalizar e de exigir do tomador de serviços o cumprimento da lei que instituiu a obrigatoriedade de emissão das Cartas de Rendimentos Pagos ou Creditados, nos seus exatos termos, inclusive com a aplicação das penalidades cabíveis.

Também deve sofrer as penalidades, o tomador de serviços, que sequer fornece o comprovante de rendimentos, nos termos da Instrução Normativa número 119/2000 da RFB.

Por esta razão, reiteramos exaustivamente que não pode a manifestante que sofre o desconto do imposto ou contribuição desde a emissão da nota fiscal, ficar condicionada a obrigação das tomadoras de serviços, para que realize a restituição/ressarcimento ou compensação, que muitas vezes emitem com inexatidão o documento hábil e muitas vezes, sequer emitem.

Nestes casos, extrai-se das notas fiscais anexadas, através da soma das retenções do trimestre destacadas, que os valores declarados em PER/DCOMP, são exatamente os mesmos, razão da utilização das demais provas produzidas pela recorrente, senão vejamos:

O condomínio inscrito no CNPJ/MF 00.723.944/0001-97 - CONDOMÍNIO EDIFÍCIO RENASCENÇA, não entregou seu comprovante de retenção para a recorrente, muito embora a Receita Federal tenha encontrado o valor e R\$80,24, referente a CSLL do quarto trimestre de 2009.

Contudo, das notas fiscais anexadas, observa-se que o valor das retenções de CSLL do quarto trimestre de 2009, são de R\$242,18, ou seja, exatamente o valor requerido em PER/DCOMP [...].

A empresa inscrita no CNPJ/MF 01.640.625/0001-80 - TECON RIO GRANDE S/A, entregou seu comprovante de retenção com o valor de R\$1.493,84, referente a CSLL do quarto trimestre de 2009.

Contudo, das notas fiscais anexadas, observa-se que o valor das retenções de CSLL do quarto trimestre de 2009, são de R\$2.240,73, ou seja, exatamente o valor requerido em PER/DCOMP [...]

A empresa inscrita no CNPJ/MF 02.329.713/0002-00 - TIMAC AGRO INDUSTRIA E COMERCIO DE FERTILIZANTES LTDA., entregou seu comprovante de retenção com o valor de R\$150,68, referente a CSLL do quarto trimestre de 2009.

Contudo, das notas fiscais anexadas, observa-se que o valor das retenções de CSLL do quarto trimestre de 2009, são de R\$194,15, ou seja, exatamente o valor requerido em PER/DCOMP [...].

A empresa inscrita no CNPJ/MF 02.462.805/0008-59 - FM LOGISTIC DO BRASIL OPERAÇÕES DE LOGÍSTICA LTDA., entregou seu comprovante de retenção com o valor de R\$481,41, referente a CSLL do quarto trimestre de 2009.

Contudo, das notas fiscais anexadas, observa-se que o valor das retenções de CSLL do quarto trimestre de 2009, são de R\$716,60, ou seja, exatamente o valor requerido em PER/DCOMP [...].

Portanto Eméritos Julgadores, conforme se depreende das demonstrações acima, ao contrário do sustentado pela Fazenda Nacional, os valores não foram indevidamente compensados.

A recorrente Rudder confecciona seu PER/DCOMP nos exatos valores retidos na fonte pelos tomadores de serviços.

Por estas razões, a recorrente fez a juntada das notas fiscais, de onde se extrai a devida retenção do CSLL.

E, é através das notas fiscais e demais documentos contábeis, que restam comprovadas as totalidades das retenções incluídas nas perd/comp's.

A recorrente que considera injusta a glosa de parcela do crédito, consigna ainda que, aforou diversas demandas que espelham situação idêntica a presente, ou seja, de pedido de restituição e/ou compensação de CSLL/IRRF e a admissibilidade das notas fiscais e dos registros contábeis, como meios de provas das retenções. E, nestas demandas judiciais, têm-se dado acolhimento à pretensão da manifestante. [...]

Portanto, a exigência de que a empresa recorrente prove a retenção exclusivamente por meio de um documento, cuja produção cabe ao terceiro (comprovante anual de rendimentos pagos ou creditados) é no mínimo teratológica, contrária aos princípios mais elementares, norteadores da nossa Carta Maior.

Evidente que a metodologia de confirmação das retenções utilizadas pelo Fisco não é a melhor, pois não possibilita ao prestador de serviços o direito a ampla defesa, de maneira que não admite as provas produzidas através de notas fiscais e etc, proibindo assim, a restituição e/ou compensação do imposto/contribuição, legalmente hábil a compensar/restituir.

Insofismável que o critério utilizado pelo Fisco revela-se, não só, ato de intransigência, de medida extrema, como também, implica tratamento muito mais rigoroso para as empresas cumpridoras de suas obrigações fiscais e tributárias, como a ora recorrente, prejudicadas por outras empresas que, por inúmeras razões, não logram uma administração fiscal bem sucedida e regular perante o Fisco. [...]

Portanto, pelo retro asseverado, deve o Fisco, ante aos atuais posicionamentos jurisprudenciais, bem como pelo já declinado na manifestação de inconformidade, não limitar à utilização de outros documentos ou provas que não o Comprovante Anual de Rendimentos Pagos ou Creditados e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte.

E, com o devido acolhimento dos demais documentos (Notas fiscais e EFC, ECD, DIPJ, DCTF, DACON, etc.), fazendo-se uma análise percuciente, bem como, com o cotejamento destes com a tabela elaborada, Vossas Excelências verão que o saldo não confirmado deverá ser reconhecido como direito creditório.

A manifestante declara que os documentos contábeis da empresa já estão no Banco de Dados da Receita Federal (ECF, ECD, DIPJ, DCTF, DACON, etc) não se fazendo necessário, s.m.j., a sua juntada.

Com base nestes documentos poderá se extrair a exatidão das informações contábeis e requeridas neste processo administrativo.

E, considerando que o objeto do pedido de compensação é a contribuição social retida na fonte pelos tomadores dos serviços, a recorrente declara que considera as notas fiscais como os documentos idôneos e hábeis a serem juntados, visto que comprovam os fatos que originaram os lançamentos na escrituração da empresa e que por sua vez subsidiaram a confecção do PER/DCOMP, bem como, demonstram o vínculo obrigacional entre tomador e prestador, que compuseram a escrituração contábil e os elementos que deveriam constar em DIRF's a serem alcançadas pelos tomadores de serviços. [...]

Já, o artigo 967 e 968 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto n' 9.580, de 2018), dispõe acerca dos meios de prova, esclarecendo que documentos hábeis e idôneos em conjunto com a escrituração contábil e fiscal realizada em obediência às normas legais fazem prova a favor do contribuinte, bem como quanto ao ônus probatório [...].

Portanto, as notas fiscais devem ser os elementos de prova a comprovar as compensações requeridas, juntamente com os elementos constantes nos bancos de dados da Receita Federal (ECF, ECD, DIPJ, DCTF, DACON, etc).

Além do acima exposto, é importante ter ciência que desconsiderar valores pagos (já retidos) sobre uma mesma base de cálculo, implicaria em tributar duas vezes um mesmo fato jurídico, significando exigir tributo como penalidade, sem previsão legal.

Por fim, a recorrente vem percebendo que muitos tomadores vem, ou entregando, ou retificando suas DIRF's, em exercícios muito posteriores ao da data original do cumprimento da obrigação. [...]

Veja que o Itaú Unibanco (CNPJ/MF 60.701.190/0001-04), entregou/ retificou sua DIRF, somente em 05 de novembro de 2015; a Basf (CNPJ/ MF 48.539.407/0001-18), em 16 de julho de 2014 e o Centro \Clínico Gaúcho, (CNPJ/MF 00.773.639/0001-00) no início de 2013.

Portanto, diante da comprovação de entregas extemporâneas e/ou possíveis retificações após a emissão do despacho decisório referente as DIRF's, a manifestante entende salutar o novo cruzamento das informações nos bancos de dados da Receita Federal, já que este fato traz diferença quanto as retenções de CSLL na fonte em benefício da interessada Rudder Serviços Gerais Ltda.

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:

Ante ao todo exposto, a recorrente requer digne-se Preclaro Julgador em dar provimento ao Recurso Voluntário para que seja reconhecido o direito creditório postulado, comprovado através de outros documentos que não exclusivamente o Comprovante Anual de Rendimentos Pagos ou Creditados e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte, mesmo que para isto tenha que ser realizada perícia técnica.

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 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\$4.071,32 (R\$21.769,51 - R\$17.698,19) referente ao ano-calendário de 2009 (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).

### **Diligência**

A Recorrente solicita a realização de todos os meios de prova.

Sobre a matéria, 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 n.º 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.

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.

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 nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 80

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

Súmula CARF nº 143

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

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).

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 nºs 80 e 143,

em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto dos Comprovantes Anuais de Rendimentos e notas fiscais (Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994), e-fls. 27-549 e 642-1061.

#### 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.

Cumprir registrar, inclusive, que, enquanto a Recorrente não for cientificada de uma nova decisão quanto ao mérito de sua compensação, os débitos compensados permanecem com a exigibilidade suspensa, por não se verificar decisão definitiva acerca de seus procedimentos. E, caso tal decisão não resulte na homologação total das compensações promovidas, deve ser possibilitada a discussão do mérito da compensação nas duas instâncias administrativas de julgamento, conforme o rito processual do Decreto 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).

#### **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 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 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