



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.917007/2011-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.696 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 13 de outubro de 2021
Recorrente PETROQUIMICA TRIUNFO S/A (SUCESSORA: BRASKEM S/A)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003

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.

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 nºs 80 e 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: Carlos Alberto Benatti Marcon, Bárbara Santos Guedes, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1003-002.696 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 11080.917007/2011-05

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 38811.04354.190808.1.7.02-7304, em 19.08.2008, e-fls. 10-19, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$393.988,39 do ano-calendário de 2003, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fl. 08:

No curso da análise do direito creditório, foram detectadas inconsistências, objeto de termo de intimação, não saneadas pelo sujeito passivo.

Dessa forma, de acordo com as informações prestadas no documento acima identificado e considerando que a soma das parcelas de crédito demonstradas no PER/DCOMP é insuficiente para comprovar sequer a quitação do imposto de renda devido, não há direito creditório a ser reconhecido.

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 393.988,39

Somatório das parcelas de crédito demonstradas no PER/DCOMP: R\$ 3.969.828,96

Imposto devido: R\$ 8.975.546,25

Diante do exposto, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada no PER/DCOMP acima identificado. [...]

Enquadramento Legal: Parágrafo 1º do art. 6º da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da Instrução Normativa RFB n.º 900, de 2008. 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 4ª Turma DRJ/RJO/RJ n.º 04-46.657, de 13.09.2018, e-fls. 79-87:

DCOMP. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. INOCORRÊNCIA.

O prazo de cinco anos para que o Fisco analise a declaração de compensação se reinicia a partir da data de apresentação do PER/DCOMP retificador.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DCOMP. DIVERGÊNCIA DE VALORES.

A informação em DCOMP de valores a menor de estimativa no campo "Valor Utilizado para Compor o Saldo Negativo do Período" pode ser suprida em sede de manifestação de inconformidade, prosseguindo-se na análise do crédito apontado para compensação e das razões de defesa.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

A pessoa jurídica sujeita à tributação com base no lucro real que apurar saldo do imposto de renda pessoa jurídica paga a maior no encerramento do período poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a tributos administrados pela RFB.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte [...]

Acordam os membros da 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade, para reconhecer direito creditório referente ao saldo negativo de IRPJ, no valor de R\$ 331.627,55, e sua utilização para homologação das compensações declaradas nas DCOMP objeto desse processo até o limite do direito creditório reconhecido. [...]

Recurso Voluntário

Notificada em 26.09.2018, e-fl. 94, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 25.10.2018, e-fls. 97 e 99-110, esclarecendo que 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:

1.1. Conforme se depreende das peças que instruem o vertente feito administrativo, cinge-se o debate à extensão do crédito a título de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2003, apurado pela extinta PETROQUÍMICA TRIUNFO S/A, pessoa jurídica incorporada pela ora Recorrente, composto a partir de estimativas mensais quitadas ao longo do período, de retenções na fonte do tributo incidente sobre rendimentos oriundos de aplicações financeiras e de participações no capital social de sociedades investidas no mesmo interstício, bem como de incentivos fiscais a que fazia jus. [...]

1.7. Diante disto, cuidou a Requerente de revolver as informações prestadas na FICHA 53 — DEMONSTRATIVO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE da DIPJ/2004 entregue pela entidade incorporada e, nesse desiderato, constatou que a quantia não confirmada corresponde ao IRRF incidente sobre JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO — JCP que lhe foram juridicamente disponibilizados pela pessoa jurídica investida COPESUL — COMPANHIA PETROQUÍMICA DO SUL, inscrita no CNPJ sob o n.º 88.948.492/0001-92.

1.8. Note-se, contudo, que o crédito em apreço deverá ser devidamente ratificado por esse d. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, em vista da possibilidade de comprovação documental da retenção sofrida, impondo-se sejam os elementos nesse sentido disponibilizados levados na devida conta, em homenagem aos primados do contraditório e da ampla defesa, ao cânone da verdade material, bem como à vedação ao enriquecimento ilícito do ente fazendário.:

1.9. Fixados os contornos em que vazada a presente investida recursal, passa a Recorrente a expor, de forma detida e pormenorizada, os fundamentos que militam em favor da reforma parcial do r. Acórdão DRJ/CGE n.º 04-46.657, com o conseqüente reconhecimento da integralidade do crédito utilizado no encontro de contas Sob análise.

2. DO IRRF INCIDENTE SOBRE OS JCP PAGOS PELA COPESUL - COMPANHIA PETROQUÍMICA DO SUL

2.1. Conforme acima sinalizado, o ente fazendário deixou de acatar a integralidade do saldo negativo de IRPJ apurado pela pessoa jurídica sucedida PETROQUÍMICA TRIUNFO S/A quanto ao ano-calendário 2003, sob a perspectiva de que uma das retenções efetuadas no período não poderia compor propalado crédito.

2.2. E assim se posicionou com base na única e exclusiva justificativa de que a informação acerca da sua realização não consta do sistema fazendário, extraída a partir das DIRFs entregues pelas fontes pagadoras, não tendo sido apresentado qualquer questionamento adicional quanto ao ponto.

2.3. Nesse cenário, cuidou a Requerente de revolver as informações prestadas na FICHA 53 - DEMONSTRATIVO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA

FONTE da DIPJ/2004 entregue pela entidade incorporada, constatando, repita-se, que a quantia não confirmada corresponde ao IRRF incidente sobre JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO - JCP que lhe foram juridicamente disponibilizados pela pessoa jurídica investida COPE SUL - COMPANHIA PETROQUÍMICA DO SUL, inscrita no CNPJ sob o n.º 88.948.492/0001-92, no valor bruto de R\$ 371.866,00 (trezentos e setenta e um mil, oitocentos e sessenta e seis reais), que ensejara a retenção a título de IR no importe de R\$ 65.623,41 (sessenta e cinco mil, seiscentos e vinte e três reais e quarenta e um centavos).

2.4. A esta altura, portanto, cumpre atestar que a retenção em comento foi devidamente realizada - ainda que, por um lapso da fonte pagadora dos rendimentos que a ensejaram, não tenha sido informada na DIRF a cuja entrega estava adstrita, deixando, assim, de figurar na base de dados da r. RFB -, como forma de ver chancelada a integralidade do direito creditório nestes autos versado.

2.5. Pois bem. No ano calendário 2003, mais precisamente nos dias 09 de setembro, 17 de novembro e 22 de dezembro, a COPE SUL - COMPANHIA PETROQUÍMICA DO SUL disponibilizou aos seus acionistas JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO - JCP no importe total de R\$ 86.488.205,73 (oitenta e seis milhões, quatrocentos e oitenta e oito mil, duzentos e cinco reais e setenta e três centavos), que ensejaram retenções de Imposto de Renda no valor total de R\$ 12.652.735,57 [...].

2.6. Com efeito, é o que se verifica a partir dos lançamentos contemplados na CONTA CONTÁBIL 21510000.00003 JUROS 5/CAPITAL PRÓPRIO do LIVRO RAZÃO escriturado pela COPE SUL, ora colacionado sob a rubrica de doc. 02 [...].

2.7. Todavia, ao preencher a DIRF pertinente ao período, deixou aludida entidade de informar parte das retenções sob tal rubrica realizadas, dando conta de que teriam alcançado o importe de R\$ 11.764.357,11 [...], referente a JCP da ordem de R\$ 78.894.660,08, conforme compilado no RELATÓRIO SINTÉTICO DE TOTAIS POR CÓDIGO DA DIRF/2004 que guarnece este expediente sob a designação de doc. 03, mais precisamente da linha CÓDIGO 5706 - JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.

2.8. Verifica-se, pois, que deixaram de ser ali consignadas retenções no expressivo importe de R\$ 888.378,46 (oitocentos e oitenta e oito mil trezentos e setenta e oito reais e quarenta e seis centavos), dentre as quais aquela sofrida pela entidade incorporada, no valor, repita-se, de R\$ 65.623,41 [...].

2.9. No particular, considerando o tempo decorrido desde sua escrituração e recolhimento, bem como os consecutivos eventos sucessórios envolvendo a fonte pagadora, destaca a Recorrente que não logrou êxito em recuperar, junto à investida COPE SUL, o detalhamento dos JCP excedentes distribuídos e não declarados na respectiva DIRF, a partir da qual é alimentado o sistema fazendário.

2.10. No entanto, certo é que tal impossibilidade em nada compromete a comprovação cabal do quanto ora exposto, passível de ser perpetrada, caso assim entenda necessário esse d. órgão julgador, a partir da realização de diligência, conforme desde já requer, a fim de que Auditor Fiscal especialmente designado valide a retenção em comento, em atendimento ao art. 16, IV, do REGULAMENTO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL - RPAF, veiculado pelo Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972.

2.11. Ratifique-se, pois, o pedido de diligência fiscal tendente a validar a retenção do Imposto de Renda, no importe de R\$ 65.623,41, levada a cabo pela COPE SUL quando da disponibilização de JCP à entidade incorporada pela ora Recorrente, no ano-base 2003, no valor bruto de R\$ 371.866,00, ainda que, por um

lapso, não declarada na correlata DIRF, a despeito de regularmente contabilizada, uma vez considerada providência indispensável para confirmação do saldo do crédito ora perseguido.

2.12. Neste particular, cumpre destacar os fundamentos jurídicos que determinam seja o manancial probatório desde já disponibilizado devidamente considerado por esse d. órgão julgador administrativo na formação do juízo de valor que lhe compete, especialmente em vista da constatação de que os questionamentos quanto ao ponto somente vieram à tona no bojo da r. decisão ora alvejada, decorrendo a inicial recusa do saldo negativo pleiteado, como visto, de erro material incorrido pela Recorrente no preenchimento da Ficha Crédito da DCOMP através em sede da qual veio a ser detalhado.

2.13. A favor desta possibilidade, cabe invocar, preliminarmente, as disposições plasmadas no art. 50, LV, da Constituição Federal de 1988, de acordo com o qual aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes; (..) (grifamos).

2.14. Ainda em prol da intelecção aqui defendida, merecem menção as prescrições veiculadas pelo art. 30, III da Lei n.º 9.784/1999, que estabelece diretrizes genéricas sobre o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, de acordo com o qual é assegurado ao administrado, dentre outros direitos, formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente; (..) (grifamos).

2.15. No mesmo desiderato, merecem menção as prescrições veiculadas no art. 16, § 4º, alínea 'c' e §§5º e 6º do Regulamento do Processo Administrativo Fiscal - RPAF, objeto do Decreto n.º 70.235/72: [...]

2.16. Trata-se de corolário do princípio da verdade material, tão aclamado nesta esfera administrativa, em atendimento ao qual as autoridades administrativas, ao avaliarem a lisura dos procedimentos fiscais adotados pelos contribuintes, ficam verdadeiramente adstritas à busca da verdade dos fatos, impondo-se, para tanto, que utilizem todos os meios de prova postos à sua disposição, emitindo os competentes juízos de valor acerca da idoneidade dos procedimentos fiscais adotados pelos sujeitos passivos das obrigações tributárias mediante observância de todas as provas apresentadas. [...]

2.19. Nesse diapasão, fato é que não há como cercear o direito de a Recorrente carrear aos autos, nesta oportunidade, manancial probatório apto a elidir ilações contrárias ao seu direito creditório, que somente vieram à tona no bojo do Acórdão DRJ/CGE n.º 04-46.657, como inclusive verificado em situações análogas, retratadas nos julgados acima transcritos, sob pena de efetiva mitigação do seu direito ao contraditório e à ampla defesa, desrespeito ao primado da verdade material, bem ainda mácula à vedação ao enriquecimento ilícito do ente tributante em desfavor do contribuinte.

2.20. Assim, diante do quanto exposto, com arrimo em elementos documentais ora colacionados, já não há como subsistir questionamentos em torno da idoneidade da dedução intentada, devendo ser chancelados os procedimentos adotados pela ora Recorrente no que tange à apuração do saldo negativo de IRPJ alusivo ao ano-calendário 2003 a que efetivamente faz jus.

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:

03. DO PEDIDO

3.1. Em vista das firmes razões expendidas, pugna a Requerente que essa e.

Câmara acolha as razões veiculadas no bojo do presente Recurso Voluntário, reformando a decisão recorrida para que seja, enfim, reconhecida a totalidade do direito creditório a título de saldo negativo de IRPJ referente ao ano-calendário 2003 a que efetivamente faz jus, com a consequente homologação da totalidade da compensações em que empregado o montante, até o limite do montante creditório reconhecido.

3.2. Caso, entretanto, esse d. órgão julgador julgue necessário, pugna pela realização de diligência fiscal, tendente a validar a retenção do Imposto -de Renda, no importe de R\$ 65.623,41, levada a cabo pela COPESUL quando da disponibilização de JCP à entidade incorporada pela ora Recorrente, no ano-base 2003, no valor bruto de R\$ 371.866,00, ainda que, por um lapso, não declarada na correlata DIRF, a despeito de regularmente contabilizada.

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 IRPJ no valor de R\$62.360,84 (R\$393.988,39 – R\$331.627,55) referente ao ano-calendário de 2003 (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).

Nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

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 notificada. 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 n.º 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto n.º 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 n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 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 n.º 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 n.º 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.

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 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.

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 nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 163

O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

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 referente à parcela no valor de R\$65.623,41 a título IRRF incidente sobre juros sobre capital próprio da fonte pagadora Copesul - Companhia Petroquímica do Sul, CNPJ 88.948.492/0001-92.

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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei nº 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.

A retenção conjunta, código 5706, refere-se aos juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido da pessoa jurídica e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo (TJLP) (art. 9º da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995 e art. 51 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996). Sujeita-se ao regime de tributação em que o tributo retido será deduzido do apurado no encerramento do período de apuração trimestral ou anual: o imposto retido será deduzido do apurado no encerramento do período de apuração trimestral ou anual à alíquota incidente de 15% (quinze por cento). O beneficiário é a pessoa jurídica, sócia, acionista ou titular de empresa individual, residente ou domiciliada no Brasil. e o imposto é recolhido pela fonte pagadora até o terceiro dia útil da semana subsequente à do pagamento ou crédito dos juros remuneratórios.

Consta no Acórdão da 4ª Turma DRJ/RJO/RJ n.º 04-46.657, de 13.09.2018, e-fls. 79-87, que “consulta realizada no sistema DIRF, no entanto, resultou no montante de R\$815.203,92”. Ocorre que neste valor não consta parcela objeto de litígio no valor de R\$65.623,41 a título IRRF incidente sobre juros sobre capital próprio da fonte pagadora Copesul - Companhia Petroquímica do Sul, CNPJ 88.948.492/0001-92.

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 do Livro Razão, DIRF, Atas de Assembleias Gerais Ordinárias e Extraordinárias de e-fls. 168-205.

Direito Superveniente: Súmulas CARF nºs 80 e 143

Os efeitos da aplicação do direito superveniente fixa a relação de causalidade com a possibilidade de deferimento da Per/DComp com base em retenções na fonte. 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.

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 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).

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 (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2.º 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.ºs 80 e 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