



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13603.903202/2012-18
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-001.024 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 08 de outubro de 2019
Recorrente FIAT AUTOMÓVEIS S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

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.

DILIGÊNCIA. ASPECTO TEMPORAL.

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.

PER/DCOMP. COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA. INEXATIDÃO MATERIAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO ERRO EM QUE SE FUNDE.

O procedimento de apuração do direito creditório não prescinde comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado. Somente podem ser corrigidas de ofício ou a pedido do sujeito passivo as informações declaradas a RFB no caso de verificada circunstância objetiva de inexatidão material e mediante a necessária comprovação do erro em que se funde.

DADOS COM ERROS DE FATO. COMPROVAÇÃO DA EXISTÊNCIA DE PAGAMENTO A MAIOR. FORÇA PROBANTE.

Os dados identificados com erros de fato, por si só, não tem força probatória de comprovar a existência de pagamento a maior, caso em que a Recorrente precisa produzir um conjunto probatório com outros elementos extraídos dos assentos contábeis, que mantidos com observância das disposições legais fazem prova a seu favor dos fatos ali registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.

RETENÇÃO INDEVIDA DE TRIBUTOS NA FONTE. PESSOA LEGITIMADA A PLEITEAR A RESTITUIÇÃO.

Especificamente sobre a pessoa legitimada a pleitear a restituição da retenção indevida de tributos na fonte a regra normativa é de que cabe ao beneficiário do pagamento ou crédito o direito de pleitear a restituição do indébito, já que é vedada a restituição a um contribuinte de crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF cujo encargo financeiro tenha sido suportado por outro. Excepcionalmente, por analogia com o art. 166 do Código Tributário Nacional, pode a fonte pagadora pedir a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário e observe os demais critérios normativos.

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 negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça e Wilson Kazumi Nakayama.

Relatório**Per/DComp e Despacho Decisório**

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 35923.58305.150908.1.3.04-0183, em 15.09.2008, e-fls. 04-07, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), código 5936, incidente sobre rendimentos decorrentes de decisão da Justiça do Trabalho de abril do ano-calendário de 2008 no valor de R\$2.223,05 recolhido em 09.05.2008 para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório Eletrônico, e-fl. 2, em que as informações relativas ao reconhecimento do direito creditório foram analisadas das quais se concluiu pelo indeferimento do pedido:

A análise do direito creditório está limitada ao valor do "crédito original na data de transmissão" informado no PER/DCOMP, correspondendo a 2.223,05

A partir das características do DARF discriminado no PER/DCOMP acima identificado, foram localizados um ou mais relacionados, mas integralmente utilizados

para quitação de débitos do contribuinte, não restando crédito disponível para compensação dos débitos informados no PER/DCOMP. [...]

Diante da inexistência do crédito, NÃO HOMOLOGO a compensação declarada. [...]

Enquadramento legal: Arts. 165 e 170, da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN). 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 na ementa do Acórdão da 4ª Turma DRJ/BHE/MG n.º 02-47.165, de 14.08.2013, e-fls. 232-235:

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - DCOMP

A homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo condiciona-se à comprovação da liquidez e certeza do crédito nela utilizado, observadas as demais disposições normativas pertinentes.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Notificada em 22.10.2013, e-fl. 238, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 06.11.2013, e-fls. 240-243, 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:

Importante ressaltar que, conforme demonstrado por meio da DCTF da competência de abril de 2008 (anexa à Manifestação de Inconformidade), a Recorrente apurou somente um débito de IRRF no valor de R\$2.223,05, e todos os demais débitos apurados sob o mesmo Código de Receita n.º 5936 foram quitados por meio de outros documentos de arrecadação, todos emitidos em valores distintos.

Ocorre que, a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, sob o fundamento exclusivo de que o DARF pago em duplicidade teria sido utilizado para amortizar o débito, também, de IRRF da mesma competência (04/2008), no valor de R\$24.429,89, para o qual não havia sido localizado nenhum pagamento disponível. Segundo o r. acórdão recorrido, não teria sido localizado DARF [...].

No entanto, não merece prevalecer esse entendimento, uma vez que o débito mencionado no r. acórdão foi efetivamente pago pela Recorrente, em 09.05.2008, via DARF, o qual se encontra acostado ao presente recurso.

Cumprе esclarecer que, inicialmente, a Recorrente se equivocou ao preencher o DARF no valor de R\$24.429,89, vinculando o referido pagamento ao Código de Receita n.º 3279 (IRRF - Multa), ao invés do Código de Receita n.º 5936 (IRRF - Rendimento decorrente de decisão da Justiça do Trabalho). Todas as demais características como o valor, o período de apuração e a data de vencimento, estão de acordo com aquelas mencionadas pelo r. acórdão.

Ocorre que, percebendo o equívoco cometido, em 11.11.2008, a Recorrente efetuou a retificação do DARF em questão, mediante apresentação do REDARF

anexo, visando adequá-lo ao Código de Receita correto - n.º 5936 (IRRF). Veja se que o número do pagamento atribuído ao DARF a ser retificado (4650270441-0), recolhido em 09.05.2008, é exatamente o número de referência indicado no REDARF [...].

Ressalte-se que a retificação do DARF foi operacionalizada pela Recorrente em 11.11.2008, antes, portanto, da emissão do Despacho Decisório, possuindo a Fiscalização plena capacidade de identificar o pagamento do débito no valor de R\$24.429,89.

Dessa forma, se equivocou a Receita Federal ao utilizar o pagamento feito em duplicidade pela Recorrente no valor de R\$2.223,05, para amortizar o débito de IRRF no valor de R\$24.429,89, haja vista que o referido débito já estava devidamente quitado pela Recorrente desde novembro de 2008.

Sendo assim, tendo em vista que o direito creditório pleiteado pela Recorrente deixou de ser reconhecido pelo simples fato de que o Sistema da Receita Federal do Brasil ter aproveitado equivocadamente o pagamento feito em duplicidade para amortizar outro débito já quitado, não restam dúvidas ao direito creditório da Recorrente decorrente de pagamento em duplicidade do débito de IRRF, no valor de R\$2.223,05, apurado na competência de abril de 2008.

E ainda, em se entendendo que as declarações fiscais e os demais documentos apresentados pela Recorrente não foram suficientes para comprovar a origem do crédito, caberia à autoridade julgadora a conversão do julgamento em diligência para que fossem solicitados à Recorrente os documentos entendidos como necessários para o completo julgamento da questão.

Ora, os documentos apresentados nos autos representam claros indícios dos equívocos da Recorrente e que geraram direito ao crédito decorrente do pagamento indevido/em duplicidade à Receita Federal.

Se a questão não restou plenamente provada aos olhos dos julgadores, demonstrada, então, a necessidade de realização de diligência pois cabe ao Fisco o dever de fiscalizar e verificar as alegações do contribuinte.

Não se pode transferir ao contribuinte um dever que é da Administração. O dever do contribuinte é apresentar as provas que entende necessárias à comprovação do seu direito, dever este que foi plenamente satisfeito pela ora Recorrente, com a apresentação dos pertinentes documentos fiscais, cabendo à Fiscalização, caso não se desse por convencida, baixar os autos para realização de diligências *in loco* ou solicitação de juntada de documentos.

Isso porque, a finalidade do procedimento administrativo é apurar a Verdade Material, entendida como a realidade fática que circunda a demanda administrativa. Sendo assim, é DEVER dos órgãos administrativos, quando presentes indícios de veracidade das alegações, proceder à sua correta apuração.

O princípio da verdade material impõe às autoridades administrativas o dever de apurar todos os fatos que lhe são apresentados, não se limitando às provas produzidas pelas partes, nem se restringindo às suas alegações, de modo a se evitar a tributação de situações que não configurem fato gerador da obrigação tributária.

Tanto é assim que o art. 28 do Decreto n.º 7.574/2011 prevê que cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do DEVER atribuído ao órgão competente para a instrução do processo administrativo. [...]

O citado artigo 28 apenas corrobora todas as alegações da Recorrente, no sentido de que o dever de instruir o processo administrativo também cabe à autoridade competente, quando entender não estarem todos os fatos pertinentes à causa devidamente comprovados, haja vista a necessidade de se observar o princípio verdade material. [...]

Ora, se a Recorrente possui provas da existência do crédito pleiteado que o seu não reconhecimento pela Fiscalização seja mantido equivocadamente, em patente violação aos princípios da verdade material e da razoabilidade. Seria apenas uma forma de retardar a justiça, ferindo o interesse público e o privado, já que o contribuinte terá que instaurar um processo judicial para reconhecimento do seu direito. [...]

Por todo o exposto, deve o acórdão recorrido ser integralmente reformado para que seja reconhecido o direito da Recorrente ao crédito decorrente do pagamento em duplicidade de IRRF, apurado em abril/2008, bem como à homologação integral da compensação a ele vinculada, vez que restou efetivamente comprovado o direito creditório da Recorrente e sua legitimidade para requerer a restituição desse crédito.

Quando menos, caso se entenda pela insuficiência de provas, em homenagem ao princípio da verdade material e da razoabilidade, devem ser os autos baixados em diligência para que sejam comprovadas as alegações apresentadas pela Recorrente.

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 referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

Por todo o exposto, requer-se que seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário, para reformar o r. acórdão proferido pela DRJ em Belo Horizonte, com o reconhecimento do direito da Recorrente ao crédito decorrente do pagamento em duplicidade de IRRF apurado em abril/2008, no valor de R\$2.223,05, bem como à homologação integral da compensação a ele vinculada declarada na DCOMP n.º 35923.58305.150908.1.3.04-0183.

Caso se entenda necessário, requer-se a baixa dos autos em diligência, para que sejam comprovadas as alegações apresentadas no presente recurso.

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 e Portaria CARF n.º 146, de 12 de dezembro de 2018. Assim, dele tomo conhecimento.

Nulidade

A Recorrente alega que nos atos administrativos não foi apurada a verdade material.

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 ensejam 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).

Ademais, 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. Sobre a matéria, cabe indicar o entendimento emanado em algumas oportunidade pelo Supremo Tribunal Federal¹:

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando, como ocorre na espécie vertente, "a parte teve acesso aos recursos cabíveis na espécie e a jurisdição foi prestada (...) mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão do recorrente" (AI 650.375 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, *DJ* de 10-8-2007), e "o órgão julgante não é obrigado a se manifestar sobre todas as teses apresentadas pela defesa, bastando que aponte fundamentadamente as razões de seu convencimento" (AI 690.504 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, *DJE* de 23-5-2008).[**AI 747.611 AgR**, rel. min. Cármen Lúcia, j. 13-10-2009, 1ª T, *DJE* de 13-11-2009.] = **AI 811.144 AgR**, rel. min. Rosa Weber, j. 28-2-2012, 1ª T, *DJE* de 15-3-2012 = **AI 791.149 ED**, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 17-8-2010, 1ª T, *DJE* de 24-9-2010 (grifos do original)

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. A constituição e o supremo do art. 93. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

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, precluindo o 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. 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 das Condições Normativas na Retenção Indevida de Tributos pela Fonte Pagadora que Pleiteia a Restituição

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

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 (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 a 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. 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).

Os diplomas normativos de regências da matéria, quais sejam o art. 170 do Código Tributário Nacional e o art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, deixam clara a necessidade da existência de direito creditório líquido e certo no momento da apresentação do Per/DComp, hipótese em que o débito confessado encontrar-se-ia extinto sob condição resolutória da ulterior homologação. O Per/DComp delimita a amplitude de exame do direito creditório alegado pela Recorrente quanto ao preenchimento dos requisitos.

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe à 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 pré-constituída imprescindível à comprovação das matérias suscitada dada a concentração dos atos em momento oportuno. A apresentação da prova documental em momento processual posterior é possível desde que 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. O julgador orientando-se pelo princípio da verdade material na apreciação da prova, deve formar livremente sua convicção mediante a persuasão racional decidindo com base nos elementos existentes no processo e nos meios de prova em direito admitidos ainda que apresentados em sede recursal com o escopo de confrontar a motivação constante nos atos administrativos em que foi afastada a possibilidade de homologação da compensação dos débitos, porque não foi comprovado o erro material (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).

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).

Cabe esclarecer que a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) desde a sua instituição a partir de 01.01.1999 tem caráter meramente informativo². Somente a partir do ano-calendário de 2014, todas as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, devem apresentar a Escrituração Contábil Fiscal (ECF) de forma centralizada pela matriz, que ficam dispensadas, em relação aos fatos ocorridos a partir de 1º de janeiro de 2014, da escrituração do Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) em meio físico e da entrega da DIPJ. Assim, no ano-calendário objeto de análise os sistemas na RFB não eram supridos com os dados completos da escrituração contábil fiscal da Recorrente (Instrução Normativa RFB nº1.422, de 19 de dezembro de 2013). Ainda, as pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas devem apresentar a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) de forma centralizada pela matriz por via da internet comunicando a existência de débito tributário, constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para sua exigência³. Além disso, por via de regra o Per/DComp somente pode ser retificado pela Recorrente caso se encontre pendente de decisão administrativa à data do envio do documento retificador, já que alterar dados depois do tempo próprio constitui inovação⁴.

Apenas nas situações mediante comprovação do erro em que se funde de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e erros de escrita ou de cálculos podem ser corrigidas de ofício ou a requerimento da Requerente. O erro de fato é aquele que se situa no conhecimento e compreensão das características da situação fática tais como inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos. A Administração Tributária tem o poder/dever de revisar de ofício o procedimento quando se comprove erro de fato quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória. A este poder/dever corresponde o direito de a Recorrente retificar e ver retificada de ofício a informação fornecida com erro de fato, desde que devidamente comprovado. Por inexatidão material entendem-se os pequenos erros involuntários, desvinculados da vontade do agente, cuja correção não inove o teor do ato formalizado, tais como a escrita errônea, o equívoco de datas, os erros ortográficos e de digitação. Diferentemente, o erro de direito, que não é escusável, diz respeito à norma jurídica disciplinadora e aos parâmetros previstos nas normas de regência da matéria. O conceito normativo de erro material no âmbito tributário abrange a inexatidão quanto a aspectos objetivos não resultantes de entendimento jurídico tais como um cálculo errado, a ausência de palavras, a digitação errônea, e hipóteses similares. Somente podem ser corrigidas de ofício ou a pedido do sujeito passivo as informações declaradas a RFB no caso de verificada circunstância objetiva de inexatidão material e mediante a necessária comprovação do erro em que se funde (incisos I e III do art. 145 e inciso IV do art. 149 do Código Tributário Nacional e art. 32 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

² Fundamentação legal: Instrução Normativa SRF nº 127, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa RFB nº 1.028, de 30 de abril de 2010, Instrução Normativa RFB nº 1.149, de 28 de abril de 2011, Instrução Normativa RFB nº 1.264, de 30 de março de 2012, Instrução Normativa RFB nº 1.344, de 9 de abril de 2013, Instrução Normativa RFB nº 1.463, de 24 de abril de 2014 e Súmula CARF nº 92.

³ Fundamentação legal: Instrução Normativa SRF nº 126, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002, Instrução Normativa SRF nº 583, de 20 de dezembro de 2005, Instrução Normativa SRF nº 695, de 14 de dezembro de 2006, Instrução Normativa RFB nº 786, de 19 de novembro de 2007, Instrução Normativa RFB nº 903, de 30 de dezembro de 2008, Instrução Normativa RFB nº 974, de 27 de novembro de 2009, Instrução Normativa RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010 e Instrução Normativa RFB nº 1.599, de 11 de dezembro de 2015.

⁴ Fundamento legal: art. 56 da Instrução Normativa SRF nº 460, de 17 de outubro de 2004, art. 57 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 28 de dezembro de 2005, o art. 77 da Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, art. 88 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de dezembro de 2012, a art. 107 da Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 17 de julho de 2017 e § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Sobre a possibilidade de revisão e retificação de ofício de débitos confessados, o Parecer Normativo Cosit n.º 8, de 03 de setembro de 2014, orienta que a revisão de ofício de despacho decisório que não homologou compensação pode ser efetuada pela autoridade administrativa da DRF de origem para crédito tributário não extinto e indevido, na hipótese de ocorrer erro de fato em dados declarados em Per/DComp, DCTF, DIPJ, entre outros, observados os demais requisitos normativos. Ademais, salvo exceções legais, verifica-se que a não retificação da DCTF não impede que o direito creditório pleiteado no Per/DComp seja comprovado por outros meios, bem como não há impedimento para que a DCTF seja retificada depois de apresentado o Per/DComp que utiliza como crédito pagamento inteiramente alocado na DCTF original, ainda que a retificação se dê depois do indeferimento do pedido ou da não homologação da compensação de acordo com o Parecer Normativo Cosit n.º 02, de 28 de agosto de 2015.

Vale ressaltar que a retificação das informações declaradas por iniciativa da própria declarante, quando vise a reduzir ou a excluir tributo, só é admissível mediante comprovação do erro em que se funde (§ 1º do art. 147 do Código Tributário Nacional). Por conseguinte, cabe a Recorrente a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao Erário para a instrução do processo a respeito dos fatos e dados contidos em documentos existentes em seus registros internos, caso em que deve prover, de ofício, a obtenção dos documentos ou das respectivas cópias (art. 36 e art. 37 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

Infere-se que os motivos de fato e de direito apostos no recurso voluntário, por si sós, não podem ser considerados suficientemente robustos a comprovar sobre os supostos erros de fato incorridos pela Recorrente, que precisa produzir um conjunto probatório com outros elementos extraídos dos assentos contábeis, que mantidos com observância das disposições legais fazem prova a seu favor dos fatos ali registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (art. 9º do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977).

Especificamente sobre a pessoa legitimada a pleitear a restituição da retenção indevida de tributos na fonte a regra normativa é de que cabe ao beneficiário do pagamento ou crédito o direito de pleitear a restituição do indébito, já que é vedada a restituição a um contribuinte de crédito relativo a tributo ou contribuição administrado pela SRF cujo encargo financeiro tenha sido suportado por outro. Excepcionalmente, por analogia com o art. 166 do Código Tributário Nacional, pode a fonte pagadora pedir a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário e observe os demais critérios normativos (arts. 7º a 10 Instrução Normativa SRF n.º 460, de 17 de outubro de 2004, , arts. 7º a 10 da Instrução Normativa SRF n.º 600, de 28 de dezembro de 2005, arts. 8º a 11 da Instrução Normativa RFB n.º 900, de 30 de dezembro de 2008, , arts. 8º a 11 da Instrução Normativa RFB n.º 1.300, de 20 de novembro de 2012 e arts. 18 a 23 da Instrução Normativa RFB n.º 1.717, de 17 de julho de 2017).

Elucidando a matéria, vale transcrever excertos da Solução de Consulta Cosit/RFB n.º 22, de 06 de novembro de 2013, que orienta:

3. [...] o que garante ao sujeito passivo o direito à restituição da importância indevidamente retida, com fundamento no art. 165, inciso I, da Lei n.º 5.172, de 25 de

outubro de 1966 (Código Tributário Nacional - CTN). Esta a redação do art. 165 do CTN:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos (destacou-se):

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II - erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III - reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

3.1. O sujeito passivo a que se refere esse dispositivo, de acordo com o art. 121, parágrafo único, do CTN, pode ser o contribuinte (aquele que diretamente se enquadra na situação descrita como fato gerador do tributo) ou o responsável – pessoa obrigada a satisfazer a obrigação tributária, mas cuja relação com o fato gerador é apenas indireta, a exemplo da fonte pagadora obrigada à retenção na fonte de tributos.

4. Na hipótese de retenção indevida na fonte, o direito de reclamar a restituição, em princípio, cabe ao beneficiário do rendimento (pagamento), o contribuinte que suportou o encargo financeiro do tributo, consoante reiterados pronunciamentos da Administração Tributária, a exemplo do Parecer Normativo CST nº 313, de 6 de maio de 1971 (publicado no Diário Oficial da União - DOU de 01.07.1971), e do Parecer Normativo CST nº 258, de 30 de dezembro de 1974 (publicado no DOU de 24.01.1975).

5. A par disso, a Administração desde há muito admite, por analogia com o art. 166 do CTN, que o responsável pela retenção na fonte (fonte pagadora) venha postular a restituição do indébito, desde que prove haver assumido o ônus do tributo, o que se dá, usualmente, mediante a exibição de comprovante de reembolso da quantia retida ao beneficiário do pagamento ou crédito.

Assim a fonte pagadora que efetuou retenção indevida ou a maior de tributo administrado pela RFB no pagamento ou crédito a pessoa física ou jurídica pode deduzir esse valor da importância devida em período subsequente de apuração, relativa ao mesmo tributo, desde que a quantia retida indevidamente tenha sido recolhida

A devolução deve ser acompanhada do estorno, pela fonte pagadora e pelo beneficiário do pagamento ou crédito, dos lançamentos contábeis relativos à retenção indevida ou a maior, da retificação, pela fonte pagadora, das declarações já apresentadas a RFB e dos demonstrativos já entregues à pessoa física ou jurídica que sofreu a retenção, nos quais a referida retenção tenha sido informada, e da retificação, pelo beneficiário do pagamento ou crédito, das declarações já apresentadas à RFB nas quais a referida retenção tenha sido informada ou utilizada na dedução de tributo. Nessas circunstâncias a pessoa jurídica pode utilizar o crédito correspondente à quantia devolvida na compensação de débitos relativos aos tributos administrados. Tratando-se de retenção efetuada no pagamento ou crédito a pessoa física, na hipótese de retenção indevida ou a maior de imposto sobre a renda incidente sobre rendimentos sujeitos ao ajuste anual, a dedução deve ser efetuada até o término do ano-calendário da retenção.

A fonte pagadora que reteve indevidamente ou a maior imposto sobre a renda no pagamento ou crédito a pessoa física deve, ao preencher a Declaração do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (Dirf), informar no mês da referida retenção, o valor retido e no mês da dedução, o valor do imposto sobre a renda na fonte devido, líquido da dedução. Ainda ao preencher a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), informar no mês da retenção e no mês da dedução, como débito, o valor efetivamente pago.

Portanto, no caso de retenção indevida de tributos na fonte, cabe ao beneficiário do pagamento ou crédito o direito de pleitear a restituição do indébito, não obstante, por analogia com o art. 166 do Código Tributário Nacional, pode a fonte pagadora pedir a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário e observe os demais critérios normativos.

Os rendimentos pagos em cumprimento de decisão ou acordo homologado pela justiça trabalhista, inclusive atualização monetária e juros e os pagamentos de remuneração pela prestação de serviços no curso do processo judicial sofrem incidência de imposto calculado mediante a alíquota de 1,5% sobre o valor objeto do pagamento, quando o beneficiário for pessoa jurídica e se pago a pessoa física o devido é calculado mediante a utilização da tabela progressiva mensal no código 5936 – rendimentos decorrentes de decisão da Justiça do Trabalho. A responsabilidade pelo recolhimento compete à fonte pagadora ou à instituição financeira depositária, quando for determinado pelo juízo do trabalho, por não ter sido comprovado o recolhimento pela fonte pagadora (art. 46 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992, art. 21 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997 e art. 28 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003).

Relativamente ao suposto pagamento a maior de IRRF, código 5936, incidente sobre rendimentos decorrentes de decisão da Justiça do Trabalho de abril de 2008 no valor de R\$2.223,05 recolhido em 09.05.2008 a Recorrente apresenta cópia do DARF retificado em 11.11.2008 com código 5936 no valor de R\$24.429,89 recolhido em 09.05.2008, e-fl. 253. Também na DCTF retificadora recepcionada em 28.02.2012, encontram-se, entre outros, os referidos DARF de R\$24.429,89 e de R\$2.223,05 recolhidos em 09.05.2008 encontram-se ali alocados para extinção do débito integral de R\$2.006.821,73, código 5936, do período de apuração de abril de 2008, e-fls. 83-200. Recorrente apresenta cópia de DARF e Livro Diário, e-fls. 219-270. Porém a Recorrente não comprova, além das demais condições, a devolução da quantia retida ao beneficiário.

O Despacho Decisório Eletrônico foi exarado com base nos dados então existentes nos registros da RFB informados pela Recorrente à época da sua emissão que, após confrontados, emergiram incongruências, em face das quais não foram apresentadas comprovações do efetivo pagamento a maior, tampouco, se fosse o caso, a devolução da quantia retida ao beneficiário para fins de pleitear a restituição. Ressalte-se que os dados constantes nos registros internos da RFB, foram fornecidos pela própria Recorrente e assim devem ser considerados como corretos para todos os fins legais, já que gozam de presunção relativa de veracidade, que somente pode ser elidida com a apresentação de elementos de convencimento em sentido contrário.

Os supostos erros de fato indicados na peça recursal não podem ser corroborados, uma vez que os autos não estão instruídos com os assentos contábeis obrigatórios acompanhados

dos documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal, já que a fonte pagadora somente pode pedir a restituição, desde que comprove a devolução da quantia retida ao beneficiário e observe os demais critérios normativos. Este ônus da prova de demonstrar explicitamente a liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado recai sobre a Recorrente. Ademais, indicação de dados quantitativos na peça de defesa, por si só, não é elemento probatório hábil e suficiente para demonstrar, de plano, a existência do indébito indicado no Per/DComp.

Verifica-se que todos os documentos constantes nos autos foram analisados. As informações constantes na peça de defesa não podem ser consideradas, pois não foram produzidos no processo elementos de prova mediante assentos contábeis e fiscais que evidenciem as alegações ali constantes, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. Observe-se que não foram carreados aos autos pela Recorrente os dados essenciais a produzir um conjunto probatório robusto de suas alegações e da liquidez e certeza do direito creditório pleiteado.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 4ª Turma DRJ/BHE/MG n.º 02-47.165, de 14.08.2013, e-fls. 232-235, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999):

Em 09/05/2008, a interessada efetuou dois pagamentos idênticos de IRRF do código 5936, referente ao PA de abril de 2008, no valor de R\$ 2.223,05 cada (vide cópia dos DARFs a fls. 58 e 65), sendo um deles a origem do crédito informado na DCOMP em questão.

Mas de acordo com o despacho decisório, os dois pagamentos foram integralmente utilizados para quitar débito desse mesmo código e referente ao mesmo PA, o que deu causa à não homologação da compensação.

Pois bem, segundo as informações prestadas em DCTF, é de R\$ 2.006.821,73 o valor total desse débito, ao qual foram vinculados nada menos que 142 pagamentos mediante DARF, entre os quais, contudo, está somente um dos dois pagamentos citados (fls. 113).

Consultando os sistemas informatizados da RFB, verifica-se que a utilização dos dois pagamentos – e não de apenas um, conforme indicado em DCTF – deveu-se ao fato de que não se localizou, muito embora tenha sido relacionado em DCTF, nenhum DARF com as seguintes características:

Relação de DARF vinculado ao Débito.

PA: 30/04/2008 CPF/CNPJ: 16.701.716/0001-56 Código da Receita: 5936
 Data do Vencimento 09/05/2008 N° da Referência:
 Valor do Principal: 24.429,89
 Valor da Multa: 0,00
 Valor dos Juros: 0,00
 Valor Total do DARF: 24.429,89
 Valor Pago do Débito: 24.429,89

Em consequência da não localização desse DARF, foram alocados ao débito os pagamentos abaixo especificados, que não haviam sido relacionados em DCTF e entre os quais, frise-se bem, encontra-se o pagamento que daria origem ao crédito informado na DCOMP em análise:

PERÍODO DE APURAÇÃO	CÓDIGO DE RECEITA	VENCIMENTO	VALOR DO PRINCIPAL	VALOR VINCULADO NA DCTF	VALOR AMORTIZADO DO DÉBITO
04/2008	0561	09/05/2008	353,06	0,00	353,06
04/2008	0916	09/05/2008	19.798,37	0,00	19.798,37
04/2008	1708	09/05/2008	346,21	0,00	346,21
04/2008	1708	09/05/2008	11,30	0,00	11,30
04/2008	5936	09/05/2008	2.223,05	0,00	2.223,05
09/2008	5936	09/09/2008	6.493,80	0,00	6.493,80
TOTAL PAGO DO DÉBITO					24.429,89

Como se vê, no que diz respeito ao DARF discriminado na DCOMP, não há mesmo nenhum saldo de pagamento disponível para ser utilizado na compensação, razão pela qual esta não pode ser homologada.

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 entendimento está de acordo com o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (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 negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva