



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13896.906493/2011-69
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.793 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 02 de dezembro de 2021
Recorrente PWC SERVIÇOS CORPORATIVOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

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, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1003-002.793 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13896.906493/2011-69

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 36826.56280.050107.1.7.02-0020, em 05.01.2007, e-fls. 39-58, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) no valor de R\$36.969,35 do ano-calendário de 2002, apurado pelo regime de lucro real para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 33-38:

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	ESTIM.COMP.SNPA [...]	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	330.941,34 [...]	39.417,31 [...]	370.358,65
CONFIRMADAS [...]	248.255,71 [...]	39.417,31 [...]	370.358,65

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 36.969,35

Valor na DIPJ: R\$ 36.969,35

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 370.358,65

IRPJ devido: R\$ 333.389,30

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

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

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), Inciso II Parágrafo 1º do art. 6º da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º da IN SRF 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 12ª Turma DRJ/RJO/RJ n.º 12-104.262, de 12.12.2018, e-fls. 62-65:

Acordam os membros da 12ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte a manifestação de inconformidade, mas não reconhecer o direito creditório e não homologar as compensações declaradas, nos termos do voto do relator.

Recurso Voluntário

Notificada em 14.03.2019, e-fl. 69, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 11.04.2019, e-fls. 71-91, 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:

III – DAS RAZÕES DE REFORMA DO ACÓRDÃO DRJ/RJO Nº 12-104.262

III.1 – PRELIMINARMENTE - DA NULIDADE DO DESPACHO DECISÓRIO POR PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA

Antes de adentrar ao mérito da compensação efetuada no caso concreto, é certo que o Despacho Decisório é nulo por preterição do direito de defesa da ora Recorrente. [...]

A intimação prévia da Recorrente é procedimento obrigatório e precedente à emissão de Despacho Decisório pela autoridade responsável pela avaliação do crédito. [...]

A decisão pela não homologação da compensação e pelo não reconhecimento do crédito sem a abertura de oportunidade para que o contribuinte apresente informações ou documentos julgados necessários pela autoridade fiscal afronta o princípio da verdade material, além dos princípios da ampla defesa e do contraditório, consagrados no âmbito do processo administrativo fiscal pela Lei nº 9.784/99 e Constituição Federal.

De fato, o direito de apresentar provas e documentos antes da decisão final, principalmente em processo eletrônico de compensação, vem expresso em diversos dispositivos da Lei nº 9.784/99, a exemplo do art. 2º, “caput” e respectivo inciso X (garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas), art. 3º, III (formular alegações e apresentar documentos antes da decisão), art. 27, parágrafo único (garantia de contraditório e ampla defesa ao interessado) e finalmente, o art. 29, caput”, segundo o qual os atos de instrução devem ser realizados de ofício ou mediante impulsão do órgão responsável pelo processo [...].

Ou seja, i. Conselheiros, nessa primeira etapa em que o processo é apenas eletrônico, onde não é possível ao contribuinte apresentar documentos comprobatórios de seu crédito, a autoridade responsável pela homologação tem o dever de intimar o contribuinte previamente no caso de dúvida sobre a existência ou não do crédito informado a fim de que ele possa comprovar a veracidade e precisão das informações declaradas, seja, inclusive, mediante a determinação de uma fiscalização/diligência, antes que seja proferido Despacho Decisório não reconhecendo ou reconhecendo parcialmente o crédito utilizado pelo contribuinte. [...]

Nesse contexto, tendo em vista que no caso concreto a autoridade competente para análise das compensações efetuadas não deu oportunidade para que a Recorrente apresentasse documentos que pudessem comprovar a apuração do crédito por ela informado em sua DIPJ e em sua PER/DCOMP, configura-se nulo o mesmo por preterição do direito de defesa, em observância ao disposto nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, [...].

Desta feita, requer-se que esta Colenda Turma Julgadora declare a nulidade do Despacho Decisório proferido nestes autos, nos termos do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, já que o mesmo foi proferido com preterição do direito de defesa da Recorrente, em violação ao princípio da verdade material, e aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Uma vez declarada a nulidade, requer seja determinado à autoridade responsável que emita intimação para a Recorrente, especificando quais os

documentos e informações que, segundo o seu entendimento, deveriam ser prestados para confirmar a veracidade dos créditos objeto da presente PER/DCOMP.

III.2 – DA POSSIBILIDADE DE APRESENTAÇÃO DE NOVOS DOCUMENTOS E SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA EM BUSCA DA VERDADE MATERIAL – OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DO FORMALISMO MODERADO

O processo administrativo fiscal no âmbito federal encontra-se regulado por meio do Decreto n.º 70.235/1972, e nele está previsto a concentração dos atos processuais em momentos pré-estabelecidos.

Nesse sentido, o art. 16 do referido decreto, em seu § 4º, estabelece limites à atividade probatória do administrado ao determinar que a prova documental deva ser apresentada com a impugnação (ou manifestação de inconformidade), precluindo o direito do contribuinte de fazê-lo em outro momento processual, a não ser que reste demonstrada a impossibilidade de sua apresentação por motivo de força maior ou referir-se a fato ou direito superveniente, [...].

No presente caso, a Recorrente demonstra por ocasião deste Recurso Voluntário, com a juntada de documentos que comprovam cabalmente as retenções de Imposto de Renda, razão pela qual deve prevalecer a verdade material.

Ínclitos Conselheiros, o que requer a Recorrente é que seu direito não deixe de ser reconhecido por apenas e tão somente ao não cumprimento de certos formalismos que apenas postergam a realização da justiça. Em outras palavras, requeira um julgamento não apenas sob a ótica processual, mas sim, sob a ótica do direito material, com observância do princípio da verdade material, garantindo assim a efetiva prestação da justiça fiscal à ora Recorrente.

Destaque-se que, adicionalmente ao comando inserto no art. 16 do Decreto n.º 70.235/1972, é fato que a Lei n.º 9.784/1999, por meio de seu art. 38, flexibilizou a previsão ali imposta, permitindo que requerimentos probatórios e alegações relativas à matéria discutida nos autos possam ser feitos até a tomada da decisão administrativa. A referida lei mostra-se fruto do amadurecimento de posições teóricas e jurisprudenciais, derivadas diretamente da aplicação de nossa Constituição Federal e dos princípios jurídicos do contraditório e da ampla defesa, bem como da verdade material [...].

Referido dispositivo só tem a contribuir para a apuração da efetiva verdade material, princípio este inerente ao processo administrativo fiscal, visto que a apresentação de provas e alegações pertinentes à matéria dos autos até a data em que proferida decisão administrativa não compromete o curso normal do processo, muito pelo contrário, auxilia a sua própria celeridade, visto que o administrado, assim como a ora Recorrente, traz aos autos informações e comprovações essenciais à verdade dos fatos, os quais, muitas vezes, são requeridos de ofício por meio de diligências.

Aliás, se ao julgador é conferido o direito de solicitar a juntada de documentos, requerer esclarecimentos e diligências, inclusive em segunda instância administrativa, na busca pela verdade material, o que não é raro acontecer, frise-se, não há motivos que possam justificar qualquer proibição de alegação de defesa pelo próprio contribuinte, como exatamente ocorre no caso concreto. [...]

Verifica-se das ementas acima transcritas, que este E. CARF e antigo Conselho de Contribuintes priorizam a verdade material como princípio vetor do processo administrativo fiscal, princípio este que se opõe ao princípio da verdade formal que preside o processo civil. Ou seja, no processo administrativo fiscal há a busca do fato efetivamente ocorrido, que deve ser trazido para dentro dele tanto pelas partes como pela autoridade julgadora. [...]

De fato, tem razão o i. Conselheiro ao afirmar que não é vantajoso o não reconhecimento de provas no processo administrativo que contribuam para o deslinde da questão, uma vez que o contribuinte tem a faculdade de discutir o seu direito por meio do Poder Judiciário, o que poderia acarretar prejuízo ainda maior aos cofres públicos da Administração Pública. [...]

Tal entendimento coaduna-se com outro princípio de suma importância no processo administrativo fiscal, qual seja, o princípio do formalismo moderado, o qual se encontra expressamente previsto na Lei nº 9.784/1999 ao prescrever, sob a forma de critério informativo do procedimento e do processo administrativo, a adoção de formas simples, suficientes para propiciar grau de certeza, segurança, e respeito aos direitos dos administrados.

Ou seja, o princípio do formalismo moderado possui como uma de suas vertentes, um informalismo a favor do administrado, que tem por escopo facilitar a sua atuação na busca pela verdade material, de modo que “excessos formais” não prejudiquem sua colaboração no procedimento/processo ou na defesa de seus direitos.

E, ao solicitar a possibilidade de apresentar conjunto probatório adicional em momento anterior ao julgamento do presente Recurso Voluntário, a ora Recorrente não faz nada além do que contribuir para a construção da verdade material, colacionando ao presente processo documentação que, à época da apresentação da manifestação de inconformidade, não foi possível levantar.

Sendo assim, em respeito ao princípio da verdade material, formalismo moderado e do entendimento deste E. CARF e antigo Conselho de Contribuintes, requer-se que as alegações e documentos adicionais objeto do presente Recurso Voluntário sejam conhecidas e apreciadas para, no mérito, serem providas pelas razões de direito acima demonstradas.

III.3 – DOS VALORES APURADOS PELA RECORRENTE EM RELAÇÃO AO CRÉDITO DE SALDO NEGATIVO DE IRPJ – ANO CALENDÁRIO 2012

Conforme se pode depreender dos autos, a Autoridade não confirmou ou confirmou parcialmente as retenções de Imposto de Renda na Fonte informadas pela Recorrente, acarretando no não reconhecimento do seu direito creditório e na não homologação da compensação efetuada.

Entretanto, conforme documentos que seguem anexados, a ora Recorrente comprova tais retenções, conforme segue no quadro abaixo para melhor visualização [...].

Desta forma, diante dos princípios acima expostos, da prevalência da verdade material, é forçoso reconhecer a existência de tais créditos de retenção que a ora Recorrente sempre fez jus, o que acarreta a necessária reforma do acórdão recorrido.

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:

V – DO PEDIDO

Diante do exposto, é a presente para requerer se digne esse E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais a conhecer, processar e julgar o presente Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe integral provimento ao mesmo, a fim de que seja reformado o acórdão nº 12-104.262, declarando-se:

(i) a NULIDADE do Despacho Decisório por violação aos arts. 2º, “caput”, X, 3º, III, 27, parágrafo único e 29, “caput” da Lei nº 9.784/99, nos termos do artigo 59, II, do Decreto nº 70.235/72, já que não houve no caso concreto qualquer intimação prévia da Recorrente para que ela pudesse apresentar os documentos e informações que suportam os seus créditos a fim de esclarecer eventuais dúvidas da autoridade fiscal; Uma vez reconhecida a nulidade do Despacho Decisório, requer seja determinado à autoridade fiscal que emita notificação/intimação à Recorrente indicando os documentos que, segundo o seu entendimento, seriam capazes de comprovar os créditos da Recorrente.

(ii) caso não seja colhido o pedido acima, subsidiariamente se requer seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário para reformar o acórdão nº 12- 104.262 para RECONHECER a integralidade dos créditos comprovados por meio do presente Recurso Voluntário, em virtude da documentação apresentada em prestígio da busca da verdade material, do princípio da moralidade pública, segurança jurídica e contraditório e ampla defesa.

(iv) caso seja necessário, requer seja determinada a realização de diligência a fim de que sejam conciliados e confirmados os demais valores declarados.

Protesta a Recorrente, nos termos dos arts. 2º, “caput”, X, 3º, III, 27, parágrafo único e 29, “caput” da Lei nº 9.784/99, pela juntada de documentos destinados a comprovar o total do crédito apurado e declarado nas PERD/COMP objeto do presente Recurso Voluntário.

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 nº 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\$36.969,35 referente ao ano-calendário de 2002 (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 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 por violação a princípios constitucionais.

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 cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

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

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As 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 nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE com trânsito em julgado em 28.02.2010, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

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 46

O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018)

O procedimento foi realizado a partir dos documentos constantes nos registros internos da RFB. 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 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 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.

O IRRF, código 1708, refere-se às importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas civis ou mercantis pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional (art. 52 da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro de 1985 e art. 6º da Lei n.º 9.064, de 20 de junho de 1995). 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 1,5% (um e meio por cento). O beneficiário é a pessoa jurídica prestadora do serviço e o imposto é recolhido pela fonte pagadora até terceiro dia útil da semana subsequente à de ocorrência dos fatos geradores.

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF n.ºs 80 e 143,

em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto das notas fiscais (Lei n.º 8.846, de 21 de janeiro de 1994), extratos de contas correntes e Livro Diário, e-fls. 121-1029.

Direito Superveniente: Súmulas CARF n.ºs 80 e 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 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. 2º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, para aplicação do direito superveniente previsto nas determinações das Súmulas CARF n.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 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