



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 16327.903790/2011-03
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2202-005.182 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07 de maio de 2019
Matéria IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - PER/DCOMP
Embargante CONSELHEIRO RICARDO CHIAVEGATTO DE LIMA - 2ª TURMA ORDINÁRIA DA 2ª CÂMARA DA 2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO
Interessado FAZENDA NACIONAL E HSBC CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2007

EMBARGOS INOMINADOS. LAPSO MANIFESTO. ACOLHIMENTO.

As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. POSSIBILIDADE DE HOMOLOGAÇÃO. OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO.

A homologação da compensação declarada pelo contribuinte condiciona-se à liquidez do direito, através da comprovação documental do quantum compensável pelo mesmo, comprovação esta cujo ônus é do próprio sujeito passivo. Compensação homologada. Erro de fato comprovado pode ser considerado para alteração de resultado de julgamento "a quo", viabilizando a busca da verdade material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos inominados com efeitos infringentes, para alterar a decisão embargada com a prolação de novo acórdão, dando provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marcelo de Sousa Sáteles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Rorildo Barbosa Correa, Virgílio Cansino Gil (Suplente convocado), Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson. Ausente a Conselheira Andréa de Moraes Chieregatto.

Relatório

Tratam-se de Embargos Inominados interpostos nos autos do processo nº 16327.903790/2011-03, em face do acórdão nº 2202-005.035, julgado pela 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, em sessão realizada em 12 de março de 2019, no qual os membros daquele colegiado entenderam, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para declarar a nulidade da decisão de primeira instância e determinar o retorno dos autos à DRJ para que fosse proferida nova decisão com análise do mérito.

Em razão de vislumbrar erro manifesto contido no Acórdão, este Conselheiro interpôs embargos inominados, cf e-fls 180/181 dos autos.

Em Despacho de Admissibilidade foi assim relatado pela Presidência desta 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento:

Trata-se de embargos de declaração de iniciativa do conselheiro em epígrafe, membro do Colegiado, em face do Acórdão nº 2202-005.035, da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF (fls. 172/175), proferido na sessão de 12 de março de 2019, cuja ementa abaixo se transcreve:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano Calendário: 2007.

CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO JUDICIAL E O ADMINISTRATIVO. NÃO OCORRÊNCIA.

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda, por qualquer modalidade processual, implica renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, desde que ocorra identidade de objetos entre a demanda judicial e administrativa.

A decisão acordada foi assim registrada:

"Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para declarar a nulidade da decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à DRJ para que seja proferida nova decisão com análise do mérito, vencidos os conselheiros Ricardo Chiavegatto de Lima (relator) e Rorildo Barbosa Correia, que negaram conhecimento ao recurso."

Os embargos foram opostos pelo relator do acórdão, com fundamento no art. 66 do RICARF, sob a alegação da existência

de inexatidão material, identificada quando da formalização do documento.

É o breve relato.

O Presidente da 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2º Seção de Julgamento admitiu os embargos, de acordo com a seguinte fundamentação:

Admissibilidade dos Embargos de Declaração

O RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, prevê, no seu art. 66, que os erros de fato devidos a lapso manifesto podem ser corrigidos por meio de Embargos Inominados, a saber:

Art. 66. As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão. (grifado no original)

Feitas essas considerações, passa-se à análise das alegações do embargante, assim explanadas:

"Compulsando os autos após o proferimento do Acórdão, foi verificado que apresenta-se juntado às e-fls. 165/171, documento relativo ao deslinde dos processos administrativos de cobrança 16327.908117/2011-51 e 16327.904260/2011-74, e que possuem relação com o processo judicial 0007571-16.2012.4.03.6100, presente nas alegações de mérito da contribuinte em seu Recurso.

Tal documento trata-se de Informação Fiscal com análise contábil exarada pela Delegacia Especial de Instituições Financeiras jurisdicionante da contribuinte, durante o ano calendário de 2015, juntada aos autos em novembro do mesmo ano, em data posterior ao protocolo do Recurso, em 01 de agosto de 2014.

O fato é que tanto o Voto Vencido deste Conselheiro, quanto o Voto Vencedor do i. Conselheiro Redator, versaram sobre a existência ou não de concomitância entre esferas administrativa e judicial, enquanto que a referida Informação Fiscal, equivocadamente não apreciada na elaboração dos citados votos, apresenta a avaliação fática dos créditos que vinham sendo cobrados da contribuinte e suas conseqüências para seus pedidos de compensação, situação esta de apreciação essencial para a escoreita emanação de Acórdão decisório por este Conselho nos autos administrativos em apreço.

Dessa forma, entendo necessário que o presente processo retorne a julgamento, para que seja ajustada a inexatidão material do acórdão exarado com lapso manifesto, presente nos votos do Relator e do Redator, com a correta apreciação do desdobramento final da cobrança de débitos, o qual foi devidamente esclarecido pela referenciada Informação Fiscal não devidamente valorada."

Pois bem, entendo que na realidade não trata o caso propriamente de erro material, como referido pelo embargante, mas sim de pressuposto de fato constante do processo e que não foi, por equívoco, considerado no voto encaminhado ao

colegiado, pressuposto assaz relevante para o adequado enfrentamento da lide, conforme descrito na peça de embargos.

De todo modo, há sólida jurisprudência reconhecendo a possibilidade de interposição de embargos quando há erro sobre fato essencial ao deslinde da controvérsia, valendo citar, dentre outras, as decisões do STJ no REsp nº 1.065.913 (DJe de 10/09/2009) e no AgRg em REsp nº 1.252310 (DJe de 01/07/2011).

Por conseguinte, forçoso reconhecer que devem ser admitidos os embargos em tela.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento no art. 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, acolho os Embargos Inominados opostos pelo conselheiro relator, para prolação de novo acórdão.

(...)

Assim, os Embargos Inominados foram admitidos, para que fosse prolatado novo Acórdão, com a apreciação de pressuposto de fato constante do processo e que não foi considerado no voto encaminhado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Os embargos inominados preenchem os requisitos de admissibilidade, portanto, devem ser conhecidos.

Conforme relatado, por ocasião da formalização do Acórdão do processo da referência acima, foi verificado que o documento juntado às e-fls. 165/171, após a interposição do Recurso, relativo ao deslinde dos processos administrativos de cobrança 16327.908117/2011-51 e 16327.904260/2011-74, possuem relação com o processo judicial 0007571-16.2012.4.03.6100. Este último é justamente o processo judicial em relação ao qual foi analisada a concomitância desta lide, e o processo de cobrança 16327.904260/2011-74 controla os débitos apreciados pelo presente processo de pedido de compensação.

Verifica-se à e-fls. 169 e ss. que a DRF de jurisdição da Recursante emitiu Informação Fiscal em outubro de 2015, demandada pela PFN/SP, e motivada pela existência da Ação Judicial em andamento à época, com base na análise dos Livros Contábeis da contribuinte, atestando que realmente ocorreu o erro de fato alegado pela HSBC Corretora, e os Livros Razão e Diário registram a compensação demonstrada nos PER/DCOMP nº 36166.10421.061107.1.3.04-7467 e nº 26996.71235.161007.1.3.04-2948, este segundo atinente ao presente processo sob análise.

Diante de tal constatação, evidencia-se que o crédito pretendido pela Recorrente deve ser reconhecido, cf. excerto da citada Informação Fiscal abaixo colacionado:

Assim sendo, diante do exposto e com as informações ora prestadas, entendemos atendida a solicitação formulada por essa douta PFN/SP acerca das conclusões do perito judicial, bem como nos livros Diário e Razão que demonstram a alegada ocorrência de erro de fato no cálculo e recolhimento do IRRF de código de receita 8468 em 23/08/2007. Tais elementos de prova, somado ao fato de tal erro ter sido suportado exclusivamente pela corretora, sem que seus clientes sofressem retenções indevidas, corroboram o entendimento de que o responsável tributário possui, de fato, o alegado crédito utilizado na compensação dos débitos mostrados no quadro 01. (Processos administrativos de cobrança 16327.908117/2011-51 e 16327.904260/2011-74).

Antes da emissão da citada Informação Fiscal, a DRJ/RJ1 prolatou o Acórdão nº 12-66.453, no sentido de não homologação do crédito pretendido, e-fls. 79/81, e a contribuinte interpôs o Recurso de e-fls. 87/89. Justamente a Informação Fiscal da Delegacia Especial de Instituições Financeiras - DEINF é que não foi devidamente considerada para o encaminhamento do Voto do Acórdão Embargado, e entende-se que premente torna-se a declaração de nulidade do Acórdão de primeira instância por este Conselho, já que foram contabilmente verificados pela Delegacia de origem a ocorrência de erro de fato e a existência do crédito pretendido.

Como o Acórdão Embargado deu provimento às preliminares, envolvendo a inexistência de concomitância, mas não apreciou o mérito do recurso da interessada, neste momento tais argumentos recursais de mérito devem ser então analisados. Recorre-se ao Relatório do Acórdão Embargado para obter-se o excerto dos argumentos de mérito da HSBC Corretora e seus pedidos:

(...)

- adentrando no mérito da discussão reforça os argumentos acerca de ter direito ao crédito, já apresentados na Manifestação de Inconformidade;

- salienta que o CARF tem se manifestado no sentido homologar as compensações cujo crédito esteja devidamente demonstrado em DCTF, transcrevendo ementas de Acórdãos;

- sustenta novamente que seu equívoco quando do preenchimento da DCTF é erro material que já foi sanado pela retificação da referida declaração e que meros erros materiais não podem culminar na negativa do direito creditório da Empresa; e

- aduz que a não homologação da compensação revela rigor formal extremado da administração, citando Ementas de Acórdãos do Conselho de Contribuintes no sentido de prevalecer a verdade material;

5. Após apresentar seus argumentos, pede o provimento do recurso e a nulidade do acórdão recorrido, a fim de que a manifestação de inconformidade seja conhecida e apreciada pela Delegacia de Julgamento, ou por economia processual, seja acolhido o mérito e homologada a compensação para extinção do crédito tributário.

Processo nº 16327.903790/2011-03
Acórdão n.º **2202-005.182**

S2-C2T2
Fl. 190

Com a análise plena destes autos, sobremaneira considerando a Informação Fiscal da DEINF, jurisdicionante da contribuinte, conclui-se então que estão confirmados o erro de fato e o direito creditório, devendo ser declarado nulo o Acórdão de Manifestação de Inconformidade e acolhido o mérito do Recurso, homologando a compensação pretendida pela HSBC Corretora.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por acolher os embargos inominados com efeitos infringentes, para alterar a Decisão embargada com a prolação de novo Acórdão, dando provimento ao Recurso.

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator