



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16682.901144/2014-05
Recurso Voluntário
Resolução nº **3401-002.444 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de outubro de 2021
Assunto DILIGÊNCIA
Recorrente VRG LINHAS AEREAS S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente em Exercício

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Mauricio Pompeo da Silva, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente).

Relatório

Trata o presente processo de DCOMP parcialmente homologada pela fiscalização em razão da constatação de que teriam sido localizados um ou mais pagamentos parcialmente utilizados para quitação de débitos da contribuinte, restando saldo disponível inferior ao crédito pretendido.

A sucessora da empresa, cientificada da decisão, apresentou manifestação de inconformidade informando que no período em análise, apurou débito de PIS/Cofins cumulativa devidamente declarado no Dacon, quitando esse débito com retenções de órgãos públicos e pagamentos via DARF, o que gerou pagamento total a maior. Além disso, esclarece que as retenções referem-se às retenções sofridas pela empresa sucedida em função de vendas diretas efetuadas aos órgãos públicos e junta extrato do período de forma a atestar os depósitos efetuados a favor das agências de viagem.

Fl. 2 da Resolução n.º 3401-002.444 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16682.901144/2014-05

Da análise da manifestação de inconformidade, a DRJ/CTA concluiu pela improcedência, conforme se verifica pela ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 20/04/2007

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA.

O pedido de diligência ou perícia será indeferido quando se apresentar prescindível para elucidar os fatos.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO INFORMADO NO PER/DCOMP.

Inexistindo comprovação da totalidade do direito creditório informado no PER/DCOMP, é de se considerar parcialmente homologada a compensação declarada.

COFINS. RETENÇÃO NA FONTE. ÓRGÃO PÚBLICOS. PROVAS.

As retenções das contribuições sociais efetuadas pelos órgãos públicos, na forma estabelecida pelo art. 64 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996, deverão ser comprovadas por meio do comprovante anual de retenção, cópia do DARF ou quaisquer outros documentos fornecidos pelas pessoas jurídicas que efetuaram a retenção.

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário repisando os termos da impugnação fiscal e, adicionalmente, suscitando a nulidade da decisão da DRJ em razão da desconsideração das provas apresentadas.

O processo foi então encaminhado ao CARF, sendo a mim distribuído para análise e voto.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Vieira Kotzias, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e reúne todos os demais requisitos legais necessários, motivo pelo qual deve ser conhecido.

Conforme indicado no relatório, trata o presente de recurso voluntário sobre pedido de compensação relativo a pagamento a maior parcialmente homologado em que a parte controversa diz respeito a retenções na fonte realizadas em razão de vendas diretas efetuadas aos órgãos públicos.

Da Nulidade da Decisão da DRJ

Em sede preliminar, a recorrente suscita a ocorrência de nulidade da decisão da DRJ, nos termos do art. 59, II do Decreto n. 70.235/79, em razão de cerceamento do direito da

Fl. 3 da Resolução n.º 3401-002.444 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16682.901144/2014-05

defesa da empresa ao negar conhecimento e análise das provas trazidas em sede de manifestação de inconformidade.

Neste sentido, a recorrente busca explicar a sistemática das retenções sofridas, de modo a demonstrar que os documentos juntados aos autos seriam suficientes para a demonstração do crédito pleiteado:

“Consoante amplamente explicitado em sede de Manifestação de Inconformidade, sabe-se que a empresa sucedida pela Recorrente, qual seja, a Gol Transportes Aéreos S.A (GTA), prestava serviços de transportes aéreos vendendo bilhetes aéreos diretamente às pessoas físicas e jurídicas, tanto de direito privado quanto de direito público.

A venda dos bilhetes aéreos ocorria não só de forma direta, mas também de forma indireta, a qual se dava através de agências de viagens.

Independentemente da forma de venda, direta ou indireta, quando o adquirente fosse órgão, autarquia ou fundação da administração pública federal, sobre o valor da passagem eram feitas as devidas retenções na fonte de IR, CSLL, COFINS e PIS. A retenção de referidos tributos é determinada pelo artigo 64, da Lei no 9.430/96 [...]

Insta registrar logo de plano que em momento algum a Recorrente se insurge contra a incidência na fonte do imposto de renda, CSLL, PIS e Cofins sobre os pagamentos efetuados por órgãos, autarquias e fundações da administração pública federal a pessoas jurídicas, posto que o fundamento para tal encontra escoro no supracitado art. 64 da Lei 9.430/96 e o no art. 34 da Lei 10.833/03.

Nessa toada, restando consignada a obrigatoriedade de retenção na fonte nas operações de venda de passagens aéreas, especificamente quanto às vendas intermediadas por agências de viagens e turismo, a sistemática funciona da seguinte forma: (i) as agências vendem as passagens aéreas e enviam o valor integral do preço da passagem a empresa área. Isso se justifica, pois no bilhete aéreo (documento definido em lei como contrato de transporte) consta apenas o nome do passageiro (pessoa física) e não o órgão que fez a aquisição.

Em momento posterior, quando os órgãos públicos efetuam o pagamento para a agência de viagens, com a devida retenção na fonte, comprovando-a mediante DARF ou outro documento admitido na legislação, (ii) a agência de viagens apresenta o documento comprobatório da retenção à empresa área, exigindo a devolução do montante referente às retenções dos tributos e taxa de embarque.

Com a comprovação da retenção pela agência de viagem (iii) a companhia área efetua a devolução correspondente as retenções, ficando apenas com o valor líquida da passagem aérea.

Isto significa, muito embora num primeiro momento a empresa aérea receba o valor bruto da passagem, esse fato não se perpetua, é apenas temporal, pois, repita-se, o montante referente às retenções dos tributos e taxa de embarque é devidamente devolvido à agência de viagens após a comprovação da retenção.

Este procedimento é necessário em razão da limitação de informações no contrato de transporte (bilhete aéreo), dando maior segurança e para companhia aérea e para o próprio Fisco de que não foi utilizado qualquer valor de retenção que não esteja devidamente comprovado.

Tão rígido é o controle e a exigência das companhias aéreas quanto a este procedimento de exigir que as agências de viagem comprovem que os órgãos públicos realizaram a devida retenção, que o Sindicato das Empresas de Turismo no Estado do Rio de Janeiro — SINDETUR ingressou com Ação Judicial contra a Recorrente e outras do mesmo ramo exatamente como o objetivo de se insurgir contra o fato de ter que repassar o valor bruto do valor das passagens aéreas e apenas receber de volta o valor das retenções dos impostos e taxa de embarque em momento posterior, o que pode levar até 60 dias, o que segundo o Sindicato estaria acarretando prejuízos financeiros às agências, tal como se depreende de cópia da inicial da Ação n.º 2006.001.111737-0 (doc. 07 da Manifestação de Inconformidade).

Fl. 4 da Resolução n.º 3401-002.444 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16682.901144/2014-05

Em outras palavras, a aludida ação judicial é a própria "confissão do SINDETUR de que as agências de viagens recebiam de volta, da GTA, o montante equivalente às retenções somente após comprovarem que os órgãos públicos efetuaram a retenção, evitando qualquer uso indevido de crédito pela empresa aérea, com total segurança para o Fisco.

Portanto, resta indene de dúvidas que o valor final recebido pela empresa aérea sucedida, a GTA, sempre foi o valor da passagem líquido, isto é, descontando-se as retenções de IR, CSLL, PIS, COFINS e Taxa de Embarque da Infraero." (g.n.)

Por sua vez, a DRJ manteve a decisão da fiscalização por entender que não restou comprovada a certeza e liquidez do crédito pleiteado, principalmente em razão da não observação da legislação aplicável em sua integridade, senão vejamos:

"No período a que se refere o crédito pleiteado (maio de 2007), a retenção de tributos e contribuições aqui tratada estava disciplinada pela IN/SRF n.º 480, de 15/12/2004, alterada pelas IN SRF n.º 539, de 2005; IN SRF n.º 765, de 2007 e IN SRF n.º 791, de 2007 [...]

Especificamente para o caso aqui tratado, dispõe a Instrução Normativa acima citada que, ocorrendo a retenção das contribuições pelos pagamentos efetuados às agências de viagens e turismo pela aquisição de passagens aéreas, o órgão público fica obrigado a fornecer à agência cópia do DARF ou quaisquer outros documentos que comprovem que as retenções foram efetuadas em nome das empresas prestadoras do serviço.

Prescreve, ainda, que o órgão que efetuar a retenção deverá fornecer à pessoa jurídica beneficiária do pagamento, comprovante anual de retenção, que deverá informar os códigos de retenção, os valores pagos e os valores retidos em relação a cada mês em que houver sido efetuado o pagamento.

No caso em análise, conforme apurado pela Demac/RJ, constam na base de dados da RFB retenções de Cofins, em maio de 2007, no montante de R\$ 400.553,86 – valor esse que é menor do que aquele que foi demonstrado na linha 16 da Ficha 25B do Dacon retificador ativo (R\$ 442.717,65). Desse modo, não foram comprovadas retenções na fonte no montante de R\$ 42.163,79.

*Buscando comprovar o valor das retenções que não constam nos sistemas informatizados da RFB, a manifestante juntou aos autos uma planilha (doc. 08), elaborada com base nas informações registradas no livro Razão (doc.09) e no Balancete (doc.10) de maio de 2007 (conta do razão 1130604004 – RETENÇÃO DE COFINS S. ÓRGÃOS PÚBLICOS e conta 2111702007 – COMISSÕES A PAGAR AG VIAGENS). **Justifica que não possui outros documentos que possam ser apresentados a exemplo dos DARF das fontes pagadoras, uma vez que a empresa responsável pela guarda de documentos da empresa sucedida sofreu um incêndio em 04/07/2011 (doc. 12). Explica também que, como forma de reforçar o conjunto probatório, solicitou à instituição financeira o extrato do período, o que atestará os depósitos efetuados a favor das agências de viagens.***

*Não obstante a planilha, o Livro Razão Analítico e o Balancete de Verificação trazidos aos autos, o mais importante não foi provado pela contribuinte, ou seja, **não houve a prova de que a retenção foi efetuada, nos termos da legislação acima transcrita**, tendo em vista que os documentos hábeis para comprovar as retenções sofridas (cópia do DARF, o comprovante anual de retenção ou qualquer outro documento, fornecidos pelas pessoas jurídicas que efetuaram a retenção) não foram apresentados.*

*Em que pese a justificativa da requerente, que alega não possuir outros documentos comprobatórios além dos que foram apresentados juntamente com a manifestação de inconformidade, **sem a apresentação dos documentos na forma em que previstos na legislação, não há como comprovar os valores da contribuição que foram efetivamente retidos.***

[...]

Fl. 5 da Resolução n.º 3401-002.444 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16682.901144/2014-05

Em verdade, o ponto nodal do presente feito, o que realmente se discute é: em não tendo a fonte pagadora observado a legislação pode o contribuinte que sofreu a retenção ser penalizado? Ou em não havendo tais documentos em guarda Por motivos extrínsecos à vontade da contribuinte, a confirmação das retenções poderá ser realizada por outros meios de prova?

Obviamente que o contribuinte não pode ser penalizado em razão da omissão da fonte pagadora em lhe fornecer a documentação prevista nos normativos, nem mesmo ter seu direito mitigado em razão de não possuir os documentos por força de eventos alheios à sua vontade (como um incêndio), razão pela qual a jurisprudência se pacificou no sentido de que são aceitos outros meios de prova para atestar as retenções na fonte.” (g.n.)

Como se verifica pela fundamentação acima destacada, retirada do voto que amparou o acórdão da DRJ, entendo que não se trata de situação de nulidade, na medida em que as provas trazidas pela ora recorrente não foram ignoradas, tendo sido devidamente indicadas e enfrentadas, ainda que a decisão da DRJ tenha sido em sentido bastante formalista, de que as referidas provas não substituiriam os DARFs fornecidos pelas fontes pagadoras.

Assim, não existindo situação que se enquadra na previsão do art. 59 do Decreto n. 70.235/72, a questão da nulidade deve ser superada.

Do mérito

No que se refere ao mérito, verifica-se que a lide foca na possibilidade ou não de utilização de outras provas que não sejam o DARF fornecido pelas fontes pagadoras como prova da certeza e liquidez do crédito tributário pleiteado.

Em que pese a já bem explicitada base normativa utilizada pela DRJ, não se pode olvidar que os fatos dos autos demonstram que a não apresentação dos DARFs se dão em função de caso fortuito devidamente comprovado nos autos – incêndio ocorrido no local em que todos os documentos eram armazenados. Portanto, ainda que o ônus probatório continue recaindo sobre a recorrente, que deverá buscar meios de comprovar a liquidez e certeza do crédito que pretende utilizar, entendo que se trata em situação cuja razoabilidade impõe a relativização do formalismo em detrimento da verdade material.

Diante disso, considerando todos os esclarecimentos e provas contábeis e fiscais apresentados pela recorrente, entendo necessária a realização de diligência para que os mesmos sejam devidamente conhecidos e analisados.

Nestes termos, voto por converter o julgamento em diligência para que a unidade preparadora:

- a) Com base na documentação trazida aos autos, apure e informe o montante total da contribuição retido na fonte por órgãos públicos;
- b) Confronte os valores devidos à título da contribuição com os valores retidos e recolhidos do período, informando se houve recolhimento a maior;

Fl. 6 da Resolução n.º 3401-002.444 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 16682.901144/2014-05

- c) Elabore relatório circunstanciado contendo as conclusões das análises e outras informações consideradas relevantes, informando sobre a existência de crédito e sua liquidez;
- d) Intime o contribuinte para, querendo, se manifestar do resultado da diligência em prazo de até 30 dias; e
- e) Após findado o prazo, reencaminhe os autos ao CARF para prosseguimento do julgamento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Vieira Kotzias