



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.904118/2017-49
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-004.155 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 16 de janeiro de 2024
Recorrente BRK AMBIENTAL LIMEIRA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

COMPETÊNCIA.

Em valores de janeiro de 2024, as turmas extraordinárias do CARF têm limite de alçada em razão do valor para apreciação de recurso voluntário, cujo valor em litígio esteja entre os valores de R\$84.720,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 60) e preferencialmente de R\$2.824.000,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 2.000).

DIREITO SUPERVENIENTE. IRRF. SÚMULAS CARF Nº 143 e Nº 164

A prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

A retificação de DCTF após a ciência do despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição ou que não homologou a declaração de compensação é insuficiente para a comprovação do crédito, sendo indispensável a comprovação do erro em que se fundamenta a retificação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de 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 nº 143 e nº 164 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: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1003-004.155 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10865.904118/2017-49

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) n.º 08273.13559.221214.1.3.04-2679, em 22.12.2014, e-fls. 72-76, utilizando-se do crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), código 0561, no valor de R\$155.460,01 contido no DARF de R\$238.322,53 recolhido em 19.07.2012 para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 77-79:

O crédito em análise corresponde ao valor necessário para compensação dos débitos declarados.

Valor do crédito em análise: R\$155.460,01

Valor do crédito reconhecido: R\$0,00 [...]

Base legal: Art. 165 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 no Acórdão da 1ª Turma DRJ/05 n.º 105-009.707, de 17.11.2022, e-fls. 96-100:

ACÓRDÃO

Acordam os membros da 1ª TURMA/DRJ05 de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR a MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE IMPROCEDENTE, para não reconhecer o direito creditório pleiteado e não homologar as compensações vinculadas.

Recurso Voluntário

Notificada em 06.02.2023, e-fl. 108, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 07.03.2023, e-fls. 110-123, 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:

Sobre a Competência para o Julgamento do Recurso. [...]

2. Visando disciplinar esse procedimento, o Ministério da Fazenda editou a Portaria MF n.º 20, de 17 de fevereiro de 2023 [...].

5. No caso concreto, considerando que a intimação do acórdão ora recorrido se efetivou antes da edição da referida portaria, a conclusão é de que o trâmite. [...]

6. No entanto, caso se entenda que o regime recursal previsto pela MP 1160/2013 já era autoaplicável antes mesmo da edição da Portaria MF n.º 20/2023, requer-se, subsidiariamente, a remessa dos autos para uma das Turmas Recursais da DRJ competente.

É o que se requer.

RAZÕES DE RECURSO VOLUNTÁRIO [...]

II. PRELIMINARMENTE: DA POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUÍRAM A MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE.

6. Antes de se adentrar às questões de mérito, faz-se necessário ressaltar – e reafirmar – o direito da recorrente em proceder à juntada de novos documentos que complementem aqueles já acostados aos autos com a sua manifestação de inconformidade. [...]

8. Para tanto, deve o contribuinte demonstrar, por outros meios, a ocorrência de tal equívoco em sua DCTF.

9. Na hipótese destes autos, a autoridade julgadora considerou que a DIRF juntada com a manifestação de inconformidade seria insuficiente para sanar a divergência observada entre DCOMP e DCTF e, igualmente, para comprovar que a própria recorrente assumira o ônus financeiro do pagamento indevido. Reputou, assim, indispensável a análise da escrituração contábil que ratificasse a informação.

10. Deste modo, a fim de robustecer os elementos probatórios que instruíram sua manifestação de inconformidade, a recorrente requer, nesta oportunidade, juntada aos autos dos seguintes documentos:

(i) folhas de pagamento dos funcionários de junho/2013 (doc. 01);

(ii) Livro Diário de 28/06/2013, com o respectivo comprovante de envio da ECD (doc. 02);

(iii) comprovantes de recolhimento das DARFs referentes ao IRRF de junho/2013 (doc. 03).

11. Tais documentos serão analisados de forma detalhada no tópico a seguir. Nesta preliminar, faz-se necessário tão somente demonstrar que não há qualquer óbice quanto à apresentação de tal documentação no momento da interposição deste recurso voluntário. [...]

14. Deste modo, em atenção aos princípios da verdade material, da racionalidade, da formalidade moderada e da própria efetividade do processo administrativo fiscal, os documentos aqui apresentados devem ser admitidos e apreciados, rechaçando-se qualquer argumentação em sentido contrário.

15. Feita essa ressalva, passa-se, então, ao mérito da controvérsia.

III. DO MÉRITO.

16. Como visto, o indeferimento da manifestação de inconformidade se deu por dois motivos.

17. O primeiro diz respeito a um suposto não atendimento da condição prevista nos arts. 166 do CTN e 6º da Instrução Normativa RFB n.º 1.300/2012[...].

18. Dos dispositivos supracitados depreende-se que, para garantir o direito de restituição/compensação de tributos passíveis de repercussão econômica, deverá o contribuinte, alternativamente, provar que: 1) assim, ele mesmo, o encargo financeiro do que fora pago indevidamente; ou, 2) está expressamente autorizado, pelo terceiro detentor do direito, a requerer e receber a restituição de tais montantes.

19. No caso destes autos está-se diante da primeira hipótese: a recorrente efetivamente assumiu desde a origem o ônus financeiro do tributo pago a maior.

20. Para demonstrá-lo, basta que a recorrente demonstre que o crédito reivindicado na declaração de compensação corresponde à diferença entre o montante comprovadamente recolhido (R\$ 238.322,53) e aquele retido na fonte por ocasião do pagamento a seus funcionários (beneficiários do rendimento) (R\$ 82.838,65).

21. Dito de outro modo, a fonte pagadora do rendimento comprova ter assumido o ônus do IRRF demonstrando que o valor recolhido aos cofres da União excede

àquele descontado da remuneração devida aos beneficiários da renda. Se o pagamento supera o montante do desconto, foi a fonte pagadora quem suportou a diferença. [...]

28. Com isso, em relação ao primeiro pagamento, todo e qualquer valor que exceda a quantia de R\$ 82.838,65 representa crédito apto a restituição ou compensação pela própria recorrente pois, como demonstrado pela documentação contábil acima descrita, foi arcado integralmente por ela – e não retido de seus funcionários.

29. O que então nos leva ao segundo motivo para o indeferimento da manifestação de inconformidade: a definição do montante desse direito creditório

30. Desde a manifestação de inconformidade, relata-se a existência de um erro no preenchimento na última retificadora da DCTF do período em análise, onde foi declarada a retenção de R\$ 122.592,35 sobre a remuneração dos funcionários (código 0561).

31. Naquela oportunidade, para comprovar este erro na DCTF, a ora recorrente promoveu a juntada aos autos da DIRF do ano-calendário 2013, na qual já se evidenciava que o valor retido em junho havia sido de somente R\$ 82.838,65 [...].

32. Diante de tal divergência, a autoridade julgadora constatou que, se considerado o valor declarado na DCTF, restaria disponível para o processo de compensação um crédito de R\$ 115.730,18 – e não os R\$ 155.460,00 pleiteados pela recorrente na PER/DCOMP.

33. Assim, apesar de expressamente reconhecer que a DIRF refletia o valor correto, a instância de piso considerou que seriam necessárias outras provas que corroborassem essa informação, em especial a escrituração contábil da recorrente.

34. Com a apresentação desta documentação no presente recurso, coloca-se, então, uma pá de cal em qualquer dúvida a esse respeito.

35. Em síntese, as folhas de pagamento e o livro diário da recorrente, como visto, atestam que a retenção em julho de 2013 foi somente de R\$ 82.838,65 e que, conseqüentemente, o valor pago a maior foi por ela suportado.

36. Deste modo, é de rigor o reconhecimento do direito da recorrente em compensar tal montante pago indevidamente (R\$ 238.322,53 – R\$ 82.838,65), ensejando a reforma do acórdão de primeiro grau para o fim de que seja homologado integralmente o crédito manifestado na PER/DCOMP nº 08273.13559.221214.1.3.04-2679.

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:

IV. DO PEDIDO.

37. Diante de todo o exposto, requer a recorrente que seu recurso seja:

i.) remetido para julgamento pelo E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais;

ii.) conhecido e provido para que o crédito descrito na PER/DCOMP nº 08273.13559.221214.1.3.04-2679 seja homologado integralmente, garantindo-se a compensação pleiteada com os débitos de PIS e COFINS do período de novembro/2014, considerando que:

(ii-a) a diferença entre o valor recolhido (R\$ 238.322,53) e o efetivamente retido (R\$ 82.838,65) foi suportada de forma integral pela recorrente, gerando o direito de restituição ou compensação;

(ii-b) no recurso voluntário é admitida a apresentação de documentos que complementem o alegado na manifestação de inconformidade;

38. Subsidiariamente, requer a remessa dos autos à instância ordinária para que reaprecie o pedido formulado pelo recorrente à luz da documentação acosta da neste 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 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.

Competência

A Recorrente apresenta considerações sobre a competência do CARF em razão do valor para julgamento do recurso voluntário.

Sobre a competência de turma extraordinária em razão do valor, o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, determina:

Art. 14. Esta Portaria entra em vigor no dia 5 de janeiro de 2024.

Anexo [...]

Art. 65 As Turmas Extraordinárias julgam, preferencialmente, recursos voluntários relativos à exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de dois mil salários mínimos, assim considerado o valor do principal mais multas ou, no caso de reconhecimento de direito creditório, o valor do crédito pleiteado, na data do sorteio para as Turmas, [...]

A Portaria MF nº 20, de 17 de fevereiro de 2023, determina:

Art. 3º Compete às DRJs apreciar a impugnação ou a manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo, observado o seguinte:

I - em primeira instância, por decisão colegiada, a impugnação ou manifestação de inconformidade relativa a contencioso administrativo fiscal cujo lançamento ou controvérsia supere sessenta salários mínimos; (Redação dada pelo(a) Portaria Normativa MF nº 504, de 01 de junho de 2023)

II - em primeira instância, por decisão monocrática, a impugnação ou manifestação de inconformidade apresentada pelo sujeito passivo, em relação ao:

a) contencioso administrativo fiscal de pequeno valor, assim considerado aquele cujo lançamento fiscal ou controvérsia não supere sessenta salários mínimos; e

III - em última instância, por decisão colegiada, os recursos contra as decisões de que trata o inciso II.

O Decreto nº 11.864, de 27 de dezembro de 2023, prevê:

Art. 1º A partir de 1º de janeiro de 2024, o valor do salário mínimo será de R\$ 1.412,00 (mil quatrocentos e doze reais).

O presente caso trata-se de crédito relativo ao pagamento a maior de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), código 0561, no valor de R\$155.460,01 contido no DARF de R\$238.322,53 recolhido em 19.07.2012. Em valores de janeiro de 2024, as turmas extraordinárias do CARF têm limite de alçada em razão do valor para apreciação de recurso voluntário, cujo valor em litígio esteja entre os valores de R\$84.720,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 60) e preferencialmente de R\$2.824.000,00 (R\$1.412,00 a partir de 1º de janeiro de 2024 x 2.000). Logo o CARF é competente para o julgamento do recurso voluntário.

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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 com redação dada pelo art. 49 da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, que entrou em vigor em 01.10.2002 e foi convertida na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002).

Posteriormente, ou seja, em 31.10.2003, ficou estabelecido que o Per/DComp constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados, bem como que o prazo para homologação tácita da compensação declarada é de cinco anos, contados da data da sua entrega até a intimação válida do despacho decisório. Ademais, o procedimento se submete ao rito do Decreto nº 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 nº 2.124, de 13 de junho de 1984, art. 17 da Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003 e art. 17 da Lei nº 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 nº

7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei nº 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 pleteado 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 nº 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 nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que se aplica subsidiariamente ao Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

O IRRF, código 0561, refere-se à pagamento de salário, inclusive adiantamento de salário a qualquer título e demais remunerações decorrentes de vínculo empregatício, recebidos por pessoa física residente no Brasil (art. 7º da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988). Sujeita-se ao regime de tributação em que o imposto retido é considerado redução do devido na declaração de rendimentos da pessoa física à alíquota incidente conforme a tabela progressiva. O beneficiário é a pessoa física residente no Brasil, remunerada em virtude de trabalhos ou serviços prestados no exercício de empregos, cargos e funções e o pagamento compete a fonte pagadora até o último dia útil do primeiro decêndio do mês subsequente ao mês de ocorrência dos fatos geradores.

Para fins de análise do litígio tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN nº 591, de 17 de abril de 2014). Ainda, “o interessado poderá, na fase instrutória e antes da tomada da decisão, juntar documentos e pareceres, requerer diligências e perícias, bem como aduzir alegações referentes à matéria objeto do processo” mesmo porque tem direito, perante a Administração, de “formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente” (inciso III do art. 3º e art. 38 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999). Em regra, as provas documentais, assim como os fundamentos de defesa e o pedido de diligência, devem ser apresentados por ocasião da impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual (art. 16 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972), exceto, entre outras hipóteses, a apresentação de documentos complementares no contexto da discussão da matéria em litígio que apenas sistematizam o conteúdo dos documentos tempestivamente apresentados.

Ademais, não há impedimento que se baixe em diligência para que se averigue o erro de fato na DCTF original, retificada ou não, depois de apresentado o Per/DComp que utiliza como crédito o pagamento inteiramente alocado (Parecer Normativo Cosit nº 2, de 28 de agosto de 2015).

O Parecer Normativo Cosit nº 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. 123 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023:

Súmula CARF nº 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. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

Súmula CARF nº 164

A retificação de DCTF após a ciência do despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição ou que não homologou a declaração de compensação é insuficiente para a comprovação do crédito, sendo indispensável a comprovação do erro em que se fundamenta a retificação. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021)

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito pleiteado nos presentes autos em cotejo com as informações constantes nos sistemas da RFB e aquelas originárias dos registros contábeis e fiscais e respectivos documentos que a Recorrente deve apresentar para fins de comprovação da inexistência material no preenchimento da Per/DComp, conforme as Súmulas CARF nº 143 e nº 164. A partir da matéria de insurgência recursal dialogando com a decisão de primeira instância cabe esclarecer que na apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, de acordo com o acervo fático-probatório composto de folhas de pagamento e Escrituração Contábil e Fiscal (ECF), e-fls. 152-259.

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 nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, pode ser revisto no caso em que foi instaurada a fase litigiosa no procedimento ou ainda que pela autoridade administrativa quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião ao ato original decorrente de fato ou a direito superveniente, e ainda se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos, caso em que é elaborado ato administrativo complementar com efeito retroativo ao tempo de sua execução. Assim, no rito do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, sendo afastado o óbice do despacho decisório original em que a compensação não foi homologada na sua integralidade, cabe a autoridade preparadora retomar a verificação do indébito. Registre-se que não se tratar de nova lide, mas sim a continuação de análise do direito creditório pleiteado considerando o saneamento no seu exame. Por conseguinte, não há que se falar em preclusão do direito de a Fazenda Pública analisar o Per/DComp nesse segundo momento, já que da ciência deste ato complementar não ocorre a homologação tácita, pois os débitos estão com exigibilidade suspensa desde a instauração do litígio.

Cumpra registrar, inclusive, que, enquanto a Recorrente não for cientificada de uma nova decisão quanto ao mérito de sua compensação, os débitos compensados permanecem com a exigibilidade suspensa, por não se verificar decisão definitiva acerca de seus procedimentos. E, caso tal decisão não resulte na homologação total das compensações promovidas, deve ser possibilitada a discussão do mérito da compensação nas duas instâncias administrativas de julgamento, conforme o rito processual do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 (§ 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996). A análise dos presentes autos deve ser realizada em conjunto com o processo nº 10660.901414/2011-07 da mesma Recorrente, cuja lide refere-se ao mesmo DARF.

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). Ademais, o Parecer Normativo Cosit nº 23, de 06 de setembro de 2013, determina “que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo”.

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. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e Súmula CARF nº 2).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma

jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

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 nº 143 e nº 164 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