



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.913744/2015-76
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.860 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 29 de agosto de 2023
Recorrente ERNST & YOUNG CONSULTORIA CONTÁBIL, TRIBUTÁRIA E PERÍCIAS S/S LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Ano-calendário: 2011

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 Nº 80 e Nº 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.

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).

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 nº 80 e nº 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: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Per/DComp e Despacho Decisório

A Recorrente formalizou o Pedido de Ressarcimento ou Restituição/Declaração de Compensação (Per/DComp) nº 10785.49624.131112.1.3.03-4898, em 13.11.2012, e-fls. 36-181, utilizando-se do crédito relativo ao saldo negativo de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) no valor de R\$426.892,36 do ano-calendário de 2011 para compensação dos débitos ali confessados.

Consta no Despacho Decisório, e-fls. 182-200:

Analizadas 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	PAGAMENTOS [...]	SOMA PARC. CRED.
PER/DCOMP [...]	909.839,91	2.040.056,44 [...]	2.949.896,35
CONFIRMADAS [...]	786.864,39	2.040.056,44 [...]	2.826.920,83

Valor original do saldo negativo informado no PER/DCOMP com demonstrativo de crédito: R\$ 426.892,36

Valor na DIPJ: R\$ 426.892,36

Somatório das parcelas de composição do crédito na DIPJ: R\$ 2.949.896,35

CSLL devida: R\$ 2.523.003,99

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

Valor do saldo negativo disponível: R\$ 303.916,84

Informações complementares da análise do crédito estão disponíveis na página internet da Receita Federal, e integram este despacho.

O crédito reconhecido foi insuficiente para compensar integralmente os débitos informados pelo sujeito passivo, razão pela qual HOMOLOGO PARCIALMENTE a compensação declarada no PER/DCOMP: 17442.63136.231112.1.3.03-2668 [...]

Enquadramento Legal: Art. 168 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Inciso II do parágrafo 1º do art. 6º e art. 28 da Lei 9.430, de 1996. Art. 4º

da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012. Art. 74 da Lei 9.430, de 27 de dezembro de 1996. Art. 43 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 2012.

Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado no Acórdão da 2ª Turma DRJ/JFA/MG nº 09-64.903, de 30.10.2017, e-fls. 208-211:

CSLL. COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO. RETENÇÕES NA FONTE. TRIBUTAÇÃO DOS RESPECTIVOS RENDIMENTOS.

A CSLL retida na fonte, sendo antecipação do tributo devido no final do período de apuração, pode ser utilizado como componente do saldo negativo respectivo, se ficar comprovado, mediante documentação hábil e idônea, que o contribuinte sofreu a referida retenção e que os respectivos rendimentos foram oferecidos à tributação no período correspondente.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido Acórdão

Acordam os membros da 2ª Turma de Julgamento, por UNANIMIDADE de votos, considerar IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade apresentada, mantendo-se inalterado o despacho decisório atacado.

Recurso Voluntário

Notificada em 04.12.2017, e-fl. 218, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 02.01.2018, e-fls. 222-243, procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

III. Do Direito A – DA EXISTÊNCIA DO DIREITO CREDITÓRIO E DA CONFIGURAÇÃO DO SALDO NEGATIVO

12. Como citado, a r. decisão indeferiu a Manifestação de Inconformidade, sob o fundamento de que a Recorrente deveria ter solicitado o Comprovante Anual de recolhimento dos tomadores de serviços, consoante o art. 12 da Instrução Normativa SRF n. 459/2004. Como a Recorrente não buscou esse documento, teria perdido o seu direito ao crédito.

13. Ocorre que esse entendimento encontra-se equivocado, haja vista que, em respeito ao Princípio da Verdade Material, deve ser garantido o direito creditório da Recorrente, pois comprovada a existência do saldo negativo de CSLL pela juntada de Notas Fiscais que demonstram o valor dos tributos retidos. Além disso, a Recorrente recebeu das tomadoras de serviços o valor líquido, já descontado a CSLL.

14. De início, sobreleva-se destacar que, a teor do art. 1º da Instrução Normativa SRF n. 459/2004 (“IN n. 459/2004”), a responsabilidade pelo recolhimento da CSLL retida é da fonte pagadora, sendo sua incumbência, também, apresentar, anualmente, a DIRF contendo o somatório dos valores pagos e o total retido, por contribuinte e por código de recolhimento, consoante o art. 12, § 2º: [...]

15. Portanto, observa-se que pela IN n. 459/2004, as tomadoras de serviços, que fizerem a respectiva retenção, têm o dever de apresentar a DIRF, discriminando as quantias recolhidas e o total retido, tanto por contribuinte, quanto por código de recolhimento.

16. No caso, pelas regras expostas na IN n. 459/2004, é obrigação única e exclusivamente da tomadora do serviço, quem efetuou o pagamento a Recorrente, de realizar a retenção de CSLL de cada Nota Fiscal, e, além disso, indicar na sua DIRF os respectivos montantes retidos em relação a cada prestador de serviços.

17. Assim, em nada caberia a Recorrente em invadir a responsabilidade e competência da tomadora do serviço, tanto em destacar, reter e recolher a CSLL de cada Nota e informar isso na DIRF. A Recorrente sequer tem como exigir ou coagir os tomadores de serviços a realizarem tais obrigações acessórias. Logo, a Recorrente não pode ser responsabilizada e penalizada por um descumprimento realizado pela tomadora do serviço. Não, há como, na iniciativa privada, exigir algo de alguém, em especial daqueles que são os clientes.

18. Corroborando esse entendimento, que a parte que sofreu a retenção não tem responsabilidade quanto pagamento do tributo, em caso análogo ao presente, uma decisão do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”), de Relatoria da Ministra Denise Arruda, relativa ao Imposto de Renda Retido na Fonte (“IRRF”), entendeu que fica excluída a responsabilidade do contribuinte quando a fonte recolhedora reteve o respectivo tributo, como ocorre no presente caso. [...]

19. Dessa forma, o fato das fontes pagadoras supostamente não terem declarado ou supostamente, não terem recolhido o valor retido de CSLL não é capaz de tolher o direito creditório legítimo da Recorrente, até porque as informações contidas na DIRF gozam de presunção relativa de veracidade.

20. Logo, em havendo divergência entre o valor que consta nas informações repassadas pelas tomadoras de serviço nas suas DIRFs e o crédito da Recorrente, deve ser buscada a veracidade dos fatos, que comprovem a efetividade das operações, retenções na fonte (isso é, o recebimento líquido pela Recorrente), e que as receitas correspondentes foram oferecidas à tributação, em respeito do Princípio da Verdade Material.

21. Por logo, a Recorrente vem, em respeito a veracidade dos fatos, demonstrar que tem direito ao crédito pleiteado, haja vista que ela promoveu a tributação dos rendimentos de prestação de serviço.

22. Para demonstrar a afirmação acima, é necessário analisar as informações extraídas da DIPJ da Recorrente do ano-calendário de 2011 (Doc. 04), em que declarou o montante de R\$ 115.286.777,84 a título de Receita de Prestação de Serviço no Mercado Interno, conforme item 05, Ficha 06A. Esse montante foi indicado como a base de cálculo para a tributação para a CSLL relativo ao ano-calendário de 2011 [...].

23. Assim, conforme comprovado por meio da DIPJ, a Recorrente promoveu a tributação de CSLL sobre esse montante de R\$ 115.286.777,84. Logo, constata-se o atendimento do primeiro requisito para o aproveitamento da CSRF – a tributação dos rendimentos na base de cálculo do tributo.

24. A quantia de R\$ 115.286.777,84, indicada na Ficha 06 da DIPJ do ano-calendário de 2011 consta escriturada nas demonstrações financeiras da Recorrente.

Nesse sentido, veja-se o Livro Razão Analítico da Conta de Resultado do Exercício n. 3.1.1.1.01.08 – Honorários EY S Trib. São Paulo (Doc. 05), que traz esse montante como quantia pela qual a Recorrente promoveu a tributação por CSLL naquele período.

25. Confirmada que a Recorrente promoveu a tributação de CSLL sobre o montante faturado na quantia de R\$ 115.286.777,84, cabe agora tratar da análise dos valores não confirmados ou confirmados parcialmente pela fiscalização, relativa a CSLL retido na fonte, o qual compõe o saldo negativo do período.

26. Observa-se que há um equívoco na análise do Despacho Decisório, ao não confirmar os montantes indicados nas DCOMPs quanto aos tomadores de serviços que realizaram as retenções de CSLL. [...]

27. Isso porque há documentação contábil e fiscal, que confirma a ocorrência da retenção, isso é, do recebimento líquido dos valores pagos pelos tomadores de serviços.

28. No caso, o Livro Razão da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fontes - Tributários, a Recorrente contabilizou a retenção de CSLL das pessoas jurídicas acima (Doc. 06).

29. Por esse documento foi possível identificar o montante de CSLL retido para cada Nota Fiscal, consubstanciando essas informações no total de retenção desse tributo para cada pessoa jurídica, no ano-calendário de 2011.

30. A título exemplificativo, confirma-se essa afirmação pela análise de uma Nota Fiscal emitida pela Recorrente, quanto a prestação de um serviço à pessoa jurídica - CNPJ n. 61.472.676/0001-72 -, no valor bruto de R\$ 800.000,00, com uma quantia de CSLL em R\$ 8.000,00, identificado no código interno da Recorrente com o número HBR 06100017286, [...].

31. É importante destacar que todos lançamentos da Recorrente são feitos com base em um número de controle interno composto por 14 dígitos, que vincula todas as informações relativas àquela Nota Fiscal.

32. Assim, pelo Livro Razão da Conta n. 1.1.3.2.25.08 - CSL Retido na Fonte - Tributários, esse montante de R\$ 8.000,00 de CSLL, relativo ao código interno HBR 06100017286, foi efetivamente contabilizado pela Recorrente, demonstrando que houve a indicação correspondente no livro-contábil (Vide Doc. 06), [...]

33. Assim, comprovado que a Recorrente contabilizou esse valor de R\$ 8.000 a título da CSLL, cabe demonstrar que de fato sofreu a retenção, não só de CSLL, mas de todos os tributos correspondentes, pela tomadora de serviço - CNPJ n. 61.472.676/0001-72.

34. Essa comprovação é feita através do Demonstrativo Analítico da sua conta corrente bancária de 2011, um documento oficial do Banco HSBC Bank Brasil S.A – Múltiplo, em que é destacado o recebimento líquido que teve relativo a Nota Fiscal emitida. [...]

36. Portanto, pelo pagamento de R\$ 750.800,00, pela tomadora de serviço - CNPJ n. 61.472.676/0001-72, no dia 29.08.2011, exposto no Demonstrativo Analítico da conta bancária da Recorrente em 2011, confirma-se que essa quantia paga pela tomadora do serviço já foi descontada de CSLL retido na fonte.

37. Observa-se que os três elementos de prova juntados, composição do lançamento contábil de CSLL retido na fonte, o Livro da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fonte - Tributários e o Demonstrativo Analítico da conta bancária da Recorrente no ano de 2011, estão alinhados e correspondem a mesma operação, haja vista que a escrituração contábil no Livro faz referência ao mesmo número de código interno (HBR 06100017286), mesma data (29.08.2011) e ao mesmo valor de CSLL retido (R\$ 8.000,00) que foi elencado na composição do lançamento. Além disso, o valor líquido pago, indicado no Demonstrativo Analítico da conta bancária, corresponde exatamente a quantia levantada na composição, quando descontados os tributos de retenção obrigatória –CSRF, Pis e Cofins, IRRF – a quantia de R\$ 750.800,00, conforme plenamente detalhado no Quadro IV – Informações sobre a Nota Fiscal, indicado acima.

38. Ou seja, fica plenamente demonstrado que a Recorrente, de fato, somente recebeu os valores pelos serviços prestados já descontados os montantes de CSLL retido na fonte.

39. No caso, pelo conjunto de elementos probatórios juntados, especialmente a composição do lançamento contábil de CSLL retido na fonte, o Livro da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fonte - Tributários e o Demonstrativo Analítico da conta bancária da Recorrente no ano de 2011, resta comprovado que a Recorrente sofreu a retenção de CSLL e recebeu o pagamento pelos serviços prestados, já o valor líquido, descontada os tributos de retenção obrigatória.

40. Por logo, em face da comprovação de que a Recorrente, tributou os rendimentos por prestação de serviços, efetivamente sofreu a retenção de CSLL e recebeu o valor líquido descontado o montante relativo a esse tributo, o que demonstrado pelo Demonstrativo Analítico da sua conta corrente bancária de 2011, documento oficial da unidade bancária, deve ser reconhecido o pleno direito de crédito da Recorrente.

41. Para corroborar essa conclusão, demonstra-se outro exemplo quanto ao direito creditório da Recorrente.

42. Também a título exemplificativo, pode-se analisar a retenção dos valores de CSLL pelo CNPJ n. 60.316.817/0001-03 no ano de 2011. Nesse caso, verifica-se que a Recorrente emitiu 6 (seis) Notas Fiscais, no total valor bruto de R\$ 339.304,69, com a retenção de CSLL pela tomadoras de serviço no montante de R\$ 3.393,05, [...].

43. Reitera-se que pela emissão das 6 (seis) Nota Fiscal de serviços para o CNPJ n. 60.316.817/0001-03, foi retido o total de CSLL pelas tomadoras de serviço no montante de R\$ 3.393,05.

44. Assim como no outro exemplo exposto, pelo Livro Razão da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fontes - Tributários, esse montante de R\$ 3.393,05 de CSLL, foi efetivamente contabilizado pela Recorrente, que corrobora o comportamento da Recorrente em identificar e contabilizar todos os valores de CSLL retido na fonte no ano de 2011, pelas tomadoras de serviço (Doc. 08).

45. Quanto a esse segundo exemplo, também é possível identificar no Demonstrativo Analítico da conta corrente bancária da Recorrente, os pagamentos valores líquidos, já descontados os tributos de retenção obrigatória, tais como a CSLL.

Identifica-se os seguintes pagamentos: R\$ 31.373,96, pago em 17/12/2011; R\$ 5.148,90, pago em 08/12/2011; R\$ 30.880,40, pago em 10/01/2012; R\$ 34.475,51, pago em 30/04/2011; R\$ 16.517,60, pago em 10/11/2011 e R\$ 203.822,07, pago em 31/10/2011 (Doc. 09), o que está em consonância com a informação indicada na composição desse lançamento contábil – Quadro VI – Informação sobre as Notas Fiscais.

46. Logo, por mais uma vez, fica notório que a Recorrente recebeu o montante pelos seus serviços prestados líquido dos tributos, que foi corretamente descontado na fonte pela tomadora dos serviços.

47. Nesse mesmo sentido, no Doc. 10, são apresentados documentos que comprovam a totalidade da retenção sofrida pela Recorrente no ano-calendário de 2011 e, conseqüentemente, o saldo negativo apurado em DIPJ.

48. Além disso, para os casos em que a Recorrente recebeu quantias via crédito em conta corrente, aproveita-se para juntar o Livro Razão da Conta Banco, acrescido da composição do lançamento contábil, que foi realizado por lote, de maneira que se faz necessário apresentar essa composição do montante total lançado nos registros contábeis, em que também comprova-se que a Recorrente recebeu o valor já descontado as retenções tributárias na fonte.

49. Portanto, reitera-se que pelo Demonstrativo Analítico da conta corrente bancária da Recorrente, é factível confirmar que a Recorrente recebeu exclusivamente

o montante líquido pelos serviços prestados. Ou seja, de fato, as tomadoras de serviços promoveram a retenção de CSLL, pagando para a Recorrente somente a diferença, descontando o valor desse tributo (Vide Doc. 07 e 09).

50. Em face desse imenso conjunto probatório, não há que se falar em impossibilidade de reconhecer o direito creditório exclusivamente em virtude da ausência do Comprovante Anual das Retenções emitidos pelas fontes pagadoras que retiveram o CSLL. Isso porque existem muitos outros meios de prova apresentados pela Recorrente, que comprovam a existência do saldo negativo de CSLL do ano de 2011, como DIPJ, os Livro Razão Analítico da Conta de Resultado do Exercício n. 3.1.1.1.01.08 – Honorários EY S Trib. São Paulo e Livro Razão da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fonte - Tributários e os Demonstrativos Analíticos da conta bancária da Recorrente no ano de 2011, documentos este inclusive preparado por terceiro, no caso, a instituição financeira.

51. A conclusão de que outros documentos podem fazer prova em favor da Recorrente para demonstrar a existência do saldo negativo de CSLL do ano de 2011, está em consonância com a regra do art. 923 do Decreto n. 3000/1999 - Regulamento do Imposto de Renda (“RIR”), ao prever que a escrituração do contribuinte pode ser utilizada como elemento de prova. [...]

52. Inclusive, o próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”), no julgamento do Processo n. 10882.902055/2012-73 3, pelo Acórdão n. 1802- 002.551, de Relatoria do Conselheiro Ester Marques Lins de Sousa, na sessão de 25 de março de 2015, decidiu pela possibilidade da apresentação de outros meios probatórios para fins de comprovar o direito ao crédito, ainda que a tomadora do serviço não tenha enviado o Informa com o Comprovante Anual de Retenções. [...]

54. Portanto, reitera-se que, mesmo ausente o Informe de Comprovante Anual de Retenções, por parte das tomadoras de serviços, existem diversos outros documentos, como a própria DIPJ da Recorrente (Vide Doc. 04), os Livro Razão Analítico da Conta de Resultado do Exercício n. 3.1.1.1.01.08 – Honorários EY S Trib. São Paulo (Vide Doc. 05) e Livro da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fonte - Tributários (Vide Doc. 06 e 08) e os Demonstrativos Analíticos da conta bancária da Recorrente no ano de 2011, emitido pela própria instituição financeira (Vide Doc. 07 e 09), que são aptos a comprovar a existência de saldo negativo de CSLL retido na fonte no ano-calendário de 2011. [...]

55. Inclusive, reitera-se, a própria decisão do CARF acima exposta deixa expresso que é possível que a parte demonstre, por outros meios de prova, que de fato somente recebeu o valor líquido, já descontado o CSLL retido na fonte pela fonte pagadora, que é exatamente o que ocorre no presente caso.

56. Por esse motivo, a glosa procedida pela fiscalização não deve prosperar, haja vista que a Recorrente recebeu o valor líquido do serviço prestado, como amplamente demonstrado, principalmente pelos Demonstrativos Analíticos da conta bancária da Recorrente no ano de 2011 e promoveu a tributação de CSLL sobre seu faturamento integral.

57. Destaca-se ainda que a Recorrente agiu em conformidade com a legislação, eis que emitiu corretamente as notas fiscais com a devida retenção e discriminação dos tributos cujo recolhimento competia aos tomadores do serviço.

58. Por todos os fundamentos expostos, deve revista a r. decisão, para que seja homologada integralmente as DCOMPs indicada, haja vista que a Recorrente comprovou efetivamente que sofreu a retenção na fonte dos valores desse tributo pelos prestadores de serviço, possuindo assim saldo negativo de CSLL do ano de 2011.

B – DA PREVALÊNCIA DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL

59. Ilustres Julgadores, até este ponto foi demonstrada a realidade dos fatos, ou seja, a efetiva comprovação do direito creditório da Recorrente.

60. Assim, a r. decisão, ao indeferir a Manifestação de Inconformidade, homologando parcialmente as DCOMPs, sob o fundamento de que não ficou comprovado de que os tomadores de serviço recolheram a CSLL retida, viola diretamente os princípios da Verdade Material, da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

61. Portanto, somada toda alegação acima citada, deverá ser homologada integralmente as DCOMPs apresentados em razão dos princípios da Verdade Material, da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

62. Por hipótese, o fato de supostamente os tomadores de serviço não terem declarado em DIRF tão omissão não se justifica como motivo da glosa, pois as Autoridades Fiscais teriam como verificar outros elementos, tais como os valores apresentados na DIPJ, no Livro Razão Analítico da Conta de Resultado do Exercício n. 3.1.1.1.01.08 – Honorários EY S Trib. São Paulo, no Livro da Conta n. 1.1.3.2.25.08 CSL Retido na Fonte - Tributários, e as Demonstrações Analíticas da conta bancária da Recorrente, para aplicar o Princípio da Verdade Material, que impõe a observância da verdade factual em detrimento da meramente formal, evitando-se com isso que a legalidade da exigência seja colocada em risco.

63. Por logo, deve haver a aplicação direta do Princípio da Verdade Material, que visa a prevalência dos aspectos materiais do caso prático, como aquilo de fato ocorreu, ao invés de inviabilizar toda a prestação jurisdicional por conta de questões formais e que, por vezes difíceis de serem superadas, impedem a averiguação da ação ocorrida e os respectivos desdobramentos dela. [...]

68. Como se vê, o entendimento da r. decisão no sentido de indeferir a Manifestação de Inconformidade, que somente homologou parcialmente as DCOMPs, afigura-se contrário à correta aplicação da legislação tributária, dado que não foi observado o Princípio da Verdade Material.

69. Também é importante evidenciar, por oportuno, os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade dos atos administrativos, visto que estes se constituem numa forma de limitar o poder discricionário da Administração Pública.

70. Em linhas gerais, o Princípio da Razoabilidade determina que a Administração Pública, ao atuar no âmbito de sua competência, não pode adotar providências segundo seu exclusivo entendimento, devendo calcar suas decisões e atividades no padrão legalmente vigente.

71. Propalar o Princípio da Razoabilidade não é, meramente, fazer uso de um artifício jurídico como linha de defesa. A razoabilidade, assim como a proporcionalidade, tem previsão no artigo 2º da Lei nº 9.784/1999, sendo uma regra que a Administração Pública está obrigada a cumprir:

“Art 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”.

72. De acordo com a Lei nº 9.784/1999, a Administração Pública não pode ignorar princípios para desrespeitar direitos comprovadamente existentes. Ademais, é interessante notar que os Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade foram legalmente alçados ao mesmo patamar dos princípios da legalidade, da ampla defesa, da moralidade, do contraditório.

73. Retomando ao escopo da questão no presente Recurso, é importante destacar que a r. decisão, ao indeferir o direito creditório, não se ateve aos princípios

da razoabilidade e da proporcionalidade, pois privilegiou aspectos formais quanto a DCOMP, em detrimento do aspecto material do direito creditório pleiteado.

74. Assim, em respeito ao Princípio da Verdade Material, a Recorrente não deve ser responsabilizada pela conduta das fontes pagadoras de não declarar ou não recolher o tributo.

75. Inclusive, o fato das Autoridades Fazendárias não considerarem os valores pelo qual a Recorrente sofreu a retenção da CSLL, ocasiona o pagamento em duplicidade desse tributo.

76. No caso, o fato da fonte pagadora não ter declarado o tributo retido corretamente, não é suficiente para obstar o direito de crédito do contribuinte, pois, se assim o fosse, o descumprimento dessa obrigação acessória causaria enriquecimento ilícito da Fazenda Pública, o que é vedado.

77. Portanto, deverá ser revisada a r. decisão para que seja dado provimento a Manifestação de Inconformidade, para a homologação integral das DCOMPs apresentadas, pois indeferir esse crédito, em face da não comprovação de que os tomadores de serviço efetivamente recolheram a CSLL retida, viola os Princípios da Verdade Material, da Razoabilidade e da Proporcionalidade.

IV. Diligência

78. A Recorrente tem como certo que o seu direito creditório restou completamente comprovado. Entretanto, na remota hipótese de os Doutos Julgadores entenderem que os fundamentos expostos não são suficientes, por si só, para o reconhecimento do direito creditório, e que, além disso, os documentos acostados ao presente PAF não são suficientes para comprovar os argumentos trazidos acima, a Recorrente pleiteia que o julgamento seja convertido em diligência.

79. De início, cumpre ressaltar que a prova, genericamente considerada, tem por função a descoberta da verdade dos fatos. O julgamento, seja judicial ou administrativo, deve subsumir a lei ao fato. A aplicação correta da lei – e, portanto, a prática da “justiça” – depende da veracidade dos fatos alegados ou deduzidos no curso do processo. A descoberta da verdade, elemento essencial à administração da justiça, impõe a produção de provas.

80. O deferimento do pedido de realização de diligência se revela fundamental para demonstrar a veracidade dos fatos ora alegados e do justo conhecimento e julgamento do presente Recurso Voluntário.

81. Com respaldo no disposto no art. 16 IV, do Decreto n.º 70.235/72 a Recorrente requer a realização de diligência, para que se comprove a existência do crédito de saldo negativo de CSLL utilizado na compensação ora discutida.

82. Para tanto, requer às Autoridades Fiscais que respondam aos seguintes QUESITOS:

a) Queira o Sr. AFRF confirmar se os documentos contábeis e fiscais constantes no processo possibilitam concluir que Recorrente recebeu o seu rendimento da prestação de serviço líquido dos tributos;

b) Queira o Sr. AFRF confirmar se a composição do saldo negativo está suficiente comprovada pelos documentos apresentados;

83. Dessa maneira, tendo sido obedecidos os requisitos para a realização de diligência, a Recorrente pede o deferimento de tal solicitação, caso não se entenda pela revisão da r. decisão ou, ainda, pela existência do crédito, conforme elucidado nos itens anteriores.

No que concerne ao pedido conclui que:

V. Do Pedido

84. Ante o exposto, a Recorrente requer o recebimento do presente Recurso Voluntário, para seu total provimento a fim de que seja revisão a r. decisão que indeferiu a Manifestação de Inconformidade, para que as DCOMPs sejam homologadas integralmente, eis que comprovada a existência do saldo negativo de CSLL quanto ao ano-calendário de 2011.

85. Por fim, a Recorrente protesta provar o alegado por todos os meios de prova admitidos em Direito, requerendo tudo para comprovar os fatos acima descritos ou para contraditar as alegações eventualmente trazidas à baila. E caso esta I. Colenda Turma entenda necessário, seja determinada a realização de Diligência Fiscal, tudo para comprovar os fatos descritos e alegados.

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 CSLL no valor de R\$122.975,52 (R\$426.892,36 - R\$303.916,84) referente ao ano-calendário de 2011 pleiteado no presente processo (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 arguindo que foram violados 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.

Súmula nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

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. Ademais, “na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção”, conforme preceitua o art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

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 diz que o prazo de produção de provas deve ser devolvido.

Sobre a diligência, 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 nº 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 nº 343, de 09 de junho de 2015:

Súmula CARF nº 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. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

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 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 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 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. 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).

Em se tratando da necessidade de se demonstrar a liquidez e certeza do crédito que a Recorrente pretende utilizar no Per/DComp, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou que: “10. A compensação, posta modalidade extintiva do crédito tributário (artigo 156, do CTN), exsurge quando o sujeito passivo da obrigação tributária é, ao mesmo tempo, credor e devedor do erário público, sendo mister, para sua concretização, autorização por lei específica e créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do contribuinte para com a Fazenda Pública (artigo 170, do CTN)” (Agravio Regimental no Recurso Especial 862.572/CE). Em se tratando de Per/DComp inverte-se o ônus da prova, cabendo à Recorrente comprovar seu direito líquido e certo. É dever da autoridade fiscal, ao analisar os valores informados em Per/DComp para fins de decidir homologação ou não da compensação, investigar a exatidão do indébito apurado pela Recorrente.

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 nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995 e art. 2º e art. 28 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996).

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. 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 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 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 nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

Mudando o que deve ser mudado, na apuração da CSLL, a pessoa jurídica poderá deduzir da contribuição devida o valor da contribuição retida na fonte, desde que comprovada a retenção e o cômputo das receitas correspondentes na base de cálculo da contribuição.

A retenção conjunta, código 5952, refere-se importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas pela prestação de serviços de limpeza, conservação,

manutenção, segurança, vigilância, transporte de valores e locação de mão-de-obra, pela prestação de serviços de assessoria creditícia, mercadológica, gestão de crédito, seleção e riscos, administração de contas a pagar e a receber, e pela remuneração de serviços profissionais a título de remuneração de serviços profissionais prestados por pessoa jurídica e estão sujeitos à incidência na fonte de CSLL, PIS e Cofins, cujos valores, considerações como antecipações, somente podem ser deduzidos com o que for devido em relação à mesma espécie tributária no encerramento do período de apuração (art. 30, art. 31, art. 32, art. 35 e art. 36 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, Instrução Normativa SRF nº 459, de 18 de outubro de 2004). 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 4,65% correspondente ao somatório das alíquotas de 1,0% de CSLL, de 0,65% de PIS e 3,0% de Cofins. No caso de pessoa jurídica amparada pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário nas hipóteses a que se referem os incisos II, IV e V do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN), ou por sentença judicial transitada em julgado, determinando a suspensão do pagamento de qualquer dessas contribuições, a fonte pagadora deve calcular, individualmente, os valores aplicando as alíquotas correspondentes distintas para cada um deles, utilizando os códigos 5987 para CSLL, 5979 para PIS e 5960, para Cofins. O beneficiário é a pessoa jurídica prestadora do serviço e as contribuições são recolhidas de forma centralizada pela fonte pagadora até o último dia útil da semana subsequente àquela quinzena em que tiver ocorrido o pagamento à pessoa jurídica prestadora dos serviços.

Tendo em vista as divergências identificadas no recurso voluntário é possível analisar a possibilidade de deferimento do indébito, conforme as Súmulas CARF nº 80 e nº 143 em cuja apuração do saldo negativo foram deduzidas as retenções de tributos, conforme o acervo fático-probatório composto dos extratos bancários e do Livro Razão, e-fls. 281-2727.

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).

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. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARE, aprovado pela Portaria MF nº 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 CARE nº 80 e nº 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