ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 10580.002674/2004-51

CÓPIA

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

Processo nº	10580.002674/2004-51
Recurso nº	999.999 Voluntário
Acórdão nº	**1401-001.169 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	09 de abril de 2014
Matéria	IRPJ
Recorrente	TELEBAHIA CELULAR
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

CONCOMITÂNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial - por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recursos interposto.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

Constatado em diligência a existência de saldo de crédito utilizado pelo sujeito passivo para compensar o débito, cabível a homologação da declaração de compensação até o limite desse crédito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso em parte, em face de discussão na esfera judicial e, na parte conhecida, EM DAR provimento PARCIAL ao recurso para reconhecer o resultado de diligência em que ficou constatado a suficiência de crédito para fazer face aos débitos compensados no presente processo, com exceção do Débito: 2172 (COFINS) vencido em 15/07/2003, no valor de R$ 1.513.323,45, constante da Dcomp de 15/07/2003 (fls.517) cuja compensação dependerá do resultado da discussão judicial

(assinado digitalmente)

Jorge Celso Freire da Silva – Presidente

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Maurício Pereira Faro, Karem Jureidini Dias e Jorge Celso Freire da Silva.

CÓPIA

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 15-13.402 da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em SALVADOR-BA.

Por economia processual, adoto e transcrevo o relatório constante na decisão de primeira instância:

> "*TELEBAHIA CELULAR S/A, manifesta inconformidade ao PARECER Nº 259/2004 – SEORT – PJ, que não homologou a Declaração de Compensação – PER/DECOMP 1.0 nº 42306.89550.210703.1.3.04-2403, transmitida em 21 de julho de 2003, na qual o sujeito passivo pretende compensar saldo do crédito referente ao Processo de nº 10580.003635/2003-90, com débitos de sua responsabilidade.*
>
> *Para fins de homologação, o sujeito passivo informa na declaração de compensação que parte do crédito utilizado é originário do processo administrativo de nº 10580.003635/2003-90 (indicação desse processo à fl. 02), e que do valor do crédito destaca a parcela de R$185.647,01 para compensar os débitos listados às fls. 03/07.*
>
> *A autoridade administrativa, ao negar a homologação por meio do PARECER Nº 259/2004 – SEORT -PJ, às fls. 17 e 18, fundamentou suas razões conforme o que segue:*
>
> *· Verificando a procedência do crédito, dito originário do processo acima citado (processo nº 10580.003635/2003-90), observo que o mesmo foi objeto de decisão, conforme Parecer nº 50/2004-SEORT –PJ, a qual não reconheceu o direito creditório pleiteado em razão do seguinte, em resumo:*
>
> *1 – o contribuinte indica um crédito no valor de R$12.764.463,87 em Declarações de Compensação, informadas sob a égide a Instrução Normativa nº 210, de 2002, como decorrentes de pagamento a maior ou indevido;*
>
> *2 – para comprovar a origem do pagamento indevido, fez juntada de comprovante de pagamento de rendimento com retenção do imposto de renda na fonte, advinda de aplicação financeira – swap – emitido pela fonte pagadora, com os seguintes dados, em resumo:*
>
> *Rendimento R$63.822.319,08*
>
> *Retenção de IR Fonte R$12.764.463,87*
>
> *Código de Retenção 5273*
>
> *3 – no cotejo da operação informada com a legislação aplicável, conforme descrito no Parecer nº 50/2004, a retenção é legal,*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

legítima e está em plena conformidade com a alíquota vigente à época da ocorrência do fato gerador. Não decorrendo dessa operação qualquer direito a crédito;

· Desta forma, não existe saldo de crédito no processo indicado (processo de nº 10580.003635/2003-90), particularmente originário de pagamento feito a maior ou indevido. Assim, resta declarar a não homologação do pagamento, via compensação, pela inexistência de crédito;

· Por pertinente e para melhor entendimento da sorte do presente processo, vale relembrar que todos os pedidos de compensação juntados ao processo 10580.003635/2003-90, que foram elaborados sob a égide da IN SRF 210, de 2002, tiveram seu pleito negado, ou melhor, não foram homologadas as compensações em razão de inexistência de crédito decorrente de pagamento a maior ou indevido, enfatizo;

· Do exposto, a não homologação dos débitos apresentados pelo contribuinte, em razão da inexistência de crédito originário do processo 10580.003635/2004-90, decorrente de pagamento a maior ou indevido, conforme Parecer nº 50/2004 – SEORT –PJ, o qual para melhor convencimento da autoridade competente, faço juntada;

Cientificada do Parecer nº 259/2004 – SEORT – PJ (fls. 17 e 18), que não homologou a compensação, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade alegando, fls.29/30, com as seguintes razões de defesa:

- A Requerente protocolou em 21 de julho de 2003 a Declaração de Compensação – PER/DECOMP 1.0 nº 42306.89550.210703.1.3.04-2403, referente aos créditos do processo administrativo nº 10580.003635/2003-90. Naquela ocasião, por erro operacional da contribuinte, declarou-se equivocadamente que o crédito compensável se originaria de pagamento a maior ou indevido de imposto de renda retido na fonte sobre aplicações financeiras – swap;

- Ocorre que de fato o imposto retido não foi a maior, como bem cientificou a autoridade fiscal no Parecer supracitado. A verdade é que o crédito compensável se origina de saldo negativo apurado no exercício em que se operou a retenção. Ou seja, sendo a empresa pessoa jurídica tributada pelo lucro real, o imposto de renda retido na fonte é considerado antecipação do devido na apuração e, tendo o contribuinte apresentado prejuízo fiscal, o imposto retido na fonte sobre aplicações financeiras transformou-se em "imposto a restituir", o que autoriza a sua compensação. Com isso, fica patente a legitimidade da compensação, devendo ser reformada a anterior decisão para o deferimento do pedido;

- Para tanto, a Requerente pede seja juntada posteriormente, com base no art. 16, §4º, "a", do Decreto-Lei nº 70.235/72, em razão da ausência de tempo hábil para o levantamento da documentação, sua retificação do pedido de compensação dos

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

créditos referidos à retenção do IRRF decorrentes de aplicações financeiras – "swap". As suas DIPJ's 2002 e 2003, ano calendário 2001 e 2002, referentes ao período em que apurou prejuízo fiscal, não serão juntadas em razão de se tratarem de documentos que se encontram na própria repartição fiscal (art. 37, Lei nº 9.784/99):

Art.16. A impugnação mencionará:

(...)

§4º . A prova documental será apresentada, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna por motivo de força maior;

Art. 37. Quando 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.

- Pelo exposto, pede a Requerente a procedência da presente manifestação de inconformidade, de modo a homologar-se a sua declaração de compensação retificada, extinguindo-se todos os débitos objeto do encontro de contas. Protesta por todos os meios de prova conhecidos."

A DRJ, por unanimidade de votos, INDEFERIU a solicitação e não homologou a compensação.

"ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.

Inexistindo o saldo de crédito utilizado pelo sujeito passivo para compensar o débito, incabível a homologação da declaração de compensação.."

Irresignada com a decisão de primeira instância, a interessada interpôs recurso voluntário a este CARF, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

O processo foi baixado em diligência a fim de esclarecer melhor uma inconsistência apontada pela recorrente, bem assim aprofundar melhor a investigação de forma a apuração a liquidez e certeza do crédito em discussão.

A diligência foi concluída nos termos solicitados (fls. 518/526).

É o relatório.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

CÓPIA

Voto

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, Declaração de Compensação – PER/DECOMP 1.0 nº 42306.89550.210703.1.3.04-2403, transmitida em 21 de julho de 2003, na qual o sujeito passivo pretende compensar saldo do crédito referente ao Processo de nº 10580.003635/2003-90, com débitos de sua responsabilidade. O crédito pleiteado origina-se das declarações de compensação integrantes do processo de nº 10580.003635/2003-90, do qual o sujeito passivo, entendendo restar saldo de crédito, pretende compensar no presente processo a parcela de R$ 185.647,01, com os débitos listados às fls. 03/07.

A Delegacia da Receita Federal em Salvador, por meio do Parecer nº 50/2004 –SEORT-PJ (fls. 13 a 16) não homologou os débitos apresentados em diversas Declarações de Compensações apresentadas naquele processo entendendo inexistir crédito a favor do sujeito passivo por não fazer prova da ocorrência da hipótese de pagamento a maior ou indevido.

A DRJ foi mais além do que a DRF, não considerou que o mero erro formal de indicar como pagamento indevido de IRRF o que na verdade se tratava de pedido de saldo negativo do IRPJ fosse suficiente para indeferir de plano o pleito. Dessa forma, verificou que em outro processo do mesmo sujeito passivo (10580.003463/2002-73), cujas declarações foram examinadas por meio do Acórdão nº 8923, de 21 de outubro de 2005, o mesmo crédito de R$ 12.764.463,87 já tinha sido objeto de pedido de compensação e de posterior diligência comprobatória da liquidez e certeza do mesmo.

A diligência reconhece a existência do crédito de R$ 12.764.463,87, nos seguintes termos:

> *"(...)2- Em relação ao pedido de compensação da folha 202, demonstrar o crédito no valor de R$12.764.463,87, indicando as compensações/restituições efetivadas ou pleiteadas em relação a este crédito. Demonstrar inclusive o crédito em relação a DIPJ/2003.*
>
> *No Anexo 6, páginas 426 a 428, o contribuinte apresentou os registros contábeis da provisão, de R$12.764.463,87, soma de R$2.455.651,50, R$9.892.215,92 e R$416.596,44, correspondentes à baixa do ativo de Hedge e a constituição do IRRF a recuperar, correspondente à aplicação no Banco BBA. Este valor está indicado na DIPJ/2003, páginas 550 a 598, na ficha 43 "Demonstrativo do Imposto de Renda Retido na Fonte", página 596.*
>
> *O contribuinte, na sua manifestação de inconformidade, afirma que o valor de R$12.764.463,87 refere-se a parte do IRRF sobre aplicação financeira informado na DIPJ 2003, ficha 43, retido pela instituição financeira BBA, o qual não foi compensado com o IRPJ a pagar, visto que o contribuinte apurou prejuízo fiscal,*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

conforme informado na DIPJ 2002, ficha 9. Afirma ainda ter substituído os valores retidos pelos bancos Boavista e BCN pelo Banco BBA e que o saldo remanescente não é R$12.764.463,87 e sim de R$12.563.249,11.

Os valores substituídos dos Bancos Boavista e do BBA foram incluídos no cômputo do crédito apontado no pedido de compensação contido na folha 186, totalizando um valor de crédito indicado de R$1.469.023,56. A substituição da origem do crédito implica em alteração das Declarações de Compensações das folhas 186, 202 e 105, posteriormente à apreciação dos pedidos pela DRF/Salvador, contida no Parecer nº 305/2003 - SEORT- PJ, páginas 220 a 231, aprovado pelo Sr. Delegado da DRF/Salvador.

Diante do exposto, o crédito de R$ 12.764.463,87, apontado na Declaração de Compensação apresentada em 02/2003, página 202, deveria ser, na realidade, de R$12.563.249,11 repercutindo também na Declaração de Compensação apresentada em 03/2003, página 205. Este fato deve ser verificado pela DRJ/Salvador quando da apreciação da manifestação de inconformidade.

De forma semelhante ao apresentado para justificar os valores retidos de IRRF, correspondentes à contabilização das receitas que a originaram, o contribuinte apresentou os anexos 5 a 11, cópias em anexo, como descrito na resposta ao Termo de Diligência Fiscal, páginas 422 a 424.

Diante do exposto, ficou demonstrado o crédito de R$12.764.463,87 e sua inclusão na DIPJ/2003. Quanto à utilização para compensação, como já descrito, apesar de só ter sido incluído nas Declarações de compensação das folhas 202 e 205, parte do crédito já teria sido utilizado na Declaração de folha 186.

E, para constar e surtir os efeitos legais, lavro o presente Termo em 03 (três) vias de igual teor, assinado por mim, Auditor Fiscal da Receita Federal, e pelo contribuinte, através de seu preposto, que neste ato recebe uma das vias.

Ainda a respeito daquele mesmo processo (10580.003463/2002-73), cujas declarações foram examinadas por meio do Acórdão nº 8923, de 21 de outubro de 2005, ficou consignado pela DRJ o seguinte em relação ao indigitado crédito e homologação de compensações em seu bojo:

"O crédito a ser analisado, na quantia de R$12.764.463,87, se refere aos pedidos de restituição/compensação anteriores à Lei nº 10.637, de 2002, e que foram convertidos em Declaração de Compensação conforme determinação contida no artigo 21 da Instrução Normativa nº 210, de 2002.

22. Devem ser reconhecidos os créditos relativos aos saldos credores resultantes da diferença negativa do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro entre os valores recolhidos

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

por estimativa e os valores apurados com base no lucro real anual, podendo ser restituídos ou compensados com débitos fiscais que vencem a partir do mês subseqüente ao do balanço que apurar a devida diferença, assegurado ao contribuinte a alternativa da restituição da importância recolhida a maior.

23. Conforme resultou da diligência, em relação às compensações efetivadas em relação ao crédito informado na DIPJ/2003, o sujeito passivo apresentou os registros contábeis da provisão de R$12.764.463,87, soma de R$2.455.651,50, R$9.892.215,92 e R$416.596,44, correspondentes à baixa do ativo de Hedge e a constituição do IRRF a recuperar correspondente à aplicação no Banco BBA, valor indicado na DIPJ/2003, páginas 550 a 598, na ficha 43 "Demonstrativo do Imposto de Renda Retido na Fonte", página 596.

24. No relato constou ainda que a contribuinte na sua manifestação de inconformidade informa que o valor de R$12.764.463,87 refere-se ao IRRF sobre aplicação financeira, informado na DIPJ 2003, ficha 43, retido pela instituição financeira BBA, não compensado com o IRPJ a pagar, uma vez que apurou prejuízo fiscal, conforme DIPJ 2002, Ficha 9. Diz ainda ter substituído os valores retidos pelos bancos Boavista, BCN e Banco BBA e que o saldo remanescente não é R$12.764.463,87 e sim de R$12.563.249,11. (...)

*28. Nesse sentido, devo considerar o crédito de R$12.764.463,87, informado na DIPJ/2003 e na DECOMP de fl. 202 nesse valor original, valor este comprovado por meio da diligência realizada, devendo ser homologadas as compensações efetuadas em relação aos débitos com vencimentos após dezembro de 2002, ou seja, nos meses seguintes ao mês de apuração anual, nos valores de 1.319.967,41 e 256.488,174 (total do crédito de 1.576.455,55, solicitada na DECOMP de fl. 202); de 1.243.650,25 e de 242.479,44 (total do crédito de 1.486.129,69, informado na DECOMP de fl. 205); 1.559.811,89 e de 225.628,26 (total de 1.785.440,15 constante da DCOMP de fl. 215); 2.447.838,61 e 927.597,42 (total de 3.375.436,03, DECOMP de fl. 217)**, conforme demonstrativo:***

Código do Tributo	Período de Apuração	Vencimento	Compensação Requerida (DECOMP)	Fls. do Processo	Compensação Acatada no Voto	Saldo de Crédito
						12.764.463,87
2172	31/01/2003	14/02/2003	1.319.967,41	202	1.319.967,41	11.444.496,46
8109	31/01/2003	14/02/2003	256.488,14	202	256.488,14	11.188.008,32
2172	28/02/2003	14/03/2003	1.243.650,25	205	1.243.650,25	9.944.358,07
8109	28/02/2003	14/03/2003	242.479,44	205	242.479,44	9.701.878,63
2172	31/03/2003	15/04/2003	1.559.811,89	215	1.559.811,89	8.142.066,74
6912	31/03/2003	15/04/2003	225.628,26	215	225.628,26	7.916.438,48
2172	30/04/2003	15/05/2003	2.447.838,61	217	2.447.838,61	5.468.599,87
6912	30/04/2003	15/05/2003	927.597,42	217	927.597,42	4.541.002,45

29. Não são homologadas as compensações declaradas às fls. 118 e 120, em relação aos créditos ali indicados com débitos de

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

códigos 2172 e 8179, vencidos em 30/09/2000, 29/02/2000 e 31/03/2000, pelas razões proferidas pelo Delegado da Receita Federal em Salvador, que acolho, contidas no Parecer SEORT/PJ já referido. Ressalte-se que esses débitos não podem ser compensados com o saldo do crédito resultante de 12.764.463,87, por terem seus vencimentos em períodos anteriores ao ano calendário de 2003. Esse crédito refere-se ao exercício de 2003, ano-calendário de 2002, apurado em 31/12/2002, portanto, pelo regime de apuração anual, só podendo ser utilizado com débitos com vencimento a partir de janeiro de 2003.

30. Do exposto, voto por reconhecer o direito creditório de R$1.297.293,54 (um milhão, duzentos e noventa e sete mil, duzentos e noventa e três reais e cinqüenta e quatro centavos), solicitado no Pedido de Restituição de fls. 114, e de R$787.501,71 (setecentos e oitenta e sete mil, quinhentos e um reais e setenta e um centavos), constantes do Pedido de Restituição de fl. 116, relativos ao imposto de renda retido na fonte sobre aplicações financeiras realizadas no ano-calendário de 2001; e por homologar as compensações dos créditos com débitos de sua responsabilidade, efetuadas pelo sujeito passivo e informadas nas declarações de compensação de fls. 202, 205, 215 e 217."(sublinhei)

Com base nas informações supra a DRJ não homologou a compensação pleiteada no valor de R$185.647,01 por não mais restar crédito disponível ainda não compensado do saldo original de R$12.764.463,87. Eis os fundamentos da DRJ:

"(...) Assim é que nos autos do processo 10580.003463/2002-73, quando dos procedimentos operacionais posteriores ao julgamento do Acórdão de nº 08.293, de 21/10/2005, ou seja, na execução do acórdão, a DRF compensou somente parte dos débitos pleiteados naquele processo restando ainda saldo devedor na quantia de R$2.939.266,41, visto que o crédito foi insuficiente para compensar os débitos indicados nesse próprio processo, conforme extrato do sistema SINCOR/PROFISC da Receita Federal relativo ao citado processo.

Nessas razões de juízo, por inexistir saldo de crédito remanescente dos processos de nº 10580.003463/2002-73 e nº 10580.003635/2003-90, voto no sentido de não homologar a compensação dos débitos no total de R$185.647,01, listados às fls. 03/07."

A recorrente, por sua vez, centra toda sua defesa no apontamento de um erro interpretativo do Acórdão da DRJ acima mencionado, nos seguintes termos:

"*Verifica-se o erro interpretativo da autoridade de julgamento recorrida, quanto ao conteúdo da decisão proferida nos auto do PTA nº 10580.003463/2002-73, tendo em vista que a cobrança no processo referido no valor de R$ 2.939.266,41 (COFINS, no valor de R$ 2.939.266,41 e PIS não-cumulativo, no valor de R$ 0,07), decorreu, não de ausência de crédito disponível, mas, sim, pelo fato de os débitos compensados apresentarem datas de vencimento em períodos anteriores ao término do ano-calendário 2002, in verbis*:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

"(...)Não são homologadas as compensações declaradas às fls. 118 e 120, em relação aos créditos ali indicados com débitos de códigos 2172 e 8179, vencidos em 30/09/2000, 29/02/2000 e 31/03/2000, pelas razões proferidas pelo Delegado da Receita Federal em Salvador, que acolho, contidas no Parecer SEORT/PJ já referido. Ressalte-se que esses débitos não podem ser compensados com o saldo do crédito resultante de 12.764.463,87, por terem seus vencimentos em períodos anteriores ao ano calendário de 2003. Esse crédito refere-se ao exercício de 2003, ano-calendário de 2002, apurado em 31/12/2002, portanto, pelo regime de apuração anual, só podendo ser utilizado com débitos com vencimento a partir de janeiro de 2003" (destaquei).

CÓPIA

Diante desse fato relevante, uma suposta inconsistência da DRJ em relação a ausência de crédito, este processo foi baixado em diligência a fim de esclarecer melhor a inconsistência apontada pela recorrente, bem assim aprofundar melhor a investigação de forma a apuração a liquidez e certeza do crédito em discussão.

A diligência foi concluída nos termos solicitados (fls. 518/526) e há que se dizer que foi muito bem elaborada, detalhando ao máximo o contexto fático deste processo. Transcrevo abaixo, a parte mais relevante da diligência:

(...)

Frente ao exposto, concluímos:

Em relação ao processo 10580.003463/2002-73, o débito remanescente de COFINS, código 2172, relativo ao Período de Apuração 09/2002, no valor original de R$ 2.939.266,10, transferido para o processo 16366.001026/2009-11, é resultante de compensação parcialmente homologada após utilização de créditos anteriores ao ano-calendário 2002 e está inscrito em Dívida Ativa da União (DAU). Nesse mesmo processo (10580.003463/2002-73) restou crédito em favor da empresa relativo a Saldo Negativo de IRPJ do ano-calendário 2002 o qual não foi utilizado para quitar o débito de R$ 2.939.266,10 em razão de decisão tanto da DRJ/SALVADOR/BA quanto do anteriormente denominado Conselho de Contribuintes, além de a própria empresa já ter utilizado a maior parte desse crédito em outras Declarações de Compensação.

O débito remanescente de COFINS, PA 09/2002, no valor de R$ 2.939.266,10, foi transferido para o processo 16366.001026/2009-11 e inscrito em Dívida Ativa da União. A empresa apresentou Embargos à Execução Fiscal n° 5006081-88.2011.404.7001 pretendendo a sua extinção com o já citado crédito de Saldo Negativo de IRPJ do AC 2002.

- De acordo com diligência efetuada no processo 10580.003635/2003-90, o crédito de Saldo Negativo de IRPJ do ano-calendário 2002 foi corretamente apurado e contabilizado, importando em R$ 14.281.579,06.

Esse crédito, após deduzidas as compensações com ele efetuadas, tratadas nos processos 10580.003463/2002-73, 10580.003635/2003-90, 10580.002398/2004-21, 10580.002399/2004-75, 10580.002400/2004-61, 10580.002671/2004-17 e 10580.002673/2004-14, é suficiente para extinguir os débitos compensados por meio da DCOMP 42306.89550.210703.1.3.04-2403, listados às fls. 03/07, objeto do presente processo de n° 10580.002674/2004-51. No entanto, se a empresa tiver êxito nos Embargos apresentados, esse crédito não será suficiente.

A análise do processo 16366.000224/2010-92 (vinculado ao processo de crédito 16366.920208/2011-09), encontra-se sobrestada até que seja proferida decisão definitiva nos demais processos citados neste Termo de Diligência e nos Embargos à Execução.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

RESSALTE-SE QUE TODAS AS CONCLUSÕES EXPENDIDAS NO QUE CONCERNE AO CRÉDITO UTILIZADO NAS COMPENSAÇÕES PODERÃO SER ALTERADAS CASO O SUJEITO PASSIVO OBTENHA ÊXITO NOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS EM RELAÇÃO À EXECUÇÃO DO DÉBITO OBJETO DO PROCESSO 16366.001026/2009-11. AO QUAL SE FEZ MENÇÃO NO ITEM "A" DESTA DILIGÊNCIA, HAJA VISTA QUE RESTARÁ UM CRÉDITO MENOR (E INSUFICIENTE) PARA TODAS AS COMPENSAÇÕES.

A título de verificação dos efeitos de uma decisão judicial favorável à empresa, nos Embargos à Execução, foram elaborados os Demonstrativos de Compensação de fls. 497/517, no qual partiu-se do crédito de Saldo Negativo de IRPJ do AC 2002 total de R$ 14.281.579,06 e incluiu-se todos os débitos compensados via DCOMP e também o débito objeto da execução (COFINS, PA 09/2002, R$ 2.939.266,41 - 9° débito do demonstrativo).

Verifica-se que o crédito não seria suficiente para as compensações efetuadas a partir de 15/07/2003, as quais são objeto dos processos 10580.002398/200421, 10580.002674/2004-51, 10580.002671/2004-17, 10580.002399/2004-75, 10580.002673/2004-14 e 16366.000224/2010-92.

A princípio cabe esclarecer que a fonte principal desse imbróglio processual se deve a erro inicial da Contribuinte, É que o contribuinte apresentou vários Pedidos/Declarações de Compensação com a pretensão utilizá-los como se crédito de Saldo Negativo de IRPJ do ano-calendário 2002 o fosse. Porém, como seu Saldo Negativo de tal período tinha como origem, única e exclusivamente, valores de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), ela efetuou as compensações informando, de forma incorreta, em várias das Declarações de Compensação (DCOMP), o crédito como se fosse pagamento indevido/a maior (PIM), de forma fracionada por retenção. Em decorrência desse erro, as Declarações de Compensação geraram vários processos, não sendo analisadas como um crédito único de Saldo Negativo.

Posto isso verifico que a diligência esclareceu que a conclusão abaixo tomada pela DRJ foi equivocada:

> Assim é que nos autos do processo 10580.003463/2002-73, quando dos procedimentos operacionais posteriores ao julgamento do Acórdão de nº 08.293, de 21/10/2005, ou seja, na execução do acórdão, a DRF compensou somente parte dos débitos pleiteados naquele processo restando ainda saldo devedor na quantia de R$2.939.266,41, visto que o crédito foi insuficiente para compensar os débitos indicados nesse próprio processo, conforme extrato do sistema SINCOR/PROFISC da Receita Federal relativo ao citado processo.
>
> Nessas razões de juízo, por inexistir saldo de crédito remanescente dos processos de nº 10580.003463/2002-73 e nº 10580.003635/2003-90, voto no sentido de não homologar a compensação dos débitos no total de R$185.647,01, listados às fls. 03/07.

Assim, verifico também que o ponto relevante da questão passa agora a girar em torno do débito remanescente de COFINS, PA 09/2002, no valor de R$ 2.939.266,10, que foi transferido para o processo 16366.001026/2009-11 e inscrito em Dívida Ativa da União. A empresa apresentou Embargos à Execução Fiscal n° 5006081-88.2011.404.7001 pretendendo a sua extinção com o já citado crédito de Saldo Negativo de IRPJ do AC 2002.

Pela análise do retorno de diligência verifica-se que a contribuinte teria saldo suficiente para a compensação do débitos constantes do presente processo, bem assim de outros correlatos, porém essa assertiva passaria a ser falsa, ou seja, o saldo de crédito seria parcialmente suficiente caso se considere a compensação do débito remanescente de COFINS(discutido no processo 10580.003463/2002-73), PA 09/2002, no valor de R$ 2.939.266,10, que foi transferido para o processo 16366.001026/2009-11 e inscrito em Dívida Ativa da União. No caso, considerando os cálculos constantes no relatório de fls.517 , onde se

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

fez toda a imputação dos débitos, inclusive considerando o indigitado débito da COFINS, restaria um saldo devedor de R$ 566.892,76.

Constata-se, assim, que há coincidência parcial entre o objeto do pedido judicial e presente processo de compensação o que levaria a concomitância. Porém, o referido débito não está sendo discutido no presente processo e sim, no processo n. 10580.003463/2002-73.

Verificando-se a situação atual do processo n. 10580.003463/2002-73, constato que o mesmo já transitou em julgado administrativo e o resultado foi no sentido de negar provimento ao recurso, nos termos da ementa abaixo:

> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -IRPJ
>
> Exercício: 2001,2003
>
> COMPENSAÇÃO. CRÉDITO LÍQUIDO E CERTO COMO REQUISITO ESSENCIAL - A compensação exige existência de crédito líquido e certo devidamente constituído, independentemente de se prestar a quitação de débitos vencidos ou vincendos. O montante de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte só pode ser utilizado como crédito, objeto de compensação, quando na declaração de ajuste apura-se saldo de IRPJ pago a maior.

Como o presente processo se interliga logicamente com o processo n. 10580.003463/2002-73, afinal ambos estão decidindo compensações que dizem respeito ao mesmo ano-calendário 2002, fica claro, então, que a decisão final do presente processo irá depender do destino da compensação referida no processo 10580.003463/2002-73. que por sua vez já está em embargos de execução.

Constata-se, assim, que há coincidência parcial entre o objeto do pedido judicial e presente processo de compensação.

Dessa forma, em relação à matéria discutida em ação judicial dispõe o § único, do art. 38, da Lei nº 6.830/80, *in verbis*:

> "Art. 38. A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda pública só é admissível em execução, na forma da Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição de indébito ou ação anulatória do ato declaratório da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.
>
> Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto." (grifei)

A interposição de ação judicial produz um efeito capital que é a perda do poder de continuar a parte a litigar na esfera administrativa, ou seja, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso por acaso interposto, como preceitua o citado dispositivo legal.

A desistência da via administrativa não é um ato unilateral de vontade do contribuinte, mas uma imposição de lei em sentido estrito.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

O assunto é bastante pacífico não comportando maiores digressões, tendo sido inclusive sumulado em todos os Conselhos (Súmula 1º CC nº1), *in verbis*:

> Súmula 1ºCC nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (DOU, Seção 1, dos dias 26, 27 e 28/06/2006, vigorando a partir de 28/07/2006) .

Pelo exposto, em face da concomitância do débito remanescente de COFINS, PA 09/2002, no valor de R$ 2.939.266,10, que foi transferido para o processo 16366.001026/2009-11 e inscrito em Dívida Ativa da União conheço do recurso apenas em parte, em face da discussão na esfera judicial e, na parte conhecida, DOU provimento parcial ao recurso para reconhecer o resultado de diligência em que ficou constatado a suficiência de crédito para fazer face aos débitos compensados no presente processo, com exceção do Débito: 2172 (COFINS) vencido em 15/07/2003 - R$ 1.513.323,45 Dcomp: 15/07/2003 (fls.517) cuja compensação dependerá do resultado da discussão judicial.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001
Autenticado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 16/06/2014 por JORGE CELSO FREIRE DA SILVA, Assinado digitalmente em 12/06/2014 por ANTONIO BEZERRA NETO
Impresso em 03/07/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA