



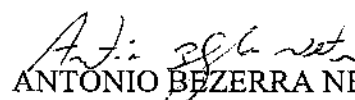
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10580.002674/2004-51
Recurso nº 163.347
Resolução nº 1201-00.008 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 13 de maio de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente TELEBAHIA CELULAR
Recorrida 2ª Turma/DRJ-SALVADOR-BA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ADRIANA GOMES REGO - Presidente


ANTONIO BEZERRA NETO – Relator

EDITADO EM: 10 DEZ 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Alexandre Barbosa Jaguaribe, Leonardo de Andrade Couto, Carlos Pelá, Regis Magalhães Soares Queiroz, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes e Antonio Carlos Guidoni Filho.

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:

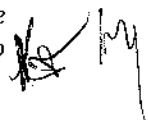
Rendimento R\$63.822.319,08

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, 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 lembrar 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 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 Primeiro Conselho de Contribuinte, repisando os tópicos trazidos anteriormente na impugnação.

É o relatório.



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, 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.

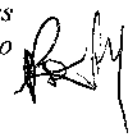
E, para constar e surtir os efeitos legais, lavro o presente Termo em 03 (três) vias de igual teor, assinado por mim, Auditor Fiscal da Receita Federal, e pelo contribuinte, através de seu preposto, que neste ato recebe uma das vias.

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 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 subsequente 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 DECOMP 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 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 cinquenta 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 autos 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:

“(…)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).



A recorrente de fato aponta algo relevante, uma suposta inconsistência da DRJ em relação a ausência de crédito, o que, em nome da verdade material, no mínimo deve ensejar uma diligência para averiguação da liquidez e certeza do crédito ora em discussão.

Nesse contexto, diante da inconsistências apontada; diante da falta de uma diligência específica para o presente processo e finalmente tendo como norte o princípio da verdade material de forma a não pairar dúvidas quanto a validade e certeza do despacho decisório da DRF, torna-se indispensável a conversão do julgamento em diligência para que seja adotada as seguintes providências pela Fiscalização:

- Esclarecer melhor a inconsistência apontada pela recorrente;

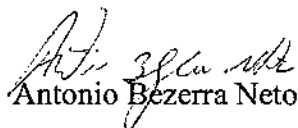
- Aprofundar melhor a investigação de forma a apuração a liquidez e certeza do crédito em discussão;

Manifestar-se objetivamente a respeito da existência ou não de saldo suficiente para homologar a compensação dos débitos no total de R\$185.647,01, listados às fls. 03/07;

- Apresentar outras informações e esclarecimentos que entender pertinentes à solução da lide;

- A autoridade fiscal deverá elaborar relatório conclusivo das verificações efetuadas nos itens anteriores, inclusive.

Ao final entregar cópia do relatório à interessada e conceder prazo de 30 (trinta) dias para que ela se pronuncie sobre as suas conclusões, após o que, o processo deverá retornar a este CARF para prosseguimento do julgamento.


Antonio Bezerra Neto