



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

Processo nº 10768.004158/2003-91
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1201-000.246 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 22 de março de 2017
Assunto COMPENSAÇÃO
Recorrente LOJAS AMERICANAS S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida – Presidente

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteadó, José Carlos de Assis Guimarães, Luiz Paulo Jorge Gomes, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar e Luis Henrique Marotti Toselli.

1 Relatório

Os fatos iniciais do processo estão sintetizados no relatório da decisão de primeira instância (fls. 482 a 485):

O presente processo versa sobre Dcomp apresentada através de formulário (fl.01/02) em 14/05/2003 e Dcomp eletrônicas (fl. 49/52, 53/56, 57/60 e 61/64), transmitidas em 20/09/2007 e 28/09/2007, com o objetivo de compensar débitos de COFINS e PIS. Os créditos em análise são relativos aos saldos negativos de IRPJ apurados nos anos-calendário de 2001 (R\$ 523.987,05) e 2002 (R\$ 4.017.179,79), perfazendo um total de R\$ 4.541.166,84.

O débito de COFINS de abril de 2003 possui o valor de R\$ 5.832.251,44, porém esse valor corresponde ao valor total do débito, que já teve parte do seu valor quitado através de DARF (fl.68), restando um débito de R\$ 4.541.166,84. Através do Parecer Conclusivo nº 145/08 (fl. 84/86) e Despacho Decisório nº 145/08 (fl. 87), não foi reconhecido o direito creditório e não homologadas as compensações solicitadas.

Constam do Parecer Conclusivo os seguintes argumentos:

- *Com relação ao crédito de 2001, a interessada já havia solicitado compensação utilizando este crédito através do processo 10768.002416/2002-14, sendo denegado seu pedido tanto pela DERAT/RJO (fl. 69/73) quanto pela DRJ/RJOI (fl. 74/81). Atualmente o feito encontra-se no Primeiro Conselho de Contribuintes (fl.82).*
- *A sociedade foi fiscalizada, sendo apurada a existência de IRPJ a pagar, de R\$ 18.252.834,01 para 2001 e R\$ 24.270.834,01, mais acréscimos legais para 2002, que estão sendo exigidos no processo 18471.001814/2005-01, que se encontra em julgamento no citado conselho (fl.83).*
- *Não foram configuradas a certeza e liquidez do crédito.*

A interessada tomou ciência do Parecer e do Despacho Decisório no dia 08/05/2008 (fl. 88), se insurgindo, nas fl. 91/113, contra o disposto nos referidos documentos através da manifestação de inconformidade em 06/06/2008, apresentando como argumentos o que se segue:

- *A interessada apresentou à Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB) declarações de compensação, no total de R\$ 8.840.722,06, relativas a parte dos saldos negativos de IRPJ dos anos-calendário de 2001 e 2002.*
- *O valor do tributo exigido na carta de cobrança deve ser retificado.*
- *Na carta de cobrança é exigido o valor de R\$ 5.832.251,44, relativo a COFINS de 04/2003. Deve ser exigido da interessada somente a parcela quitada por compensação, ou seja, aos R\$ 4.541.166,84, com os devidos acréscimos moratórios.*
- *A DERAT/RJ entendeu que as declarações de compensação objeto do Despacho Decisório não poderiam ser homologadas, pois a interessada, por meio do processo administrativo nº 10768.002416/2002-14, já teria apresentado pedido de restituição/compensação do saldo negativo de IRPJ do ano-calendário*

de 2001, sendo que o direito creditório não teria sido reconhecido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I (DRJ I).

- A interessada, além do processo mencionado (10768.002416/2002-14), apresentou outros pedidos/declarações de restituição/compensação relativos ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2001 (fl.96).
- Os pedidos/declarações de restituição/compensação descritos totalizam o montante de R\$ 11.636.403,37. O saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2001 é de R\$ 12.051.903,37, conforme comprova a respectiva DIPJ do período. Descontados os pedidos, a interessada ainda teria direito à restituição/compensação de R\$ 415.500,00.
- Este valor, corrigido até 14.05.2003, corresponde ao saldo negativo de IRPJ de 2001, utilizado nas compensações em análise (R\$ 523.987,05).
- De acordo com a primeira Dcomp (doc. 13), do valor pleiteado (R\$ 4.541.166,84), apenas o montante de R\$ 523.987,05 fundamenta-se no saldo negativo de IRPJ de 2001, estando o restante relacionado ao saldo negativo de IRPJ de 2002.
- Diferentemente do que sustenta o Parecer Conclusivo, o crédito pleiteado de parte do saldo negativo de IRPJ de 2001 (R\$ 523.987,05), não foi utilizado nos demais pedidos.
- Os pedidos/declarações de restituição/compensação descritos na tabela foram indeferidos pela DERAT/RJ e ainda se encontram pendentes de julgamento com base no mesmo argumento, qual seja, de que o crédito não seria líquido e certo, já que teria sido lavrado auto de infração para dela exigir IRPJ relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002, o que demonstraria a existência de imposto a pagar, e não a restituir/compensar.
- O número do processo administrativo relativo ao auto de infração em causa foi incorretamente descrito pelo Parecer Conclusivo, a interessada sequer é parte do processo nº 18471.001814/2005-01. O auto que aponta suposta infração decorrente do não pagamento de IRPJ nos anos-calendário de 2001 e 2002 é o do processo nº 18471.000626/2006-39.
- O art. 74 da Lei nº 9.430/94, na sua nova redação, bem como a IN SRF nº 600, de 28.12.2005, que o regulamenta, não trouxeram qualquer outra condição aplicável às declarações de compensação, daí que a homologação das mesmas continuou a depender, apenas, da existência do crédito na data em que protocoladas.
- Em nenhum momento foi questionada pela SRFB a existência e o valor do IRF antecipado pela INTERESSADA em 2001 e 2002, o qual gerou os saldos negativos apurados nas DIPJ relativas àqueles anos-calendário.
- Não havia, à época das compensações, qualquer débito para com a SRFB em aberto, que demandasse compensação de ofício com os

créditos relativos aos saldos negativos de IRPJ apurados nas DIPJ relativas aos anos-calendário de 2001 e 2002, tem-se que as declarações de compensação formuladas atenderam a todos os requisitos legais exigidos para a sua homologação.

- *Os créditos relativos aos saldos negativos de IRPJ tinham sido aqueles regularmente apurados em suas DIPJ, o qual se revestiam de liquidez e certeza. Portanto, as declarações não poderiam deixar de ser homologadas.*

- *O auto em que se exige o IRPJ relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002 somente foi lavrado em 14/07/2006 e posteriormente retificado em 18/12/2006, ou seja, após o protocolo das declarações de compensação em causa.*

- *A constatação posterior de fatos que alterem a apuração do IRPJ de determinado ano-calendário, já declarado pelo contribuinte, terá como única consequência a exigência de diferença de tributo mediante a lavratura de auto de infração.*

- *Caso o contribuinte tenha apurado saldo negativo de IRPJ no ano-calendário, o mesmo não poderá ser utilizado para reduzir o tributo exigido no lançamento de ofício, se já tiver sido objeto de pedido de restituição ou de compensação. Mas a validade dos pedidos de restituição ou de compensação eventualmente já efetuados não será afetada.*

- *Do contrário, jamais se poderia admitir a compensação de tributos com créditos originados há menos de cinco anos, na medida em que esse é o prazo de que normalmente dispõem as autoridades administrativas para revisar o lançamento efetuado pelo contribuinte.*

- *Nesse passo ter-se-ia que tolerar efeitos jurídicos distintos na hipótese de lançamentos de ofício fundamentados em fraude cometida pelo contribuinte, lavrados no prazo de cinco contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I do CTN), mas que ocorressem após a homologação de compensação efetuada com base em saldo negativo revisto no referido lançamento.*

- *Tal tratamento diferenciado dos lançamentos fundamentados em fraude não é possível. Daí ser forçoso concluir que autos de infração posteriores não têm o condão de interferir em compensações já efetuadas pelo contribuinte.*

- *Tanto que no auto, relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002 (proc. Nº 18471.000626/2006-39), o principal não foi reduzido pela utilização de qualquer crédito de IRF devido por antecipação, o qual deu origem aos saldos negativos apurados nas DIPJ o que confirma a validade das compensações mediante a utilização dos referidos créditos.*

- *Se as Dcomp não fossem válidas, em razão da lavratura do referido auto de IRPJ, o IRF que resultou nos saldos negativos de IRPJ, deveria ter sido deduzido do principal autuado.*

- *O montante exigido no auto não foi compensado, então, a liquidez e certeza dos referidos créditos jamais poderiam depender do resultado do julgamento final daquele auto.*
- *Ainda que se entenda que a existência de débitos de IRPJ impediriam o aproveitamento dos créditos, tal efeito somente poderia se produzir após o trânsito em julgado da decisão administrativa que julgasse integralmente procedente o auto de infração.*
- *Embora o art. 142 do CTN determine que a constituição do crédito tributário é feita pelo lançamento, o art. 145 admite que o mesmo seja alterado em função de: (i) impugnação do sujeito passivo, (ii) recurso de ofício ou até mesmo (iii) iniciativa da autoridade administrativa.*
- *O art. 151, III, do CTN determina que suspendem a exigibilidade do crédito tributário as reclamações e recursos. O lançamento somente se torna definitivo enquanto não encerrada a discussão a seu respeito.*
- *Foi apresentada tempestivamente impugnação ao auto. O débito lançado somente poderia ser considerado definitivamente constituído após o encerramento da discussão quanto à sua regularidade.*
- *Enquanto não encerrada a discussão administrativa do auto de IRPJ, não há débito constituído capaz de impedir o aproveitamento dos créditos.*
- *A Delegacia da Receita Federal de Julgamento, ao analisar a impugnação, julgou o auto de infração improcedente quanto aos valores de IRPJ relativos ao ano-calendário de 2002, apenas mantendo o lançamento referente ao ano-calendário de 2001.*
- *Caso se entenda que o mero lançamento de IRPJ já seria suficiente para impedir o aproveitamento dos saldos negativos, a análise das declarações de compensação devem ser sobrestadas, até o julgamento final do referido auto.*
- *Caso o auto de infração venha a ser julgado improcedente, o imediato indeferimento das declarações de compensação em causa terá importado em enriquecimento sem causa, por parte da Fazenda Nacional.*
- *Diferentemente do que ocorre em relação à análise dos pedidos/declarações de restituição/compensação por parte da DERAT, o art. 74 da Lei nº 9.430/96 não prevê qualquer prazo para a apreciação, por parte das DRJ, de manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte.*
- *A jurisprudência, tanto administrativa como judicial, já se firmou no sentido de que não há prazo prescricional nem decadencial entre a instauração do litígio, pela apresentação de recursos por parte do contribuinte, e a decisão final administrativa.*
- *Estando suspensa a exigibilidade do débito quitado por compensação, é perfeitamente possível o sobrestamento do feito.*
- *O sobrestamento não traz qualquer prejuízo à Fazenda Nacional, uma vez que, mesmo na hipótese de o auto de infração de IRPJ vir a*

ser julgado parcialmente procedentes, para dele ser deduzido o valor do crédito fiscal pleiteado pela INTERESSADA, os tributos que a INTERESSADA pretendeu quitar por compensação ainda serão dela exigíveis, uma vez que já foram constituídos por meio dos pedidos de compensação, nos termos do § 6º do art. 74 da Lei nº 9.430/96.

• Requer o reconhecimento do crédito, bem como que seja homologada a compensação, senão o sobrestamento do processo.

A manifestação de inconformidade foi considerada improcedente, não sendo reconhecido o direito creditório.

Tal decisão está assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO.

Ano-calendário: 2001,2002 COMPENSAÇÃO.

A falta de comprovação do direito líquido e certo, requisito necessário para compensação, conforme o previsto no art. 170 da Lei Nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional, acarreta o indeferimento do pedido.

Em Recurso Voluntário (fls. 494 a 511), a contribuinte reiterou o contido na manifestação de inconformidade e alegou ainda, em síntese:

- deve ocorrer a distribuição por dependência aos processos nº 18471.000626/2006-39 (auto de infração de IRPJ), nº 15374.001251/2006-34 (compensação) e nº 10768.002416/2002-14 (compensação);

- no que se refere ao ano-calendário 2001, que comprovou em sua manifestação de inconformidade que o crédito oriundo de parte do saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2001, no valor de R\$ 523.987,05, não havia sido utilizado nas demais compensações apresentadas e que as provas foram apresentadas nos autos do processo nº 10768.002416/2002-14;

- quanto ao ano-calendário 2002:

- "... para que o saldo negativo de IRPJ fosse passível de restituição e, portanto, também de compensação, bastava que o contribuinte apresentasse cópia de sua DIPJ. Não se exigia, para a restituição ou compensação, qualquer outro documento comprobatório da liquidez e certeza do crédito”;

- "... o fundamento para a não homologação das compensações em análise pela DERAT não foi a falta de comprovação do crédito, mas sim a alteração do resultado do exercício por meio da lavratura, em 2006, de auto de infração para exigência de IRPJ, o que teria supostamente tirado a liquidez e certeza do crédito”;

- "... caso existisse alguma dúvida quanto ao montante do saldo negativo de IRPJ da RECORRENTE, caberia a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento determinar a realização da diligência cabível, mas jamais indeferir de imediato a compensação apresentada”;

- "... a fim de dar celeridade ao julgamento, a RECORRENTE anexa ao presente recurso: (i) cópia da DIPJ/2003 e do Livro Razão, fazendo prova do oferecimento tributação da receita que deu origem ao IRF que constitui parte do saldo negativo (DOC. 04); e (ii) informes de rendimento entregues pelas fontes pagadoras dos referidos rendimentos que demonstram a retenção do IRF declarado na DIPJ/2003 (DOC. 05)";

- "ainda que não tenha sido objeto de qualquer demonstração de divergência pela decisão recorrida, a RECORRENTE traz os seguintes documentos que demonstram a origem do restante do saldo negativo declarado na DIPJ/2003 (além do IRF relativo aos rendimentos auferidos diretamente pela RECORRENTE, já comprovados acima): (i) informes de rendimento emitidos pelo Banco de Investimento Garantia S.A. em virtude de rendimentos auferidos no Brasil pela empresa Cheyney Financial S.A. (CHEYNEY) que comprovam a retenção de IRF, cujo valor atualizado corresponde exatamente ao restante do saldo negativo do ano-calendário de 2002 - na época em que foram auferidos os rendimentos objeto de retenção, a CHEYNEY era subsidiária integral da RECORRENTE - (DOC. 06); (ii) DIPJ/2001 da RECORRENTE em que se comprova que foram oferecidos à tributação lucros disponibilizados pela CHEYNEY no ano-calendário de 2000 e que, portanto, os referidos rendimentos - item (i) - foram considerados pela RECORRENTE em seus resultados (DOC. 07)";

- "... o fato de a RECORRENTE, por equívoco, ter considerado o referido IRF na DIPJ do ano-calendário de 2002 (DIPJ/2003), ao invés de ter considerado na DIPJ do ano em que os rendimentos (englobados nos lucros disponibilizados pela CHEYNEY) foram oferecidos à tributação (ou seja, no ano-calendário de 2000 - DIPJ/2001), não traz qualquer dano à Fazenda, já que a RECORRENTE apurou prejuízo em ambos os anos-calendário (de 2000 e 2002) - (DOCs. 04 e 07). Estando comprovado por documentos idôneos os montantes de IRF retidos de CHEYNEY e que os respectivos rendimentos foram oferecidos à tributação pela RECORRENTE, devem os mesmos (documentos comprobatórios) prevalecerem para efeitos de quantificação dos créditos que a RECORRENTE tem direito de compensar, independentemente de eventuais equívocos de declaração em DIPJ";

- "... no auto de infração em que se exige da RECORRENTE IRPJ relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002, em discussão no processo administrativo no 18471.000626/2006-39, o principal exigido não foi reduzido pela utilização de nenhum saldo negativo";

- "... como o montante do IRPJ exigido no referido auto não foi compensado com os saldos negativos de IRPJ informados nas DIPJs dos anos-calendário de 2001 e 2002, a liquidez e certeza dos referidos créditos jamais poderiam depender do resultado do julgamento final daquele auto";

- em face da "inexistência de débito já definitivamente constituído relativo ao IRPJ de 2001 e 2002, as declarações de compensação protocoladas pela RECORRENTE devem ser homologadas pela SRFB".

Pugna a recorrente, ao final, o reconhecimento do direito creditório e a homologação das compensações.

Por meio da Resolução nº 1202-000.177 da 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, da 1ª Seção de Julgamento deste Conselho, de 9 de abril de 2013 (fls. 1.239 a 1.249), o processo foi convertido em diligência, conforme partes do voto abaixo transcritos:

“De acordo com a autoridade fiscal, o saldo negativo do IRPJ apurado pela contribuinte, ora recorrente, revelou-se incorreto, tendo em vista a lavratura do auto de infração de IRPJ relativo aos anos-calendário de 2001 e 2002 (processo nº 18471.000626/2006-39).

Assim, a análise da compensação pretendida nestes autos depende diretamente do resultado do julgamento daquele processo.

[...]

Diante do exposto, deve ser convertido o presente julgamento em diligência para que a unidade de origem aguarde a decisão definitiva sobre o crédito, a ser exarada no processo nº 18471.000626/2006-39, junte cópia daquela decisão e, em seguida, devolva os autos a esta relatora, para prosseguimento no julgamento.”

Houve Embargos de Declaração (fls. 1.266 a 1.270) opostos à Resolução tomada, pela qual foi alegado que os saldos negativos de IRPJ dos anos-calendário 2001 e 2002 não foram utilizados para reduzir o mesmo imposto exigido pelo Auto de Infração que compôs o processo nº 18471.000626/2006-39.

Nessa petição, a embargante informa que o referido processo já foi julgado em segunda instância administrativa, tendo sido cancelado o lançamento relativo ao ano-calendário 2001, restabelecendo-se o saldo negativo de IRPJ nesse ano e, quanto ao ano-calendário 2002, a parte mantida pelo CARF foi desconstituída por decisão do Superior Tribunal de Justiça, já transitada em julgado.

Ao final, a embargante requer seja acolhido o recurso para fins de correção dos equívocos da Resolução embargada e homologadas as compensações.

Às fls. 1.352 a 1.371 foi acostada a decisão de segunda instância administrativa proferida no processo nº 18471.000626/2006-39, cujo acórdão está assim redigido:

Acordam os membros do colegiado, em relação ao recurso voluntário, por maioria de votos, em acatar a preliminar de nulidade do lançamento fiscal para anular a exigência do IRPJ referente ao ano-calendário 2001. Vencido o conselheiro Carlos Alberto Donassolo que rejeitava a preliminar de nulidade. O conselheiro Geraldo Valentim Neto acompanhou o voto pelas conclusões. Com base nessa decisão, em relação ao processo apensado, nº 10768.002416/2002-14, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário e determinar à unidade de origem que verifique a suficiência do saldo negativo de IRPJ para fins de homologação ou não da compensação pretendida, vencido o conselheiro Carlos Alberto Donassolo. Quanto ao recurso de ofício, pelo voto de qualidade, em face da concomitância com a esfera judicial, em dar parcial provimento para restabelecer o crédito tributário referente à variação cambial do investimento na empresa Klanil, do ano-calendário de 2002, no montante de R\$ 163.290.144,73. Vencidos os conselheiros Nereida de Miranda Finamore Horta, Orlando José Gonçalves Bueno e Geraldo Valentim Neto.

Às fls. 1.372 a 1.388 consta informação proferida pela Demac/RJO relativa ao processo nº 18471.000626/2006-39 (autos de infração) cujas conclusões são:

58. *Em face do exposto nesta instrução, consideramos que não resta nenhum débito passível de cobrança nos lançamentos formalizados nestes autos, seja por decisão da instância administrativa (planilhas de fls. 1365 a 1372), seja por decisão judicial transitada em julgado (planilha de fls. 1387 e 1388) e, por isso, propomos o envio imediato do p.p. à Equipe de Cobrança desta Divisão para extinção por medida judicial, com data de 03/09/2013, dos débitos de IRPJ e de CSLL da planilha de fls. 1387 e 1388, e para extinção por julgamento administrativo da impugnação dos débitos de IRPJ e de CSLL da planilha de fls. 1365 a 1372.*

Após esses fatos, em 18 de março de 2015 houve a expedição do Termo de Intimação nº 585/2015 da Demac/RJ, recebido pela Recorrente em 25 de março de 2015.

Foi emitido o despacho de fls. 1.389 e 1.390 pelo qual, juntada a cópia da decisão exarada no processo de lançamento do IRPJ de nº 18471.000626/2006-39 (fls. 1.352 a 1.371), nos termos do determinado pelo CARF na Resolução nº 1202-000.177, deu-se a devolução destes autos a este Conselho CARF para prosseguimento no julgamento, considerando-se ainda a interposição dos Embargos de Declaração à referida Resolução.

Em resposta ao Termo de Intimação nº 585/2015 da Demac/RJ, de 18 de março de 2015, a Recorrente protocolou o expediente de fls. 1.395 a 1.397, no qual argumenta:

- o valor de R\$ 3.589.120,70 que compôs o saldo negativo do IRPJ do ano-calendário 2002 como “imposto pago no exterior” decorreu de Imposto de Renda Retido na Fonte pelo Banco de Investimento Garantia S/A, no valor histórico de R\$ 1.807.848,03, sobre rendimentos auferidos no Brasil pela empresa Cheyney Financial S/A no ano-calendário de 1997, à época, subsidiária integral da Recorrente, conforme informe de rendimentos;

- o imposto foi pago no Brasil em moeda nacional;

- apesar de a retenção ter ocorrido em 1997, apenas no ano-calendário 2000, quando da disponibilização dos lucros pela Cheyney, a Recorrente ofereceu à tributação os rendimentos até então auferidos por Cheyney no Brasil (vide DIPJ/2001, ano-calendário 2000);

- por lapso, apesar de ter oferecido os lucros auferidos por Cheyney em 2000, não informou o IRRF em 1997, mas somente na DIPJ do ano-calendário 2002;

- o valor histórico de R\$ 1.807.848,03 perfaz o total de R\$ 3.589.120,70 atualizado até dezembro de 2002;

- esse procedimento não causou nenhum dano à Fazenda Nacional, uma vez que, tanto em 2000 quanto em 2002 a Recorrente apurou Prejuízo Fiscal.

É o relatório.

2 Voto

Conselheiro Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Relator.

Admissibilidade.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, dele devendo-se conhecer.

Embargos de Declaração.

Por primeiro, cabe a análise quanto aos Embargos de Declaração opostos em face da Resolução nº 1202-000.177 da então 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, da 1ª Seção de Julgamento deste Conselho.

Por essa Resolução, o julgamento foi convertido em diligência para que a unidade de origem aguardasse a decisão definitiva sobre o crédito, que seria exarada no processo nº 18471.000626/2006-39, juntando cópia daquela decisão, devolvendo-se então os autos para prosseguimento no julgamento.

Nos embargos à resolução foi alegado que os saldos negativos de IRPJ dos anos-calendário 2001 e 2002 não foram utilizados para reduzir o mesmo imposto exigido pelo Auto de Infração que compôs o processo nº 18471.000626/2006-39.

Nessa petição, a embargante informa que o referido processo já foi julgado em segunda instância administrativa, tendo sido cancelado o lançamento relativo ao ano-calendário 2001, restabelecendo-se o saldo negativo de IRPJ nesse ano e, quanto ao ano-calendário 2002, a parte mantida pelo CARF foi desconstituída por decisão do Superior Tribunal de Justiça, já transitada em julgado.

Ao final, a embargante requer seja acolhido o recurso para fins de correção dos equívocos da resolução embargada e homologadas as compensações.

Como visto, em consonância com as informações contidas na petição dos embargos, foi emitido o expediente de fls. 1.372 a 1.388 pela Demac/RJO, no qual consta que não resta nenhum débito passível de cobrança nos lançamentos formalizados nos autos do processo nº 18471.000626/2006-39, seja por decisão da instância administrativa, seja por decisão judicial transitada em julgado, sendo proposto o envio dos autos à Equipe de Cobrança daquela Delegacia para extinção dos débitos de IRPJ e de CSLL.

Também, houve a emissão do despacho de fls. 1.389 e 1.390 pelo qual, juntada a cópia da decisão exarada no processo de lançamento do IRPJ de nº 18471.000626/2006-39 (fls. 1.352 a 1.371), nos termos do determinado pelo CARF na Resolução nº 1202-0000.177, deu-se a devolução destes autos ao CARF para prosseguimento do julgamento.

Portanto, independentemente de serem ou não admissíveis os Embargos, estes perderam seu objeto em face da completa exclusão dos créditos tributários lançados nos Autos de Infração que compunham os autos do processo nº 18471.000626/2006-39. Também, porque o quanto determinado na Resolução já se exauriu.

Crédito para compensação. Ano-calendário 2001.

Relativamente ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2001, verificou-se, de início, que a interessada já havia apresentado PER/DCOMPs utilizando esse crédito por meio do processo nº 10768.002416/2002-14.

Há ainda o processo nº 15374.001251/2006-34, pendente de julgamento neste Conselho, que trata de compensação e utiliza também parte do saldo negativo do IRPJ do ano-calendário 2001.

A Recorrente, na manifestação de inconformidade, alegou que, diferentemente do que sustentou o Parecer Conclusivo da Derat/RJO, o crédito pleiteado neste processo de parte do saldo negativo de IRPJ de 2001 (R\$ 523.987,05), não foi utilizado nos demais pedidos e declarações.

A decisão de segunda instância exarada nos autos do processo nº 18471.000626/2006-39 (fls. 1.352 a 1.371) está assim redigida:

*Acordam os membros do colegiado, em relação ao recurso voluntário, por maioria de votos, em acatar a preliminar de nulidade do lançamento fiscal para anular a exigência do IRPJ referente ao ano-calendário 2001. [...] **Com base nessa decisão, em relação ao processo apensado, nº 10768.002416/2002-14, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário e determinar à unidade de origem que verifique a suficiência do saldo negativo de IRPJ para fins de homologação ou não da compensação pretendida** ... (Grifo acrescido)*

Na fl. 663 dos autos do processo nº 10768.002416/2002-14 (arquivado), consta Despacho Decisório nos seguintes termos:

Com fundamento nas informações contidas no Parecer Conclusivo nº 049/2015, fls. 644/650, que é parte integrante deste Despacho Decisório, diante do que consta dos autos e das informações contidas nos sistemas RFB, considerando-se que a certeza e a liquidez do crédito constituem requisito indispensável para a restituição/compensação, em obediência ao disposto no artigo 170 da Lei no. 5.172, de 1966 – Código Tributário Nacional; no uso da competência do artigo 229, parágrafo 3º, inciso VI, do Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012, tendo em vista a delegação de competência disposta no artigo 1º da Portaria DEMAC/RJO nº 63, de 18/07/2012, publicada no D.O.U. de 20/07/2012, e, em consonância com o que dispõe o artigo 75 da Instrução Normativa RFB nº 1.300, de 20 de novembro de 2012, DECIDO:

1) **RECONHECER O DIREITO CREDITÓRIO relativo ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2001, exercício de 2002, no valor de R\$ 12.051.903,46 (doze milhões cinquenta e um mil novecentos e três reais e quarenta e seis centavos)**, referente à interessada Lojas Americanas S.A., CNPJ nº: 33.014.556/0001-96; (Grifo acrescido)

2) HOMOLOGAR a compensação efetuada através das declarações de compensação - DCOMP de fls. 02, 51 e fls. 167/183 (DCOMP eletrônicas retificadoras de nºs. 03248.55477.191006.1.7.02-4601, 10253.14580.191006.1.7.02-4005 e 04857.87204.1910006.1.7.02-9586) do presente processo, e, através de seus apensos de nº. 10768.005492/2002-81 (pedido de compensação de fls. 02 e de fls. 45), nº

10768.007968/2002-19 (pedido de compensação de fls. 02), nº 10768.007967/2002-74 e 10768.007966/2002-20 (pedido de compensação de fls. 02), conforme extratos sistemas RFB de fls. 651/660 do presente processo;

3) DETERMINAR o encaminhamento deste processo ao Grupo de Execução e Controle desta Diort/Demac/RJO, para CIENTIFICAR o interessado da presente Decisão, e, posterior arquivamento deste processo.

Portanto, no que tange ao ano-calendário 2001, deve ser verificado se a parcela restante de saldo negativo de IRPJ é suficiente para a compensação pleiteada nestes e nos autos do processo nº 15374.001251/2006-34.

Crédito para compensação. Ano-calendário 2002.

Quanto ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2002, o simples fato de haver Auto de Infração para a cobrança do imposto desse mesmo período era motivo suficiente para a não homologação das compensações declaradas e que compõem este processo, em face de falta de certeza e liquidez quanto ao crédito. O Despacho Decisório emitido pela Derat/RJO tem essa fundamentação. Não foram feitas, portanto, outras averiguações no que se refere ao saldo negativo apurado pela Recorrente em face da suficiência mencionada.

Na decisão de primeira instância essa matéria foi bem enfocada, no sentido de que o lançamento do IRPJ no período retiraria os atributos de certeza e liquidez quanto ao crédito decorrente do saldo negativo. No entanto, ficou muito claro ali que, afastado esse primeiro óbice, essas certeza e liquidez, no caso, deveriam ser aferidas levando-se em consideração também outros parâmetros (fls. 486 e 487):

Analisando-se a DIPJ deste ano-calendário, verifica-se que foi declarado na ficha 12 A (fl. 266) um saldo negativo de IRPJ de R\$ 7.317.306,70. Tal valor provém do IRRF (R\$ 3.728.186,00) e do Imposto pago no exterior sobre lucro, rendimento e ganhos de capital (R\$ 3.589.120,70).

A compensação decorre de um direito a restituição e estão disciplinadas pelos art. 165 a 169 e 170 da Lei nº 5. 172, de 25 de Outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

[...]

Consultando-se o extrato do sistema SIEF (fl.68/82/258), constata-se a existência de um Auto de Infração contra a interessada (proc. nº 18471.000626/2006-39), onde foi apurado um valor de IRPJ, relativo ao ano-calendário de 2002, no montante de R\$ 24.270.834,01.

O citado feito encontra-se no Primeiro Conselho de Contribuintes para julgar um recurso de ofício, quanto ao lançamento relativo a 2002.

Ressalte-se que a própria existência de um auto de infração não definitivamente julgado, impondo um IRPJ a pagar, já seria suficiente para indeferir os pedidos de restituição/compensação, posto que, não haveria a condição necessária de certeza da existência do crédito, nem de liquidez, posto que, o lançamento ainda pode ser considerado procedente ou procedente em parte no âmbito do Conselho de Contribuintes. Observe-se que os requisitos de certeza e liquidez estão previstos no art.170 do CTN, portanto, de observância obrigatória para a administração. Portanto não pode ser homologada nenhuma compensação vinculada a este suposto crédito. (Grifo acrescido)

Além disso, o contribuinte não apresenta livros, demonstrativos e documentos que comprovem a contabilização das receitas relativas aos créditos de IRRF. Portanto, não restou comprovado que as receitas respectivas integraram a base de cálculo do IRPJ.

Os dados informados pelas instituições financeiras que efetuaram a retenção de imposto de renda estão consolidados nas Dirf de fl. 259/264.

Comparando-se a ficha 43 da DIPJ/2003 (fl. 267/283), onde consta o demonstrativo de IRRF, com a DIRF na qual a interessada consta como beneficiário, verificam-se várias inconsistências:

- Há valores que constam da ficha 43 da DIPJ/2003, que certamente estão incluídos na ficha 12 A- linha 13 (valor do IRRF), e que não constam a retenção do IR na Dirf. Como exemplo podemos citar os seguintes casos: IRRF de R\$ 234,23 — cód. 1708 — fl. 269 , IRRF de R\$ 2.889,69 — cód. 8045 fl. 272, IRRF de R\$ 171,89 — cód. 1708 — fl.273, IRRF de R\$ 42.700,15 — cód. 3426 — fl. 277, IRRF de R\$ 8.061,45 — cód. 5273 — fl. 277, IRRF de R\$ 250.824,15 — cód. 3426 — fl. 278 , IRRF de R\$ 15.718,90 — cód. 5273- fl.278 , IRRF de R\$ 25,31 — cód. 5273 — fl. 279, IRRF de R\$ 44.800,32 — cód. 5273 — fl. 281, IRRF de R\$ 107.885,96 —cód. 3426 fl. 282, IRRF de R\$ 301.596,33 — cód. 3426 fl. 283. Tal fato indica que a interessada se aproveitou de valores a título de IRRF que não foram efetivamente retidos, o que não é permitido, pois não houve o pagamento antecipado de imposto.

Também não há documentos relativos aos rendimentos e ganhos auferidos no exterior e ao Imposto pago no exterior sobre lucro, rendimento e ganhos de capital, que é um dos itens que forma o suposto saldo negativo de IRPJ que consta na DIPJ.

Os fatos descritos comprovam a inexistência da certeza e liquidez do crédito, o que impossibilita a homologação das compensações.

Dessa forma, cancelado o Auto de Infração, óbice inicial à certeza do crédito e à sua liquidez, há que se efetuar a aferição desses atributos que devem revestir o crédito para a compensação, nos termos enunciados na decisão de primeira instância conforme trecho acima transcrito, considerando-se:

- a) os comprovantes de retenção do IRRF trazidos com o Recurso Voluntário, em comparação com as DIRFs apresentadas pelas fontes pagadoras e, bem assim, o Livro Razão referido no recurso, em face da comprovação do oferecimento das receitas à tributação;
- b) os comprovantes e demais documentos relativos aos rendimentos auferidos no exterior.

Conclusão.

Em face do exposto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a unidade competente da Receita Federal do Brasil:

- a) verifique o valor da parcela restante de saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2001, após a utilização do referido crédito no processo nº 10768.002416/2002-14 e apensos e efetue o cálculo quanto às compensações pleiteadas nestes autos, informando os resultados;

b) proceda às análises quanto ao Imposto de Renda Retido na Fonte utilizado para a obtenção do saldo negativo do ano-calendário 2002, cotejando os informes anexos ao Recurso Voluntário com as respectivas DIRFs;

c) efetue a verificação, com base no Livro Razão apresentado junto com o Recurso Voluntário ou, se necessário, intimando a Recorrente para que apresente outros livros e documentos, quanto ao oferecimento à tributação das receitas correspondentes ao IRRF do ano-calendário 2002 a que se referem os informes mencionados na letra "b" acima;

d) confirme a retenção do Imposto de Renda de acordo com os informes de rendimentos de fls. 989 e 990;

e) intime a Recorrente a demonstrar que os lucros disponibilizados pela Cheyney a que se referem as retenções (informes citados na letra "d" supra) foram considerados no resultado no ano-calendário 2000, efetuando a comprovação, por meio de livros e documentos, de que o alegado valor está contido no lançado na DIPJ/2001 (cópia da ficha 09A - Doc. 07 - fl. 993);

f) confirme no sistema próprio o Prejuízo Fiscal apurado no ano-calendário 2000 declarado (Ficha 09A da DIPJ/2001 à fl. 993) e as parcelas de imposto pago/retido para fins de cálculo do saldo negativo desse período;

g) confirme, também, as parcelas de imposto pago/retido para fins de apuração do imposto a pagar/saldo negativo do ano-calendário 1997;

h) efetuadas as confirmações (letras "f" e "g"), não estando contido nas parcelas de imposto pago/retido o IRRF a que se referem os informes de fls. 989 e 990, proceda à aplicação da taxa Selic, nos termos da legislação federal que trata de restituição/compensação, sobre o valor do IRRF em tela, com termo inicial em 1º de janeiro de 2001 e termo final em 31 de dezembro de 2002, apresentando o valor nessa data.

Efetuada as verificações, deverá ser elaborado termo conclusivo do qual se dará ciência à Recorrente, concedendo-lhe prazo de trinta dias para contestação.

Decorrido o prazo, com ou sem manifestação da Recorrente, estes autos devem retornar para julgamento.

(assinado digitalmente)

Paulo Cezar Fernandes de Aguiar