



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10768.008741/99-70
Recurso nº. : 143.079
Matéria : IRF - Ano(s): 1998
Recorrente : BBM FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO SÃO FRANCISCO
Recorrida : 9ª TURMA/DRJ no RIO DE JANEIRO – RJ I
Sessão de : 11 DE AGOSTO DE 2005
Acórdão nº. : 106-14.848

IRRF – COMPENSAÇÃO – TRIBUTO COM EXIGIBILIDADE SUSPensa – O recolhimento de imposto cuja exigibilidade estava suspensa por força de decisão judicial não gera o direito à restituição/compensação do valor recolhido. Eventual direito a crédito só surgirá depois do trânsito de decisão judicial definitiva que venha a reconhecer a inexigibilidade do imposto em questão.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BBM FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO SÃO FRANCISCO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 19 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA e ANTONIO AUGUSTO SILVA PEREIRA DE CARVALHO (suplente convocado). Ausente, justificadamente, o Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

Recurso nº : 143.079
Recorrente : BBM FUNDO DE INVESTIMENTO FINANCEIRO SÃO FRANCISCO

RELATÓRIO

BBM Fundo De Investimento Financeiro São Francisco efetuou pedido de compensação de créditos seus com débitos de terceiros (BBM S/A). Do pedido constava a seguinte informação:

"O imposto de renda retido na fonte, que ora o Fundo resolve solicitar a restituição e a compensação com débito de terceiros, se refere ao valor recolhido referente a Fundação CESP, que ora pertence a Associação das Entidades Fechadas de Previdência Privada – ABRAPP, que obteve efeito suspensivo da incidência do Imposto de Renda sobre aplicações financeiras de renda fixa e variável, diante do art. 12 da Lei nº 9.532/97 e do art. 8º da Instrução Normativa nº 96, de 26/12/97, da Secretaria da Receita Federal."

Às fls. 42/44 consta despacho de Delegacia Especial de Instituições Financeiras no Rio de Janeiro (Deinf/RJ) indeferindo o pedido de compensação em face da impossibilidade do reconhecimento de direito creditório baseado em decisão proferida no curso de processo judicial ainda sem trânsito em julgado, e também em razão de não ser o então Requerente o contribuinte de fato do tributo, e de não terem sido trazidos aos autos quaisquer documentos expedidos pelo real detentor do crédito que autorizassem o Requerente a fazê-lo.

Devidamente intimado, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contra tal decisão, sob os seguintes argumentos:

- que o Banco BBM S/A, na qualidade de administrador do BBM Arbitragem Institucional Fundo de Investimento e Financiamento, é o responsável pela retenção e recolhimento dos tributos incidentes sobre as aplicações financeiras realizadas no Fundo – dentre as quais aquela realizada pela Fundação CESP;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

- que a Fundação CESP, por seu turno, é associada da Abrapp, que impetrou Mandado de Segurança objetivando afastar a exigibilidade do IRRF incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras realizadas por suas associadas;

- que este Mandado ainda não foi definitivamente julgado e que existe Agravo de Instrumento pendente de julgamento, através do qual foi concedido efeito suspensivo à Apelação interposta em face da sentença que denegou a segurança, restabelecendo os efeitos da liminar concedida em primeira instância;

- que em razão do aludido efeito suspensivo, o IRRF não pode ser retido (e recolhido) das associadas da Abrapp;

- que nos meses de novembro e dezembro de 1998, o BBM S/A, por falta de conhecimento da concessão daquele efeito suspensivo, efetuou a retenção e o posterior recolhimento do IR na Fonte sobre os rendimentos auferidos pela Fundação CESP no Fundo BBM Arbitragem;

- que em razão da retenção, a Fundação CESP requereu ao BBM S/A a devolução deste valor indevidamente retido e recolhido, o que fez através de carta, subrogando os direitos do crédito referido ao BBM S/A;

- que foi por essa razão que o BBM S/A requereu a compensação em exame;

- que quando foi efetuado o pedido de compensação, a mencionada carta não foi anexada, e que por isso a Deinf/RJ indeferiu o pedido com base no art. 166 do CTN;

- que o BBM S/A possui legitimidade para pleitear a compensação em questão por ter assumido o encargo financeiro do tributo cuja compensação pleiteia; e

- que como o BBM S/A efetuou a retenção e o recolhimento do IR na Fonte por estar cumprindo a lei e a decisão judicial que denegara a segurança naquele MS, não poderia ele agora ser penalizado com a impossibilidade de reaver o referido montante.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

Requer, por fim, que caso não se reconheça o seu direito à referida compensação, que se lhe garanta a possibilidade de fazê-lo após o trânsito em julgado de decisão judicial a ser proferida no MS impetrado pela Abrapp.

A DRJ, ao apreciar a referida impugnação, indeferiu o pedido, através de acórdão com a seguinte ementa:

"DIREITO CREDITÓRIO. RECONHECIMENTO VEDADO. DECISÃO JUDICIAL NÃO DEFINITIVA.

É vedado o reconhecimento de direito creditório relativo a tributo objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. Solicitação indeferida."

Entendeu a DRJ, em resumo, que: a Fundação CESP não faria jus à isenção prevista no art. 12 da Lei nº 9.532/97 e no art. 8º da IN nº 96/97, por não preencher os requisitos da imunidade prevista no art. 150, VI, 'c' da Constituição Federal; e por ainda não ter havido o trânsito em julgado do Mandado de Segurança impetrado pela Abrapp, o que retira do crédito pleiteado a liquidez e a certeza necessárias à compensação, conforme o art. 170 do CTN. Quanto à legitimidade para o pedido de compensação, a DRJ entendeu que a carta trazida aos autos supria os requisitos previstos no art. 166 do CTN, pelo que o interessado tinha legitimidade para efetuar tal pedido.

Às fls. 116/118, o contribuinte formula "consulta" à Deinf/RJ, a fim de apurar se havia necessidade de arrolamento de bens como condição à interposição de Recurso Voluntário.

A Deinf/RJ, entendendo que tal consulta seria o próprio Recurso interposto pelo contribuinte, determinou a remessa dos autos a este Conselho.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

Às fls. 125, a Deinf/RJ solicita ao Conselho a devolução do processo para verificações.

Os autos foram então devolvidos, oportunidade em que foi anexado o Recurso Voluntário de fls. 128/143, através do qual o contribuinte se dirige a este Conselho pleiteando a reforma da decisão da DRJ, alegando, em síntese:

- que o acórdão recorrido incorreu em duas ilegalidades: a primeira, ao contrariar o teor da liminar que determina a não incidência do IRRF sobre as aplicações financeiras da Fundação CESP, e a segunda, no fato de considerar necessário o trânsito em julgado da decisão judicial para que se permitisse a compensação, em afronta ao art. 170 do CTN;

- que os recolhimentos efetuados enquanto vigente a liminar que suspendia a exigibilidade do crédito são indevidos, e por isso, passíveis de compensação;

- que o art. 170-A do CTN não se aplicaria ao caso dos autos porque a discussão judicial não é travada pelo Recorrente, que estava apenas cumprindo decisão judicial e não tem qualquer discussão judicial sobre o tema;

- que os Recorrentes reconheceram o recolhimento indevido efetuado em nome da Fundação CESP e repassaram os rendimentos integralmente para a Fundação CESP, reconhecendo o IRRF indevidamente recolhido como um indébito seu;

- que, caso se entenda pela aplicação do art. 170 ao caso, o mesmo só poderia ser aplicado a compensações baseadas em recolhimentos efetuados após a sua publicação, e o pedido de compensação em questão foi protocolado em 11.05.1999; e

- a ilegalidade da aplicação da taxa Selic sobre eventual débito que venha a ser exigido em razão da compensação em questão.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

Às fls. 371 consta a informação de que os débitos constantes do processo foram transferidos para outro processo (19740.000467/2004-56), tendo em vista que o Pedido de Compensação não fora convertido em Declaração de Compensação.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

VOTO

Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche as formalidades legais, por isso dele conheço e passo à análise de mérito.

A questão a ser debatida nestes autos diz respeito somente ao cabimento ou não da compensação pretendida, uma vez que a legitimidade do Recorrente para pleitear os créditos pretendidos já foi reconhecida pela DRJ.

De fato, pretende o Recorrente a compensação de débitos seus com créditos decorrentes de IRRF retido e recolhido de entidade alegadamente isenta de fazê-lo.

O direito ao crédito em questão se baseia no fato de que no momento da retenção e do recolhimento do imposto, sua exigibilidade estava suspensa por força de liminar. O Recorrente alega que, estando a exigibilidade do crédito suspensa, o recolhimento assim efetuado é indevido e gera um indébito a ser ressarcido.

Ocorre que a conclusão a que chega o Recorrente não é verdadeira.

Como se sabe, o efeito da suspensão da exigibilidade de um determinado crédito tributário é o de não permitir à autoridade administrativa que o exija caso não seja recolhido. E só esse. O eventual recolhimento de crédito cuja exigibilidade esteja suspensa não gera qualquer direito à repetição dos valores recolhidos.

No caso em exame, o Recorrente só terá direito ao ressarcimento/compensação pleiteado **após o trânsito em julgado de decisão**



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

definitiva que reconhecer aquele direito à isenção. Aí sim, surge o indébito, passível de ressarcimento. Antes disso, o que se tem é a impossibilidade de cobrança destes valores por parte da autoridade administrativa. Como este não é o caso dos autos – de cobrança de valores suspensos por força de liminar – entendo que não há que se falar em desobediência ou em descumprimento de ordem judicial.

A alegada desobediência só restaria configurada se tal autoridade pretendesse exigir o imposto cuja exigibilidade está suspensa, o que não ocorreu, *in casu*. Como o próprio Recorrente afirma, a decisão judicial (liminar) hoje vigente reconhece “o seu direito de não recolher o IRRF sobre os rendimentos auferidos em aplicações financeiras de renda fixa e variável”.

A vedação à compensação pretendida encontra, de fato, óbice no art. 170 do CTN, posto que não existe em favor do Recorrente crédito tributário líquido e certo a ensejar o direito à tal compensação. Com efeito, o acórdão recorrido não afrontou o art. 170 do CTN, como alega o Recorrente, mas apenas fez valer uma das condições lá previstas para a compensação tributária: a de que o crédito a ser compensável seja líquido e certo.

Quanto ao art. 170-A do CTN – contra o qual o Recorrente dirige sua inconformidade, cumpre salientar que este não foi o fundamento da decisão da DRJ. O fundamento desta decisão foi o próprio *caput* do artigo, em face da inexistência de liquidez e certeza do crédito em questão, como dito.

Por isso tudo, e sem entrar, aqui, no mérito do direito à isenção pleiteada – posto que isto não é objeto do presente processo – entendo que a decisão da DRJ não merece reparo no que diz respeito à impossibilidade de reconhecimento do direito ao crédito pretendido fundada na suspensão da exigibilidade do mesmo.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 10768.008741/99-70
Acórdão nº : 106-14.848

Por certo que o direito à compensação pleiteada ficará resguardado caso a decisão final a ser proferida nos autos do processo judicial seja favorável à Fundação CESP e reconheça, por fim, o direito ao ressarcimento de valores indevidamente recolhidos.

Acresça-se a estas razões que a compensação pretendida também encontra óbice na Lei nº 9.430/96, que assim dispõe em seu art. 74, par. 12, inc. II, 'd':

"Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

I - previstas no § 3º deste artigo;

II - em que o crédito:

(...)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou

(...)."

(grifos não constantes do texto original)

Quanto à incidência da taxa Selic, não há que ser a mesma abordada nestes autos, uma vez que o débito decorrente da compensação em questão (sobre o qual a taxa incidiria) foi transferido para outro processo administrativo.

Por isso, meu voto é no sentido de NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 11 de Agosto de 2005.


ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI