



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10880.027797/97-01
Recurso nº. : 138.265
Matéria: : CSLL – ano-calendário: 1996
Recorrente : BANCO ITAÚ S.A.
Recorrida : DRJ em São Paulo – SP.
Sessão de : 25 de fevereiro de 2005

RESOLUÇÃO N.º 101-02.454

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO ITAÚ S.A.

ACORDAM, os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento em diligência, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

MANOEL ANTONIO GADELHA DIAS
PRESIDENTE

SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 2.1 MAR 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, VALMIR SANDRI, PAULO ROBERTO CORTEZ, CAIO MARCOS CÂNDIDO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR.

Processo nº 10880.027797/97-01
Resolução nº 101-02.454

Recurso nº. : 138.265
Recorrente : BANCO ITAÚ S.A.

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso voluntário interposto por Banco Itaú contra decisão do Delegado de Julgamento, titular da DRJ em São Paulo, que confirmou o Despacho Decisório do Delegado da DEINF-SP, o qual, ao deferir em parte seu pedido de restituição de tributos, para posterior compensação, indeferiu a repetição quanto aos valores ditos como recolhidos a maior, a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido-CSLL sobre a base estimada, no ano-calendário de 1996.

Alega o Recorrente que:

- a autoridade recorrida julgou incabível o reconhecimento de direito creditório pleiteado com fulcro em liminar pendente de decisão judicial transitada em julgado, bem assim, em face de a DIRPJ/1997 retificadora, elaborada pelo contribuinte, encontrar-se retida em procedimento de malha da Secretaria da Receita Federal;
- O Delegado de Julgamento cometeu o mesmo equívoco que havia sido cometido pelo Chefe da Divisão de Tributação da DEINF, com base no qual foi indeferida sua solicitação, pois ambos entenderam devida a retenção de valores que indiscutivelmente não poderiam ter sido retidos como garantia, já que provenientes de recolhimento a maior;
- O Julgador efetuou a retenção de todo o valor recolhido a maior, inclusive de parte que não compõe o valor cuja discussão se estabelece no Poder Judiciário, conforme o seguinte demonstrativo:

DISCRIMINAÇÃO	CSLL A 30% CONFORME EC 10/96	CSLL SUSPENSÃO MAND.SEG.	CSLL A 18% DIRPJ ANO BASE 1996
Lucro líquido antes da CSLL	785.386.602,94	-	785.386.602,94
Adições	1.490.819.835,64	-	1.490.819.835,64
(Exclusões)	<u>(1.992.991.369,33)</u>	-	<u>(1.992.991.369,33)</u>
Base de cálculo da CSLL	283.215.069,25		283.215.069,25
CSLL Devida	65.357.323,67	(22.155.024,95)	43.202.298,70
CSLL Postergada 96 (DIRPJ ano base 97)	14.343.876,71	-	14.343.876,71
CSLL recolhida em DARF (atualizada)	<u>(103.578.327,52)</u>		<u>-(103.578.327,52)</u>
CSLL a Compensar	<u>(23.877.127,14)</u>	<u>(22.155.024,95)</u>	<u>(46.032.152,11)</u>

- Se a CSLL fosse calculada a 30% (1ª coluna do demonstrativo), o valor da CSLL a compensar seria de R\$ 23.877.127,14, que não poderia ser retido como garantia pelo Poder Público até decisão do processo judicial, tampouco permanecer em malha para análise, pois não compõe o valor discutido judicialmente, e sim, recolhimento efetuado a maior.
- Se a CSLL fosse calculada a 18% (3ª coluna do demonstrativo), o valor pleiteado e negado, e cuja compensação o Recorrente espera seja homologada pelo Conselho, é de R\$ 46.032.152,11.
- O Recorrente obteve liminar, no Mandado de Segurança 96.001272-0, para proceder ao recolhimento à alíquota de 18%, de acordo com o estatuído na Lei nº 9.249/95, até a entrada em vigor da norma veiculada pelo art. 72, III, do ADCT, com a redação da EC nº 10/96.
- Ocorre que em dezembro de 1996 o Recorrente apresentou base de cálculo acumulada decrescente em relação àquela verificada em maio/1996, e sendo assim, calculou e recolheu a CSLL considerando a alíquota de 18% para todo o período de apuração, visto que com tal procedimento todo o lucro apurado no ano foi tributado.
- Vale salientar que o procedimento adotado pelo Peticionário para esta situação foi o mesmo que posteriormente adotou o AD(N) nº 3, de 09/02/00, regulamentando situação similar, sob a égide da mesma legislação que vigorava à época da obtenção da liminar.
- Ainda que não tivesse sido efetuado o recolhimento a maior, a importância ora retida não seria objeto de cobrança pelo fisco, mas somente objeto de lançamento com exigibilidade suspensa para prevenção da decadência.

Requer:

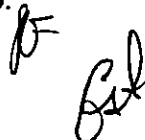
- a) seja homologada a compensação requerida, de R\$56.032.152,11;
- b) se assim não for entendido, seja liberada de imediato a compensação/restituição do valor que independe da discussão judicial (R\$ 23.877.127,14);
- c) que se abstenha de glosar créditos tomados pelas empresas do grupo, e conseqüentemente a sua cobrança, mantendo-se, assim, as

Processo nº 10880.027797/97-01
Resolução nº 101-02.454

compensações efetuadas com exigibilidade suspensa (relativamente ao valor que não foi considerado restituível).

Finalmente, requer seja reconsiderada a decisão do Delegado de Julgamento e homologada a compensação efetuada, suspendendo-se, até decisão do presente recurso, a exigibilidade dos créditos compensados.

É o relatório.

Handwritten signature in black ink, appearing to be 'F. Gil'.

VOTO

Conselheira SANDRA MARIA FARONI, Relatora

O recurso é tempestivo e atende os pressupostos legais. Dele conheço.

O Código Tributário Nacional, no seu artigo 165, reza que, no caso de cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido, o sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento.

Uma vez solicitado no prazo previsto no artigo 168, desde que prove que pagou, e que esse pagamento foi indevido ou maior que o devido, o sujeito passivo faz jus à restituição.

No caso, o pedido encontra-se instruído com DIRPJ/1997 (original), às fls. 84 a 115, DIRPJ/1997 (retificadora), às fls. 133 a 164, bem assim, pelos DARF, de fls. 36 a 49, onde constam consignados pagamentos relativos a antecipações de CSLL, efetuados ao longo do referido ano-calendário. Portanto, além da tempestividade do pedido, não questionada, é incontroversa a efetividade dos pagamentos. Assim, o direito à restituição fica condicionado à demonstração de que os pagamentos foram indevidos (ou maiores que os devidos)

A autoridade administrativa indeferiu a restituição requerida, no tocante aos valores recolhidos a título de CSLL, no ano-calendário de 1996, sob o fundamento de que, estando a apuração do precitado tributo pendente de decisão judicial quanto ao mérito da questão, e encontrando-se a DIRPJ/1997 retificadora, entregue pelo contribuinte em 03/03/1998, retida em procedimento de malha da Secretaria da Receita Federal, não poderia ser quantificado e reconhecido o direito creditório alegado, até ulterior decisão da esfera judicial e liberação da DIRPJ/1997 retificadora.

Portanto, dois os fundamentos usados para denegar a restituição, quais sejam: pendência de decisão judicial e retenção da DIPJ em malha.

Processo nº 10880.027797/97-01
Resolução nº 101-02.454

Nos autos do Mandado de Segurança n.º 96.0011272-0 o contribuinte obteve liminar autorizando-o a recolher a CSLL à alíquota de 18%, de janeiro a junho, de 1996, aplicando no restante do referido ano-calendário a alíquota de 30%, para a apuração do tributo em apreço. No Agravo de Instrumento n.º 96.03.033255-0, versando sobre o mesmo objeto, a liminar foi mantida inalterada.

A ECR 1/1994 determinou que a alíquota da CSLL aplicável às instituições financeiras, nos exercícios de 1994 e 1995, passasse a ser de trinta por cento, e que a nova alíquota de 30% aplicar-se-ia a partir do primeiro dia do mês seguinte aos noventa dias posteriores à sua promulgação. (art. 72, § 1º, incluído no ADCT pelo art. 1º da ECR 1/1994, publicada no DOU de 02 de março de 1994). Assim, a alíquota de 23%, até então aplicável para a apuração da CSLL das instituições financeiras, permaneceria vigente até 31 de maio de 1994, passando para 30% no período de 1º de junho de 1994 a 31 de dezembro de 1995.

O art. 19 da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995, estabeleceu que a partir de 1º de janeiro de 1996 vigorariam as alíquotas de 8% para as pessoas jurídicas em geral e de 18% para as instituições financeiras.

A Emenda Constitucional n.º 10, de 04 de março de 1996, alterou a redação do art. 72, III, do ADCT, prevendo que para as instituições financeiras, no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997, a alíquota passa a ser de trinta por cento, e que as alíquotas poderiam ser alteradas por lei ordinária.

O Delegado de Julgamento considerou que a Emenda Constitucional n.º 10/96 não estipulou o prazo nonagesimal para que a alíquota de 30% fosse exigida, visto que sua vigência, na verdade, foi prorrogada, tendo inclusive determinado expressamente a aplicação da alíquota de 30% no período de 1º de janeiro de 1996 a 30 de junho de 1997. Assim, por inexistir decisão quanto ao mérito nos autos do Mandado de Segurança n.º 96.0011272-0 (Justiça Federal em São Paulo), bem assim no Agravo de Instrumento n.º 96.03.033255-0, interposto no TRF (3ª Região), não acolheu o entendimento divergente sustentado pelo contribuinte, porquanto não resta sequer assentado, por trânsito em julgado na esfera judicial, e julgou descabido o exame da restituição pleiteada.

Vê-se que o fundamento para a denegação da restituição foi o entendimento da administração de que o pagamento à alíquota de 30% não é indevido. Nesse aspecto, entendo que não cabe examinar a matéria, tendo em vista que o contribuinte a submeteu à esfera judicial, devendo prevalecer o que vier a ser decidido pelo Poder Judiciário.

Ocorre que o contribuinte faz demonstrativo para evidenciar que, mesmo que se considere a CSLL incidindo à alíquota de 30%, ainda assim haveria parte de pagamento indevido.

Processo nº 10880.027797/97-01
Resolução nº 101-02.454

Quanto a essa parcela, o argumento usado, de que a declaração "*se encontra retida em malha*", não é suficiente para denegar o pedido. As competências para revisar declaração do contribuinte, homologar lançamento, fazer lançamento suplementar e restituir tributo pago a maior concentram-se na mesma autoridade, o Delegado da Receita Federal. Assim, não pode prosperar o indeferimento da restituição ao argumento de que a declaração "*se encontra retida em malha*". A *retenção em malha* é procedimento preliminar ao exame da exatidão do cumprimento da obrigação principal. Se o contribuinte demonstra, com a declaração apresentada, que pagou a maior, cabe à autoridade, para indeferir a restituição, examinar a declaração e fundamentar, com base na lei, as inconsistências da declaração apresentada, que desconstituíram a afirmativa de "pagamento a maior".

Pelas razões expostas, voto no sentido de converter o julgamento à origem para que seja confirmado se , considerando a alíquota de 30%, restaram configurados pagamentos a maior, e em caso positivo, se restou configurado qualquer outro fato que, com base na lei, impeça sua restituição.

Sala das Sessões, DF, em 25 de fevereiro de 2005


SANDRA MARIA FARONI

