



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

Processo n° 10880.915266/2006-48
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1301-001.179 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de abril de 2013
Matéria IRPJ/COMPENSAÇÃO
Recorrente COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. RETIFICAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO TÁCITA.

O termo inicial da contagem do prazo de cinco anos, para efeito da homologação tácita, começa a fluir a partir da protocolização do Pedido de Restituição/Compensação.

SALDO NEGATIVO DE IRPJ. DEDUÇÃO DO IRRF SOBRE APLICAÇÕES FINANCEIRAS.

Para a determinação do saldo negativo de IRPJ, restituível ou compensável, não basta a prova da retenção do imposto, é imprescindível a comprovação de que as receitas sobre as quais incidiram as retenções foram devidamente oferecidas para a apuração do lucro real.

Incumbe ao interessado a demonstração, com documentação comprobatória, da existência do crédito, líquido e certo, que alega possuir junto à Fazenda Nacional (art. 170 do Código Tributário Nacional).

Não restando comprovado, pelo interessado, o saldo negativo de IRPJ informado na DIPJ, não está comprovada a liquidez e certeza do crédito pleiteado e, portanto, não deve ser reconhecido o direito creditório e não devem ser homologadas as compensações efetuadas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros deste Colegiado, por unanimidade de votos, em DAR provimento parcial ao Recurso Voluntário, nos termos do relatório e voto proferidos pelo relator.

Processo nº 10880.915266/2006-48
Acórdão n.º **1301-001.179**

S1-C3T1
Fl. 11

Plínio Rodrigues Lima - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Plínio Rodrigues Lima, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier. Declarou-se impedido o Conselheiro Valmir Sandri.

Relatório

COMPANHIA BRASILEIRA DE ALUMINIO, manifesta inconformidade com Despacho Decisório, proferido pela Divisão de Orientação e Análise Tributária/EQPIR, da Delegacia de Administração Tributária em São Paulo — DERAT (fls. 181 a 187), que não homologou as compensações declaradas relativas ao saldo negativo de IRPJ do ano-calendário de 2001.

A contribuinte apurou na DIPJ/2002 (fls. 30) SNIRPJ no montante de R\$.27.433.842,07, utilizando-se na apuração do IRPJ do exercício e nas compensações de estimativas mensais de IRPJ, o imposto retido na fonte no montante de R\$ 24.623.911,68 conforme declarado nas fichas 11 e 12 A da DIPJ/2002.

De acordo com a consulta no sistema SIEF/DIRF (fls. 48 a 57) o montante de IRRF informado pelas fontes pagadoras foi insuficiente para comprovar o montante utilizado pela contribuinte na apuração do IRPJ do exercício. Foi apurado também que parte das receitas financeiras auferida e receitas de serviços também não foram oferecidas à tributação, conforme se observa à ficha 06 A da DIPJ/2002 (fls. 29) e quadro à fls. 184, sendo calculado então o valor proporcional do IRRF aos rendimentos oferecidos, que resultou em R\$ 23.336.976,73 de IRRF, passível de ser utilizado na DIPJ, (diferença apurada R\$.1.286.934,95).

Quanto as estimativas mensais, observa-se que a contribuinte efetuou recolhimentos em DARF que foram comprovados e compensou a estimativa de setembro, no valor de R\$ 24.532.071,40 com o IRF retido em 2001. Como foi reconhecido valor menor que o utilizado pela contribuinte, o valor total confirmado das estimativas soma R\$ 51.973.162,98.

Assim o saldo negativo reconhecido monta a importância de R\$.26.146.907,12, (diferença apurada R\$.1.286.934,95).

Foi verificado que a contribuinte compensou sem processo as estimativas de IRPJ/2002, e o IRRF devido do ano-calendário 2002, conforme DCTF de fls. 57v a 154v, utilizando o saldo credor do IRPJ do ano-calendário de 2001 e, conforme os cálculos do sistema SAPO (fls. 155 a 180v), não restou saldo credor para ser utilizado e ainda restando alguns débitos em aberto que não serão convalidados.

Desse modo, não foram homologadas as compensações declaradas, constantes do presente processo.

Cientificada em 17/05/2010, conforme AR de fls. 188v, a contribuinte apresentou, em 15/06/2010, manifestação de inconformidade de fls. 205 a 217, apresentando suas razões, em síntese a seguir:

1 Alega que caberia manifestação de inconformidade contra a não convalidação das compensações sem processo e discorre a respeito e ainda que teriam deixado de ser convalidadas compensações efetuadas há mais de cinco anos e que estariam homologadas tacitamente.

2 Quanto à homologação tácita, entende que somente a PER/DCOMP de nº. 23581.71883.120809.1.7.02-5465, apontada na primeira página do despacho decisório não teria homologado tacitamente e que todas as outras PER/DCOMP e compensações sem processo já teriam sido homologadas tacitamente de acordo com o art. 74 da Lei nº 9.430/1996. Discorre longamente a respeito da homologação tácita.

3 Discorre, ainda, sobre como a Autoridade Fiscal deveria ter procedido para apuração do crédito da contribuinte, entendendo que se houve discordância dos valores oferecidos a tributação pela contribuinte, deveria ter sido lavrado auto de infração e não simplesmente, no seu entender calcular o IRRF proporcional aos rendimentos oferecidos, uma vez que a retenção do imposto foi efetivamente feita e a contribuinte teria direito a esse saldo integral, citando ainda acórdãos do antigo Conselho de Contribuintes que corroboram suas alegações.

4 Por fim requer a homologação tácita de todas as compensações feitas com ou sem processo com exceção da PER/DCOMP de nº 23581.71883.120809.1.7.02-5465 e a homologação desta por entender haver crédito para tanto.

A autoridade julgadora de primeira instância (DRJ/SPI) decidiu a matéria por meio do Acórdão 16-26.642, de 10/09/2010 (fls. 247), julgando a Manifestação de Inconformidade improcedente, tendo sido lavrada a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

INFORMES DE RENDIMENTOS FINANCEIROS

Somente tem direito ao aproveitamento do IRF retido sobre rendimentos financeiros se os informes forem emitido no nome da empresa ou sua filial e que esses rendimentos tenham sido declarados na DIPJ ao final do período de apuração.

A não comprovação do que alega a empresa, inviabiliza o reconhecimento do crédito declarado.

PER/DCOMP - HOMOLOGAÇÃO TACITA - NÃO OCORRÊNCIA.

A data para homologação tácita é alterada cada vez que a apresentação de PER/DCOMP retificadora, passando a valer para data inicial da contagem do prazo homologatório, a data de apresentação da última PER/DCOMP de retificação.

É o relatório.

Passo ao voto.

Voto

Conselheiro Paulo Jakson da Silva Lucas

O recurso voluntário é tempestivo e assente em lei. Dele conheço.

Trata o presente processo de Pedidos de Compensação (fls. 01), PER/DCOMP originais 35229.91492.130603.1.3.02.9902 e 09227.39835.310806.1.3.02.5033, protocolizados pelo contribuinte, ora recorrente, em 13/06/2003 e 31/08/2005, ambos retificados conforme PER/DCOMP n.ºs. 08607.59580.120809.1.7.02-4066 e 23581.71883.120809.1.7.02.5465 protocolizados em 12 de agosto de 2009, além de compensações sem pedido.

Para melhor elucidação da matéria transcrevo a seguir trechos do voto recorrido, bem como, dos fundamentos trazidos na peça recursal.

Do voto recorrido:

“Quanto a homologação tácita, a contribuinte alega que todas as compensações com ou sem processo teriam sido homologado tacitamente, com exceção da PER/DCOMP 23581.71883.120809.1.7.02-5465.

Não assiste qualquer razão a reclamante.

De fato, a simples leitura da fls. 181, primeira página do despacho decisório, revela que a contribuinte retificou em 2009, as duas PER/DCOMP apresentadas, respectivamente em 2003 e 2005, não havendo o que se falar em homologação tácita, pois como certamente a contribuinte não ignora, com a apresentação da PER/DCOMP retificadora, passa a valer a data da apresentação da declaração retificadora, deixando de existir a PER/DCOMP original, conforme artigo do capítulo XI da IN SRF 900/2008 vigente a época da apresentação da PER/DCOMP retificadora. Reproduz-se a seguir o citado capítulo XI para maior clareza:

CAPITULO XI

DA RETIFICAÇÃO DE PEDIDO DE RESTITUIÇÃO, DE PEDIDO DE RESSARCIMENTO, DE PEDIDO DE REEMBOLSO E DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Art. 76. A retificação do pedido de restituição, do pedido de ressarcimento, do pedido de reembolso e da Declaração de Compensação gerados a partir do programa PER/DCOMP, deverá ser requerida pelo sujeito passivo mediante apresentação à RFB de documento retificador gerado a partir do referido Programa.

Parágrafo único. A retificação do pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso e da Declaração de Compensação apresentados em formulário em meio papel, nas hipóteses em que admitida, deverá ser requerida pelo sujeito passivo mediante apresentação à RFB de formulário retificador, o qual será

juntado ao processo administrativo de restituição, de ressarcimento, de reembolso ou de compensação para posterior exame pela autoridade competente da RFB.

Art. 77. O pedido de restituição, ressarcimento ou reembolso e a Declaração de Compensação somente poderão ser retificados pelo sujeito passivo caso se encontrem pendentes de decisão administrativa à data do envio do documento retificador e, observado o disposto nos arts. 78 e 79 no que se refere à Declaração de Compensação.

Art. 78. A retificação da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP ou elaborada mediante utilização de formulário em meio papel somente será admitida na hipótese de inexatidões materiais verificadas no preenchimento do referido documento e, ainda, da inocorrência da hipótese prevista no art. 79.

Art. 79. A retificação da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP ou elaborada mediante utilização de formulário em meio papel não será admitida quando tiver por objeto a inclusão de novo débito ou o aumento do valor do débito compensado mediante a apresentação da Declaração de Compensação à RFB.

§ 1º Na hipótese prevista no caput, o sujeito passivo que desejar compensar novo débito ou a diferença de débito deverá apresentar à RFB nova Declaração de Compensação.

§ 2º Para verificação de inclusão de novo débito ou aumento do valor do débito compensado, as informações da Declaração de Compensação retificadora serão comparadas com as informações prestadas na Declaração de Compensação.

§ 3º As restrições previstas no caput não se aplicam nas hipóteses em que a Declaração de Compensação retificadora for apresentada à RFB:

I - no mesmo dia da apresentação da Declaração de Compensação original; ou

II - até a data de vencimento do débito informado na declaração retificadora, desde que o período de apuração do débito esteja encerrado na data de apresentação da declaração.

Art. 80. Admitida a retificação da Declaração de Compensação, o termo inicial da contagem do prazo previsto no § 2º do art. 37 será a data da apresentação da Declaração de Compensação retificadora.

Art. 81. A retificação da Declaração de Compensação não altera a data de valoração prevista no art. 36, que permanecerá sendo a data da apresentação da Declaração de Compensação original. (g.n)

23581.71883.120809.1.7.02-.5465 retificou a PER/DCOMP nº
09227.39835.310806.1.3.02-5033.

As duas PER/DCOMP retificadoras foram apresentadas em 12/08/2009, passando a valer essa data como o início da contagem do prazo decadencial. Uma vez que a ciência do despacho decisório foi dada em 17/05/2010, não há o que se falar em homologação tácita.

Cabe esclarecer também que somente compensações declaradas em Pedidos de Compensação, convertidos em DCOMP e PER/DCOMP são passíveis de homologação tácita, conforme o art. 74 da Lei nº 9.430/1996. Conforme já dito, outras compensações, como as sem processo, que eram legalmente possíveis até outubro de 2002, não são homologadas tacitamente, embora o débito não compensável, não possa eventualmente ser exigido, por decurso do prazo decadencial.

Relativamente ao crédito discutido no presente processo, convém esclarecer a douta reclamante que, para poder utilizar IRF retido em rendimentos financeiros, não basta empresa reclamar a existência da retenção do imposto. Para ter direito ao IRF retido, é necessário que os rendimentos totais correspondentes a esse IRF, tenham sido oferecidos à tributação ou seja, tenham integrado a base de cálculo do Imposto de Renda no cálculo da DIPJ/2002, ano-base 2001, conforme dispõe o art. 231 e 837 do Regulamento do Imposto de Renda — RIR /99.”

No recurso voluntário, em síntese, aduz a interessada:

Considerando a redução do saldo negativo de IRPJ da Recorrente, parte das compensações por ela efetuadas não foram convalidadas.

Em virtude da não convalidação de parte das compensações efetuadas pela Recorrente, foi concedido, nos termos dos §§ 7º. e 9º do art. 74, da Lei 9.430/96, prazo de 30 (trinta) dias para apresentação de Manifestação de Inconformidade, porém apenas em relação às compensações efetuadas por meio de processo.

Em relação às compensações efetuadas sem processo, a autoridade administrativa simplesmente não concedeu qualquer prazo para apresentação de defesa.

(...)

No entanto, como restará demonstrado, não merecem prosperar os argumentos trazidos na referida decisão de primeira instância, tanto quanto a vedação à apresentação de Manifestação de Inconformidade em relação às compensações feitas sem processo, quanto com relação a não convalidação de parte das compensações, bem como com os argumentos relativos ao IR/Fonte. Vejamos.

II— DAS PRELIMINARES

1- DO CABIMENTO DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE QUANTO AS COMPENSAÇÕES EFETUADAS SEM PROCESSO

Conforme já demonstrado na Manifestação de Inconformidade apresentada no momento oportuno, faz-se necessário apontar que a Manifestação de Inconformidade é a medida adequada e cabível quanto aos débitos ora exigidos em função das "compensações sem processo" efetuadas pela Recorrente e que não foram convalidadas pela Autoridade Fiscal.

Isto porque, de acordo com o art. 5º, LV da CF/88, é assegurado à Recorrente o direito de apresentação de recurso, verbis:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

LV — aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Não fosse o mandamento constitucional suficiente a ensejar a necessidade de se admitir a Manifestação de Inconformidade em relação a todas as compensações, cumpre a Recorrente esclarecer que, também nos termos do artigo 56 da Lei n.º 9.784/99, tem o administrado (contribuinte) direito a recorrer de decisão administrativa, caso lhe seja desfavorável, verbis:

"Art. 56. Das decisões administrativas cabe recurso, em face de razões de legalidade e de mérito."

Além disso, a autoridade administrativa tem o dever de apreciar as manifestações e reclamações dos contribuintes, conforme se depreende da leitura do artigo 48 da Lei n.º 9.784/99, abaixo transcrito:

"Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência."

Sobretudo no presente caso, tendo a autoridade fiscal deixado de considerar créditos detidos pela Recorrente, além de não convalidar compensações efetuadas a mais de 5 (cinco) anos, ou seja, que já foram convalidadas tacitamente, como se verá nos tópicos seguintes.

Ademais, ao não conhecer a Manifestação de Inconformidade quanto aos débitos das "compensações sem processo", deixa a administração tributária de considerar as alegações e avaliar os documentos apresentados pela Recorrente, o que, na letra do artigo 3º, inciso III, da aludida lei, é ofensivo ao ordenamento jurídico nacional, a saber:

"Art. 3º O administrado tem os seguintes direitos perante a Administração, sem prejuízo de outros que lhe sejam assegurados:

I - ser tratado com respeito pelas autoridades e servidores, que deverão facilitar o exercício de seus direitos e o cumprimento de suas obrigações,

II - ter ciência da tramitação dos processos administrativos em que tenha a condição de interessado, ter vista dos autos, obter cópias de documentos neles contidos e conhecer as decisões proferidas;

III - formular alegações e apresentar documentos antes da decisão, os quais serão objeto de consideração pelo órgão competente;"

Cumprando notar que, como a Manifestação de Inconformidade não foi apreciada no que tange às "compensações sem processo", a exigência fiscal materializada nestes autos deverá ser cancelada, considerando-se as manifestas ilegalidades que tal recusa acarretaria.

Não é outro o entendimento dos E. Conselhos de Contribuintes. Nesse sentido:

NORMAS PROCESSUAIS. VÍCIO DE FORMA.

A exigência que deixou de conter requisito legal deve ser anulada em obediência à auto tutela do poder público, na forma do artigo 53, da lei nº 9784, de 1999. Por maioria de votos, ANULAR todos os atos processuais a partir do Despacho Decisório nº 541/2000, inclusive (fls. 162/166)." (Ac 102-46.339, DOU 15.11.2004).

Conclui-se, portanto, que como a Manifestação de Inconformidade não foi apreciada, no que tange às compensações sem processo, fica evidente a inconstitucionalidade e a ilegalidade, devendo, desta forma, ser cancelada a exigência fiscal vinculada aos argumentos não apreciados pela fiscalização.

2- DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DA COMPENSAÇÃO Nº 08607.59580.120809.1.7.02-4066

Verificando as compensações analisadas, objetos do presente processo, efetivadas com ou sem processo, verifica-se que todas elas foram homologadas tacitamente, tendo em vista o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da sua efetivação. Vejamos:

Nos termos dos §§ 2º, 4º e 5º, do art. 74 da Lei 9.430/96, ocorrerá a homologação tácita após o transcurso do prazo de 5 (cinco) anos da transmissão da declaração de compensação, verbis:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 2º. A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

(...)

§ 4º.- Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002).

§ 5º. O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003)

Assim, de acordo com o § 5º, do art. 74 da Lei 9.430/96, verifica-se que a compensação nº 08607.59580.120809.1.7.02-4066, no valor de R\$ 551.525,38,

relacionada na página 1 do Despacho Decisório, foi homologada tacitamente em 13/06/2008, motivo pelo qual a não convalidação dela pela Autoridade Fiscal através do Despacho Decisório ora recorrido é nula de pleno direito.

Isto porque, a declaração original foi entregue em 13/06/2003, logo a homologação tácita, que se perfaz 5 (cinco) anos contados da data da entrega da declaração de compensação, se deu em 13/06/2008.

Notem que a declaração retificadora nº 08607.59580.120809.1.7.02-4066 foi transmitida pela Recorrente em 12/08/2009, ou seja, após a homologação tácita da declaração original, o que torna a retificação nula de pleno direito, vista que a compensação declarada originalmente já havia se aperfeiçoado, com a extinção do crédito tributário, nos termos do inciso II, do art. 156 do CTN.

Portanto, independentemente da existência ou não do crédito tributário considerado pela Recorrente no momento da compensação e glosado pela Autoridade Fiscal, tal compensação deve ser declarada homologada tacitamente, extinguindo o crédito tributário nela relacionado, no valor de R\$ 551.525,38, isto porque, a declaração retificadora transmitida em 12.08.2009 não deveria ter sido aceita e nem processada pela Recorrida.

Assim, em razão da ocorrência da homologação tácita, a discussão referente a existência do crédito no valor de R\$ 551.525,38 está completamente ultrapassada, de modo que o acórdão objeto do presente recurso deve ser reformado nesse ponto.

3- DA HOMOLOGAÇÃO TÁCITA DAS DEMAIS COMPENSAÇÕES

O disposto no tópico anterior, ocorre também em relação às demais compensações aventadas no despacho decisório sejam elas com ou sem processo, tendo em vista o transcurso do prazo de mais de 5 (cinco) anos entre a efetivação da compensação e sua não convalidação pela Autoridade Fiscal.

Com efeito, a legislação competente (no caso, o Código Tributário Nacional —"CTN") fixa um prazo ao sujeito ativo, dentro do qual ele deve exercer a prerrogativa de proceder ao lançamento tributário ou de homologar a atividade do sujeito passivo. Findo esse prazo, esgota-se tal prerrogativa pela perda do próprio direito à constituição e/ou cobrança do crédito tributário.

Neste sentido, o CTN define as diversas modalidades de lançamento, quais sejam:

(i) o lançamento por homologação; (ii) o lançamento por declaração; e (iii) o lançamento de ofício.

Nos lançamentos por homologação, como no presente caso, o sujeito passivo procede à atividade de apuração do quantum debeat e realiza a quitação dos tributos sem qualquer prévio exame da autoridade administrativa.

A homologação deste procedimento do sujeito passivo será expressa quando a autoridade administrativa, ao tomar conhecimento da atividade do contribuinte, expressamente a homologa.

Por outro lado, opera-se a homologação tácita quando se esgota o prazo de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, sem que a autoridade administrativa tenha se manifestado acerca da atividade do sujeito passivo. É o que dispõe o artigo 150 do CTN, verbis:

"IRPJ. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. AUSÊNCIA. DECADÊNCIA. EXTINÇÃO DO CREDITO TRIBUTÁRIO.

A partir da Lei n. 8.383/91, a constituição de créditos tributários de IRPJ se sujeita à sistemática do lançamento por homologação, que atribui ao contribuinte o dever de apurar a existência ou não de tributo a pagar. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150, § 4º. do CTN, decorridos 5 (cinco) anos da ocorrência do fato gerador, não havendo anterior homologação expressa pela autoridade fazendária, dá-se a homologação tácita do lançamento, com a extinção do crédito tributário, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. A apuração de prejuízo fiscal ou mesmo o não pagamento do tributo apurado não afastam a aplicação do art. 150, § 4º. do CTN, continuando o prazo decadencial, na ausência de manifestação fazendária, a contar-se da ocorrência do fato gerador e a terminar com a homologação tácita do lançamento, pois o que se homologa não é o pagamento do tributo, mas a atividade de apurar a existência ou não de tributo a pagar. Solução em harmonia com a legislação tributária federal, segundo a qual o tributo declarado e não pago pode ser inscrito em dívida ativa independentemente de novo lançamento, porquanto a constituição do crédito tributário respectivo se deu com a homologação tácita ou expressa da atividade do contribuinte de apurar o tributo devido. Decorrido o quinquênio legal sem manifestação fazendária sobre a apuração levada a efeito pelo contribuinte, apurado ou não tributo a pagar, efetuado ou não o pagamento do tributo apurado, dá-se a homologação tácita do lançamento e a extinção do crédito tributário." (Ac 105-15907, 16.08.2006)

Como se constata pela análise desta decisão, a homologação a ser praticada pelo Fisco refere-se ao procedimento de apuração feito pelo contribuinte, independentemente se houve pagamento, compensação ou mesmo nenhum valor apurado.

Dessa forma, não resta outra possibilidade a esta Turma Julgadora que não seja reconhecer a ocorrência da homologação tácita dos débitos de IR/Fonte e IRPJ declarados e compensados no ano-calendário de 2002, reformando-se o Despacho Decisório ora guerreado.

III — DO MÉRITO

A Autoridade Fiscal não considerou a totalidade dos valores comprovadamente retidos a título de IR/Fonte, para o fim de apurar o montante do crédito a que a Recorrente tem direito, basicamente sob a alegação de que não teria informado tais valores em sua DIPJ de 2002.

Nesta esteira, a Autoridade Fiscal confrontou o valor do IR/Fonte que foi efetivamente retido pelas fontes pagadoras, confirmado por suas DIRFs, com a base de cálculo supostamente constante na DIPJ da Recorrente e concluiu que, como referida base tributável não daria suporte à totalidade destas retenções, por consequência foi simplesmente desconsiderado o IR/Fonte retido sobre esta parcela supostamente omitida.

Ocorre que a própria Autoridade Fiscal reconheceu a retenção da quase integralidade dos valores recolhidos a título de IR/Fonte, conforme relatório juntado aos autos das fls. 48/57.

Ora, a Autoridade Fiscal não poderia ter simplesmente desconsiderado os valores recolhidos a título de IR/Fonte, por simplesmente discordar do montante das receitas constantes da DIPJ da Recorrente. Isto porque estes valores de IR/Fonte

desconsiderados foram efetivamente retidos pelas fontes pagadoras, como reconhecido pela própria Autoridade Fiscal.

Assim, como há efetiva comprovação das retenções efetuadas pelas fontes pagadoras, fato que não foi questionado pela Autoridade Fiscal, não há como negar o direito da Recorrente a esta parcela do crédito em questão.

Caso a Autoridade Fiscal discordasse dos valores declarados pela Recorrente em sua DIPJ, como efetivamente ocorreu, restaria à Autoridade Fiscal recompor esta parcela supostamente omitida. E, sobre estes supostos valores, caberia, quando muito, lavrar um Auto de Infração em face da Recorrente, por suposta omissão de receitas, mas nunca simplesmente desconsiderar os valores efetivamente recolhidos a título de IR/Fonte, que, repita-se, foi reconhecido pela própria Autoridade Fiscal.

Aliás, é neste mesmo sentido a legislação de regência, conforme se depreende do art. 288 do RIR/99 (que por sua vez encontra fundamento na Lei n.º 9.249/95, art. 24, cuja redação a seguir se transcreve:

"Art. 288. Verificada a omissão de receita, a autoridade determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período de apuração a que corresponder a omissão."

Desta maneira, resta claro que a Autoridade Fiscal, data máxima vênia, se utilizou de método totalmente equivocado para a cobrança de tributos que entendeu devidos sobre os valores supostamente omitidos. E isto talvez por já ter ocorrido a decadência do direito do Fisco em lançar estes valores supostamente omitidos, como analisado em tópicos anteriores desta defesa.

Acerca da apuração de crédito de IR/Fonte, o Conselho de Contribuintes é firme ao considerar o direito ao valor integral recolhido a título do tributo, quando este for efetivamente comprovado. É o que se depreende dos precedentes a seguir colacionados:

"IRRF - Comprovada a retenção de IR na Fonte sobre serviços prestados, cabível a sua compensação nas apurações periódicas devidas, com base na receita bruta e acréscimos ou em balancetes de suspensão." (Acórdão n.º 103-21.608, em 12.05.2004).

"IRRF - Restando habilmente comprovada a retenção do imposto de renda requerido pelo contribuinte em sua declaração de rendimentos, apresentada para o exercício 1998, é de se admitir a restituição do valor pleiteado." (Acórdão n.º 102-45.949, Rel. Cons. Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira, j. em 27.02.2003).

"IRPFONTE - RESTITUIÇÃO - Estando comprovada documentalmente, a efetividade da retenção do imposto de renda na fonte, inclusive seu recolhimento pela fonte pagadora, lícita a restituição dos valores do imposto retido a maior do que o apurado na declaração de ajuste anual." (Acórdão n.º 104-19.919, em 15.04.2004).

"GLOSA DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. DESCONSIDERAÇÃO DOS EXTRATOS DE CONTA CORRENTE. OBRIGATÓRIA CONSIDERAÇÃO DAS RETENÇÕES COMPROVADA. PRINCIPIO DA VERDADE REAL. Comprovadas pelo contribuinte as retenções de imposto sobre a renda efetuadas pelas instituições financeiras mediante a apresentação de extratos bancários específicos, obrigatória a consideração dos valores na apuração do saldo

negativo do IRPJ a restituir." (Acórdão n.º 107-08.584, Rel. Cons. Hugo Correia Sotero, j. em 25.05.2006).

Vale transcrever, por oportuno, parte do voto do Relator deste último precedente, Conselheiro Hugo Correia Sotero, verbis:

"Diante da obrigatoriedade da busca da verdade real, decorrência direta da regra do art. 142 do Código Tributário Nacional, havendo o contribuinte comprovado as retenções do Imposto sobre a Renda através dos extratos bancários de fls. 82-111, não se justifica a decisão vergastada, posto que obrigatória a consideração dos valores retidos na apuração do saldo negativo de IRPJ postulado pela Recorrente."

Como se percebe destes julgados, a utilização ou não dos créditos de IR/Fonte depende exclusivamente da comprovação de sua retenção. E isto justamente por conta da natureza de referida exação, que é mera antecipação do IRPJ devido ao final do ano calendário.

Em síntese, não há como negar o reconhecimento do direito da totalidade do crédito de IR/Fonte à Recorrente, uma vez que não há qualquer controvérsia com relação sua retenção, o que, repita-se, foi reconhecido pelo próprio Despacho Decisório.

Portanto, mister se faz reformar a decisão ora recorrida, a fim de que sejam homologadas as compensações declaradas pela Recorrente, bem como sejam convalidadas as auto-compensações correlatas ao presente caso.

DO PEDIDO

Diante do exposto aguarda a Recorrente que: seja conhecido o presente Recurso Voluntário em relação a todas as compensações efetuadas pela Recorrente, com ou sem processo, com o fim de reconhecer, preliminarmente, a homologação tácita de todas elas, declarando, por conseguinte, extinto o crédito tributário objeto delas; e/ou caso não seja acolhida a preliminar, o que se admite apenas em atenção ao princípio da eventualidade, requer sejam homologadas todas compensações declaradas pela Recorrente, tendo em vista a comprovação da existência de crédito suficiente para efetivá-las, em virtude do reconhecimento pela Autoridade Fiscal das retenções do IR/Fonte que sofreu a Recorrente por suas fontes pagadoras e que foram glosadas indevidamente através do Despacho Decisório.

Pois bem. Há, como visto, duas questões a serem analisadas.

Por primeiro, se teria ocorrido a homologação tácita das compensações PER/DCOMP de nº 35229.91492.130603.1.3.02.9902, no valor de R\$ 551.525,38, relacionada na página 1 do Despacho Decisório, transmitida em 13/06/2003 e, retificada em 12/08/2009, pela PER/DCOMP 08607.59580.120809.1.7.02-4066.

A segunda questão diz respeito ao aproveitamento do IRRF sobre receitas financeiras.

Primeira questão.

Compulsando os autos do presente processo constata-se do Despacho Decisório que a autoridade local (DERAT/SP) analisando o Pedido de Restituição, Ressarcimento ou Reembolso e Declaração de Compensação apresentado pelo contribuinte

(PER/DCOMP nº 08607.59580.120809.1.7.02-4066 que retifica a PER/DCOMP nº 35229.91492.130603.1.3.02-9902), em comparação com a DIPJ/2002 (AC/2001), DCTFs, DIRFs e extratos do Sistema de Apoio Operacional/SAPO (docs. de fls. 1 a 180), constatou em primeiro lugar diferença entre o valor declarado do SNIRPJ, AC/2001 (DIPJ: R\$.27.433.842,07) e, o valor (R\$.26.146.907,12) aceito após a glosa parcial do IRRF decorrente das aplicações financeiras não incluídas na base de cálculo do imposto. E, no caso, o valor ajustado do SNIRPJ do AC/2001 foi totalmente absorvido pelas compensações no ano de 2002 sem processo, das estimativas de IRPJ e IRRF conforme DCTF às fls. 57v a 154v, e demonstrativos/SAPO de fls 155 a 180v.

No caso, constata-se que a DCOMP retificadora foi transmitida (12/08/2009) após a homologação tácita da declaração original (13/06/2003), logo, a compensação declarada originalmente já havia se aperfeiçoado, com a extinção do crédito tributário, nos termos do inciso II, do art. 156 do CTN.

Portanto, neste item, tem razão a ora recorrente, pelo que deve ser reconhecido o crédito tributário no valor de R\$ 551.525,38.

Segunda questão.

A questão da homologação tácita está diretamente relacionada com as compensações sem requerimento (sem processo), explica-se: A autoridade local ao analisar os pedidos de compensações constata que houve compensação sem processo (em DCTF) das estimativas e IRRF do ano calendário de 2002, concluindo, que neste caso o saldo negativo de IRPJ apurado em 2001 foi totalmente utilizado (fl. 158v.), transcrevo, a seguir, as conclusões do Despacho Decisório.

18. Convalido as compensações sem processo das estimativas de IRPJ de janeiro a julho de 2002 e convalido parcialmente a estimativa de agosto de 2002, restando um débito de R\$ 286.560,93;

19. Convalido as compensações sem processo do Imposto Retido na fonte conforme relação do SAPO às fls. 156 a 158v;

20. Não convalido as compensações sem processo do IRRF de códigos 1708, 0561,0588, 8045 do PA de 4-09/2002 e vencimento em 02/10/2002 também não convalido o IRRF código 0561 de 1-10/2002 e vencimento em 09-10/2002 conforme fl. 158v;

Quanto à alegação do contribuinte de que teria ocorrido no presente caso a homologação tácita dos pedidos de compensação, objetivando melhor elucidar o caso, importante transcrever a legislação pertinente.

Dispõe o art. 74 da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002).

(...)

§ 4º. *Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)*

§ 5º. *O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. (Redação dada pela Lei nº 10.833, de 2003).*

Dessa forma, pode-se concluir que ao contrário do que pretende demonstrar o contribuinte em seu recurso, o prazo de cinco anos previsto em lei para que a autoridade administrativa se manifeste, sob pena de homologação tácita, diz respeito a homologação das compensações, com início na data da entrega das Declarações de Compensação, e não do Pedido de Restituição (compensação sem pedido).

Nesse mesmo sentido, dispõe o art. 29 da IN/SRF nº 460/2004:

"Art. 29. A autoridade da SRF que não-homologar a compensação cientificará o sujeito passivo e intimá-lo-á a efetuar, no prazo de trinta dias, contados da ciência do despacho de não-homologação, o pagamento dos débitos indevidamente compensados.

§ 1º. *Não ocorrendo o pagamento ou o parcelamento no prazo previsto no caput, o débito deverá ser encaminhado à PGFN, para inscrição em Dívida Ativa da União, ressalvado o disposto no art. 48.*

§ 2º. *O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de cinco anos, contados da data da entrega da Declaração de Compensação."*

Sendo assim, após a leitura dos artigos anteriormente transcritos, verifica-se que somente ocorre a homologação tácita das compensações declaradas pela contribuinte quando a autoridade administrativa não se manifesta sobre as mesmas no prazo de cinco anos, contados da sua protocolização na Receita Federal.

Resta, outro ponto a analisar. Diz respeito a glosa parcial do IRRF relativo a aplicações financeiras.

Deixar claro que de acordo com o § 4.º do art. 2º. da Lei 9.430, de 1996, para determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor do imposto de renda pago ou retido na fonte incidente sobre as receitas computadas na determinação do lucro real.

E, por outro lado, o ônus da prova, incumbe ao autor quanto ao fato constitutivo do seu direito.

Constata-se do Despacho Decisório:

III - Da apuração do direito creditório

13. Avaliando a apuração do suposto saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 2001, no montante de R\$ 27.433.842,07, declarado na ficha 12A da DIPJ 2002 à fl. 30, verifica-se que:

- 0 contribuinte apurou IRPJ devido, antes de descontadas as deduções, no valor de R\$ 26.969.384,10 (fl. 30);

- Foi utilizada na apuração do IRPJ do exercício e nas estimativas mensais de IRPJ o imposto retido na fonte no montante de R\$ 24.623.911,68, conforme declarado nas fichas 11 e 12A da DIPJ 2002 (fls. 28 e 30). De acordo com consulta ao sistema Sief/DIRF (fls. 48 a 57), o montante de IRRF declarado pelas fontes pagadoras, foi insuficiente para comprovar o montante utilizado pelo contribuinte na apuração do IRPJ do exercício. Além disto, as receitas correspondentes a aplicações financeiras e receita de serviços não foram totalmente oferecidas à tributação, conforme ficha 06A da DIPJ 2002 à fl. 29 e detalhamento a seguir. Desta forma, fazendo uma proporção entre a receita financeira oferecida a tributação e a receita declarada na DIRF, o valor de IRRF que deve ser utilizado nas estimativas de IRPJ é de R\$ 23.336.976,73 e não restou IRRF para ser utilizado no cálculo de IRPJ anual. O IRRF retido por órgãos públicos foi apurado de acordo com a determinação do art. 64 da Lei no 9.430/1996 e respectiva Instrução Normativa.

Percebe-se que ao contrário do afirmado pela ora recorrente em sua peça recursal a Autoridade Fiscal questiona sim os valores do IRRF declarado e, em consequência apura de forma proporcional confrontando os valores das receitas financeiras declaradas na DIPJ e DIRF.

Apreciando a Manifestação de Inconformidade apresentada, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento São Paulo I não acolheu os argumentos da Recorrente acerca da liquidez e certeza do crédito pleiteado com base nos seguintes fundamentos:

“Relativamente ao crédito discutido no presente processo, convém esclarecer a douta reclamante que, para poder utilizar IRF retido em rendimentos financeiros, não basta empresa reclamar a existência da retenção do imposto. Para ter direito ao IRF retido, é necessário que os rendimentos totais correspondentes a esse IRF, tenham sido oferecidos à tributação ou seja, tenham integrado a base de cálculo do Imposto de Renda no cálculo da DIPJ/2002, ano-base 2001, conforme dispõe os art. 231 e 837 do Regulamento do Imposto de Renda — RIR /99.”

Vejo como corretos os fundamentos expendidos pela autoridade julgadora de primeiro grau e como acertada a decisão prolatada, eis que a Recorrente efetivamente não carreu aos autos qualquer elemento capaz de comprovar a procedência dos valores glosados pela Delegacia da Receita Federal.

Com efeito, nenhum documento probatório foi anexado na Manifestação de Inconformidade bem como no Recurso Voluntário.

Portanto, ao meu ver, irreparável a decisão *a quo*, ao concluir que, foi amplamente oportunizado à contribuinte demonstrar que os rendimentos cuja IRRF ela pretende deduzir do imposto apurado no período base haviam sido devidamente oferecidos à tributação. E, portanto, não havendo a comprovação de que parte de tais rendimentos compuseram a base de cálculo do imposto de renda apurado na DIPJ/2002, não há como homologar a compensação conforme pleiteada.

Processo nº 10880.915266/2006-48
Acórdão n.º **1301-001.179**

S1-C3T1
Fl. 27

Por todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso interposto, reconhecendo o direito creditório no valor de R\$ 551.525,38, pela homologação tácita da PER/DCOMP nº 35229.91492.130603.1.3.02-9902, mantendo nos demais itens a decisão de primeira instância.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator

CÓPIA