



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 11610.011972/2006-61  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1302-007.008 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 22 de fevereiro de 2024  
**Recorrente** ALCATEL-LUCENT BRASIL TELECOMUNICAÇÕES LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Ano-calendário: 1999

COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO. RENDIMENTO SUJEITOS À TRIBUTAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. RECONHECIMENTO.

Nas hipóteses em que a existência de pagamento indevido e a sujeição dos rendimentos à tributação restam demonstrados, o direito creditório deve ser reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos em dar provimento ao recurso voluntário, para reconhecer o direito creditório relativo ao saldo negativo de IRPJ referente ao ano-calendário de 1999, no montante de R\$ 6.498.017,95, e homologar as compensações objeto do presente processo até o limite do direito creditório reconhecido, nos termos do relatório e voto do relator, vencidos os conselheiros Maria Angélica Echer Ferreira Feijó e Paulo Henrique Silva Figueiredo, que votaram por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Helder Jorge dos Santos Pereira Júnior e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se, na origem, de Pedido de Restituição de fls. 03, protocolado em 04/12/2006, por meio do qual a empresa Interessada apurou o montante original a restituir de R\$ 6.498.017,95 com base nos seguintes motivos:

**“PEDIDO DE RESTITUIÇÃO**

[...]

## 2. MOTIVOS DO PEDIDO

A EMPRESA REQUERENTE SUCEDU OS DIREITOS NO “CONTRATO DE SWAP E OUTRAS AVENCAS” FIRMADO ENTRE A EMPRESA ALCATEL BRASIL S/A E O BANCO BANQUE NATIONALE DE PARIS – BRASIL S/A. EM 26 DE FEVEREIRO DE 1999 A OPERAÇÃO FOI ANTECIPADAMENTE LIQUIDADADA, SENDO DEVIDO, NOS TERMOS DA LEGISLAÇÃO DA ÉPOCA, IMPOSTO DE RENDA SOBRE O VALOR DA RECEITA DECORRENTE DE TAL OPERAÇÃO.

NÃO CONCORDANDO COM TAL EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA, A ORA REQUERENTE IMPETROU MANDADO DE SEGURANÇA, SENDO SUSPensa A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ATRAVÉS DE DEPÓSITO JUDICIAL DO VALOR CONTROVERTIDO.

EM 25 DE NOVEMBRO DE 2003, A REQUERENTE ENTENDEU POR BEM DESISTIR DO MANDADO DE SEGURANÇA ANTERIORMENTE IMPETRADO, SENDO O DEPÓSITO CONVERTIDO EM RENDA PARA A UNIÃO.

OCORRE QUE, EMBORA A EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ESTIVESSE SUSPensa PELO DEPÓSITO JUDICIAL, A RECEITA DECORRENTE DO CONTRATO DE SWAP FOI OFERECIDA À TRIBUTAÇÃO, HAJA VISTA QUE ESTA FOI COMPUTADA NA FORMAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA NO ANO-CALENDÁRIO EM QUE FOI PERCEBIDA PELA RECORRENTE (CF. COMPROVAM OS DOCUMENTOS CONTÁBEIS ANEXOS).

DESSA FORMA, VERIFICA-SE QUE O MESMO FATO GERADOR (RECEITA ORIUNDA DO CONTRATO DE SWAP) FOI OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO EM DUAS OPORTUNIDADES: 1º NO CÔMPUTO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ REFERENTE AO ANO-CALENDÁRIO DE 1992; 2º NA CONVERSÃO EM RENDA DO DEPÓSITO JUDICIAL.

CONCLUI-SE, ASSIM, QUE O DEPÓSITO JUDICIAL FOI CONVERTIDO EM PAGAMENTO DEFINITIVO À UNIÃO E QUE A REQUERENTE POSSUI O DIREITO DE RESTITUIR TAL IMPORTÂNCIA, TENDO EM VISTA QUE A OPERAÇÃO FOI OFERECIDA À TRIBUTAÇÃO À ÉPOCA DA LIQUIDAÇÃO DO CONTRATO DE SWAP, QUANDO COMPÔS A BASE DE CÁLCULO DO IRPJ.

## 3. DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DA RESTITUIÇÃO

VALOR ORIGINAL EM MARÇO/1999 = R\$ 6.498.017,95

DATA DO DEPÓSITO JUDICIAL – 04.03.1999

TAXA SELIC DE 03/99 A 11/03 = 84,51%

VALOR ATUALIZADO PARA NOVEMBRO/2003 = R\$ 11.989.492,92

CONVERSÃO EM PAGAMENTO 11/03

TAXA SELIC DE 11/03 A 11/06 = 47,53

VALOR ATUALIZADO PARA NOVEMBRO/2006 = R\$ 15.078.000,85”.

Em 03/05/2011, a Equipe de Análise de Processos de Imposto de Renda – EQPIR da Divisão de Orientação e Análise Tributária – DIORT da DRF em São Paulo – SP analisou o Pedido de Restituição apresentado pela *Alcatel Telecomunicações S/A* (“Alcatel”) e, aí, ao proferir o Despacho Decisório de fls. 315/320, concluiu que a Interessada havia utilizado o

crédito pleiteado em 4 (quatro) Pedidos de Ressarcimento ou Restituição e Declarações de Compensação – PER/DComps n.ºs 21940.72347.120107.1.3.04-0789 (fls. 215/220), 38050.47294.080108.1.7.04-0972 (fls. 225/228), 07083.72530.080108.1.7.04.8948 (fls. 225/228), 24556.71032.080108.1.7.04-9480 (fls. 229/232) e 29878.06796.090108.1.3.04-4632 (fls. 233/236), de modo que, tendo em vista que o direito creditório pleiteado não foi reconhecido, o Pedido de Restituição foi indeferido e as respectivas Per/Dcomps não foram homologadas. Confira-se:

#### “Da Análise do Crédito Pleiteado

14. O crédito pleiteado pelo contribuinte para restituição (fl. 42) não representa saldo credor de Imposto de Renda PJ, conforme informação de fls. 07 a 09. Consta-se que está sendo solicitado restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte, que constitui antecipação do imposto devido, para o qual, ipso facto, não existe previsão legal de restituir. O Decreto-Lei n.º 2.394, de 21 de dezembro de 1987, estabelece no seu artigo 2º que:

[...]

15. O direito de pleitear a restituição do tributo pago a maior foi regulamentado pelo artigo 74 da Lei n.º 9.430/96, que estabelece que:

[...]

16. Ao se analisar a DIPJ/00, ficha 13 A, linha 18 à fl. 122, verifica-se que o contribuinte no ano-calendário de 1999 apurou saldo negativo de IRPJ. Ao transformar o seu depósito judicial em renda para a União, o contribuinte deveria ter solicitado retificação da DIPJ e apurar um novo saldo credor e não solicitar restituição de um valor depositado como IRRF. Verificou-se também que o contribuinte através do Per/Dcomp de n.º 22491.70852.120204.1.3.02-3829 ( fl. 210) solicitou compensação com saldo negativo de 1999 em 2004 e não incluiu os rendimentos de SWAP. Em 2006, quando o presente processo foi protocolado, o pleito já estava intempestivo.

17. Concluindo, verifica-se que o contribuinte não dispõe de nenhum crédito passível de ser restituído neste processo.

18. Assim, proponho a V.Sa. o indeferimento do pedido de restituição constante no referido processo e a não homologação dos Per/Dcomps de n.ºs 21940.72347.120107.1.3.04-0789 (fls. 215 a 220), 38050.47294.080108.1.7.04- 0972 (fls. 221 a 224), 07083.72530.080108.1.7.04.8948 ( fls. 225 a 228), 24556.71032.080108.1.7.04-9480 ( fls. 229 a 232) e 29878.06796.090108.1.3.04- 4632 (fls. 233 a 236)”.

Em 19/05/2011, a *Alcatel* foi cientificada do resultado do Despacho Decisório, conforme se verifica do Aviso de Recebimento – AR de fls. 322, e, em 20/06/2011, entendeu por apresentar Manifestação de Inconformidade de fls. 324/344 por meio da qual suscitou, em síntese, as seguintes alegações:

#### Do Direito

##### (i) Da existência de Crédito Tributário

Que o Pedido de Restituição foi indeferido sob a alegação de que não seria possível restituir Imposto de Renda Retira na Fonte, nos termos do artigo 2º do Decreto-Lei n.º 2.394/87, de modo que, segundo o raciocínio empreendido no Despacho Decisório, inexistente a possibilidade de se

requerer a restituição de Imposto Retido na Fonte, devendo, na verdade, o montante retido ser deduzido do valor devido na apuração dos impostos incidentes sobre a renda;

Que, no presente caso, apesar do tributo ter sido depositado a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, não houve efetivamente a retenção pela fonte pagadora, de modo que, nesse caso, não houve a antecipação sujeita à posterior apuração, bem assim que, em razão de à época da liquidação da operação de swap existir uma controvérsia se os rendimentos desta operação financeira estariam ou não sujeitos à retenção na fonte, a Requerente ingressou com medida judicial por meio da qual pleiteou o reconhecimento do seu direito a não se sujeitar à retenção do imposto, haja vista que o contrato fora celebrado antes da publicação da Medida Provisória nº 1.788/98 que previu tal retenção;

Que em razão do juiz responsável pela medida judicial ter indeferido o pedido de medida liminar, a Requerente entendeu por bem, e a fim de preservar o seu direito, efetuar o depósito judicial no exato valor do imposto que seria retido pela fonte pagadora, qual seja, R\$ 6.498.017,95, daí por que, em decorrência do depósito judicial ter-lhe assegurado o direito a não se sujeitar à retenção do IR sobre os rendimentos a serem pagos pelo Banco com o qual celebrou o contrato de swap, a Requerente contabilizou a totalidade dos rendimentos auferidos sem deduzir o valor que seria devido a título de antecipação;

Que, durante o ano-calendário 1999, apurou saldo negativo de IR, conforme se depreende de sua DIPJ/00 (fls. 122), de sorte que o eventual cômputo do imposto antecipado, na hipótese de retenção, somente teria aumentado o seu saldo credor, em nada influenciando no montante a ser pago à Administração Pública;

Que computou a totalidade dos rendimentos da operação de swap em sua DIPJ/00, sendo que, tendo em vista que a Autoridade administrativa não discorda disso, é nítido o crédito decorrente da conversão do depósito judicial, porquanto decorre de imposto já pago sob o mesmo fato jurídico, configurando, assim, nítido *bis in idem*; e

Que, ao proferir o Despacho Decisório, a Autoridade administrativa não discorda de que o mesmo evento foi onerado duas vezes, contudo, a partir de uma interpretação literal e dissociada dos fatos, acabou negando o direito à restituição sob o fundamento da impossibilidade de se restituir imposto retido na fonte;

(ii) Do Direito à Restituição do Valor convertido em Renda da União

Que a Autoridade Administrativo negou o pedido de restituição do crédito tributário e, conseqüentemente, sua compensação sob o argumento de que o IRRF corresponde à antecipação do Imposto de Renda, de modo que, se há crédito, o mesmo deveria ter sido apurado na DIPJ, o que teria gerado um saldo credor de IR;

Que, no caso presente, não houve efetivamente a retenção do imposto, sendo que o valor fora depositado e a totalidade dos rendimentos, sem dedução, computada para fins de cálculo dos impostos devidos pela Requerente no ano de 1999, ou seja, não há que se falar em imposto efetivamente retido, mas em recolhimento pelo próprio beneficiário do regime do imposto devido na operação de swap, seja quando da apuração do ano-calendário de 1999, seja quando da conversão do depósito em renda da União;

Que não se pode atribuir ao valor depositado e convertido em renda da União o mesmo regime de antecipação do IRRF, porquanto, no caso concreto, não houve efetivamente a retenção, haja vista que, no final, o beneficiário dos rendimentos arcou com o tributo devido em 1999 e, posteriormente, também houve a dilapidação do seu patrimônio a partir da conversão do depósito judicial em Renda da União;

Que, se não houve a retenção do imposto, a Requerente não poderia, em 2003, quando houve a conversão, declarar a existência de imposto retido em sua DIRF se inexistente a fonte pagadora, bem assim que é completamente indiferente o fato do valor convertido em renda da União, e que foi depositado a título de IRRF, ter sido ou não deduzido do valor apurado na DIPJ de 2004, época em que houve a conversão em renda do valor, de sorte que, existindo saldo negativo de IR no ano-calendário 2003, conforme ficha 12A da DIPJ 2004 (fls. 168), o cômputo do valor controvertido somente iria aumentar o saldo credor do Imposto de Renda, de modo que é irrefutável o crédito que detém a Requerente; e

Que as formalidades relativas à apuração do imposto não podem implicar na perda do direito à restituição de indébito nítido e inconteste, sem contar que o regime de antecipação do imposto de renda veio facilitar a fiscalização da Receita Federal do Brasil e, portanto, não pode ser utilizado como fundamento para indeferir pedido de Restituição de indébito tributário que é inequívoco, nos termos do que dispõem os artigos 165 do CTN e 2º da Instrução Normativa RFB nº 600/2005.

(iii) Da Inexistência de Prescrição

Que, quando da prolação do Despacho Decisório, a Autoridade administrativa dispôs que, quando da conversão do depósito em renda da União, a Requerente deveria ter retificado a sua DIPJ 2000 para deduzir o valor da sua Declaração e apurar novo saldo credor do imposto de renda referente ao ano-calendário de 1999, tendo em vista que, neste ano, seu saldo era negativo, sendo que, ainda que tal entendimento fosse admitido, a conversão do depósito em renda da União somente ocorreu em 2003, de modo que a Requerente não poderia efetuar a retificação da DIPJ 2000 para declarar uma dedução supostamente ocorrida em 1999;

Que, a despeito de se referir a uma operação liquidada em 1999, a conversão somente ocorreu em 2003, de modo que, se o cômputo desta dedução fosse necessário na apuração, dever-se-ia referir ao ano-calendário de 2003, sem contar, ainda, que, à luz do artigo 41, § 1º da Lei

n.º 8.981/95, é vedada a dedução de impostos cuja exigibilidade esteja suspensa. Deste modo, não poderia a Requerente proceder à dedução, por expressa vedação legal;

Que, portanto, a assertiva de que a Requerente deveria ter retificado a sua DIPJ 2000 para apurar novo saldo credor de IR carece de respaldo legal, tendo em vista que o direito à dedução somente surgiu em 2003, bem assim que, por conseguinte, descabe falar em prescrição do direito à restituição do tributo pago a maior, já que o pagamento indevido somente ocorreu quando da conversão do valor depositado em juízo, a qual se deu em 2003, aplicando-se, no caso, o artigo 168 do CTN, que dispõe que o direito à restituição nasce a partir do pagamento indevido do tributo e a restituição pode ser realizada no prazo de cinco anos.

Com base em tais alegações, a Alcatel requerer que a Manifestação de Inconformidade fosse julgada procedente para que o pedido de restituição do indébito tributário fosse deferido e, por conseguinte, para que as compensações objeto dos PER/DCOMPs fossem homologadas.

Os autos foram encaminhados à Autoridade julgadora de 1ª instância para que a Manifestação de Inconformidade fosse apreciada. E, aí, em Acórdão de n.º 07-37.881 (fls. 386/391), a 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis – SC decidiu julgar a Manifestação improcedente, de modo que o direito creditório pleiteado não foi reconhecido. Ao final, o Acórdão restou ementado nos seguintes termos:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 1999

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. SALDO NEGATIVO DE IRPJ. VALOR RESTITUÍVEL/COMPENSÁVEL.

Se o Imposto de Renda Retido na Fonte tiver a natureza de antecipação do imposto devido na declaração, compete ao contribuinte levá-lo ao ajuste ao final do período de apuração, para fins de demonstrar a existência de eventual saldo negativo de IRPJ, passível de restituição ou compensação.

Se o IRRF foi recolhido ou convertido em renda da União, com observância do prazo legal e no valor devido, não pode ser considerado indébito.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”.

Em 28/19/2016, a empresa tomou conhecimento do resultado do Acórdão n.º 07-37.881 através de sua Caixa Postal, conforme se verifica dos Termos de Abertura de Documento e de Ciência por Abertura de Mensagem de fls. 393/394, e, na sequência, apresentou Recurso Voluntário de fls. 396/417 por meio do qual sustenta, em síntese, as seguintes alegações:

- (i) Da existência do Direito creditório – hipótese de incidência do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – Apuração de Saldo Negativo de IRPJ

Que, no caso em tela, e aplicando a legislação da época, os rendimentos decorrentes da liquidação antecipada do contrato de swap estariam sujeitos

à retenção do IR incidente pela fonte pagadora, sendo que, em razão da controvérsia quanto a sujeição à retenção quando do ingresso da MP n.º 1788, de 29 de dezembro de 1998, optou por se valer do Poder Judiciário e, ao fazê-lo, buscou o reconhecimento de seu direito de não se sujeitar e, para tanto, depositou o valor do IR em juízo, de modo que o valor total dos rendimentos foram contabilizados para apuração do imposto sobre a renda sem qualquer dedução do valor depositado;

Que, tendo em vista que o Juízo oficiou a instituição bancária para efetuar o depósito judicial e não efetuar a retenção em nome da Recorrente, não foi realizada a retenção e o recolhimento quando do resgate da operação de swap, bem assim que, em razão do reconhecimento da composição das receitas, das antecipações feitas, como, também, das demais operações que geraram a retenção, apurou saldo negativo de IRPJ no ano-calendário de 1999, conforme se denota da sua DIPJ/2000, sem contar, inclusive, que a apuração do saldo negativo no referido ano de 2000 restou apontado pela própria Autoridade fiscal ao prolatar o Despacho Decisório;

Que, para fins de apuração do imposto devido, computou a totalidade dos rendimentos auferidos correspondentes à receita auferida e, assim, extinguiu a possibilidade de exigência do tributo não retido, pois o tributo foi devidamente apurado quando do ajuste realizado pelo contribuinte-beneficiário, de sorte que qualquer valor recolhido/recebido pela União a título de IR do ano de 1999 foi recebido indevidamente ou a maior, ainda que tenha resultado da conversão em renda do depósito judicial;

Que, no referido ano, apurou saldo negativo e, assim, por não existir IR a ser recolhido nesse período, o pagamento adicional se transforma em indébito tributário a ser restituído e/ou compensado, daí por que, ainda que a Recorrente pudesse retificar e recompor, em 2003, sua apuração do 1999 para que constasse, além da totalidade do rendimento de *swap*, o depósito judicial como retenção / antecipação, teria direito a reaver tais valores em compensação, vez que, como demonstrado, apurou saldo negativo naquele ano;

Que não se pode atribuir as mesmas prerrogativas de antecipação do IR em relação ao valor depositado e convertido em renda à União e tampouco poderiam ser aplicadas à época em que foi auferida a renda (1999) ou quando da conversão do depósito (2003), do que se conclui que, independentemente do nome que é dado ao crédito da Recorrente, é certo que existem valores que foram recebidos pela União indevidamente ou a maior, já que o valor convertido em renda em 2003 não foi deduzido, sem contar que, nos anos de 1999 e 2003, não existiu IRPJ devido por conta da apuração do saldo negativo; e

Que tanto pela conversão do depósito judicial em renda que se referia ao imposto que já havia sido recolhido no período correto, quanto pela apuração do saldo negativo nos períodos de 1999 e 2003, tem-se que, no que tange ao direito creditório pleiteado, deve-se aplicar os artigos 165 do CTN e 74, parágrafos 1º e 2º da Lei n.º 9.430/1996.

(ii) Da existência de Saldo Credor – Regularidade formal do Pedido – Observância da Verdade Material – Afastamento do excesso de formalismo

Que a própria Autoridade julgadora reconheceu a existência de crédito de saldo negativo, sendo que, no final, acabou não homologando as compensações sob o fundamento de que, formalmente, esse crédito não foi solicitado, sendo que, como é sabido, tal conclusão traz à tona a desconsideração de toda a documentação que foi apresentada, sem contar, ainda, e, sobretudo, que o impedimento está firmado em meras formalidades, já que, embora a existência do crédito seja clara, a Autoridade deixou de confirmar o saldo credor resultado da conversão em renda do depósito judicial;

Que o excesso de formalismos exigido pela Autoridade julgadora não pode prevalecer, uma vez que foge do próprio contexto do direito creditório, de modo que a consideração e análise do que se alega deve ser levado em conta por atenção ao princípio da verdade material, que, no caso, evidencia a existência do crédito pleiteado, sendo que eventual inobservância quanto a escrituração correta não pode ser causa do não reconhecimento e aproveitamento do crédito, nos termos do artigo 273 do Decreto n.º 3.000/99, de modo que, no final, deve-se reconhecer o direito creditório resultante da conversão em renda efetivada em 2003; e

Que, à luz do artigo 147, § 2º do CTN, a Autoridade fiscal deve proceder a retificação de ofício de declaração e informações, de sorte que, a despeito da existência de qualquer equívoco por parte da Recorrente, é certo que este CARF já se manifestou no sentido de receber e apreciar pedido de restituição de IRRF como pedido de saldo negativo de IRPJ, do que se conclui, portanto, que o valor convertido em renda à União se refere ao montante indevidamente recebido, já que, nos referidos períodos, apurou saldo negativo de IRPJ.

(iii) Da Apuração do Crédito – Indébito ou Saldo Negativo de IRPJ

Que apresentou farta e conclusiva documentação para demonstrar e comprovar suas alegações e, sobretudo, o valor do crédito pleiteado, sendo que, ao entendimento de que o pedido foi realizado de forma equivocada, a Autoridade julgadora, ainda que tenha reconhecido que o indébito compõe o saldo negativo, negou a restituição, de modo que, acaso se entenda pela impossibilidade de verifica-lo, seria imperioso que os autos fossem devolvidos à Unidade de Origem para que pudesse, efetiva e concretamente, apurar os fatos necessários à sua comprovação quanto ao oferecimento dos valores das receitas de *swap* à tributação.

Com base em tais fundamentos, a Alcatel pleiteia pelo provimento do seu Recurso Voluntário para que o Acórdão recorrido seja reformado, reconhecendo-se o crédito pleiteado em decorrência da conversão em renda do depósito judicial a partir da apuração de saldo negativo nos períodos de 1999 e 2003, homologando-se, por conseguinte, as compensações realizadas

integralmente. E, subsidiariamente, requer que as formalidades sejam afastadas, de modo que o crédito pleiteado seja admitido na composição do saldo negativo de IRPJ, e, por fim, que os autos sejam devolvidos à Unidade de origem para que o crédito seja apurado.

Através do Despacho de fls. 429, os autos foram remetidos a este E. CARF para que o Recurso Voluntário apresentado pela *Alcatel* fosse apreciado, sendo que, em sessão realizada em 18/10/2018, esta 2ª Turma da 3ª Câmara proferiu a Resolução nº 1302-000.691 (fls. 432/440) e, na oportunidade, acabou entendendo por converter o julgamento do processo em diligência, conforme se verifica dos trechos abaixo reproduzidos:

**“Voto**

[...]

**I – Chamamento do feito à ordem. Discussão estranha à lide**

De antemão, impende destacar que o despacho decisório se manifesta sobre um pedido de Compensação que não tem relação de pertinência com o objeto desta demanda. De fato, ao sustentar que o PER/DCOMP 22491.70852.120204.1.3.023829, cujo crédito teria origem no saldo negativo apurado em 1999, não teria declinado, na composição do respectivo crédito, as receitas oriundas das operações de *hedge/swap*, e que a retificação deste “erro” seria impossível, agora, por força de uma “preclusão temporal”, a DERAT aborda questão absolutamente estranha aos autos; como dito no relatório, a citada DCOMP, além de não decorrer do pedido de restituição aqui tratado, sequer foi juntada ao feito.

Quisesse, outrossim, a D. Autoridade Administrativa apenas fazer complemento de argumentação, para sustentar que mesmo o saldo negativo de 1999 não seria líquido, deveria, desta feita, assim se pronunciar de forma explícita... e, nada obstante, o fato é que aquele pedido teria sido indeferido por falta de descrição completa da composição do crédito e não, propriamente, por falta de demonstração do oferecimento das receitas de *swap* à tributação (para o fim específico de se pleitear a recomposição do predito saldo por valores concernentes ao IRFonte).

Por isso, também, as considerações da DRJ sobre “decadência” (termo, repitase, empregado de forma tecnicamente equivocada), não teria, igualmente, qualquer relevância para discussão, não obstante, efetiva e concretamente, não se observar no caso a ocorrência de prescrição quanto ao direito de se postular o crédito objeto desta demanda.

**II – Das premissas do caso**

**II.1. Da natureza do crédito pretendido**

A teor do art. 756, § 5º, do RIR, o imposto incidente sobre rendimentos oriundos de operações de *swap* será retido e recolhido pela respectiva fonte... sobre isso, não há maiores controvérsias.

O problema posto, todavia, centra-se, aqui, em um, e apenas um, questionamento: se instituição pagadora dos rendimentos deixa de reter o imposto, fazendo-o, contudo, o contribuinte (ainda que por meio de depósito judicial), haveria, nesta hipótese uma transformação da receita arrecada de IRFonte para IR Antecipação?

O Código da Receita indicado no DARF por meio do qual o contribuinte promoveu o depósito judicial, vejam bem, é o 7431 (IRRF Depósito Judicial)... ainda assim, haveria a possibilidade de se considerá-lo como sendo de outra natureza?

[...]

### II.2.3 – O caso concreto

Como já destacado alhures, os motivos para o indeferimento dos pedidos de restituição e os subsequentes pedidos de compensação, centraram-se, tão só, na impossibilidade de se autorizar a repetição de valores concernentes ao IRFonte (questão superada a partir das colocações constantes do tópico anterior).

Em momento algum a DERAT, ou a própria DRJ, questionam a formação do saldo negativo ou, outrossim, o oferecimento pelo contribuinte dos valores concernentes às operações de *swap* à tributação. Aliás, o próprio acórdão recorrido assim afirma, textualmente, quando justifica a impossibilidade de convalidação dos pedidos do recorrente em pedidos de restituição de saldo negativo:

Ao desistir da ação judicial em 2003, a Interessada deveria recompor a apuração do IRPJ referente ao ano-calendário 1999, aceitando a existência legal da retenção, como antecipação do imposto devido ao final do período de apuração. Se deste procedimento resultasse a apuração de saldo negativo de IRPJ, ai sim haveria crédito passível de restituição/compensação. Todavia, quanto ao valor desse novo saldo negativo, trata-se de matéria que não foi objeto do pedido original, nem do Despacho Decisório.

Vale destacar que a empresa, como já descrito no relatório que antecede este voto, trouxe provas de que, a seu ver, as receitas de *swap* teriam sido integralmente tributada; tais provas, contudo, não foram objeto de análise nem pela DERAT, nem tampouco pela DRJ...

Tais documentos, é verdade, não permitem, com a certeza que o art. 170 demanda, afirmar que as receitas ora tratadas foram real e efetivamente oferecidas à tributação o que, todavia, por tudo o que foi exposto anteriormente (o contribuinte, insista-se, nunca teve questionada a predita insuficiência), não impede que se tomem medidas adicionais de instrução ao feito (afastando-se, pois, aqui, a limitações constantes do art. 16).

No caso, vejam bem, as proposições normativas concernentes à tributação de operações de *hedge* na modalidade *swap* encontram-se descritas no Capítulo IV do Subtítulo II, do RIR, que tratam dos rendimentos produzidos no *mercado de renda variável*. O lançamento, portanto, destes rendimentos, na DIPJ, para verificar-se a sua efetiva tributação devem ser realizados na Linha 21 da Ficha 7A da predita declaração. De acordo com o documento juntado à e-fls. 122, a empresa ofereceu à tributação a importância total de R\$ 104.814.700,51.

Como se deduz tanto do pedido de restituição, como da DIRF juntada à e-fls. 201, o valor do IRFonte depositado em juízo decorreria do resgate antecipado de um contrato de *swap* no importe de R\$ 32.490.089,77 que, para demonstrar o indébito ora pretendido, devem estar compreendidos dentro do valor descrito na DIPJ, já citado anteriormente.

Do livro diário apresentado, especialmente dos lançamentos descritos à e-fls. 61 (R\$ 27.619.329,19 e 64 (R\$ 4.870.760,59), ambos registrados na conta-contábil de nº 1180991A0, os quais perfazem o exato montante de R\$ 32.490.089,77 ao que, aplicando-se a alíquota de 20% preconizada pelo art. 756, *caput*, do RIR, chegar-se-ia ao valor de R\$ 6.498.017,95 (coincidente, nos centavos, com o valor descrito no DARF de e-fls. 46).

O problema é que, ainda que todos números batam e, por outro lado, ainda que o contribuinte tenha, realmente, registrado no diário o valor concernente às receitas provenientes do predito contrato de *swap* e, por fim, mesmo que este valor possa estar compreendido dentro montante total lançado pela empresa na DIPJ, a título de ganhos no mercado de renda variável, a empresa trouxe apenas partes do Livro Diário, e não a sua totalidade... Nesta senda, não é possível, aqui, inferir a composição do valor descrito na Linha 21 da Ficha 7A da DIPJ e, por isso mesmo, não permite afirmar que o valor de R\$ 32.000.000,00 (aproximadamente) está, realmente, compreendido naquele registro.

Por esta razão, entendo pertinente o pedido deduzido pelo contribuinte em seu recurso voluntário a fim de que a Unidade de Origem fosse instada a se pronunciar sobre tal fato, ainda que, neste caso, por meio de diligência a ser proposta por este Colegiado, valendo lembrar que a verificação da efetiva tributação da receita de swap se prestará não só para demonstrar o crédito a luz da premissa adotada neste voto (trata-se de pedido de restituição de indébito de IRPJ e não de IRRF), como, também, à luz da tese sustentada sucessivamente pelo contribuinte, no sentido de se convolar os pedidos de restituição e compensação, em pedido de restituição de saldo negativo.

### III – Conclusão

A luz de todo o exposto, voto por converter este julgamento em diligência a fim de solicitar a Unidade de Origem que:

- a) intime o contribuinte para, em prazo razoável, trazer o razão das contas de receitas de swap e a DRE;
- b) intime, igualmente, o contribuinte a decompor os valores registrados na Linha 21 da Ficha 7A da DIPJ/00, juntada à efls. 122, descrevendo, minudentemente, cada uma das receitas que compuseram os citados montantes, apontando-se, no Diário, o seu respectivo lançamento;
- c) que certifique se o crédito objeto deste processo não tenha sido pleiteado em qualquer outro pedido compensação que não os tratados neste feito, atestando, conseqüente, a efetiva disponibilidade de saldo a ser, aqui, reconhecido.

Atendidas as intimações acima, pedimos, ainda, à Unidade de Origem, que, lançando mão de quaisquer meios de auditoria julgados satisfatórios, ateste a acuidade das informações eventualmente prestadas, inclusive para concluir, ou não, pelo oferecimento das receitas de swap ora tratadas à tributação, tecendo as considerações que julgar pertinentes, lavrando-se, em seguida, o competente relatório de diligência.

Após, dê-se ciência ao contribuinte, para, no prazo de 30 dias, assim o querendo, se manifestar”. (grifei).

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal para a realização das providências que restaram solicitadas na Resolução nº 1302-000.691, conforme se verifica do Despacho de fls. 441. E, aí, a Autoridade fiscal procedeu a elaboração do Termo de Intimação Fiscal EQAUD IRPJCSLL 8RF nº 10.819/2022 em que solicitou que a contribuinte apresentasse os seguintes documentos:

“Foi informado pelo representante da empresa que: ‘*Por força da não retenção do imposto, a Requerente, com a sempre diligência com a qual pauta sua conduta, contabilizou a totalidade do benefício auferido em sua Declaração de Imposto de Renda, no montante de R\$ 32.490.089,78, nos termos do Razão Contábil às fls. 52, e do Livro Diário às fls. 54 e 57.*’

Dessa forma, no exercício das atribuições do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, e com fundamento nos dispositivos legais relacionados neste termo, tendo em vista a auditoria do direito creditório pleiteado, fica o contribuinte acima identificado INTIMADO a apresentar, no prazo de 20 (vinte) dias, a contar da ciência deste, o que se discrimina a seguir:

1. Os registros no Razão das contas de receitas de swap e a comprovação de que tais receitas compuseram o resultado do ano-calendário de 1999.
2. A Demonstração de Resultado de Exercício (DRE).

3. A decomposição dos valores registrados nas Linhas 21 e 24 da Ficha 7A da DIPJ/00, juntada à fl. 122, descrevendo, minudentemente, cada uma das receitas que compuseram os citados montantes, apontando-se, no Diário e no Razão, os respectivos lançamentos.

O interessado deverá indicar ainda, junto à resposta ao presente termo:

- (i) Se é parte em ações judiciais que tenham relação com o tributo e período sob análise. Em caso afirmativo, apresentar a petição inicial e certidão de Objeto e Pé; e
- (ii) Se possui processo de consulta que tenha relação com o tributo e período sob análise. Em caso afirmativo, indicar o número do processo.

A resposta ao termo de intimação deve observar as disposições da Instrução Normativa RFB nº 2.022, de 16 de abril de 2021.

Os esclarecimentos, ou eventual pedido de dilação de prazo, devidamente motivado, deverão ser apresentados por escrito, assinados pelo contribuinte ou por seu procurador habilitado.

[...].”

Em 28/03/2022, a contribuinte tomou conhecimento da Intimação através de sua Caixa Postal (fls. 453/454) e, na sequência, apresentou Manifestação de fls. 459/461 por meio da qual requereu a prorrogação do prazo por mais 60 (sessenta) dias. Posteriormente, a Interessada apresentou Manifestação de fls. 467/471 em que prestou os esclarecimentos e solicitou a juntada dos seguintes documentos: (a) planilha com a decomposição dos valores registrados nas Linhas 21 e 24 da Ficha 7A da DIPJ/00 com a descrição das receitas que compuseram os citados montantes, nos quais se encontram incluídas as receitas auferidas na operação de *swap* creditadas na conta de resultado 957.900; e (b) Cópia da Petição Inicial e Certidão de inteiro teor do Processo Judicial nº 0009126-25.1999.4.03.6100 relacionado com o tributo e período sob análise, tendo informado, por oportuno, que a certidão de inteiro teor relacionada ao processo 0004429- 58.1999.4.03.6100 já havia sido solicitada, porém ainda não tinha sido expedida.

Ato contínuo, a Unidade de Origem apresentou a Informação de Diligência Fiscal – EQAUD – IRPJCSLL – 8RF nº 3.390/2022 (fls. 1025/1.035) em que concluiu o seguinte:

#### “Tópicos da diligência

A seguir serão apresentados os tópicos a serem analisados de acordo com a Resolução nº 1302-000.691.

#### Intimação para apresentação do razão das contas de receitas de swap e a DRE

38. Como citado, a empresa foi intimada a apresentar os registros no Razão das contas de receitas de swap e a comprovação de que tais receitas compuseram o resultado do ano-calendário de 1999, além de apontar, no Diário e Razão, os lançamentos de cada uma das receitas que formaram os valores registrados nas Linhas 21 e 24 da Ficha 7A da DIPJ/00.

39. Entretanto, o representante da contribuinte repetiu as informações já existentes nos autos e não apresentou o Razão das contas como solicitado.

40. No que se tange a Demonstração do Resultado do Exercício, não foi apresentado o documento contábil solicitado, mas somente a planilha “DF \_ resultado” parte do arquivo não-paginável “Doc. 01 – Balancetes – DRE” (fl. 472).

Intimação para apresentação da decomposição dos valores registrados na Linha 21 da Ficha 7A da DIPJ/00, juntada à e-fls. 122, descrevendo, minudentemente, cada uma das receitas que compuseram os citados montantes, apontando-se, no Diário, o seu respectivo lançamento.

41. Observe-se que foi apresentada a planilha “Demonstrativo”, parte do arquivo não-paginável “Doc. 01 – Balancetes – DRE” (fl. 472), a qual contém a decomposição das linhas 21 – Ganhos auferidos no mercado de renda variável e 24 - Outras receitas financeiras.

42. Contudo, não foram trazidos os registros dos lançamentos no Diário, ou no Razão, cada uma das receitas que compuseram os citados montantes, como solicitado.

Certificação de que o crédito objeto deste processo não tenha sido pleiteado em qualquer outro pedido compensação que não os tratados neste feito, atestando, conseguinte, a efetiva disponibilidade de saldo a ser, aqui, reconhecido.

43. Primeiramente, foi verificado que não ocorreu transmissão de Per/Dcomp, de pagamento indevido ou a maior, para a empresa sucedida ALCATEL BRASIL S/A (35.754.647/0001-93).



#### Atenção!

Não existe PER/DCOMP que atenda esse critério de pesquisa.

#### ^ Filtros de Pesquisa

PER/DCOMP

NI (Declarante ou Sucessora)



35.754.647

44. Em adição, para a sucessora, ALCATEL-LUCENT BRASIL TELECOMUNICACOES LTDA (46.049.987/0001-30), foram localizados os Per/Dcomp, de pagamento indevido ou a maior, a seguir listados, com a utilização do crédito ora analisado, os quais estão relacionados ao presente processo.

PER/DCOMP	CNPJ/CPF	VALOR TOTAL CRÉDITO	DT. TRANSMISSÃO	NOME EMPRESARIAL/NOME	Nº PROC ATRIBUIDO AO PERDCOMP
21940.72347.120107.1.3.04-0789	46.049.987/0001-30	15.078.000,85	12/01/2007	ALCATEL TELECOMUNICACOES S/A	11610.011972/2006-61
38050.47294.080108.1.7.04-0972	46.049.987/0001-30	15.078.000,85	08/01/2008	ALCATEL - LUCENT BRASIL S/A	11610.011972/2006-61
07083.72530.080108.1.7.04-8948	46.049.987/0001-30	15.078.000,85	08/01/2008	ALCATEL LUCENT BRASIL S/A	11610.011972/2006-61
24556.71032.080108.1.7.04-9480	46.049.987/0001-30	15.078.000,85	08/01/2008	ALCATEL-LUCENT BRASIL S/A	11610.011972/2006-61
29878.06796.090108.1.3.04-4632	46.049.987/0001-30	15.078.000,85	09/01/2008	ALCATEL-LUCENT BRASIL S/A	11610.011972/2006-61

45. Em adição, de acordo com a consulta ao pagamento, demonstrada no parágrafo 7 desta informação, foi observado que não houve valor restituído.

46. Assim sendo, foi constatado que não ocorreu transmissão de outras Per/Dcomp com a utilização do pagamento em questão, além das vinculadas a este processo.

#### Conclusão

47. Pelo exposto, se pode concluir que não foram apresentados os registros contábeis necessários para que se ateste o oferecimento a tributação das receitas de swap ora tratadas.

48. Prestadas as devidas informações contidas no presente documento, é facultado ao contribuinte apresentação de manifestação no prazo de 30 (trinta) dias a partir da ciência.

49. O presente processo retornará à 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, para prosseguimento”.

Em 17/10/2022, a *Alcatel* tomou conhecimento do resultado da Diligência através de sua Caixa Postal, conforme se verifica dos Termos de fls. 1.038/1.039, e, na sequência, entendeu por apresentar Manifestação de fls. 1.042/1.049 em que alega, inicialmente, que a Autoridade fiscal não trouxe qualquer elemento de prova apto a refutar a existência do crédito pleiteado, e que, ao contrário, todas as informações constatadas e comprovadas, devidamente reconhecidas pelo CARF e pelo Auditor Fiscal – portanto, incontroversas – apontam sempre para a existência do crédito tributário, bem como para a ausência de aproveitamento desse crédito em qualquer outro período.

Além do mais, a Interessada também apontou que, da análise conjunta da decisão do CARF, da petição apresentada pela Requerente e das informações trazidas pelo Auditor-Fiscal, verifica-se que há uma clara convergência de informações, bem como que não houve qualquer questionamento do Fisco acerca dos documentos comprobatórios já juntados aos autos, os quais, sem dúvida, são mais do que o suficiente para que o crédito pleiteado seja reconhecido.

Aduziu-se, também que os lançamentos realizados no Livro Diário juntado aos autos foram realizados com individualização, clareza, contendo o histórico da operação relacionada, mencionado e especificando o documento relacionado ao lançamento respectivo, fazendo constar que os valores lançados se referiam à apropriação da receita do contrato de *swap* pactuado com o Banco BNP em 04/09/1998.

A contribuinte afirmou, ainda, que, se, pelo conjunto fático probatório constante nos autos é possível constatar que as receitas das operações de *Swap* foram devidamente reconhecidas e oferecidas à tributação, a exigência do Livro Razão constitui um excesso de formalismo, ainda mais pelo fato de que os lançamentos indicados no Livro Diário são os mesmos constantes nos Livros Razão, com a diferença de que, nesse último, os lançamentos são individualizados por contas contábeis, ou seja, em ambos os livros constam as mesmas informações, sob pena de se considerar a imprestabilidade da escrituração contábil ou, pior, considerar-se a existência de fraude contábil.

E, por fim, consignou-se que não houve nenhum questionamento ou prova em contrário dos documentos e lançamentos contábeis juntados aos autos pela Requerente, de sorte que seria forçoso concluir pela necessidade do reconhecimento do crédito pleiteado e, por decorrência lógica, pela homologação da integralidade da compensação.

Na sequência, os autos foram devolvidos a este E. CARF para conclusão do julgamento, conforme se verifica do Despacho de fls.1.050 e, posteriormente, foram sorteados a este Relator (fls. 1.052).

É o relatório.

Fl. 15 do Acórdão n.º 1302-007.008 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária  
Processo n.º 11610.011972/2006-61

## Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

### 1. Juízo de Admissibilidade do Recurso Voluntário

De início, devo analisar se o presente Recurso Voluntário preenche os pressupostos recursais intrínsecos e extrínsecos para concluir pelo seu conhecimento, ou não, e para que possamos, portanto, analisa-lo.

Pois bem. Examinando-se o requisito extrínseco da tempestividade, verifico, de plano, que, em 28/10/2016 (sexta-feira), a empresa havia sido intimada do resultado do Acórdão n.º 07-37.88 através de sua Caixa Postal, conforme se verifica do Termo de Abertura de Documento de fls. 393, de modo que o prazo de 30 dias previsto no artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72<sup>1</sup> começou a fluir em 31/10/2016 (segunda-feira) e findar-se-ia apenas em 29/11/2016 (terça-feira). A rigor, veja-se que a Recorrente protocolou seu Recurso em 02/11/2016, conforme se verifica do Termo de Solicitação de Juntada de fls. 395, do que se conclui pela sua tempestividade.

Além do mais, o Recurso foi assinado por procurador legalmente habilitado a tanto, de modo que o requisito da legitimidade também resta preenchido.

Considerando, pois, que o Recurso Voluntário foi formalizado dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72 e preenche os demais pressupostos de admissibilidade recursais, devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciá-lo e examinar as alegações meritórias que restaram formuladas.

### 2. Do objeto da lide e da análise do caso concreto

De início, confira-se que, ao proferir o Despacho Decisório de fls. 315/320, a EQPIR da DIORT da DRF em São Paulo – SP indeferiu o Pedido e, na ocasião, fundamentou-se na premissa de que a Interessada havia solicitado a restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte que, no caso, constitui antecipação do imposto devido para o qual, *ipso facto*, não existe previsão legal de restituir. Além disso, a Autoridade entendeu que, ao transformar o seu depósito judicial em renda para a União, a contribuinte deveria ter solicitado a retificação da DIPJ e apurar um novo saldo credor e, portanto, não deveria solicitar a restituição de um valor depositado como IRRF.

Ao prolatar o Acórdão de n.º 07-37.881 (fls. 386/391), a 3ª Turma da DRJ/FNS acabou referendando o posicionamento da DRF, conforme se verifica dos trechos reproduzidos abaixo:

#### “Da natureza jurídica do indébito

---

<sup>1</sup> Cf. Decreto n.º 70.235/72. Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

A autoridade recorrida sustenta que o indébito que seria passível de repetição é o saldo negativo de IRPJ do ano-calendário 1999; a Interessada, por sua vez, entende que é o IRRF o valor a ser restituído, tendo elaborado o seguinte demonstrativo de sua restituição, com juros desde março de 1999:

3. DEMONSTRATIVO DO CÁLCULO DA RESTITUIÇÃO	
VALOR ORIGINAL EM MARÇO/1999 = R\$	6.498.017,95
DATA DO DEPOSITO JUDICIAL -	04.03.1999
TAXA SELIC DE 03/99 A 11/03 =	84,51%
VALOR ATUALIZADO PARA NOVEMBRO/2003 = R\$	11.989.492,92
CONVERSÃO EM PAGAMENTO 11/03	
TAXA SELIC DE 11/03 A 11/06 =	47,53
VALOR ATUALIZADO PARA NOVEMBRO/2006 = R\$	15.078.000,85

A autoridade recorrida alega que ao desistir da ação judicial, a Interessada deveria proceder à retificação de sua DIPJ, com nova apuração do saldo negativo de IRPJ. Ao contrário do que assevera a Interessada, a apuração do saldo negativo não foi objeto de aferição da autoridade recorrida, pois esta negou a restituição porque discordou de que o indébito se tratasse de IRRF.

Neste ponto há que se referendar o entendimento da autoridade recorrida, porque a retenção é devida e não foi desqualificada. Deste modo, não tem natureza de indébito, tanto que houve a conversão do depósito judicial em renda da União.

O depósito judicial refere-se a IRRF vencido em 04/03/1999, conforme cópia de comprovante de depósito judicial (f. 42):

MINISTÉRIO DA FAZENDA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL				10 PERÍODO DE APURAÇÃO - 04.03.1999	
<small>Documento para a Delegacia Judicial e Estadual a ser enviado à Câmara de Conciliação e Julgamento Administrativo Competente</small>				11 NÚMERO DO CPF OU CNPJ DO CONTRIBUINTE - 46.049.987/0001-30	
REC. C. QUE				12 QUANTIDADE DA RECEITA - 7431	
01 NOME DO CONTRIBUINTE/EMPRESA ALCATEL TELECOMUNICAÇÕES S/A				13 NÚMERO DO PROCESSO - 1999.61.00.008660-2	
02 ESTADO SP	03 ANO 1999	04 ANO/CLASSE 2000	14 DATA DE VENCIMENTO - 04.03.1999		
15 AUTOR ALCATEL TELECOMUNICAÇÕES S/A				15 VALOR DO PRINCIPAL - R\$ 6.498.017,95	
16 RAZÃO SOCIAL SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL				18 VALOR DA MULTA -	
07 BASE DE CÁLCULO				17 VALOR DOS JUROS E OUTROS ENCARGOS DA - 1.229,95 E IONS OUTROS	
08 ALIQUOTA				18 VALOR TOTAL - R\$ 6.498.017,95	
09 IDENTIFICAÇÃO DO PÓRTO NA CEP 265-005-130.161-9				19 AUTENTICAÇÃO BANCÁRIA	
Pagável somente nas agências de Caixa Econômica Federal.				DEFENSORIA PÚBLICA - FORTALEZA - CEARÁ - 017.908.99	
Assinatura e rubrica bca 752/kg 0001 de 20/93				CARTELA DE RECEITA	

Ao desistir da ação judicial em 2003, a Interessada deveria recompor a apuração do IRPJ referente ao ano-calendário 1999, aceitando a existência legal da retenção, como antecipação do imposto devido ao final do período de apuração. Se deste procedimento resultasse a apuração de saldo negativo de IRPJ, ai sim haveria crédito passível de restituição/compensação. Todavia, quanto ao valor desse novo saldo negativo, trata-se de matéria que não foi objeto do pedido original, nem do Despacho Decisório". (grifei).

Nesse contexto, vale transcrever, aqui, excerto do voto do Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca proferido no bojo da Resolução nº 1302-000.691 (fls. 432/440) que bem delimita a controvérsia e o equívoco quanto às premissas que restaram adotadas pela Unidade de origem e pela própria 3ª Turma da DRJ/FNS. *In verbis*:

“II – Das premissas do caso.

## II.1 Da natureza do crédito pretendido.

A teor do art. 756, § 5º, do RIR, o imposto incidente sobre rendimentos oriundos de operações de *swap* será retido e recolhido pela respectiva fonte... sobre isso, não há maiores controvérsias.

O problema posto, todavia, centra-se, aqui, em um, e apenas um, questionamento: se instituição pagadora dos rendimentos deixa de reter o imposto, fazendo-o, contudo, o contribuinte (ainda que por meio de depósito judicial), haveria, nesta hipótese uma transformação da receita arrecada de IR-Fonte para IR Antecipação?

O Código da Receita indicado no DARF por meio do qual o contribuinte promoveu o depósito judicial, vejam bem, é o 7431 (IRRF Depósito Judicial)... ainda assim, haveria a possibilidade de se considera-lo como sendo de outra natureza?

Neste ponto, chamo a atenção deste colegiado para as conclusões contidas no Parecer Normativo Cosit de nº 1, de 24 de setembro de 2002, em especial aquelas exaradas em seu item 19, abaixo reproduzido:

*19. Caso a decisão final confirme como devido o imposto em litígio, este deverá ser recolhido, retroagindo os efeitos da última decisão, como se não tivesse ocorrido a concessão da medida liminar. Nesse caso, não há como retornar a responsabilidade de retenção à fonte pagadora. O pagamento do imposto, com os acréscimos legais cabíveis, deve ser efetuado pelo próprio contribuinte, da seguinte forma:*

*a)tratando-se de rendimento sujeito à antecipação, considera-se vencido o imposto na data prevista para a entrega da declaração, no caso de pessoa física, ou na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica;*

*b)tratando-se de rendimento sujeito à tributação exclusiva, considera-se vencido o imposto no prazo originário previsto para o recolhimento do imposto que deveria ter sido retido.*

O que se pode concluir a partir das ponderações contidas no aludido Parecer Normativo é que se imposto cuja retenção ocorrida, seja por força de decisão judicial, seja por outro motivo qualquer (vide item 14 do predito parecer1), a responsabilidade da fonte pagadora, quanto ao imposto, tão só, se exaure com o fim do período de apuração; mais importante, todavia, é que o contribuinte será cobrado pelo imposto devido, se e somente se, não tiver ofertado os rendimentos sujeitos à retenção, à tributação, **considerando-se devida a obrigação apenas com o advento do decurso do aludido período de apuração.**

Objetivamente, não efetuada a retenção do imposto, a obrigação supletiva (art. 128 do CTN), imposta ao contribuinte não se refere, mais, ao IR-Fonte, **mas ao IR propriamente dito** (ou, de outra sorte, não faria sentido exigir-se o oferecimento das receitas à tributação e, ainda, se lhe impor o recolhimento do IR devido por antecipação).

Assim, respondendo-se ao questionamento lançado no início deste tópico, de fato, não ocorrida a retenção, a obrigação suplementar imposta ao contribuinte assume natureza de imposto efetivamente devido, e não de obrigação concernente ao IR devido por retenção... o crédito, cuja restituição postula-se neste feito, potencialmente, refere-se, de fato, à indébito de IRPJ e não ao IR-Fonte, como sustentado pela DERAT/SP e pelo acórdão recorrido”.

Como se pode observar, o óbice apontado pela Unidade de origem e pela própria 3ª Turma da DRJ/FNS restou ultrapassado. Inclusive, veja-se que, no bojo da referida Resolução nº 1302-000.691, consta o seguinte:

**“II.2.3 – O caso concreto**

[...]

No caso, vejam bem, as proposições normativas concernentes à tributação de operações de hedge na modalidade swap encontram-se descritas no Capítulo IV do Subtítulo II, do RIR, que tratam dos rendimentos produzidos no mercado de renda variável. O lançamento, portanto, destes rendimentos, na DIPJ, para verificar-se a sua efetiva tributação devem ser realizados na Linha 21 da Ficha 7A da predita declaração. De acordo com o documento juntado à efls. 122, a empresa ofereceu à tributação a importância total de R\$ 104.814.700,51.

Como se deduz tanto do pedido de restituição, como da DIRF juntada à efls. 201, o valor do IRFonte depositado em juízo decorreria do resgate antecipado de um contrato de swap no importe de R\$ 32.490.089,77 que, para demonstrar o indébito ora pretendido, devem estar compreendidos dentro do valor descrito na DIPJ, já citado anteriormente.

Do livro diário apresentado, especialmente dos lançamentos descritos à efls. 61 (R\$ 27.619.329,19 e 64 (R\$ 4.870.760,59), ambos registrados na conta-contábil de nº 1180991A0, os quais perfazem o exato montante de R\$ 32.490.089,77 ao que, aplicando-se a alíquota de 20% preconizada pelo art. 756, caput, do RIR, chegar-se-ia ao valor de R\$ 6.498.017,95 (coincidente, nos centavos, com o valor descrito no DARF de efls. 46).

O problema é que, ainda que todos números batam e, por outro lado, ainda que o contribuinte tenha, realmente, registrado no diário o valor concernente às receitas provenientes do predito contrato de swap e, por fim, mesmo que este valor possa estar compreendido dentro montante total lançado pela empresa na DIPJ, a título de ganhos no mercado de renda variável, a empresa trouxe apenas partes do Livro Diário, e não a sua totalidade... Nesta senda, não é possível, aqui, inferir a composição do valor descrito na Linha 21 da Ficha 7A da DIPJ e, por isso mesmo, não permite afirmar que o valor de R\$ 32.000.000,00 (aproximadamente) está, realmente, compreendido naquele registro.

Por esta razão, entendo pertinente o pedido deduzido pelo contribuinte em seu recurso voluntário a fim de que a Unidade de Origem fosse instada a se pronunciar sobre tal fato, ainda que, neste caso, por meio de diligência a ser proposta por este Colegiado, valendo lembrar que a verificação da efetiva tributação da receita de swap se prestará não só para demonstrar o crédito a luz da premissa adotada neste voto (trata-se de pedido de restituição de indébito de IRPJ e não de IRRF), como, também, à luz da tese sustentada sucessivamente pelo contribuinte, no sentido de se convolar os pedidos de restituição e compensação, em pedido de restituição de saldo negativo”.

Pois bem. Diferentemente do que restou exposto pelo então Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, que, a despeito de todos os números baterem e estarem respaldados em documentação fiscal e contábil pertinentes, acabou-se entendendo que seria necessária a abertura de todas as contas do razão e do livro diário, este Relator entende que os documentos juntados aos autos demonstram que os valores recebidos pela Recorrente foram submetidos à tributação no ano-calendário de 1999, de modo que, no final, o valor total dos rendimentos foi contabilizado para apuração do imposto sobre a renda sem qualquer dedução do valor depositado.

Conforme se verifica dos documentos de fls. 59, 61 e 64 – PA digital, essas informações já haviam sido indicadas desde o momento em que a *Alcatel* realizou o Pedido de Restituição de fls. 03, conforme se observa da imagem abaixo (fls. 59):

Identificação lançamentos contábeis IRRF s/Operação Swap 52

## Apropriação da Receita Operação Swap

Diário n.º	Mês	Pág	Lote	Conta Débito	Conta Crédito	Valor
636	Janeiro/99	95	1AX074	039900	957900	27 619 329.19
643	Fevereiro/99	106	2AX056	039900	957900	4 870 760.59
						32 490 089.78

## Resgate Operação Swap

Diário n.º	Mês	Pág	Lote	Conta Débito	Conta Crédito	Valor
654	Março/99	358	3XV005	011100	039900	25 992 071.82

## Depósito Judicial referente Operação Swap

Diário n.º	Mês	Pág	Lote	Conta Débito	Conta Crédito	Valor
688	Agosto/99	122	8AX033	131100	039900	6 498 017.96

Note-se que há registro específico no Livro Diário. Além disso, registre-se que essas informações também foram corroboradas por outros documentos fiscais, de acordo com o que constou no bojo da Diligência Fiscal – EQAUD – IRPJCSLL – 8RF n.º 3.390/2002, conforme se extrai do excerto abaixo:

33. Como resposta foram apresentados os documentos de folhas 467/1.016. Observe-se, que o representante da empresa informa (fl. 468) que:

*‘Depreende-se que em janeiro e fevereiro de 1999 as referidas receitas das operações de Swap foram devidamente reconhecidas, uma vez que referido valor foi debitado da conta 039.900 (“OUTROS VALORES A RECEBER DE OUTROS” – como detalhado no plano de contas – fl. 77 do processo digital – fl. 70 do processo físico).*

*Em contrapartida, aludido valor foi creditado na conta de resultado 957.900 (“OUTRAS RECEITAS FINANCEIRAS” – como detalhado no plano de contas – fl. 106 do processo digital – fl. 99 do processo físico). (destaquei)*

(...)

*Demonstrando a veracidade das informações acima, juntou-se aos autos as respectivas folhas dos Livros Diário, devidamente averbados na JUCESP, onde constam os mencionados lançamentos contábeis:)*

• Fl. 61 do processo digital (fl. 54 do processo físico) – Lançamentos realizados em 31/01/1999, reconhecimento das receitas:

1180991A0	80-000000793	1AX074	250.000	VR.REP.APROPRIACAO RECEIT A DO CONTRATO DE SWAP JUNTO AO BANCO BNP - 04/0 9/98	27.619.329,19 D
1180991A0		1AX074	260.000	VR.REP.APROPRIACAO RECEIT A DO CONTRATO DE SWAP JUNTO AO BANCO BNP - 04/0 9/98	27.619.329,19 C

• Fl. 64 do processo digital (fl. 57 do processo físico) – Lançamentos do dia 28/02/1999, reconhecimento das receitas:

1180991A0	80-000000793	2AX056	10.000	VR.REP.APROPRIACAO RECEIT A DO CONTRATO DE SWAP JUNTO AO BANCO BNP - 04/0 9/98	4.870.760,59 D
1180991A0		2AX056	20.000	VR.REP.APROPRIACAO RECEIT A DO CONTRATO DE SWAP JUNTO AO BANCO BNP - 04/0 9/98	4.870.760,59 C

34. Em adição, a interessada requereu a juntada da anexa planilha com a decomposição dos valores registrados nas Linhas 21 e 24 da Ficha 7A da DIPJ/00 com a descrição das receitas que compuseram os citados montantes, nos quais se encontram incluídas as receitas auferidas na operação de swap creditadas na conta de resultado 957.900. Na referida planilha, consta ainda os balancetes mensais com as demonstrações de resultado.’

[...].”

Como visto, note-se que, no caso, a ora Recorrente apresentou, ainda, planilha em que informou os balancetes da DRE e indicou a decomposição dos valores registrados nas Linhas 21 e 24 da Ficha 7A da DIPJ/00. Confira-se:

	P12	DIPJ
<b>20 - VARIACÕES MONETÁRIAS ATIVAS</b>		
952.300 ATUAL.MONET.DE CREDITOS DE TER	(852.220,83)	
961.200 VARIACAO CAMBIAL DE CREDITOS	(9.064.483,90)	
961.210 VARIACAO CAMBIAL - CLIENTES	(4.551.840,15)	
<b>Total</b>	<b>(14.268.544,88)</b>	<b>20 - VARIACÕES MONETÁRIAS ATIVAS 14.268.544,88</b>
<b>23 - RECEITAS FINANCEIRAS</b>		
951.100 NACIONAL - JUROS	(3.332.784,05)	
957.100 JUROS DE CLIENTE	(4.128.934,93)	
957.110 JUROS DE CLIENTES-TITULOS A RE	(193.781,19)	
957.200 DESCONTOS OBTIDOS	(6.795.968,11)	
957.400 RECEITAS S/APLICACOES FINANCEI	(21.386.008,57)	21 - Ganhos auferidos no mercado de renda variável 104.814.700,51
957.900 OUTRAS RECEITAS FINANCEIRAS	(112.327.943,41)	24 - Outras receitas financeiras 43.350.719,75
<b>Total</b>	<b>(148.165.420,26)</b>	<b>Total 148.165.420,26</b>

Tais informações ainda estão refletidas na DIPJ, conforme se verifica da tela apresentada pela própria Fiscalização:

```

__ IRPJ,IRPJCONS,CONSULTA ( CONSULTA DECLARACOES IRPJ )
15/06/2022 14:43 CONSULTA DECLARACAO - DIPJ/2000 USUARIO: MARCELO
CNPJ: 46.049.987/0001-30 L.REAL AC - 1999 RF- 08 DECL. - 0931903 DV - 90
PAG: 02 / 04
FICHA 07A - DEMONSTRACAO DO RESULTADO - PJ-EM-GERAL

```

	APURACAO ANUAL
	VALOR
15. (-) ISS	8.571.436,01
16. (-)DEMAIS IMP.E CONTR.INCID.S/ VENDAS E SERVICOS	0,00
17.RECEITA LIQUIDA DAS ATIVIDADES	568.136.155,48
18. (-)CUSTO DOS BENS E SERVICOS VENDIDOS	539.097.320,14
19.LUCRO BRUTO	29.038.835,32
20.VARIACOES CAMBIAIS ATIVAS	14.268.544,88
21.GANHOS AUFER.NO MERC.DE REN.VARIAVEL,EXC.DAY-TRADE	104.814.700,51
22.GANHOS EM OPERACOES DAY-TRADE	0,00
23.RECEITAS DE JUROS SOBRE O CAPITAL PROPRIO	0,00
24.OUTRAS RECEITAS FINANCEIRAS	43.350.719,75
25.RESULTADOS POSITIVOS EM PARTICIPACOES SOCIETARIAS	0,00
26.RESULTADOS POSITIVOS EM SCP	0,00
27.RENDIMENTOS E GANHOS DE CAPITAL NO EXTERIOR	0,00
28.REVERSAO DOS SALDOS DAS PROVISOES OPERACIONAIS	0,00
DESVIO P/FICHA : __	T.07

```

__ IRPJ,IRPJCONS,CONSULTA ( CONSULTA DECLARACOES IRPJ )
15/06/2022 14:46 CONSULTA DECLARACAO - DIPJ/2000 USUARIO: MARCELO
CNPJ: 46.049.987/0001-30 L.REAL AC - 1999 RF- 08 DECL. - 0931903 DV - 90
PAG: 04 / 04
FICHA 07A - DEMONSTRACAO DO RESULTADO - PJ-EM-GERAL

```

	APURACAO ANUAL
	VALOR
43. (-)OUTRAS DESPESAS NAO OPERACIONAIS	0,00
44.RESULTADO DO PERÍODO-BASE	-75.467.442,86
45. (-)PARTICIPACOES DE DEBENTURES	0,00
46. (-)PARTICIPACOES DE EMPREGADOS	0,00
47. (-)PARTIC. ADMINISTRADORES E PARTES BENEFICIARIAS	0,00
48. (-)CONTRIB. P/ ASSISTENCIA OU PREVID. DE EMPREGADOS	0,00
49.LUCRO LIQUIDO ANTES DA CSLL	-75.467.442,86
50. (-)CONTRIBUICAO SOCIAL SOBRE O LUCRO LIQUIDO	0,00
51.LUCRO LIQUIDO ANTES DO IRPJ	-75.467.442,86
52. (-)PROVISAO PARA O IMPOSTO DE RENDA	0,00
53.LUCRO LIQUIDO DO PERIODO-BASE	-75.467.442,86

Assim, com base nas informações prestadas, bem como nos documentos constantes nos autos que indicam efetivamente o reconhecimento e sujeição da receita de Swap à tributação, entendo despendendo a decomposição dos valores registrados na Linha 21 da Ficha 7A da DIPJ/00, juntada às e-fls. 122, descrevendo, minudentemente, cada uma das receitas que compuseram os citados montantes, apontando-se, no Diário, o seu respectivo lançamento, amplitude que, inclusive, foge ao escopo do presente processo, ainda mais em razão do amplíssimo espectro temporal entre a apresentação do pedido de compensação e a realização da diligência – obrigações acessórias de 1999 a 2003.

Considerando, pois, que são incontroversos os lançamentos contábeis e os documentos já apresentados, a única divergência diz respeito a saber se são, ou não, suficientes para demonstrar que referidos valores foram sujeitos à tributação. E, na visão deste Relator, o

conjunto probatório indica que sim. Inclusive, veja-se que, no bojo Resolução que foi determinada a Diligência, restou afirmando, peremptoriamente, que “*todos os números batem*”.

Com base em tais razões, entendo que os documentos e as informações constantes nos autos são suficientes para demonstrar a certeza e liquidez do crédito pleiteado, de modo que o Recurso Voluntário deve ser julgado procedente.

### **3. Conclusão**

Por todo o exposto e por tudo que consta nos autos, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, entendo por dar provimento ao recurso para reconhecer o direito creditório relativo ao saldo negativo de IRPJ referente ao ano-calendário de 1999, no montante de R\$ 6.498.017,95, e homologar as compensações objeto do presente processo até o limite do direito creditório reconhecido.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega