



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

Processo nº 12142.000295/2007-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.177 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de setembro de 2013
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente EMPRESA BRASILEIRA DE TELECOMUNICAÇÕES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1989, 1990, 1991, 1992

ILL. COMPENSAÇÃO. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO.

A execução administrativa de decisão judicial transitada em julgado deve obedecer as suas disposições sem inovações ou interpretações descabidas.

COMPENSAÇÃO DE DARF AUTENTICADO NÃO HOMOLOGADA.

A cópia autenticada de documento tem fé pública, nos termos do inciso III do art. 365 do CPC e por isso deve ser aceita a sua compensação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto e relatório proferidos pelo Relato, vencido o Conselheiro Waldir Veiga Rocha que dava provimento em menor extensão. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

(assinado digitalmente)

ALBERTO PINTO DE SOUZA JUNIOR - Presidente.

(assinado digitalmente)

GUILHERME POLLASTRI GOMES DA SILVA - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Waldir Veiga Rocha, Marcio Rodrigo Frizzo, Cristiane Silva Costa, Eduardo de Andrade, Guilherme Pollastri Gomes da Silva e Alberto Pinto Souza Junior.

Relatório

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade, apresentada pela interessada em face do Despacho Decisório da DERAT/RJO.

No relatório fiscal de fls. 372 a 379, proferido no processo nº 10768.004740/2005-10, que tratou do acompanhamento judicial da ação ordinária nº 99.0003103-2, a autoridade administrativa esclarece que:

- a ação foi ajuizada com pedido de tutela antecipada para efetuar a compensação tributária dos valores recolhidos a título de IRRF incidente sobre o Lucro Líquido, relativamente à parcela dos lucros não distribuídos aos acionistas.

- foi concedido o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de ILL, com débitos de imposto de renda.

- a interessada apresentou o demonstrativo detalhado de todas as compensações efetuadas com fulcro na decisão judicial, assim como todos os DARF de ILL e comprovação da distribuição de dividendos.

- posteriormente foi re-intimado para apresentar os DARF's originais dos pagamentos anteriores à 1991 e informou não ter localizado o DARF original relativo ao pagamento de ILL no PA de 1989, no valor de Cr\$ 714.769.999,09.

- conforme se depreende do demonstrativo apresentado, a interessada entendeu que, em decorrência da decisão judicial, estaria apenas obrigada ao recolhimento do ILL à alíquota de 8% sobre os dividendos distribuídos.

- que a decisão judicial, ao declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da expressão "o acionista" do art. 35 da Lei nº 7.713/88, afastou a incidência do ILL apurado no ano base, mas não teve o condão de excluir os demais efeitos inerentes ao caráter ex tunc do reconhecimento de inconstitucionalidade da legislação que regia a forma de tributação que fora suprimida pela criação do ILL.

- que o IRRF sobre os "dividendos", à alíquota de 15% quando distribuídos a pessoas físicas ou jurídicas por companhias abertas, foi aumentada posteriormente para 23% pelo art. 1º, inciso I, alínea "a", do Decreto nº 2.065/83.

- torna-se devido o IRRF com a alíquota de 23% conforme instituído pelo Decreto-lei nº 2.065/83.

- que seguindo o disposto no art. 37 da Lei nº 7.713/88, a fiscalização procedeu aos cálculos demonstrados às fls. 366 à 368, substituindo, o indexador OTN pelos que lhe sucederam e introduzindo os índices relativos aos meses nos quais ocorreram os chamados expurgos inflacionários, como determinado pela decisão judicial, chegando a um crédito de R\$ 44.363.233,73 em dezembro de 1995.

- que verificou que o crédito só era suficiente para extinguir os débitos de IRPJ de 1996, de abril, maio e julho de 1999, de janeiro de 2000 e parte do débito de fevereiro de 2000, conforme planilhas de fls. 370 e 371.

- as compensações efetuadas em 1999 e 2000 e declaradas apenas em DCTF, estão sendo controladas pelo processo 10707.001542/2006-08.

Com base no Relatório Fiscal, a autoridade administrativa, pelo Despacho Decisório de fl. 380, reconheceu o direito creditório no valor de R\$ 44.363.233,73, e, considerou que todo o crédito apurado já havia sido utilizado para extinguir os débitos do PA nº 10707.001542/2006-08, não homologando as DCOMPs de que deste processo.

Intimada da decisão em 17/03/2008, a interessada apresentou manifestação de inconformidade, na qual alega, em síntese:

- preliminarmente, a nulidade da exigência do IRRF, por erro na identificação do sujeito passivo;

- é incabível a exigência do IRRF da pessoa jurídica pagadora dos rendimentos, nos termos do Parecer Normativo Cosit nº 1/2002.

- o prazo decadencial para a constituição de eventual crédito pelo Fisco é de cinco anos contados a partir do fato jurídico tributário, estando os lançamentos decaídos.

- os lançamentos foram homologados à alíquota de 8%, nos termos do §4º do art. 150 do CTN.

- mesmo que se reconhecesse, a incidência do IRRF à alíquota de 23%, há que se verificar que os supostos débitos nunca foram objeto de declaração por parte do contribuinte ou de constituição mediante o competente lançamento por parte da autoridade administrativa.

- o despacho decisório não indica como ou quando os referidos débitos foram constituídos, não há número de processo administrativo, não há Notificação de Lançamento, nem qualquer ato do contribuinte ou do Fisco, que justifique ou legitime a exigência.

- a contraposição de supostos débitos, à alíquota de 23%, consubstancia flagrante descumprimento da decisão Judicial.

- a própria SRFB no PA nº 15374.000548/00-52, expressamente reconheceu o crédito de R\$ 99.253.121,55.

- por fim, o despacho decisório glosa o DARF autenticado relativo ao período de apuração de 1989, porém a juntada de documento autenticado, associada à verificação nos registros da Administração do efetivo pagamento e respectiva restituição, supera as limitações impostas pelo Despacho.

A 1ª Turma da DRJ/RJO1, através do acórdão nº 12-20.135 de 29/07/2008, por maioria de votos, indeferiu a solicitação da Contribuinte, não homologando direitos creditórios superiores aos já concedidos pela DERAT/RJO, até o limite de R\$ 44.363.233,73, conforme ementa anexa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 1989, 1990, 1991, 1992

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. DIREITO CREDITÓRIO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. COBRANÇA DECORRENTE.

Se o contribuinte compensa débitos com créditos que não mais possui, devido a sua utilização em compensações anteriores, sujeita-se à cobrança destes valores indevidamente compensados.

ILL. DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO.

A execução administrativa de decisão judicial transitada em julgado deve obedecer estritamente as suas disposições, assim com também deve-se observar o cumprimento das leis tributárias vigentes para a determinação do *quantum exequatur*.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 1989, 1990, 1991, 1992

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

A determinação do *quantum exequatur* de decisão judicial transitada em julgado não representa lançamento de ofício, mas tão-somente a apuração do montante devido ao exeqüente. Por não ter havido a constituição de crédito tributário, por se tratar de execução de decisão judicial, não há que se falar em decadência.

Solicitação Indeferida.

Vencido o relator, o AFRFB Bernardo Schmidt que dava parcial provimento e a AFRFB Ylza Maria Lemos de Souza Lima que aceitava à cópia do Darf de fl. 253 como prova válida.

Como o direito creditório reconhecido pela decisão judicial também foi utilizado para extinguir parcialmente débitos controlados pelo processo administrativo nº 10707.001542/2006-08, cuja manifestação de inconformidade foi colocado em apreciação nesta mesma sessão de julgamento.

Intimado da decisão em 12/08/2008, o recorrente apresentou recurso voluntário tempestivo, alegando basicamente o seguinte:

- preliminar de erro de identificação do sujeito passivo e nulidade da exigência do IRRF.
- que o ILL e o IRRF são tributos absolutamente distintos.
- que este é o entendimento reiteradamente manifestado pelo Primeiro Conselho de Contribuintes, senão vejamos:

Número do Recurso: 125966 Decisão: Acórdão 102-45717

Resultado : DPPU - DAR PROVIMENTO PARCIAL POR UNANIMIDADE Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas, e, no mérito DAR provimento PARCIAL ao recurso.

Ementa : IRRF - PRELIMINAR - NULIDADE - RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA - O contribuinte do imposto de renda é o

adquirente da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou de proventos de qualquer natureza. A responsabilidade atribuída a fonte pagadora tem caráter apenas supletivo, não exonerando o contribuinte da obrigação de oferecer os rendimentos à tributação. IMPOSTO DE RENDA NA FONTE A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - AÇÃO FISCAL INICIADA APÓS A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR E DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL – BENEFICIÁRIOS IDENTIFICADOS - EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - Sendo 0 imposto de renda na fonte tributo devido mensalmente pelo beneficiário do rendimento, cujo "quantum" deverá ser informado na Declaração de Ajuste Anual para a determinação de diferenças a serem pagas ou restituídas, e se a ação fiscal desenvolveuse após a ocorrência do fato gerador e data da entrega da Declaração de Ajuste Anual, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. O lançamento, a título de imposto de renda - pessoa física -, se for o caso, há que ser efetuado em nome do sujeito passivo direto da obrigação tributária, ou seja, o beneficiário e titular da disponibilidade jurídica e econômica do rendimento, exceto no regime de exclusividade do imposto na fonte. A falta de retenção do imposto de renda na fonte pela fonte pagadora não exonera o beneficiário dos rendimentos da obrigação de incluí-los, para fins de tributação, na Declaração de Ajuste Anual. Esta inclusão deverá ser efetuada pelo sujeito passivo direto da obrigação tributária ou, "ex officio", pela Autoridade Fiscal. (...)"

- que houve homologação tácita das compensações praticadas pela recorrente nos períodos de maio de 1999 a julho de 2000.

- transcreve inúmeros Acórdãos prolatados pelo E. Primeiro Conselho de Contribuintes acerca da questão.

- que tendo os *lucros distribuídos* aos acionistas sido efetivamente tributados pelo ILL não estarão *sujeitos à incidência do IRRF*.

- *que o* pedido formulado na Ação versam exclusivamente sobre a inconstitucionalidade da exigência do ILL.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Guilherme Pollastri Gomes da SilvaRelator

O recurso voluntário é tempestivo e preexche os requisitos do Decreto nº 70.235/72, razão porque dele conheço.

Conforme relatado, a interessada teve reconhecido o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de ILL, relativa à parcela dos lucros não distribuídos aos acionistas em decorrência de decisão judicial transitada em julgado. Assim dispôs a sentença confirmada pelo TRF da 2ª Região:

*"Isto posto, julgo procedente em parte o pedido para: 1) declarar o direito da autora de compensar os valores indevidamente recolhidos a título de IRL (art. 35 da Lei 7.713/88) relativamente à parcela dos lucros **que não foram efetivamente distribuídos aos seus acionistas** (...)"*

Em cumprimento da decisão, a autoridade administrativa reconheceu direito creditório menor do que o pleiteado pela Recorrente por entender que a decisão judicial, ao declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da expressão "o acionista" no art. 35 da Lei nº 7.713/88, teve como um de seus efeitos a repristinação das normas de incidência do IRRF, na forma do Decreto-lei 1.790/80, e com isso abateu do crédito a parcela dos lucros efetivamente distribuídos aos acionistas, já que não era objeto da ação judicial.

Por esse motivo, do valor recolhido relativamente à parcela dos lucros que não foram distribuídos aos acionistas, deduziu o valor referente à diferença entre a alíquota de 23%, prevista no Decreto-lei 1.790/80, e a alíquota de 8%, prevista no art. 35 da Lei nº 7.713/88, utilizada pela Recorrente quando da retenção sobre os dividendos efetivamente distribuídos aos acionistas.

A decisão judicial diz respeito tão-somente à não incidência do ILL sobre a parcela dos lucros que não foram efetivamente distribuídos aos seus acionistas, e não faz qualquer menção à parcela dos lucros distribuída.

Como a tributação da parcela dos lucros distribuídos não foi objeto da decisão judicial, há que se reconhecer, a razão da Recorrente quando alega que o direito de a fazenda constituir o crédito tributário daquela parcela estava decaído, uma vez que tratam-se de fatos geradores ocorridos entre 1989 e 1992.

A Recorrente antecipou o pagamento à alíquota de 8%, nos termos do art. 150 do Código Tributário, tendo por base a legislação vigente, qual seja, o art. 35 da Lei nº 7.713/88 e caberia a autoridade administrativa efetuar o lançamento no prazo de cinco anos contados do fato gerador caso não concordasse.

Resta claro, portanto, que o fato de a sentença judicial declarar incidentalmente a inconstitucionalidade da expressão "o acionista" no art. 35 da Lei nº 7.713, ainda que tivesse o efeito de repristinar a legislação anterior, não autoriza de maneira nenhuma a constituição de crédito tributário após o prazo decadencial, ainda mais se relativo a parcela não objeto da referida ação judicial.

Nesse sentido, é totalmente incabível o procedimento adotado, que deduziu dos valores indevidamente recolhidos a título de ILL da parcela dos lucros não distribuídos aos acionistas, autorizados judicialmente, com suposto débito tributário não constituído, correspondente à diferença entre a alíquota de 8% utilizada pela interessada e a alíquota de 23%, prevista no Decreto-lei 1.790/80, relativa à parcela dos lucros que foram distribuídos aos acionistas.

A Recorrente contesta também à glosa de um único Darf datado de 30/04/1990. A decisão recorrida não aceitou o DARF porque à época do seu recolhimento eles não eram registrados eletronicamente junto a Receita Federal, e tendo sido a Recorrente intimada a apresentar o original não o fez.

A DRJ entendeu que o DARF não deveria ser aceito e que se deveria aplicar a Circular Ministerial nº 10 de 1934 que somente aceitava DARF's originais com o intuito de evitar dupla restituição ou pedido.

Neste caso me parece que a decisão está querendo se furtar de cumprir a decisão judicial e reconhecer os créditos da Recorrente por conta de suposta dificuldade de controle de pagamento.

Ora a Recorrente registrou todas as compensações em sua contabilidade com base nos documentos fiscais registrados na própria SRF. Entendo que o citado DARF deve ser aceito, assim como todos os demais originais apresentados, pelo princípio da verdade material, visto que em nenhum momento foi oposta dúvidas do mesmo.

Nos autos não consta nenhuma referencia de levantamento sobre o pagamento e de que o mesmo não foi encontrado, além do mais a Recorrente à época do recolhimento era uma empresa pública.

Mesmo assim não fora a jurisprudência dos tribunais segue este mesmo entendimento de que a cópia autenticada de documento tem fé pública, nos termos do inciso III do art. 365 do CPC, conforme ementas a seguir:

Data de publicação: 02/09/2010

AÇÃO ORDINÁRIA - EXTINÇÃO PARCIAL DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA - CÓPIAS DAS DARF'S AUTENTICADAS - DOCUMENTO IDÔNEO PARA O FIM DE COMPROVAR O RECOLHIMENTO DA EXAÇÃO - PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA - COFINS - SOCIEDADES CIVIS PRESTADORAS DE SERVIÇOS - REVOGAÇÃO DE ISENÇÃO - LEGITIMIDADE - SÚMULA 276 DO STJ CANCELADA.

.....

3- Todas as cópias de DARF's acostadas aos autos encontram-se devidamente autenticadas, sendo desnecessária a juntada do original, uma vez que a autenticação conferida por Cartório de Títulos e Documentos possui fé pública.

Data de publicação: 14/11/2008

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - FUNDO DE INVESTIMENTO SOCIAL-FINSOCIAL - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EXECUÇÃO INSTRUÍDA SEM DOCUMENTOS ORIGINAIS (CÓPIAS DE DOCUMENTO DE ARRECADAÇÃO DE RECEITAS FEDERAIS-DARF) - POSSIBILIDADE - HONORÁRIOS SOBRE O VALOR DOS PAGAMENTOS - CABIMENTO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ NÃO CARACTERIZADA - DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL - ADEQUADA ELABORAÇÃO - CORRETA INDICAÇÃO DOS VALORES DEVIDOS - EMBARGOS REJEITADOS.

1 - A apresentação do Documento de Arrecadação de Receitas Federais-DARF mediante cópia autenticada é adequada para repetição de valores do Fundo de Investimento Social-FINSOCIAL, não havendo que se cogitar de inobservância do Princípio da Cartularidade por não versar a espécie Título de Crédito, nem de necessidade do original por falta de previsão legal.

Data de publicação: 15/06/2005

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS. DECRETOS-LEIS NºS 2.445 /88 E 2.449 /88. COMPENSAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. DOCUMENTO. CÓPIA. DARF. PEDIDO CERTO. POSSIBILIDADE JURÍDICA. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. IPC. TAXA SELIC.

2. A ação mandamental foi devidamente instruída com as guias de recolhimento (DARF), que se consubstanciam em prova hábil a demonstrar o pagamento do tributo cuja compensação se busca, não havendo que se falar em ausência de liquidez e certeza do crédito discutido. 3. Cópias autenticadas fazem a mesma prova dos documentos originais, nos termos do art. 365 , inc. III , do CPC .

Isto posto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, para reconhecer o direito creditório no que se refere à parcela dos lucros que não foram efetivamente distribuídos aos seus acionistas, aplicando-se os índices de atualização monetárias conforme estabelecido na decisão judicial transitada em julgada conforme requerido, inclusive com a aceitação do referido DARF autenticado.

Sendo dado provimento ao recurso voluntário da contribuinte me abstenho de pronunciar sobre o juro sobre a multa.

O valor deve ser aproveitado, até o seu limite, para extinguir os débitos do processo nº 10707-001542/2006-08 e, posteriormente, se ainda houver saldo, sobre as DCOMPs de que trata o presente processo.

(assinado digitalmente)

Guilherme Pollastri Gomes da SilvaRelator - Relator

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 19/09/2013 por GUILHERME POLLASTRI GOMES DA SILVA, Assinado digitalmente em 19/09/2013 por GUILHERME POLLASTRI GOMES DA SILVA, Assinado digitalmente em 20/09/2013 por ALBERTO PINTO SOUZA JUNIOR

Impresso em 29/10/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Processo nº 12142.000295/2007-63
Acórdão n.º **1302-001.177**

S1-C3T2
Fl. 651

CÓPIA