

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 13808.000766/2002-11
Recurso nº : 134.787
Matéria : IRPJ - EX.: 2002
Recorrente : 5ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP-I
Interessada : SIEMENS LTDA.
Sessão de : 15 DE OUTUBRO DE 2003
Acórdão nº : 105-14.229

COMPENSAÇÃO DE TRIBUTOS - O prazo para efetuar ou requerer a compensação de tributos é aquele previsto no artigo 168 do C.T.N.

Recurso provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 5ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGEMTNO em SÃO PAULO/SP-I

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


DORIVAL PADOVAN - PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF - RELATOR

FORMALIZADO EM: 06 NOV 2003

Participaram ainda, do presente julgamento os Conselheiros: LUIS GONZAGA MEDEIROS NÓBREGA, ÁLVARO BARROS BARBOSA LIMA, FERNANDA PINELLA ARBEX, JOSÉ AFFONSO MONTEIRO DE BARROS MENUSIER, VERINALDO HENRIQUE DA SILVA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Processo nº : 13808.000766/2002-11
Acórdão nº : 105-14.229

Recurso nº : 134.787
Recorrente : 5ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO/SP-I
Interessada : SIEMENS LTDA.

RELATÓRIO

Em ação fiscal direta, a empresa SIEMENS LTDA., qualificada, nestes autos, foi autuada e intimada a recolher crédito tributário no valor de R\$ 2.584.987,36, sendo R\$ 1.420.869,22 a título de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, e o restante a título de multa de ofício e juros de mora.

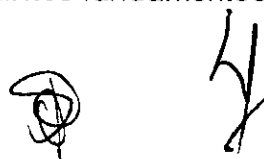
2. De acordo com o Termo de Verificação e Constatação, de fls. 18 a 26, o contribuinte fiscalizado deixou de recolher o valor de R\$ 1.420.869,23, correspondente ao IRPJ relativo ao terceiro trimestre do ano-calendário de 2001, por ter realizado indevidamente, em julho do precitado ano, compensações que reduziram o IRPJ devido, utilizando-se dos seguintes créditos:

2.1 R\$ 1.668,89 e R\$ 162.793,40, a título de imposto de renda a restituir consoante valores, respectivamente, consignados pelo contribuinte em suas declarações de rendimentos referentes aos anos-calendário de 1989 e 1991.

2.2 R\$ 423.655,91, R\$ 239.365,41 e R\$ 144.139,95, a título de crédito de imposto de renda, assim declarado pela pessoa jurídica incorporada EQUITEL S/A em suas declarações de rendimentos referentes aos anos-calendário de 1991, 1992 e 1993.

2.3 R\$ 449.245,68, a título de crédito relativo a adicional de imposto de renda estadual, assim contabilizado também pela pessoa jurídica incorporada EQUITEL S/A.

3. A glosa dos valores utilizados nas supracitadas compensações foi realizada pela autoridade autuante com base nos seguintes fundamentos:



Processo nº : 13808.000766/2002-11
Acórdão nº : 105-14.229

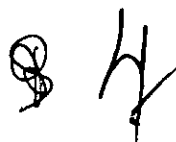
3.1 os valores compensados pelo contribuinte fiscalizado a título de IR a restituir e indicados nas DIRPJ relativas aos anos-calendário de 1989 e 1991, seriam tão somente passíveis de restituição automática pela Secretaria da Receita Federal – SRF, visto que a legislação de regência à época não permitia que o contribuinte utilizasse esses valores para compensar débitos de imposto de renda, ou qualquer outro tributo, e que a compensação foi autorizada apenas a partir de 1992, com o advento da Lei nº 8.383/1991.

3.2 no ano-calendário de 2001, o direito de o contribuinte compensar valores de competência dos anos de 1989, 1991, 1992 e 1993, já se encontrava prejudicado pela prescrição, tendo em vista o decurso do prazo quinquenal.

3.3 a compensação de valor relativo ao Adicional de Imposto de Renda Estadual oriundo da incorporada Equitel S/A é indevida por falta de autorização legal.

4. Outrossim, foi constatado ainda pelo fisco que os aludidos valores compensados não foram mencionados pelo contribuinte em sua Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF, relativamente ao 3º trimestre de 2001, quando deveriam ter sido declarados no campo intitulado “compensação sem DARF”. Isto é, no que tange ao IRPJ (código 2362-1) apurado com base em balanço de redução, a pessoa jurídica declarou no campo “débito apurado” o valor de R\$ 5.062.076,13 (pago por DARF em 31/08/2001, conforme documento exibido à fiscalização), referente ao mês de julho de 2001, ao passo que o correto seria o contribuinte efetuar a declaração do montante de R\$ 6.482.945,36. Acrescenta, finalmente, a autoridade administrativa que a diferença de R\$ 1.420.869,23 refere-se precisamente às compensações irregulares.

5. Em conseqüência, foram lavrados, em 23/04/2002, o termo de encerramento de ação fiscal, à fl. 32, e o auto de infração, de fl. 27 a 31, com fulcro nos artigos 5º, 15, 16 e 17, do Decreto nº 70.235/1972, com nova redação dada pela Lei nº 8.748/1993, concernentes à glosa de compensações que, realizadas pelo contribuinte, reduziram indevidamente o IRPJ relativo ao ano-calendário de 2001, estando o presente feito lastreado na seguinte base legal:



Processo nº : 13808.000766/2002-11
Acórdão nº : 105-14.229

5.1 Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ): com fulcro nos artigos 247 e 841, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/1999), aprovado pelo Decreto nº 3000/1999; além de multa de ofício, conforme o art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/1996; e juros de mora conforme o disposto no art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996.

6. Irresignado, o contribuinte apresentou, em 16/05/2002, por seu procurador legalmente habilitado (fl.45), a impugnação de fls. 34 a 44, juntando os documentos, de fls.46 a 62, bem assim fls. 67 a 73, e alegando, preliminarmente e em síntese:

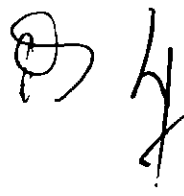
6.1 que o fato de o contribuinte não ter mencionado em sua DCTF a compensação dos valores em causa representam aspecto de menor interesse ou utilidade para a solução do presente litígio.

6.2 que o que se impõe destacar é que a perda do direito à compensação não se encontra fundamentada pela autoridade atuante, havendo mera alusão à ocorrência de prescrição desse direito, sem consignar qualquer comentário acerca do início do prazo decadencial que, se expirado, tornaria precluso o direito à repetição do indébito.

6.3 que nenhuma norma jurídica foi invocada pelo fisco de molde a tipificar qualquer infração cometida pelo interessado e, assim sendo, tais omissões impedem aferir ou ajuizar o critério legal alvitrado pela fiscalização, o que limita o exercício do direito de defesa do contribuinte atuado.

7. No mérito, o impugnante aduziu:

7.1 que o fisco não contesta a apuração dos valores objeto de compensação, mas tão somente alega que a compensação foi efetuada quando já havia decaído o direito de exercê-la.



7.2 que os valores antecipados a título de imposto de renda retido na fonte, bem assim duodécimos, somente passaram a configurar crédito do autuado depois de feita sua compensação na declaração anual de ajuste. Portanto, é a partir da entrega da declaração que surge o direito à repetição do indébito, na medida em que a soma dos valores antecipados exceda o montante do imposto de renda apurado na declaração.

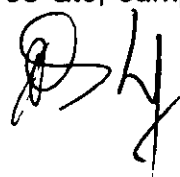
7.3 que não há como ignorar que, nos termos do art. 165 do CTN, o sujeito passivo, independentemente de prévio protesto, tem direito à restituição total ou parcial do imposto, seja qual for a modalidade de seu pagamento, sempre que o valor pago seja indevido ou maior que o devido.

7.4 que a titularidade do direito à restituição do indébito é da autuada, seja em face do encargo econômico assumido com o imposto de renda na fonte, seja na qualidade de sucessora, no que pertine aos créditos referentes aos impostos antecipadamente recolhidos pela Equitel S/A, em face de superveniente incorporação.

7.5 que a restituição de ofício, nos termos do disposto no art. 716 do RIR/1980 e da IN SRF nº 18/1979 (DOU de 19/03/1979) está longe de refletir no plano fático o que efetivamente sucede quando o fisco federal devolve ao sujeito passivo o excesso de imposto de renda demonstrado na declaração anual de ajuste.

7.6 que, em verdade, na hipótese dos autos, a restituição do indébito não é de ofício processada, mas decorre de acolhimento do pedido do sujeito passivo, formalizado simultaneamente com a entrega de sua declaração anual de ajuste, porquanto ao entregar esta declaração o contribuinte está, a um só tempo, querendo que lhe seja reconhecido o direito creditório para o fim de ser promovida a restituição pretendida.

7.7 que este foi o procedimento adotado pelo contribuinte ao inserir os valores do indébito nas respectivas declarações anuais de ajuste, referentes aos exercícios de 1990, 1992, 1993 e 1994, de vez que, em um só ato, cumpria a obrigação



Processo nº : 13808.000766/2002-11
Acórdão nº : 105-14.229

acessória de entrega da declaração, mas também solicitava o pagamento do crédito constitutivo de seu direito.

7.8 que, portanto, existente o pedido, não há como prevalecer a tese da decadência em prejuízo da compensação efetuada pelo interessado.

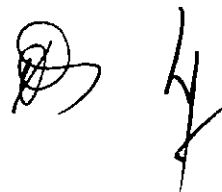
7.9 que, em face do fato de não ter sido apreciada nem atendida a restituição requerida nas aludidas declarações de ajuste, ao atuado não restou outra alternativa, senão a de promover a compensação de seus créditos com o imposto de renda apurado no mês de julho de 2001, tendo sido, de outra parte, recolhido o saldo devedor do imposto de renda demonstrado no citado mês.

7.10 que a compensação processou-se com observância das normas legais que regulam essa forma de extinção (parcial) do crédito tributário (não formalmente constituído), quais sejam as estatuídas no art. 66 da Lei nº 8.383/1991 e na IN SRF nº 21/1997.

7.11 que, mais precisamente, o procedimento adotado pelo atuado encontra-se albergado no disposto pelo art. 14 da IN SRF nº 21/1997, alusivo à compensação entre tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

7.12 que, finalmente, para corroborar a legitimidade do direito vindicado, reproduz ao cabo de suas razões de defesa, ementas consignadas nos acórdãos nºs 103-20.433, 103.20.434 (ambos de 08/11/2000), bem assim no acórdão nº 108.06.629 (de 28/11/2001), todos exarados pelo E. Conselho de Contribuintes.

Em 21.10.2002 a 5ª Turma da DRJ de São Paulo – SPI proferiu o Acórdão nº 1.731, declarando o lançamento procedente em parte, conforme Ementas abaixo transcritas:



"PRELIMINAR. FUNDAMENTAÇÃO LEGAL. OMISSÃO. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIAL.

Inexiste prejudicial ao julgamento do mérito se comprovado nos autos que a falta de fundamentação legal não prejudica o direito de defesa do impugnante nem influi na solução do litígio.

COMPENSAÇÃO ESPONTÂNEA. TRIBUTOS DIFERENTES. GLOSA. É indevida a compensação espontânea efetuada pelo contribuinte quando, envolvendo créditos e débitos relativos a tributos de diferentes espécies e competências, colide com as disposições da legislação aplicável.

COMPENSAÇÃO ESPONTÂNEA. DECADÊNCIA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. GLOSA. DESCABIMENTO.

É incabível a glosa por parte do fisco de compensação espontânea efetuada pelo contribuinte, entre créditos e débitos de tributos da mesma espécie, quando referida glosa é fundamentada na decadência do direito de pedir restituição ou em legislação inaplicável, porque não mais vigente à época da aludida compensação.

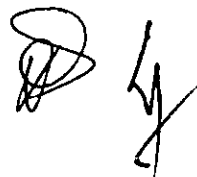
Lançamento procedente em parte."

Verifica-se, portanto, que a DRJ não reconheceu o direito de compensação tão somente em relação ao AIRE, por falta de expressa previsão legal que autorize a compensação de tributos de diferentes espécies.

Em virtude do valor exonerado ter sido superior ao limite de alçada, a DRJ recorreu de ofício da decisão que reconheceu o direito à compensação dos créditos de IRPJ de 1989, 1991, 1992 e 1993.

O Contribuinte foi devidamente intimado do teor do Acórdão proferido pela Primeira Instância, conforme AR de fls. 96v, não apresentando recurso, sendo os autos, então, encaminhados a este Primeiro Conselho de Contribuintes para apreciação do Recurso de Ofício.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

Dispõe o artigo 168 do C.T.N. que o direito de pleitear a restituição do imposto extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 165 do mesmo Código, como ocorre no caso em tela.

Se esse prazo é decadencial ou prescricional, é objeto de divergência entre os doutrinadores.

Aliomar Baleeiro é enfático:

“O prazo de cinco anos do artigo 168 é de decadência e, portanto, não pode ser interrompido” (in Direito Tributário Brasileiro, Forense, Rio de Janeiro, 10º edição,pg. 570).

Assim também pensa Carlos Valder do Nascimento.

Já P.R. Tavares Paes entende ser prazo prescricional, leitura perfilhada por Alberto Xavier.

Láudio Camargo Fabretti entende que, para o pedido de restituição feito por via administrativa, o prazo é decadencial e para aquele feito por via judicial, é de prescrição.

Tanto o pagamento quanto a compensação são modalidades de extinção do crédito tributário e é evidente, e assim tem entendido a Doutrina, que o prazo para repetição do indébito aplica-se, também, ao pedido de compensação, entendimento esse



Processo nº : 13808.000766/2002-11
Acórdão nº : 105-14.229

que é até intuitivo, de sorte que o disposto no art. 168 do C.T.N. aplica-se à matéria objeto do presente processo.

Ainda que o prazo seja de prescrição, há que considerar que entre os longínquos períodos-base de 1989, 1991, 1992 e 1993 e a data de compensação (julho de 2001) nenhum ato ou fato interrompeu a fluência de tal prazo, de sorte que o direito de compensação da interessada prescreveu (ou decaiu), na hipótese mais favorável à contribuinte, em 1998.

Pretende a empresa que a entrega da DIRPJ dos períodos-base supracitados caracterizem pedido de compensação e/ou restituição, o que não pode ser aceito, de vez que, quando necessária a autorização prévia do Fisco para a compensação, devia ser feito um pedido específico em formulário próprio e, ao depois, permitida a compensação sem audiência prévia da S.R.F. é evidente que a compensação se caracteriza pelo lançamento dos respectivos créditos e débitos na contabilidade da interessada, não ocorrendo nenhuma das duas hipóteses entre 1993 e 2001.

Por último, face à Representação de fls. 105 e 106, feita pelo próprio autor do voto objeto do recurso, verifica-se que a empresa até recebeu, por restituição feita pela S.R.F, o valor dos créditos do período-base de 1989, o que permite dúvidas quanto à sua boa fé no decorrer deste processo.

Face ao exposto, voto por dar provimento ao recurso de ofício, para restabelecer, integralmente, o auto de infração de fls. 30 e seguintes

Sala das Sessões - DF, em 15 de outubro de 2003.



DANIEL SAHAGOFF

