



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo n° 13811.002089/99-31
Recurso n° 148.395 Embargos
Matéria IRF - ANOS: 1995 a 1998
Acórdão n° 105-17.421
Sessão de 05 de fevereiro de 2009
Embargante LARK S/A MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS
Interessado QUINTA CÂMARA DO PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1996, 1997, 1998, 1999

Ementa: EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OBSCURIDADE – INEXISTÊNCIA - Demonstrada a inexistência da obscuridade apontada, devem ser rejeitados os embargos interpostos, quanto a esta matéria.

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO - Demonstrada a existência de ponto sobre o qual se omitiu o acórdão embargado, deve tal omissão ser suprida.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - OFERECIMENTO DAS RECEITAS CORRESPONDENTES À TRIBUTAÇÃO - COMPROVAÇÃO - Tendo sido reconhecida, já em primeira instância, a existência de parcela do imposto de renda retido na fonte não incluído no direito creditório reconhecido pela autoridade administrativa, e que outra parcela glosada o foi indevidamente, não se há de admitir que essas irregularidades não sejam sanadas sob a alegação de que o contribuinte deixou de oferecer à tributação a totalidade das receitas auferidas. Tal afirmação, para produzir efeitos, deveria ser específica e sustentada por elementos comprobatórios, e não genérica e baseada em análise superficial da declaração de rendimentos, como no presente caso.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros, da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ACOLHER parcialmente os embargos para retificar o Acórdão n° 105-16.343 de 02 de março de 2006, de NEGAR provimento ao recurso para DAR provimento PARCIAL ao recurso para admitir o direito creditório no valor de R\$ 3.841,33, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



JOSE CLOVIS ALVES

Presidente



WALDIR VEIGA ROCHA

Relator

Formalizado em: 13 MAIO 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: WILSON FERNANDES GUIMARÃES, PAULO JACINTO DO NASCIMENTO, MARCOS RODRIGUES DE MELLO, LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, WALDIR VEIGA ROCHA, ALEXANDRE ANTONIO ALKMIM TEIXEIRA e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.

Relatório

LARK S/A MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS, já qualificada nos autos, com base nas disposições do art. 57 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007, interpôs embargos de declaração (fls. 556/568) em face do Acórdão nº 105-16.343, de 02/03/2007, às fls. 548/553 deste processo, alegando a existência de flagrantes omissão, contradição e obscuridade, conforme a seguir exposto.

O acórdão embargado negou provimento ao recurso voluntário interposto pela contribuinte, em decisão assim ementada:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITO PRÓPRIO COM DÉBITO DE TERCEIRO – CONVERSÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO – INOCORRÊNCIA – O § 4º do artigo 74 da Lei 9.430/96, que converteu os pedidos de compensação então pendentes de apreciação em declarações de compensação, deve ser interpretado em consonância com as disposições do caput e do § 1º do mesmo dispositivo legal, que estabelecem que as declarações de compensação são instrumento hábil para a formalização de compensação de débitos próprios, mas não de débitos de terceiros, impedindo, assim, se entenda que os pedidos relativos a débitos de terceiro tenham sido convertidos em declarações de compensação.

IRPJ – PREJUÍZO FISCAL – SALDO NEGATIVO – APROVEITAMENTO – NECESSIDADE DE ADIÇÃO DA RECEITA TRIBUTADA AO LUCRO REAL – Os artigos 34 e 37, § 3º, “c”, da Lei n. 8.981/95, condicionam o aproveitamento do IRRF ao cômputo da receita respectiva na determinação do lucro real, inócurrenente no presente caso.



Nos embargos ora analisados, a embargante tece considerações acerca de seu entendimento de que todos os pedidos de compensação, admissíveis quando formulados e pendentes de apreciação quando da edição da Lei nº 10.637/2002 teriam sido transformados em Declaração de Compensação, independentemente de serem eles relativos a compensação de débitos próprios ou de terceiros. Por sua ótica, o acórdão embargado teria incorrido em obscuridade, por esposar posição diferente.

Aduz que o equívoco acima apontado, uma vez corrigido, levaria à conclusão da homologação tácita da compensação formalizada pela embargante em conjunto com a Cervejaria Kaiser Nordeste S/A, posto que analisada após o prazo de cinco anos após sua protocolização.

O segundo ponto abordado nos embargos se refere à menção, no voto condutor do acórdão, de que a interessada teria reconhecido que as receitas relativas ao IRF objeto do pedido de restituição não teriam sido incluídas no cômputo do lucro real. A embargante discorda dessa afirmação, a qual considera obscura, e afirma que, ao contrário, teria refutado tal assertiva levantada pela DRJ, alegando fiscalização e lançamento às avessas, além de decadência, assuntos que sequer foram tratados pelo acórdão embargado, configurando-se, aqui, omissão na decisão.

Mediante o Despacho PRESI nº 105-0.450/08 (fl. 572), o Sr. Presidente desta Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes designou este Relator para falar sobre os embargos, nos termos do art. 57, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (RICC), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25/06/2007.

É o relatório.

Voto

Conselheiro WALDIR VEIGA ROCHA, Relator

A ciência do acórdão ora embargado se deu em 16/08/2007, conforme Aviso de Recebimento à fl. 555v. Dado que os embargos foram apresentados em 21/08/2007 (fl. 556), tenho-os por tempestivos, à luz do prazo de cinco dias estabelecido pelo § 1º do art. 57 do RICC.

Passo a examinar, assim, as alegadas omissão, contradição e obscuridade.

Ao analisar a primeira alegada obscuridade, constato que não se trata de obscuridade propriamente, mas de inconformidade da interessada com o entendimento esposado pelo relator do acórdão embargado, acompanhado à unanimidade pela Câmara, no que toca a inoccorrência da homologação tácita no caso de pedido de compensação de crédito próprio com débito de terceiros, posto que essa modalidade de pedido de compensação não foi alcançada pela alteração legislativa introduzida no art. 74 da Lei nº 9.430/1996.

O relator do acórdão combatido ratificou e adotou como suas as razões trazidas no acórdão de primeira instância, as quais reproduzo a seguir, por amor à clareza:

7. Conforme já relatado acima, a interessada afirma em sua manifestação que os pedidos de compensação constantes deste processo estariam tacitamente homologados



nos termos do § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 por transcorrerem mais de cinco anos entre a data dos protocolos dos pedidos e o despacho decisório que os apreciou. Contudo, o § 5º do artigo 74 não se aplica ao Pedido de Compensação de fl. 254, pois como este é de Crédito com Débito de Terceiros não se transformou em Declaração de Compensação conforme se depreende da leitura do *caput* e do § 1º do artigo 74 da Lei nº 9.430/1996 que assim dispõe:

“Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados.

(...)”(negritos meus)

8. Como se vê, a Declaração de Compensação somente pode tratar de compensação de débitos próprios. Assim, o pedido de compensação de débitos de terceiros não se transformou em Declaração de Compensação. E se não se transformou em Declaração de Compensação, este pedido não foi homologado com o decurso de prazo de cinco anos que somente se aplica para compensação declarada.

Não se trata, pois, de obscuridade a ser tratada em sede de embargos, mas de inconformidade com a decisão tomada, a ser combatida pela via do recurso especial, nos casos em que admitido pela legislação de regência.

Quanto ao segundo ponto a ser enfrentado, inicialmente a interessada se insurge contra afirmação que considera obscura, no acórdão embargado (fl. 553), a seguir transcrita (grifo não consta do original):

Quanto à questão de fundo, melhor sorte não espera a contribuinte. Isto porque sua pretensão esbarra nas disposições dos artigos 34 e 37, § 3º, “c”, da Lei n. 8.981/95, que condicionam o aproveitamento do IRRF ao cômputo da receita respectiva na determinação do lucro real, inócurrenente no caso concreto, conforme reconhecido pela própria contribuinte.

Reclama a ora embargante que jamais teria reconhecido o fato acima afirmado.

De fato, não identifiquei nos autos qualquer manifestação da interessada que pudesse levar ao entendimento de que houvesse reconhecido que receitas não teriam sido oferecidas à tributação. À fl. 538, no recurso voluntário, encontro o seguinte trecho (grifo não consta do original):

[...] mormente por ter indeferido direito creditório relativo ao ano-calendário 1996 por entender que os rendimentos com aplicações financeiras desse ano não teriam sido oferecidos à tributação no ajuste final.

Ainda que não tivessem sido, a d. autoridade fiscal deveria ter constatado tal fato em momento oportuno, sob pena de ter decaído o seu direito de lançar.

Entretanto, independentemente de ter havido ou não reconhecimento por parte da interessada, releva investigar o que de fato ocorreu e se, como afirma a embargante, o acórdão teria sido omissivo quanto ao argumento de “fiscalização e lançamento às avessas”.

O ponto embargado se restringe, como visto, ao ano-calendário 1996.

Assim dispõem os artigos da Lei nº 8.981/1995, citados no acórdão embargado:

Art. 34. Para efeito de pagamento, a pessoa jurídica poderá deduzir, do imposto apurado no mês, o imposto de renda pago ou retido na fonte sobre as receitas que integraram a base de cálculo correspondente (arts. 28 ou 29), bem como os incentivos de dedução do imposto, relativos ao Programa de Alimentação do Trabalhador, Vale-Transporte, Doações aos Fundos da Criança e do Adolescente, Atividades Culturais ou Artísticas e Atividade Audiovisual, observados os limites e prazos previstos na legislação vigente. (Redação dada pela Lei nº 9.065, de 1995)

[...]

Art. 37. Sem prejuízo dos pagamentos mensais do imposto, as pessoas jurídicas obrigadas ao regime de tributação com base no lucro real (art. 36) e as pessoas jurídicas que não optarem pelo regime de tributação com base no lucro presumido (art. 44) deverão, para efeito de determinação do saldo de imposto a pagar ou a ser compensado, apurar o lucro real em 31 de dezembro de cada ano-calendário ou na data da extinção.

[...]

§ 3º Para efeito de determinação do saldo do imposto a pagar ou a ser compensado, a pessoa jurídica poderá deduzir do imposto devido o valor:

[...]

c) do Imposto de Renda pago ou retido na fonte, incidentes sobre receitas computadas na determinação do lucro real;

[...]

No despacho decisório de fls. 463/465, a autoridade administrativa constatou que o contribuinte relacionou como IRRF o valor de R\$ 122.172,10, tendo já compensado o valor de R\$ 44.582,36. Ao analisar a documentação acostada aos autos, verificou que somente foram comprovados R\$ 114.288,34 a título de IRRF. Abatendo-se o valor já utilizado, restou como saldo a compensar, em um primeiro momento, R\$ 69.705,88. Desse montante, entendeu aquela autoridade por abater ainda R\$ 2.603,42, valor compensado a maior pelo contribuinte no ano-calendário 1997. Afinal, foi reconhecido um direito creditório de R\$ 67.102,46.

Em primeira instância, a autoridade julgadora assim se manifestou sobre o assunto (fls. 523/524):

12. Quanto ao ano-calendário 1996 (fls. 71, 72 e 430), o montante indeferido pela autoridade recorrida corresponde a valores que teriam sido retidos pelos bancos Banespa e Itaú. Apesar de o presente processo não conter comprovante com os valores

retidos pelo Banco Itaú em 1996, o extrato do sistema IRF/Consulta de fl. 496 confirma tais valores. Já em relação ao Banespa, o Comprovante de fl. 402, que foi apresentado pela manifestante e que contém as mesmas informações do sistema IRF/Consulta (fl. 497) confirma o demonstrativo da autoridade recorrida (fl. 430) e não o demonstrativo da contribuinte (fl. 71 e 72).

13. Neste ponto, cabe apreciar a alegação da contribuinte de que houve um lançamento às avessas pelo fato de a autoridade recorrida ter compensado o valor de R\$2.603,42 que teria direito a restituição referente ao ano-calendário 1996 com o mesmo valor que teria compensado a maior em 1997 a título de imposto de renda retido na fonte. De fato, ao compensar de ofício um valor que seria devido pelo contribuinte porque o mesmo teria declarado mais imposto de renda retido na fonte no ano-calendário 1997 do que o que efetivamente teria sido retido pelas fontes pagadoras, a autoridade recorrida não só lançou e cobrou um crédito tributário relativo a este ano-calendário de 1997 como já o extinguiu por compensação. Este “lançamento” é totalmente irregular por não conter todos os elementos do artigo 142 do CTN e do artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, além do fato de já estar decaído nos termos do artigo 173. Ao não confirmar todo o Imposto de Renda Retido na Fonte declarado pelo contribuinte, neste processo administrativo que trata de pedido de restituição, cabe somente não conhecer o direito creditório pleiteado. Não se pode neste processo cobrar e/ou compensar crédito tributário não formalizado anteriormente.

14. Contudo, em relação ao ano-calendário 1996, apesar de a autoridade recorrida não ter reconhecido o valor de R\$1.237,91 retido pelo Banco Itaú e confirmado pelo extrato de fl. 496, e ter compensado indevidamente R\$2.603,42 com valor que seria devido em 1997, não cabe reconhecer nenhum direito creditório relativo a este ano, já que a contribuinte não prova que ofereceu à tributação na apuração anual os rendimentos com aplicações financeiras que, segundo o extrato de fls. 516 e 517, montaram mais de R\$800 mil enquanto o total de Outras Receitas Financeiras declaradas (linha 07 da Ficha 06 das apurações mensais – fls. 144 a 155) é de R\$249.401,78.

Como se vê, o acórdão de primeira instância teve como confirmados R\$ 1.237,91, retidos na fonte pelo Banco Itaú, não incluídos no valor reconhecido no despacho decisório, e admitiu que a glosa de R\$ 2.603,42 foi indevida, constituindo-se, de fato, em lançamento em desacordo com o estatuído pelo CTN e pelo Decreto nº 70.235/1972. Não obstante, concluiu que não caberia reconhecer qualquer direito creditório referente a esse ano, posto que o contribuinte não teria comprovado o oferecimento das correspondentes receitas à tributação, vide parágrafo 14, acima transcrito.

No extrato de fl. 496, verifico que as receitas auferidas em 1996 pela embargante por aplicações financeiras no Banco Itaú montam R\$ 8.811,43, com a correspondente retenção na fonte de R\$ 1.237,91. Não encontro nos autos prova de que essa receita não esteja incluída nas *Outras Receitas Financeiras*, no montante de R\$ 249.401,78 (linha 07 da Ficha 06 da declaração de rendimentos, fls. 144/155).

No que toca à glosa de R\$ 2.603,42 a situação é ainda mais complexa, posto que tal valor de retenção na fonte não corresponde a uma receita específica, tendo sido glosado por irregularidade verificada no ano seguinte (1997).

Devo ressaltar que a análise de uma única linha da declaração de rendimentos me parece insuficiente para afirmar que as receitas não teriam sido integralmente oferecidas à tributação. Quando muito, poderia levantar dúvidas, as quais poderiam levar a intimação à

interessada para prestar esclarecimentos ou até à determinação de diligência. Mas não encontro tais providências nos autos.

Observo, finalmente, que a Lei nº 8.981/1995, citada no acórdão embargado, de fato restringe o aproveitamento do imposto de renda na fonte aos casos em que a correspondente receita tenha sido incluída no cômputo do lucro real. A aplicação dessa determinação para negar a restituição de imposto não constitui, em meu entendimento, hipótese de “lançamento às avessas”, como pretende a interessada. Entretanto, a afirmação de que as receitas não integraram o lucro real deve ser específica, analisando-se cada uma das receitas financeiras auferidas e retenções de fonte sofridas, e comprovada com elementos mais sólidos do que aqueles que encontro nos presentes autos.

Pelo exposto, voto pelo acolhimento parcial dos presentes embargos, para retificar o Acórdão nº 105-16.343, de 02/03/2007, de forma a reconhecer direito creditório adicional ao já reconhecido pela autoridade administrativa e em primeira instância, referente ao ano-calendário 1996, no montante de R\$ 3.841,33, correspondente à soma das parcelas de R\$ 1.237,91 e R\$ 2.603,42.

Sala das Sessões, em 05 de fevereiro de 2009.


WALDIR VEIGA ROCHA

