



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

Processo nº 13851.000016/99-93
Recurso nº 152.684 Voluntário
Matéria IRF - Ano: 1996
Acórdão nº 108-09.598
Sessão de 17 de abril de 2008
Recorrente FISCHER S.A. COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGRICULTURA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1996

NORMAS PROCESSUAIS - CONVERSÃO DE PEDIDO DE COMPENSAÇÃO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa na data em que passou a vigorar a novel legislação disciplinadora da matéria serão considerados declaração de compensação, desde o momento de seu protocolo na repartição fiscal.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO - HOMOLOGAÇÃO TÁCITA. O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 05 anos, contado da data da entrega da declaração de compensação. Transcorrido esse prazo sem que a autoridade administrativa se pronuncie, considerar-se-á homologada a compensação declarada pelo sujeito passivo e extinto o crédito tributário nela declarado.

HIPÓTESE DE DECLARAÇÃO NÃO DECLARADA - LIMITAÇÃO INTRODUZIDA PELA MP 219/2004 - IRRETROATIVIDADE. Ainda que se trate de hipótese de declaração não declarada, há de ser respeitado o direito adquirido, sob pena de ofensa ao princípio da irretroatividade.

Recurso Voluntário Provido

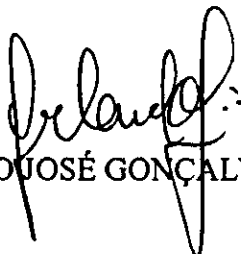
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por FISCHER S.A. COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGRICULTURA.

ACORDAM os Membros da OITAVA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO de CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.



MÁRIO SÉRGIO FERNANDES BARROSO

Presidente



ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO

Relator

FORMALIZADO EM: 30 MAI 2008

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NELSON LÓSSO FILHO, CÂNDIDO RODRIGUES NEUBER, JANIRA DOS SANTOS GOMES (Suplente Convocada) e VALÉRIA CABRAL GÊO VERÇOZA. Ausentes, momentaneamente, a Conselheira KAREM JUREIDINI DIAS e justificadamente, os Conselheiros MARIAM SEIF e JOSÉ CARLOS TEIXEIRA DA FONSECA.



Relatório

Trata-se de pedido de restituição de saldo negativo de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, referente ao exercício de 1997, acompanhado de pedido de compensação do crédito com débitos próprios (fl. 146) e de terceiros (fls. 02 e 147), devidamente formulados em 06.01.99.

Após apreciação preliminar do pedido de restituição, a contribuinte fora intimada a esclarecer algumas divergências apontadas pela fiscalização relativas à diferença entre o rendimento declarado pela fonte pagadora e o que fora contabilizado, além da diferença entre os valores de rendimentos e de IRRF constantes do informe de rendimentos que apresentou e a DIRF entregue pela fonte pagadora (fls. 185/186).

Diante disso, a contribuinte solicitou a retificação do pedido de restituição para constar o valor de R\$ 448.676,71 indicado pela fonte pagadora Banco Fital S/A, bem como afirmou que o valor do rendimento correspondente às retenções de IR (resgates de 1996) está integralmente contabilizado, com base no princípio da competência, nos anos de 1995 e 1996 (fls 195/197).

Em sequência, por meio do despacho decisório datado de 13.10.04, fls. 360/363, a Equipe de Orientação e Análise Tributária - EQORT da DRF de Araraquara /SP indeferiu o pedido da contribuinte, sob a justificativa de que os elementos carreados aos autos não permitiram formar convicção acerca da liquidez e exigibilidade do crédito pleiteado, correspondente à comprovação da apropriação dos rendimentos de aplicações financeiras pelo regime de competência, não homologando, assim, o pedido de compensação com débitos de terceiros. Por sua vez, com relação ao pedido de compensação com débito próprio houve o reconhecimento da homologação tácita, devido ao decurso do prazo de 5 anos entre o protocolo do pedido e o exame deste pela repartição fiscal, a teor do disposto no § 5º do art. 74 da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei, 10.833, de 2003.

Inconformada com o indeferimento de seu pleito relativo à compensação com débitos de terceiros, a contribuinte apresentou, em 16.11.04, manifestação de inconformidade, afirmando que (i) os valores dos rendimentos das aplicações financeiras que geraram o IRF e, em consequência, o saldo negativo de IRPJ estão integralmente escriturados em seus livros contábeis; com base no regime de competência nos anos a que se referiam, independente de terem ocorridos os resgates e que (ii) quando do protocolo dos pedidos de compensação do crédito com débitos de terceiros, estava vigente o art. 15 da IN-SRF nº 21 de 10.03.97, que autorizava essa compensação.

Em vista aos argumentos apresentados pela impugnante, a DRJ – Ribeirão Preto/SP manifestou-se às fls. 569/576, no sentido de julgar improcedente a solicitação, nos termos seguintes:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1996.



Ementa: COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS PRÓPRIOS. DÉBITOS DE TERCEIROS. REGIME DE COMPETÊNCIA. HOMOLOGAÇÃO.

A restituição do saldo negativo de imposto de renda constante na declaração de rendimentos da pessoa jurídica submetida ao regime do lucro real, com origem em ganhos de aplicações financeiras com retenções levadas a efeito por fontes pagadoras, depende de comprovação de que tais receitas integraram a base de cálculo do IRPJ, de modo a evidenciar situação de indébito fiscal.

Solicitação indeferida."

Assim, entendeu a Autoridade Julgadora de 1ª Instância que (i) de fato, de acordo com o Parecer PGFN/CDA/CAT nº 1499/05, o instituto da homologação tácita não alcança os pedidos de compensação de créditos próprios com débitos de terceiros; (ii) o direito ao crédito do imposto subordina-se à efetiva comprovação da apropriação dos ganhos que originaram as retenções na fonte na composição do lucro real e (iii) é imprescindível a individualização de cada um dos rendimentos a fim de que ficasse comprovada a efetiva correspondência entre o que fora contabilizado e a respectiva informação prestada pela instituição financeira, não sendo suficiente a alegação da contribuinte de que a diferença encontrar-se-ia contabilizada em outros períodos por força do regime contábil de competência.

A contribuinte, tempestivamente, interpôs seu recurso voluntário, reafirmando as alegações aduzidas em sua peça inicial de defesa no que tange à necessidade de reconhecimento da homologação tácita também para as compensações com débitos de terceiros e à efetiva contabilização e oferecimento à tributação dos rendimentos oriundo de aplicações financeiras.

Com relação a esta última argumentação, a contribuinte apresentou laudo técnico visando reforçar a prova de seu direito à restituição do imposto de renda, uma vez que este atesta que as divergências levantadas no curso da fiscalização decorrem da diferença, imposta pela legislação tributária, entre o regime pelo qual os rendimentos oriundos de aplicações financeiras são contabilizados – regime de competência – e o regime de apuração do IRRF incidente sobre tais aplicações – regime de caixa.

É o relatório.



Voto

Conselheiro ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO, Relator

Devidamente preenchidos os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Antes de adentrar no mérito do caso, há de ser analisada a preliminar aventada pela Recorrida de reconhecimento da homologação tácita, já devidamente reconhecida para o pedido de compensação com débito próprio, também para o pedido de compensação com débitos de terceiros.

Para tanto, imprescindível percorrer as sucessivas alterações legislativas na sistemática da compensação, a qual passou a extinguir o crédito tributário sob condição resolutória de sua ulterior homologação, prevendo, inclusive, à semelhança da regra veiculada no art. 150, §4º do CTN, o instituto da homologação tácita.

Pois bem.

Por meio da MP nº 66/02, posteriormente convertida na Lei nº 10.637/02, foram introduzidas as seguintes alterações no art. 74 da Lei nº 9.430/96:

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.

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

§ 4º Os pedidos de compensação pendentes de apreciação pela autoridade administrativa serão considerados declaração de compensação, desde o seu protocolo, para os efeitos previstos neste artigo.

Da leitura do dispositivo legal retro transcrito, infere-se que o legislador estabeleceu para a compensação a sistemática do “lançamento por homologação”, segundo a qual cumpre ao contribuinte apurar o imposto devido, por meio de Declaração de Compensação.



Destaque-se que o legislador infraconstitucional também se preocupou em harmonizar a nova sistemática da compensação com a metodologia anterior, estabelecendo, assim, uma regra de transição, por meio do §4º do art. 74 da Lei nº 9.430/96, segundo a qual os pedidos de compensação pendentes de apreciação serão considerados declaração de compensação desde o seu protocolo.

Em seguida, com a nova redação dada ao § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, pelo art. 17 da Medida Provisória nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, fixou-se o prazo de cinco anos para homologação tácita da compensação declarada pelo sujeito passivo, nos seguintes termos:

§ 5º O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo será de 5 (cinco) anos, contado da data da entrega da declaração de compensação.

Noutro falar, caso o pedido de compensação convertido em declaração de compensação não seja objeto de despacho decisório proferido no prazo de cinco anos, contado da data do protocolo do pedido, considerar-se-á homologado tacitamente.

Saliente-se, todavia, que o prazo de cinco anos para homologação tácita do pedido de compensação passou a vigorar em nosso ordenamento jurídico com a edição da Medida Provisória nº 135/2003, razão pela qual somente é aplicável a partir de 30.10.2003.

Dando continuidade ao aperfeiçoamento da sistemática da compensação, adveio a MP nº 219/2004, objeto do Projeto de Lei de Conversão nº 63/2004, sancionado e convertido na Lei nº 11.051/04, alterando, uma vez mais, o art. 74 da Lei nº 9.430/96, nos seguintes termos:

Art. 4º O art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 74.

§ 3º

IV – o débito consolidado em qualquer modalidade de parcelamento concedido pela Secretaria da Receita Federal – SRF;

V – o débito que já tenha sido objeto de compensação não homologada, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa; e

VI – o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal – SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa;

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses:

I – previstas no § 3º deste artigo;

II – em que o crédito:



- a) seja de terceiros;
- b) refira-se a "crédito-prêmio" instituído pelo art. 1º do Decreto-Lei nº 491, de 5 de março de 1969;
- c) refira-se a título público;
- d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou
- e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal - SRF.

§ 13. O disposto nos §§ 2º e 5º a 11 deste artigo não se aplica às hipóteses previstas no § 12 deste artigo.

§ 14. A Secretaria da Receita Federal – SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação."

Destaca-se, para o caso em mesa, o disposto no §12, II, a, i.e., será considerada não declarada a compensação nas hipóteses em que o crédito seja de terceiros.

Disso decorre que a partir de 1º.10.04, data da entrada em vigor da MP nº 219/2004, os pedidos de compensação que tiverem por escopo as situações previstas no §12, II, a do art. 74, não poderão ser considerados como Declaração de Compensação.

E, não sendo considerados como Declaração de Compensação, não podem, portanto, submeter ao tratamento a ela dispensado, razão pela qual não lhes será aplicada a regra da homologação tácita.

Nesse sentido, impende citar trecho do artigo de autoria da I. Conselheiro desta E. Oitava Câmara, Karen Jureidini Dias¹ ao discorrer sobre a compensação:

Feita a análise do caso concreto e sedimentado que se trata efetivamente de hipótese em que a compensação deva ser considerada "não declarada", então, como conclui o Parecer PGFN/CDA/CAT nº 1499/05, não existe "declaração de compensação" feita à SRF, permanecendo aqueles documentos expedidos pelo administrado como pedidos de compensação, portanto não sujeitos à nova sistemática instituída para a compensação.

Todavia, devido a uma particularidade do presente caso decorre a necessidade de se afastar as conclusões do Parecer PGFN/CDA/CAT nº1499/05, uma vez que, embora corresponda à hipótese de compensação não declarada – compensação com crédito de terceiros – quando da entrada em vigor da MP 219/2004 em 1º.10.04, o pedido de compensação em tela já havia sido convertido em declaração de compensação e, em consequência, atingido pela homologação tácita.

De fato, tendo o pedido de compensação sido formulado 06.01.99, irrefutável que, nos termos do § 5º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, em 06.01.04 ocorreu o transcurso do

¹ DIAS, Karen Jureidini. Decadência e Prescrição para Constituição e Cobrança do Crédito Tributário Objeto de Compensação. p. 49.



prazo de cinco anos sem a manifestação do Fisco e, conseqüentemente, a homologação tácita sacramentando a extinção do crédito tributário.

Não pode, assim, ser o presente caso enquadrado como “declaração não declarada”, conforme previsto pela MP 219/04, e, por conseguinte, não ser reconhecida sua homologação tácita, sob pena de ferir o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 5º, XXXVI da Constituição Federal.

De acordo com mencionado dispositivo constitucional:

Art. 5º.

....

XXXVI – a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

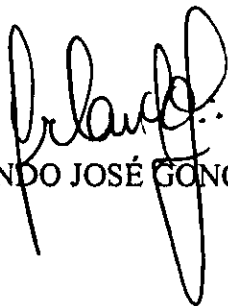
Imperioso, portanto, o reconhecimento e o respeito ao direito adquirido da Recorrida à homologação tácita de seu pedido de compensação, concretizada em 06.01.04, sem que lhes atinjam as limitações posteriormente introduzidas em nosso ordenamento jurídico pela MP 21904, de 1º.10.04.

Diante do acolhimento da preliminar reconhecendo a homologação tácita de todos os pedidos de compensação em questão, inclusive dos pedidos de compensação de créditos próprios com débitos de terceiros, resta prejudicada a análise do mérito do recurso.

Assim, DOU PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO no sentido de declarar a homologação tácita de toda a compensação realizada pela Recorrente, em razão do transcurso do prazo de 05 anos entre o protocolo do pedido e o exame deste pela repartição fiscal.

Eis como voto.

Sala das Sessões-DF, em 17 de abril de 2008.



ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO