



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

Processo nº 13851.001981/2003-94
Recurso nº 165.634
Resolução nº 1302-00.024 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 04 de novembro de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente FISCHER S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGRICULTURA
Recorrida 5ª TURMA/DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente

WILSON FERNANDES GUIMARÃES - Relator

EDITADO EM: 26 ABR 2010

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jacinto do Nascimento, Albertina Silva Santos de Lima, Natanael Vieira dos Santos, Irineu Bianchi e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

FISCHER S/A COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGRICULTURA., já devidamente qualificada nestes autos, recorre a este Conselho contra a decisão prolatada pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, São Paulo, que indeferiu os pedidos veiculados através de manifestação de inconformidade apresentada contra a decisão da Delegacia da Receita Federal em Araraquara, São Paulo.

Do Relatório contido na decisão de primeira instância, extraio as seguintes informações:

- em 22 de dezembro de 2003, a contribuinte protocolizou documento (fls. 01/03), informando, em síntese, que:

a) no ano-calendário de 1999, resgatou valores de aplicações financeiras, tendo sido descontado o IRRF correspondente;

b) no encerramento do ano-calendário, apurou IRPJ a restituir no montante de R\$ 5.620.295,97;

c) por um lapso, R\$ 1.773.276,69, que foi descontado no momento do resgate de suas aplicações financeiras, foi retido em nome de outra pessoa jurídica (CPM – Companhia de Participações Marítimas, CNPJ: 02.679.183/0001-49);

d) o equívoco ocorreu em virtude da troca de titularidade dessas aplicações financeiras, vez que a empresa CPM – Companhia de Participações Marítimas sofreu cisão parcial, transferindo a ela, a propriedade daqueles ativos financeiros;

e) a operação de cisão ocorreu nos termos da legislação regente;

f) os seus registros contábeis demonstram que estas aplicações financeiras compunham o seu patrimônio no momento da retenção;

g) da parcela restante do imposto a restituir, no montante de R\$ 3.847.019,28 (R\$ 5.620.295,97 menos R\$ 1.773.276,69), R\$ 3.835.659,94 foi compensado com débitos dela própria, mediante PER/DCOMP;

h) que formalizou a PER/DCOMP de nº 07729.60842.151203.1.2.02-5046 para formalizar o pedido de restituição do valor de R\$ 1.773.276,69;

i) que houve também a transmissão da PER/DCOMP de nº 14776.96083.151203.1.2.02-7015 pela CPM – Companhia de Participações Marítimas, relativo ao mesmo crédito na cifra de R\$ 1.773.276,69.

Por meio do Despacho Decisório DRF/AQA/EQORT nº 13851.001981/2003-94, de 1º de dezembro de 2006 (fls. 693/701), o direito creditório da contribuinte foi reconhecido parcialmente em virtude das seguintes razões:

1. embora a contribuinte solicite a restituição de R\$ 1.773.276,69, por meio da PER/DCOMP nº 07729.60842.151203.1.2.02-5046, não há informes de rendimentos nesse valor em seu nome, nem Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) nos sistemas informatizados da Receita Federal em igual forma;



2. entre os informes de rendimentos apresentados, constam documentos em nome da empresa FITAL PARTICIPAÇÕES S/A, que não são passíveis de restituição;

3. a empresa CPM – Companhia de Participações Marítimas, detentora dos informes e apontada pelas fontes pagadoras como real beneficiária dos rendimentos, também apresentou pedido de restituição dos valores;

4. foi efetuada a glosa no valor de R\$ 135.655,07, relativo ao informe de rendimentos do Banco Rabobank INTL. Brasil S/A, CNPJ: 01.023.570/0001-60, em razão de divergência entre os valores informados na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) e aqueles constantes nos informes de rendimento;

5. foi efetuada a glosa do montante de R\$ 455.630,62, relativo ao IRRF retido pela fonte pagadora UNIBANCO, CNPJ nº 33.700.394/0001-40, em virtude de insuficiência do rendimento bruto oferecido à tributação, nos termos da legislação de regência;

6. a contribuinte informou na linha 16 da ficha 13A da declaração, o valor de R\$ 197.247,07, como imposto de renda mensal pago por estimativa, todavia, incluiu tal valor no total do IRRF que compôs o saldo negativo do IRPJ do ano-calendário de 1999.

Diante do deferimento parcial do pedido, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 715/723), momento em que ofereceu, em apertada síntese, os seguintes argumentos:

- que, com exceção da glosa relativa ao valor de R\$ 197.247,09 (valor informado como imposto de renda mensal pago por estimativa e incluído no total do IRRF que compôs o saldo negativo do IRPJ do ano-calendário de 1999), os demais valores foram indevidamente excluídos pela autoridade fiscal;

- que discordava de que a inexistência de informes de rendimento em seu nome, por si só, seria suficiente para impedir a restituição do IRRF, nos valores de R\$ 1.773.276,69 e R\$ 189.990,34, tendo como beneficiárias da retenção as empresa CPM e FITAL;

- que incorporou a FITAL e parcela dos bens da CPM, em decorrência de sua cisão, tornando-se titular dessas aplicações financeiras e, conseqüentemente, a efetiva beneficiária dos rendimentos produzidos nesses investimentos;

- que das aplicações financeiras realizadas pela CPM, a cifra de R\$ 165.870,67 foi cedido a ela mediante instrumento particular de cessão de créditos de aplicação financeira;

- que os informes de rendimento deveriam ter sido emitidos em nome dela e não das pessoas jurídicas por ela sucedidas;

- que as instituições financeiras incorreram em equívoco ao instruírem os informes de rendimentos e as DIRF com os nomes daquelas empresas;

- que os erros e equívocos cometidos por essas instituições financeiras não poderiam ser utilizados pela Fiscalização para indeferir o seu direito à restituição do saldo negativo, relativo ao ano-calendário de 1999;



- que acórdãos dos Conselhos de Contribuintes acolhem o entendimento de que os erros ou equívocos cometidos pelos sujeitos passivos no cumprimento de sua obrigação acessória não são capazes de criar ou extinguir obrigações na órbita do Direito Tributário;

- que, diante do equívoco das fontes pagadoras, deveria a autoridade fiscal corrigir de ofício as respectivas DIRF e/ou determinado a correção dos respectivos informes;

- que, no que dizia respeito à divergência entre DIRF e informe de rendimentos relativa à retenção realizada pelo Banco Rabobank International Brasil S.A., a instituição financeira reconheceu expressamente o equívoco cometido no preenchimento de sua DIRF, conforme correspondência anexa (doc. 27);

- que, relativamente à divergência entre DIRF e informe de rendimentos da retenção realizada pelo Banco UNIBANCO, na verdade, ela reconheceu a título de rendimento, decorrentes de suas aplicações financeiras, o montante de R\$ 2.590.619,00, o que superaria o montante do rendimento bruto constante na DIRF elaborada pelo UNIBANCO;

- que não haveria fundamento jurídico que justificasse a glosa da totalidade do IRRF declarado por aquela instituição financeira na DIRF e informe de rendimentos, mas tão somente o valor correspondente à suposta receita que deixou de ser computada no seu rendimento tributável.

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto, apreciando os argumentos expendidos pela contribuinte, decidiu, por meio do acórdão nº 14-17.435, de 29 de outubro de 2007, pela improcedência dos pedidos, conforme ementa a seguir transcrita.

IRRF DECORRENTE DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS. RESTITUIÇÃO.

O IRRF decorrente de aplicações financeiras somente poderá ser compensado na declaração de rendimentos se o contribuinte possuir o Informe de Rendimentos Financeiros emitido em seu nome pela fonte pagadora; caso contrário, não poderá ser compensado e, por conseguinte, não poderá gerar direito à restituição.

INCORPORAÇÃO. CISÃO PARCIAL. EVENTO.

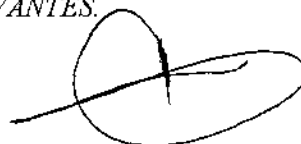
A data do evento da incorporação e cisão parcial, para fins de legislação tributária, é aquela em que ocorrer a deliberação que aprovar a incorporação, através de assembléia dos acionistas, quando se tratar de sociedades por ação, ou de alteração do contrato social, no caso das demais sociedades. Se entre a data de assinatura dos documentos e de seu arquivamento na Junta Comercial decorrerem mais de 30 (trinta) dias, a data do evento de incorporação (ou cisão) será a do registro pelo órgão.

DIREITO CREDITÓRIO. COMPROVAÇÃO.

Incumbe ao sujeito passivo a demonstração, acompanhada das provas hábeis, da composição e a existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que seja aferida sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.

RENDIMENTOS FINANCEIROS. FONTE PAGADORA. AUSÊNCIA DE DECLARAÇÃO. BENEFICIÁRIO. COMPROVANTES.

União



A ausência de declaração de informações de fonte pagadora referente a rendimento pago e respectivo imposto de renda retido não impede que seu beneficiário o deduza do devido no período de apuração quando este apresenta os respectivos informes emitidos por aquela e reste demonstrado que tais valores foram regularmente oferecidos à tributação.

IRPJ. SALDO NEGATIVO.

O reconhecimento de direito creditório a título de saldo negativo reclama comprovação contábil do valor devido na apuração anual e que referido saldo negativo não tenha sido utilizado para compensar o imposto de renda devido nos períodos posteriores àqueles abrangidos no pedido.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A matéria submetida a glosa em análise de pedido de restituição de saldo negativo de IRPJ, não contestada na manifestação de inconformidade, é reputada como incontroversa e é insuscetível de ser trazida à baila em momento processual subsequente.

Inconformada, a contribuinte impetrou o recurso voluntário de fls. 813/827, por meio do qual sustenta:

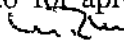
Relativamente às glosas dos valores de Imposto de Renda Retido na Fonte cujos informes de rendimentos foram emitidos em nome de Companhia de Participações Marítimas (CPM) e Fital Participações S/A (FITAL):

- que o posicionamento defendido pela Fiscalização (e corroborado na decisão de primeira instância) está equivocado, pois se encontra apoiado em erro cometido pelas fontes pagadoras dos rendimentos produzidos por aplicações financeiras à ela pertencentes no ano-calendário de 1999;

- que em 30 de dezembro de 1998, previamente às retenções, incorporou a FITAL e parcela dos bens da CPM, em decorrência de sua cisão parcial, conforme comprovam as anexas atas de assembléia geral extraordinária, o protocolo e justificação de cisão parcial com incorporação e os laudos de avaliação;

- que não se pode alegar, como fez a autoridade julgadora de primeira instância, que os efeitos da incorporação só poderiam ser reconhecidos por ela a partir da data do registro das operações perante a junta comercial, ocorrido em 03 de fevereiro de 1999, pois o art. 36 da Lei nº 8.934/94, que trata do registro público de empresas mercantis e atividades afins, determina que os documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas “*deverão ser apresentados na junta dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder*”;

- que é importante observar que o termo final do prazo de trinta dias é a data de apresentação do documento societário pelo interessado na junta, e não a data do despacho que deferir o arquivamento (adita que o documento foi apresentado tempestivamente, em 29 de




janeiro de 1999, conforme atesta a anexa certidão expedida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo;

- que ainda que o documento tivesse sido apresentado intempestivamente perante a junta comercial (o que, para ela, não seria o caso), não procede a afirmação feita pela autoridade julgadora de primeira instância de que, para fins fiscais, os efeitos do ato de incorporação, fusão ou cisão só valeriam a partir da data do despacho que conceder o arquivamento, pois, na apresentação intempestiva, o que não retroage à data da assinatura do documento e só terá eficácia a partir do despacho que o conceder são os efeitos do arquivamento, e não a eficácia do ato, que continua a se reportar à data da deliberação que aprovar a incorporação, fusão ou cisão;

- que a legislação tributária federal nunca condicionou os efeitos fiscais do ato de incorporação, fusão ou cisão ao registro do documento societário perante a junta comercial, e sim à data do evento, isto é, à data da deliberação que aprovar a incorporação, fusão ou cisão;

- que é entendimento pacífico doutrinário que o arquivamento dos atos societários perante a junta comercial não é constitutivo de direito, mas, sim, meramente declaratório;

- que os erros e equívocos cometidos pelas instituições financeiras, quando do preenchimento dos informes de rendimentos, não podem ser utilizados pela Fiscalização para indeferir o seu direito à restituição do saldo negativo de IRPJ relativo ao ano-calendário de 1999 (transcreve manifestações jurisprudenciais que convergem para esse entendimento);

- que, especificamente quanto à cisão parcial da CPM, cabe esclarecer que a parcela vertida do acervo líquido em seu favor é composta, exclusivamente, por aplicações financeiras, conforme atestam os documentos societários da operação já juntados aos autos, sendo o seu valor contábil avaliado em R\$ 87.538.153,70, que, somados ao crédito de R\$ 165.870,67, objeto do INSTRUMENTO PARTICULAR DE CESSÃO DE CRÉDITOS DE APLICAÇÃO FINANCEIRA, firmado entre a CPM e ela, chegar-se-á ao montante global de R\$ 87.704.024,37, constante da folha do Livro Razão da CPM que foi juntada ao processo, comprobatória da transferência do saldo das aplicações financeiras entre as empresas;

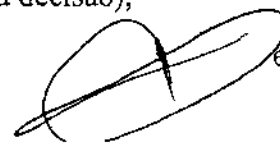
- que o objeto do mencionado instrumento particular corresponde a direitos e obrigações decorrentes de aplicações financeiras, e não à transferência de créditos de imposto retido na fonte vinculados a aplicações financeiras como alegado pela autoridade julgadora de primeira instância.

Relativamente à glosa realizada em função de divergências entre a DIRF e os informes de rendimentos:

- que a divergência decorre de equívoco cometido pelo BANCO ROBObANK INTERNATIONAL BRASIL S/A que, para fins da DIRF, considerou equivocadamente que parte dos rendimentos gerados em operações de SWAP foi auferida pela CPM, mesmo depois da cisão de seu patrimônio, enquanto que, no informe de rendimento, foi devidamente considerado que a totalidade dos rendimentos dessas operações foi paga à ela;

- que a referida instituição financeira reconheceu expressamente o equívoco cometido no preenchimento da DIRF, conforme se verifica pela correspondência anexa;

- que, não obstante a decisão de primeira instância tenha negado provimento integral à manifestação de inconformidade, a conclusão deste item no processo é bastante favorável à sua pretensão (transcreve excerto do voto condutor da referida decisão);



- que, ainda que hipoteticamente, a glosa fosse procedente, ela não poderia ser no montante total de R\$ 135.655,07, senão de R\$ 57.420,45, correspondente à diferença entre R\$ 135.655,07 e R\$ 78.234,62.

Relativamente à glosa do imposto retido pelo UNIBANCO:

- que, se os lançamentos contábeis registrados no seu Livro Razão tivessem sido examinados pela Fiscalização com a atenção exigida, verificar-se-ia que, na verdade, ela reconheceu, a título de receitas financeiras provenientes de suas aplicações realizadas no UNIBANCO, o valor total de R\$ 2.590.619,00, conforme demonstram o quadro anexado aos autos e os lançamentos contábeis;

- que, ainda que a Fiscalização estivesse certa, não há qualquer fundamento jurídico válido que justifique a glosa da totalidade do IRF declarado, mas tão somente do valor correspondente à suposta receita que deixou de ser computada no rendimento tributável;

- que, além disso, o acórdão da DRJ, embora tenha concluído pelo indeferimento integral da manifestação de inconformidade, garantiu expressamente parte do crédito pleiteado (transcreve excerto do voto condutor da referida decisão).

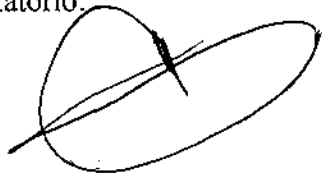
Relativamente ao direito à restituição/compensação do saldo negativo de 1999:

- que autoridade julgadora de primeira instância impropriamente impõe à ela o dever de realizar a prova negativa de um fato impeditivo, modificativo ou extintivo do seu direito creditório (provar a inexistência de compensação sem requerimento à autoridade fiscal), ônus que, para ela, compete à autoridade fiscal (reproduz o art. 333 do CPC);

- que a autoridade de primeira instância levantou uma questão que não havia fundamentado a glosa feita pela Fiscalização quando da elaboração do despacho decisório;

- que a jurisprudência administrativa é pacífica e intransigente contra a inovação do feito pela autoridade julgadora.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro WILSON FERNANDES GUIMARÃES

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de pedido de restituição de saldo negativo no montante de R\$ 5.620.295,97, relativo ao ano-calendário de 1999, cumulado com pedidos de compensação.

A unidade administrativa que primeiro analisou os pedidos da contribuinte, Delegacia da Receita Federal em Araraquara, São Paulo, os deferiu de forma parcial, vez que:

a) embora a contribuinte solicitasse a restituição de R\$ 1.773.276,69, por meio da PER/DCOMP nº 07729.60842.151203.1.2.02-5046, não existia informes de rendimentos nesse valor em seu nome, nem Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) nos sistemas informatizados da Receita Federal em igual forma;

b) entre os informes de rendimentos apresentados, constavam documentos em nome da empresa FITAL PARTICIPAÇÕES S/A, que não seriam passíveis de restituição;

c) a empresa CPM – Companhia de Participações Marítimas, detentora dos informes e apontada pelas fontes pagadoras como real beneficiária dos rendimentos, também apresentara pedido de restituição dos valores;

d) efetuou-se a glosa no valor de R\$ 135.655,07, relativo ao informe de rendimentos do Banco Rabobank INTL. Brasil S/A, CNPJ: 01.023.570/0001-60, em razão de divergência entre os valores informados na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte (DIRF) e aqueles constantes nos informes de rendimento;

e) efetuou-se a glosa do montante de R\$ 455.630,62, relativo ao IRRF retido pela fonte pagadora UNIBANCO, CNPJ nº 33.700.394/0001-40, em virtude de insuficiência do rendimento bruto oferecido à tributação;

f) a contribuinte informara na linha 16 da ficha 13A da declaração, o valor de R\$ 197.247,07, como imposto de renda mensal pago por estimativa, todavia, incluiu tal valor no total do IRRF que compôs o saldo negativo do IRPJ do ano-calendário de 1999.

A contribuinte, tendo impetrado Manifestação de Inconformidade, alegou serem indevidas as glosas efetuadas pela autoridade administrativa, excetuando, apenas, o montante de R\$ 197.247,07, que já havia sido considerado na apuração da estimativa devida.

A autoridade julgadora de primeira instância, apreciando os argumentos trazidos pela contribuinte, manteve a decisão prolatada pela Delegacia da Receita Federal Araraquara.

Nesse sentido, restou assinalado no voto condutor correspondente:

Glosa de valores de IRRF constantes dos informes de rendimentos da CPM e da FITAL

Como visto, o que é passível de restituição é o saldo negativo de imposto de renda a pagar, que ocorre nos casos em que o IRRF compensado é superior ao imposto de renda devido no período.



Dessa forma, a análise do presente indébito implica, entre outros procedimentos, verificar se está correta a compensação de IRRF efetuada pela interessada.

Conforme disposição do art. 815 do RIR/1999, fundamentado no art. 13, § 3º, da Lei nº 4.154, de 1962, e art. 64 da Lei nº 9.430, de 1996, a pessoa jurídica que, em sua declaração de rendimentos, efetuar compensação de imposto de renda retido na fonte, deverá comprovar a retenção correspondente com uma das vias do documento fornecido pela fonte pagadora.

Igualmente, verifica-se que o parágrafo 2º do artigo 943, § 2º, do RIR/1999, determina que o imposto retido na fonte sobre quaisquer rendimentos ou ganhos de capital somente poderá ser compensado na declaração de rendimentos, se a contribuinte possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora.

...

Na manifestação de inconformidade, a interessada alega que o posicionamento defendido pela autoridade fiscal, que proferiu o despacho decisório, está equivocado, "pois se encontra apoiado em erro cometido pelas fontes pagadoras dos rendimentos produzidos por aplicações financeiras pertencentes à requerente no ano-calendário de 1999, quando da apuração dos respectivos informes de rendimentos". Em suma, a contribuinte sustenta ser, no ano-calendário de 1999, a efetiva beneficiária dos rendimentos em questão e não as empresas CPM e FITAL.

...

... não há comprovação da certeza e liquidez do crédito almejado. Um, porque a requerente trouxe à colação informe de rendimento que tem como beneficiária a empresa FITAL PARTICIPAÇÕES S/A. Dois, porque a data do evento que aprovou a incorporação da empresa FITAL Participações S/A pela FISCHER S/A, COMÉRCIO, INDÚSTRIA E AGRICULTURA é de 03 de fevereiro de 1999 e não 30 de dezembro de 1998, como alegado pela manifestante. Três, porque não há elementos nos autos que comprovem que as aplicações financeiras relativas ao informe de rendimentos de fl. 744 tiveram início em 03/02/1999, data esta que a empresa FITAL PARTICIPAÇÕES S/A foi incorporada pela requerente. E por fim, se fosse o caso de retificação do informe de rendimento de fl. 744, o qual a fonte pagadora está obrigada, anualmente, a fornecer a seus clientes, poderia a contribuinte, com facilidade, obter a retificação de referido informe junto à fonte pagadora. E tal providência caberia apenas à interessada, não ao Fisco, porquanto é obrigação daquela fazer a prova do direito à compensação do IRRF efetuada na declaração de rendimentos.

Quanto à cisão parcial da empresa CPM – Companhia de Participações Marítimas, a contribuinte alega que sucedeu essa empresa em seus direitos e obrigações, tornando-se titular de suas aplicações financeiras e, conseqüentemente, a efetiva beneficiária dos rendimentos produzidos nesses investimentos.

W. L.



...

De plano, quanto à data do evento, os mesmos argumentos já levantados para a FITAL PARTICIPAÇÕES S/A são válidos para a CPM – Companhia de Participações Marítimas. Sobremais, como sustenta a contribuinte, as retenções do IRRF foram realizadas posteriormente a cisão e incorporação das referidas sociedades, devendo a contribuinte, dessa forma, possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora.

Verifica-se no processo, no entanto, que juntamente com a apresentação do pedido inicial, bem como em resposta à intimação da DRF Araraquara, a interessada trouxe à colação informes de rendimentos que têm como beneficiárias as empresas CPM – Companhia de Participações Marítimas (fls. 132/141).

Como já observado, se fosse o caso de retificação dos informes de rendimentos, poderia a contribuinte, com facilidade, obter a retificação de referidos informes junto às fontes pagadoras. Assim, tendo em vista que, apesar das várias oportunidades que teve (quando da protocolização do pedido inicial, quando da intimação formulada pela DRF/Araraquara e quando da manifestação de inconformidade), a interessada não procurou retificar os Informes de Rendimentos Financeiros, pressuposto básico legal para a compensação do IRRF, entendendo não ter ela o direito à compensação efetuada, nas declarações de rendimentos do ano-calendário 1999.

Ademais, como se viu, a cisão sob análise foi parcial, caberia, portanto, à contribuinte especificar quais as aplicações financeiras verteram efetivamente ao patrimônio da ora requerente. Ao contrário disso, tendo como justificativa “evitar a prescrição/decadência do direito de pleitear a restituição acaso seja eventualmente entendido que o pedido deveria ter sido efetuado pela outra empresa” (fl. 03), a requerente formalizou, em seu nome, a PER/DCOMP nº 07729.60842.151203.1.02-5046, solicitando restituição no valor de R\$ 1.773.276,69, como também apresentou a PER/DCOMP nº 14776.96083.151203.1.2-7015, em nome da CPM – Companhia de Participações Marítimas, no qual consta o mesmo suposto indébito, ressaltando que se deferido o de uma das empresas, deve-se indeferir o outro, por se referirem aos mesmos elementos.

Por outro lado, quanto ao argumento da interessada “que das aplicações financeiras realizadas pela CPM (R\$ 87.704.024,37 – doc. 24), muito embora o valor correspondente a R\$ 165.870,67 não tenha constado da parcela cindida do patrimônio da CPM ele foi cedido à requerente mediante instrumento particular de cessão de créditos de aplicação financeira (doc. 25)”, oportuno se torna dizer que a cessão de créditos é absolutamente ineficaz no âmbito da legislação tributária, em especial no que diz respeito às compensações objeto deste processo, pois, no campo tributário, a compensação perde seu contorno genérico, delimitando-se pelo princípio maior que rege as relações jurídico-tributárias: o da legalidade estrita.

Assim, uma condição imposta pelo artigo 170 do CTN consiste no fato de que a compensação provocará a extinção do crédito tributário se o crédito líquido e certo for do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Para que a contribuinte possa afirmar que seu crédito é líquido e certo é necessário que se proceda ao exame formal e material dessa



constituição. É preciso resposta às seguintes indagações: a) Quem é o credor? b) Qual o montante do objeto da prestação? d) Qual o motivo do vínculo jurídico que enlaça os sujeitos de direito?

Nesse sentido, o caput do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação que lhe foi dada pelo art. 49 da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, só autoriza compensação de créditos apurados pelos sujeitos passivos com débitos próprios, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

A par disso, a IN SRF nº 210, de 2002, em seu art. 30, vedou expressamente a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, com créditos de terceiros, vedação hoje determinada pelo art. 40 da Instrução Normativa nº 600, de 28 de dezembro de 2005.

Importante lembrar, aqui, que a autoridade administrativa está vinculada, em seus despachos e decisões, às normas legais regularmente editadas, delas não podendo se afastar, sob pena de responsabilidade funcional.

Como já destacado, a comprovação de indébito é atribuição da peticionária, cabendo à autoridade administrativa, por sua vez, examinar a liquidez e certeza de que teriam sido repassadas aos cofres públicos importâncias superiores àquelas devidas pela contribuinte de acordo com a legislação pertinente, autorizando, após confirmação de sua regularidade, a restituição ou compensação do crédito conforme vontade expressa da contribuinte. O pedido, dessa forma, não pode ser alternativo, mas sim líquido e certo.

Destarte, a juntada de documentos que demonstrem a certeza e liquidez do crédito que a interessada aduz possuir e a comprovação de que referido crédito foi apurado e compensado de acordo com as normas legais é obrigação da pretendente. Assim, correta a glosa dos valores de IRRF, constantes dos informes de rendimentos da CPM e da FITAL, efetuada pela DRF Araraquara.

Glosa realizada em função de divergências entre DIRF e o correspondente informe de rendimentos fornecido pelo Banco Rabobank International Brasil S/A

A questão no presente tópico resume-se à aceitação ou não da comprovação de retenção pela fonte pagadora da importância de R\$ 135.655,07, correspondente a aplicações em operações SWAP da interessada durante o ano-calendário de 1999, mais especificamente no Banco Rabobank International Brasil S.A.

Como foi verificada pela autoridade fiscal diferença entre o valor pleiteado e o informado em DIRF – R\$ 57.420,45, foi intimada a interessada a comprovar tal divergência por intermédio da Intimação DRF/AQA/Sorat/Eqort nº 179/2006 de fls. 321/322 – ciência em 10/11/2006.

Pois bem, conforme documento de fl. 508 – fornecido pela fonte pagadora e apresentado em atendimento à Intimação DRF/AQA/Sorat/Eqort nº 179/2006, em 24/11/2006, a interessada

Indu



arcou com retenção de IRRF por aplicações em operações SWAP no valor de R\$ 135.655,07.

Em sua manifestação de inconformidade, a interessada juntou esclarecimentos do Banco Rabobank International Brasil S/A que atesta ter havido erro na confecção da DIRF, confirmando os valores do informe de rendimentos de fl. 508.

Ora, reconhecido pela fonte pagadora o erro na informação prestada à RFB e tendo fornecido o informe de rendimentos correto à interessada, não pode ser imputada a quem arcou com a retenção do imposto a responsabilidade pelas falhas cometidas.

Ademais, por reiteradas vezes esta Turma de Julgamento tem entendido que a compensação do IRRF incidente sobre rendimentos computados na declaração tem como uma das condicionantes a apresentação dos respectivos comprovantes de retenção emitido em nome da beneficiária pela fonte pagadora dos rendimentos

Dessa forma, nesse tópico, por ter atendido ao previsto no artigo 55 da Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, assiste à contribuinte o direito de deduzir do imposto de renda apurado anualmente, o valor de R\$ 135.655,07, correspondente ao IRRF incidente sobre rendimentos de aplicações financeiras no Banco Rabobank International Brasil S.A

Glosa do IRRF retido pelo UNIBANCO

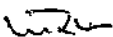
Em virtude de insuficiência de rendimento bruto oferecido à tributação, a autoridade fiscal glosou o montante de R\$ 455.630,62, relativo ao IRRF decorrente de aplicações financeiras concentradas no UNIBANCO, com fundamento no artigo 170 do Código Tributário Nacional (CTN).

A contribuinte, por sua vez, informa que reconheceu a título de receitas financeiras, relacionadas às aplicações financeiras por ela realizadas no UNIBANCO, o valor total de R\$ 2.590.619,00, isto é, valor maior do que o constante no informe de rendimentos de fls. 510/511 (R\$ 2.554.537,95).

Para comprovar o valor declarado como IRRF, na cifra de R\$455.630,62, bem como para comprovar o oferecimento à tributação da receita financeira correspondente às aplicações financeiras sob exame, no montante de R\$ 2.590.619,00, a defendente elaborou o demonstrativo de fl. 774 e acostou aos autos o Livro "Razão Parcial" às fls. 775/789 do ano- calendário de 1999.

A seguir, apresenta-se quadro-resumo das receitas financeiras mensais, conforme informado pela requerente no indigitado livro e consolidado no demonstrativo de fl. 774, comparativamente aos informes de rendimentos de fls. 510/511.

Mês	Livro Razão – Receitas Financeiras	Informe de Rendimentos - Receitas Financeiras	IRRF
Janeiro	R\$ 289.811,99	R\$ 289.811,99	R\$ 57.962,40
Março	R\$ 161.603,08	R\$ 161.603,08	R\$ 32.320,62
Abril	R\$ 680.996,24	R\$ 680.996,24	R\$ 136.199,23
Julho	R\$ 83.873,80	R\$ 82.040,80	R\$ 16.408,16
Agosto	R\$ 965.039,66	R\$ 933.546,71	R\$ 186.709,34
Outubro	R\$ 341.268,92	R\$ 341.268,92	R\$ 12.976,83
Dezembro	R\$ 68.025,31	R\$ 65.270,21	R\$ 13.054,04





Total	R\$ 2.590.619,00	R\$ 2.554.537,95	R\$ 455.630,62
-------	------------------	------------------	----------------

Como se observa, o quadro-comparativo entre o valor informado no informe de rendimento pela fonte pagadora (fls. 510/511), no total de R\$2.554.537,95, e aquele contabilizado, segundo a requerente, no montante de R\$ 2.590.619,00, apresenta diferença de valores nos meses de julho, agosto e dezembro de 1999, o que por si só já justificaria, nesses três meses, a glosa da dedução efetuada a título de IRRF.

Todavia, mesmo nesses três meses é preciso ressaltar que há lançamentos individualizados que devem ser reconhecidos, pois correspondem aos mesmos valores lançados tanto na conta "RECEITAS C/ SWAP DE TAXA", como no informe de rendimentos de fl. 510 dos autos, quais sejam:

Mês	Livro Razão	Informe de Rendimentos	IRRF
Julho	R\$ 64.760,56	R\$ 64.760,56	R\$ 12.952,12
Agosto	R\$ 58.553,84	R\$ 58.553,84	R\$ 11.710,78
Dezembro	R\$ 4.534,42	R\$ 4.534,42	R\$ 906,88

Assim, restando confirmada nos autos a efetividade do imposto de renda na fonte sobre rendimentos de aplicações financeiras pagos à requerente e tendo esta confirmado a inclusão desses rendimentos na apuração do lucro real, há que se considerar a compensação do IRRF na apuração do imposto de renda a pagar, relativo às aplicações financeiras realizadas no UNIBANCO, nos seguintes valores:

Mês	IRRF
Janeiro	R\$ 57.962,40
Março	R\$ 32.320,62
Abril	R\$ 136.199,23
Julho	R\$ 12.952,12
Agosto	R\$ 11.710,78
Outubro	R\$ 12.976,83
Dezembro	R\$ 906,88
Total	R\$ 265.028,86

Assim, do montante de R\$ 455.630,62, a título de IRRF, relativamente às aplicações financeiras realizadas no UNIBANCO, tem a contribuinte o direito de deduzir do imposto de renda apurado anualmente, a cifra de R\$ 265.028,86.

Direito ao Saldo Negativo de IRPJ do ano-calendário de 1999

Em que pese as análises acima, relativa ao imposto de renda retido na fonte (IRRF), o enfoque que devemos dar aos autos, como já visto, é de determinação do saldo negativo de IRPJ apurado no final de cada período, uma vez que toda retenção na fonte (IRRF) é considerada, em realidade, antecipação do imposto devido (IRPJ).

Em tema de restituição e compensação de saldo negativo de IRPJ com outros tributos, ou com o próprio, incumbe o atendimento de quatro premissas: 1ª) a constatação dos pagamentos ou das retenções; 2ª) a oferta à tributação das receitas que ensejaram as retenções, em face do artigo 37, § 3º, "c" da Lei nº 8.981, de 20/01/1995; 3ª) a apuração do indébito, fruto do confronto acima delineado e, 4ª) a observância do eventual indébito não ter sido liquidado em autocompensações.

Dessa forma, embora no tocante à previsão legal não remanesça dúvida quanto à possibilidade de a pessoa jurídica tributada com base no lucro real poder compensar o imposto retido na fonte sobre rendimentos de aplicações financeiras com o imposto apurado, no que concerne ao reconhecimento do direito creditório, no caso específico de saldo negativo de IRPJ, este podia, até 01/10/2002, à opção da contribuinte, ser compensado com resultados positivos de IRPJ de períodos subseqüentes, ou compensado com outros tributos, e até mesmo restituído, dependendo, nas duas últimas hipóteses, entretanto, de requerimento à Administração.

À vista do acima descrito, incontestemente a faculdade da contribuinte em compensar o "saldo negativo de IRPJ", apurado no ano-calendário de 1999, em períodos subseqüentes, independentemente de autorização da Administração Tributária, desde que utilizados para quitação de tributos da mesma espécie e destinação constitucional, e atendidas as formalidades legais pertinentes ao ato.

Destarte, no que tange ao exercício da livre escolha de como aproveitar o saldo disponível de IRPJ apurado no ano-calendário de 1999, é primordial que o valor apropriado em conta de ativo, a título de imposto de renda a recuperar e objeto do pedido de restituição em exame, não tenha sido utilizado em períodos subseqüentes.

Como já alinhavado, a certeza e liquidez de crédito a título de saldo negativo de IRPJ, para fins de repetição tributária, não se apura em razão do quantum do tributo declarado como devido no ano calendário, mas sim em relação ao quantum mostrado pela contabilidade e outros documentos fiscais, sendo a declaração de rendimentos apenas um deles.

Dai porque é necessário que aos autos venham as provas, notadamente contábeis. Dentre outras, os registros contábeis de conta no ativo do imposto de renda a recuperar, a expressão deste direito em balanços ou balancetes, a demonstração do resultado do exercício, etc., e ainda os registros no Livro de Apuração do Lucro Real (LALUR), tudo a dar sustentação à veracidade do saldo negativo de IRPJ declarado.

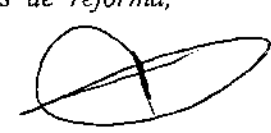
A par disso, cumpre observar que dos documentos juntados aos autos não se pode identificar a disponibilidade na escrituração contábil da peticionária do valor do saldo negativo de IRPJ, relativo ao ano-calendário de 1999, porventura existente no momento do pedido de restituição.

Ademais, em pesquisas nos sistemas da RFB, verifica-se que a contribuinte apresentou compensações de IRPJ e IRRF, sem processo, durante o ano-calendário de 2000, utilizando-se para tanto de "saldo negativo período anterior".

E na época a contribuinte realmente poderia proceder à autocompensação (sem requerimento à autoridade fiscal), desde que envolvidos tributos da mesma espécie e os débitos fossem posteriores aos indébitos, a ver pela Instrução Normativa nº 21, de 10 de março de 1997, com as alterações da Instrução Normativa nº 73, de 15 de setembro de 1997:

"Art. 14. Os créditos decorrentes de pagamento indevido, ou a maior que o devido, de tributos e contribuições da mesma espécie e destinação constitucional, inclusive quando resultantes de reforma,

União



anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, poderão ser utilizados, mediante compensação, para pagamento de débitos da própria pessoa jurídica, correspondentes a períodos subseqüentes, desde que não apurados em procedimento de ofício, independentemente de requerimento." Negritos acrescidos

Ressalto que nos autos não constam os registros contábeis relativos às compensações do IRPJ devido nos períodos subseqüentes à apuração do saldo negativo de IRPJ sob exame (a partir de janeiro de 2000).

Destarte, a juntada de documentos que demonstrem a efetividade e liquidez do crédito que a interessada aduz possuir e a comprovação de que referido crédito foi apurado e não tenha sido já utilizado em períodos subseqüentes, de acordo com as normas legais, é obrigação da pretendente. A par disso, assim dispõe o Código de Processo Civil, art. 333:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor". (grifei)

Quanto ao pedido de perícia formulado pela manifestante, vejamos o artigo 18 e 28 do Decreto 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observado o disposto no art. 28, in fine. (redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93).

(...)

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado também o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/93)

No caso em exame, considera-se desnecessária a perícia solicitada pela manifestante, por entendê-la dispensável para o deslinde do presente julgamento. A realização de perícia pressupõe que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador, o que não é o caso dos presentes autos.

Com efeito, a perícia somente se justifica quando a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes. Posto isto, entendo que o pedido deva ser indeferido.

No que tange ao pedido final, na peça impugnatória, de juntada posterior de documentos, o Decreto nº 70.235, de 1972, em seu art. 16, inciso III, com a redação conferida pelo art 1º da Lei nº 8.748/93, determina que a impugnação apresentada deve necessariamente mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

W. R. M.



O sobredito Decreto determina, ainda, que a prova documental deve ser apresentada juntamente com a impugnação, "precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual".

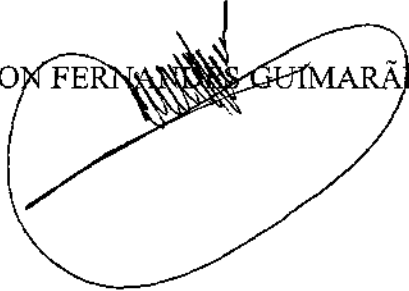
*Assim, porquanto não há comprovação da certeza e liquidez do crédito pleiteado, relativo ao saldo negativo de IRPJ apurado no ano-calendário de 1999, **VOTO** pela improcedência da manifestação de inconformidade.*

Entendo, pois, que o processo não se encontra em condições de ser apreciado, motivo pelo qual conduzo meu voto no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que a unidade administrativa de jurisdição da contribuinte preste os seguintes esclarecimentos:

1. verificar, por meio de diligência, se os assentamentos contábeis indicavam a existência de imposto a recuperar relativo ao ano-calendário de 1999 por ocasião da formalização do pedido de restituição;

2. em caso positivo, informar se os referidos assentamentos contábeis apontam a utilização do citado valor (imposto a recuperar relativo ao ano-calendário de 1999) na compensação de débitos, promovendo, se for o caso, a correspondente discriminação de tal utilização.

Solicita-se, ainda, que os pedidos que ora se requer sejam objeto de RELATÓRIO, o qual deverá ser objeto de ciência à Recorrente para, se quiser, aditar razões.

  WILSON FERNANDES GUIMARÃES - Relator