



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

Processo n° 16062.000218/2006-73
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1803-002.246 – 3ª Turma Especial
Sessão de 5 de junho de 2014
Matéria IRPJ - COBRANÇA DE DÉBITO EM DCTF
Recorrente PLANI RESSONÂNCIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2006

RECURSO. PEREMPÇÃO. NÃO-CONHECIMENTO.

Não se conhece de recurso perempto, apresentado após o trintídio legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por perempto, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Cármem Ferreira Saraiva – Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Cármem Ferreira Saraiva, Meigan Sack Rodrigues, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Rodrigues Mendes e Arthur José André Neto.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido (fls. 189-verso a 192-verso):

Trata o presente processo de representação para cobrança de débitos declarados nas DCTF do ano-calendário 2005, cuja suspensão da exigibilidade, decorrente de compensação vinculada a ação judicial (nº 2004.61.03.001463-9), foi considerada improcedente, consoante Termo de Verificação Fiscal de fls. 20/21, abaixo transcrito:

“Trata-se de processo de acompanhamento do mandado de segurança nº 2004.61.03.001463-9.

O interessado buscou amparo judicial através do ingresso da referida ação judicial, visando à obtenção do reconhecimento do direito de efetuar o recolhimento do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ à alíquota de 8%, a teor do disposto nos artigos 15, da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, pois considera que seus serviços equiparam-se a serviços hospitalares, bem como efetuar a compensação do indébito tributário nos últimos 10 anos, contados da distribuição da demanda, com tributos e contribuições federais no âmbito da Secretaria da Receita Federal, conforme inicial (fls. 05 a 53).

A liminar foi deferida através de despacho proferido em 16/03/2004 (fls. 02 a 04), conforme transcrevemos:

“Diante do exposto isto, CONCEDO a liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante a alíquota de 32% (trinta e dois por cento) para apuração do lucro presumido, a fim de determinar o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, mantendo, por consequência, a aplicação do percentual de 8% (oito por cento) para tal fim. Oficie-se com urgência.”

A sentença de primeira instância, proferida em 17/05/2006 (fls. 165 a 178), julgou improcedente a ação, conforme dispõe:

“Diante do exposto, REVOGO a liminar, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e DENEGO A SEGURANÇA, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos do inciso I do artigo 269 do Código de Processo Civil.”

No entanto, ao analisarmos as declarações da impetrante, verificamos que, apesar de ter havido autorização através da liminar apenas para redução da alíquota do IRPJ, foram informados como tendo exigibilidade suspensa, pois indevidamente informados como compensados pela medida judicial, conforme planilhas demonstrativas que elaboramos, os débitos de IRPJ (fl. 179) e CSLL (fl. 180) dos períodos de apuração do 1º trimestre/2005 ao 4º trimestre/2005; de PIS (fl. 181) e COFINS (fl. 182) dos períodos de apuração compreendidos entre janeiro/2005 e dezembro/2005.

Através desta análise, concluímos, na presente data, que, em vista da inexistência de decisão favorável à impetrante, as indicações de suspensões de débitos efetuadas pela mesma são improcedentes.

Isto posto, proponho que seja iniciada a cobrança dos débitos que foram informados como tendo exigibilidade suspensa e vinculados à ação judicial em questão, conforme a seguir:

- 1) *dar ciência ao contribuinte do presente Termo de Verificação;*
- 2) *efetuar a suspensão dos mesmos débitos no sistema SIEF – Fiscalização Eletrônica;*
- 3) *considerando que não houve trânsito em julgado da ação judicial, protocolar Processo de Representação DCTF;*
- 4) *efetuar o cadastramento no sistema PROFISC dos débitos declarados nas DCTF's como vinculados à medida judicial e consolidados nas planilhas de folhas nºs 179 a 182.” (grifos e negritos do original)*

Irresignada com a cobrança implementada por meio da Intimação SACAT nº 661/2006 (fls. 32), da qual tomou ciência em 09/10/2006 (AR de fls. 34), a interessada apresentou, em 19/10/2006, por meio de seu representante legal, manifestação de inconformidade de fls. 35/48, acompanhada de documentos de fls. 49/68.

Ao fazer breve resumo dos fatos, alega ter recolhido indevidamente o IRPJ sobre o resultado da aplicação do percentual de 32% sobre a receita bruta, quando lhe era assegurado o direito da aplicação do percentual de 8%. E que, com esteio em sentença proferida nos autos do mandado de segurança nº 2004.61.03.001463-9, efetuou a compensação do respectivo indébito, a qual não foi admitida pela autoridade administrativa, sob o fundamento de não ter ocorrido o trânsito em julgado da decisão judicial.

Apresenta extenso arrazoado acerca do direito à utilização da alíquota de 8% na atividade exercida (prestador de serviço médico-hospitalar), fundamentando-se nos arts. 5º, 196, 197 e 199 da Constituição Federal de 1988, bem como no art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995, tudo com apoio no conceito de serviços hospitalares extraído da doutrina e na lista de serviços congêneres, constante da Lei Complementar nº 56, de 1987.

Acusa que as Instruções Normativas SRF nº 480, de 2004, e nº 539, de 2005, seguintes à Instrução Normativa nº 306, de 2003, impuseram restrições *ultra legem* para o gozo do benefício instituído por lei, ferindo o princípio da legalidade. Cita jurisprudência e conclui ser inconstitucional a aplicação da alíquota de 32%, inexistindo relação jurídico-tributária válida que a legitime, devendo ser assegurado à Impetrante o direito líquido e certo de voltar a recolher o imposto mediante a alíquota de 8%.

No mais, alega que “*por ter recolhido mensalmente a COFINS*” (sic), certo é que efetuou pagamentos indevidos de tributos, tendo o direito de proceder à compensação com quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil (art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991, c/c art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996).

E que, ao iniciar a compensação antes mesmo da decisão judicial de primeira instância, já se encontrava sob o amparo da lei. Cita jurisprudência, segundo a qual ficou assentado que “*os tributos sujeitos ao regime de lançamento por homologação – como é o caso do IRPJ – podem e devem ser compensados pelo contribuinte, independentemente de autorização administrativa ou de decisão judicial, pela*

simples aplicação do art. 66 da Lei nº 8.383/91, afastadas as regras infralegais editadas em sentido contrário”.

Assim, entende que se fez necessário o socorro ao Judiciário apenas para que não sofresse indevidas retaliações por parte do Fisco, sendo equivocada eventual argumentação no sentido de que a discussão em Juízo impediria a compensação.

Afirma que, não bastasse o esteio legal, o direito da impugnante de efetuar a compensação foi também reconhecido pela sentença proferida no aludido mandado de segurança, sendo descabida a alegação de suposta necessidade de trânsito em julgado. E continua, em suas palavras:

“Ora, a Lei nº 8.383/91, em seu art. 66, trata de uma modalidade de compensação passível de ser realizada pelo contribuinte no âmbito do lançamento por homologação, sujeita a posterior fiscalização. O art. 170 do Código Tributário – e seu apêndice, o artigo 170-A – cuidam de outra modalidade de compensação, realizada diretamente pelos agentes fiscais a pedido do contribuinte, e que extingue o crédito tributário (já constituído, portanto), nos termos do art. 156, II, do CTN.” (negritos e grifos do original)

Cita doutrina e conclui não se aplicar ao presente caso o regime dos artigos 170 e 170-A do CTN, pois o que se está em debate é a compensação no regime do lançamento por homologação (auto-lançamento), previsto no art. 66 da Lei nº 8.383, de 1991. Aponta mais jurisprudência.

Encerra com o seguinte pedido:

“Assim, requer-se, com base no artigo 74, parágrafos 9º e 11, da Lei nº 9.430/96, no artigo 48, parágrafos 2º e 3º, inciso I, da Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 460/04, no artigo 14 do Decreto nº 70.235/72, bem como, no artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional:

a) seja a presente IMPUGNAÇÃO conhecida, suspendendo-se imediatamente a exigibilidade do crédito tributário e da cobrança ora debatido;

b) após observação do trâmite legal, seja a presente IMPUGNAÇÃO acolhida e julgada PROCEDENTE, homologando-se as compensações em tela, afastando-se a indevida cobrança ou exigência, por qualquer meio – administrativo ou judicial – dos respectivos valores, bem como quaisquer restrições, autuações fiscais, imposições de multas, emissão de CND ou inscrições ou cadastros em órgãos de controle, como o CADIN, v.g.” (negritos do original)

A autoridade preparadora encaminhou à contribuinte a Comunicação SACAT nº 652/2006, com ciência em 25/10/2006 (AR de fls. 71), esclarecendo que a peça apresentada “não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário e nem é objeto de decisão, visto que o mérito da questão encontra-se sob discussão através do mandado de segurança nº 2004.61.03.001463-9” (fls. 70). Passo seguinte, deu continuidade aos procedimentos de cobrança, fato que resultou a inscrição dos débitos em Dívida Ativa da União-DAU (fls. 87/126).

A contribuinte impetrou mandado de segurança nº 2006.61.03.008274-5, com pedido de liminar, visando a apreciação da manifestação de inconformidade e a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. A liminar foi indeferida.

Por força do decidido pelo E. TRF da 3ª Região, em 23/01/2007, nos autos do agravo de instrumento nº 2006.03.00.120082-3, impetrado pela contribuinte, o qual tem como origem o citado mandado de segurança nº 2006.61.03.008274-5, foi dado o efeito suspensivo, nos seguintes termos (fls. 128/132):

“Trata-se de agravo de instrumento interposto em face da r. decisão que, em autos de ação mandamental, indeferiu o pedido liminar, para reconhecer a Manifestação de Inconformidade apresentada em autos de procedimento administrativo e a consequente suspensão da exigibilidade dos créditos tributários.

Inconformada, sustenta a agravante que ingressou com a competente Manifestação de Inconformidade, após ter o seu pedido de compensação não homologado pela autoridade coatora. Requer a suspensão da exigibilidade do crédito.

Decido.

O art. 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do art. 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõem que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave de difícil reparação.

Declarada a compensação de seus débitos, não houve homologação do procedimento pela autoridade fazendária, ensejando a apresentação de manifestação de inconformidade pelo contribuinte, ao qual não foi atribuído efeito suspensivo, nos termos da IN SRF nº 600/05, art. 48, § 3º, II.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por si só, não importa na desconstituição do crédito, que continua inalterado, desde sua constituição definitiva procedida pelo ato vinculado do lançamento, com a devida notificação do sujeito passivo.

Portanto, razoável o entendimento de que o recurso apresentado pela empresa agravante suspende a exigibilidade do crédito tributário, objeto da compensação, conforme disciplinado pela legislação que regula a matéria.

Nesses termos, o art. 74 da Lei 9.430/96, assim elucida:

[...]

Outrossim, o Código Tributário Nacional elenca, em seu art. 151, os casos de suspensão:

[...]

Dessa forma, respeitados os pressupostos instituídos em lei, para a instauração do processo administrativo tributário, as impugnações e os recursos administrativos possuem o condão de sustar, mesmo que provisoriamente, a exigibilidade do crédito, inibindo assim, o Poder Público de inscrever a dívida e socorrer-se do Judiciário para cobrá-la coativamente.

Desrespeitar tal procedimento implicaria afronta aos princípios basilares do processo administrativo tributário, quais sejam, o da ampla defesa e o do contraditório.

Por estes fundamentos, defiro o pleiteado efeito suspensivo.” (negrejou-se)

Tal decisão implicou o cancelamento da inscrição efetuada em DAU (fls. 140/161), bem como o envio do presente processo para julgamento nesta DRJ/Campinas/SP (fls. 167).

Analisado, pela autoridade *a quo*, o mérito do mandado de segurança nº 2006.61.03.008274-5, proferiu-se sentença, em 28/05/2007, cujo teor é o seguinte (fls. 168/173):

“Trata-se de mandado de segurança, com pedido liminar, visando seja determinado à autoridade coatora que conheça da ‘Manifestação de Inconformismo’ ofertada pela impetrante e, conseqüentemente, seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário referente aos valores compensados com base no processo administrativo de nº 16062.000218/2006-73, bem como seja a autoridade obstada da inscrição da empresa no Cadin e demais órgãos de restrição ao crédito.

Sustenta, em síntese, que procedeu à compensação de valores indevidamente recolhidos, consistentes em Imposto de Pessoa Jurídica – IRPJ pela alíquota de 32% (trinta e dois por cento), quando, na verdade, deveria ter recolhido pela alíquota de 8% (oito por cento), frisando que tal relação jurídico-tributária é objeto de discussão nos autos do mandado de segurança nº 2004.61.03.001463-9, e que a autoridade houve por indeferir tal compensação, ao argumento de que não houve o trânsito em julgado da decisão judicial no referido processo.

Assim, desse indeferimento, interpôs a manifestação de inconformismo que ora pede a apreciação.

Com a inicial vieram documentos (fls. 19/77).

O pedido liminar foi indeferido (fls. 126/129).

Devidamente notificada, a autoridade impetrada prestou suas informações, onde sustenta a legitimidade do ato impugnado (fls. 143/156), sendo interposto agravo de instrumento, ao qual foi concedido efeito suspensivo (fls. 177/179).

O Ministério Público Federal opinou no sentido do prosseguimento do feito, não se manifestando quanto ao mérito (fls. 190/197).

É o relatório do necessário.

DECIDO.

Insurge-se a impetrante contra decisão do Delegado da Receita Federal em São José dos Campos que indeferiu o pedido de compensação de valores pagos a título de IRPJ pela alíquota de 32% (quando a impetrante entende que tais valores deveriam ter sido calculados pela alíquota de 8%), sem que houvesse, até a data da impetração do mandamus, apreciação de sua ‘Manifestação de Inconformidade’ (doc. de fls. 38/51).

Conforme ressaltei quando da apreciação da questão em sede liminar, é certo que a Lei 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 10.833/2003, assegura ao contribuinte o direito de apresentar “Manifestação de Inconformidade” contra decisão que não homologou a compensação, “ex vi”, o disposto no § 9º do seu art. 74, bem como que esse recurso administrativo produz o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Contudo, no caso em comento, observo a existência de um fato que “per se stante” afasta a presença do “fumus boni iuris”, requisito indispensável para o deferimento da liminar, bem como para a concessão da ordem nesse writ a favor do impetrante e que impede o processamento do recurso administrativo, principalmente no que toca à suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Vejamos:

Conforme cópia da sentença proferida no processo nº 2004.61.03.001463-9 (fls. 81/94), foi denegada a segurança. Nesta ação, pelo teor do relatório, a impetrante buscou que a autoridade coatora fosse compelida a apreciar a ‘Manifestação de Inconformismo’ ofertada e consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente aos valores compensados com base no processo administrativo de nº 16062.000218/2006-73, bem como fosse a autoridade obstada da inscrição da empresa no Cadin e demais órgãos de restrição ao crédito.

Nesse prisma, é cediço que o recurso de apelação interposto contra decisão denegatória de segurança é recebido apenas no seu efeito devolutivo, vale dizer, a decisão já tem plena eficácia desde o momento em que é proferida, só podendo ser modificada pelas instâncias superiores. Então, como na via judicial foi negado o direito ao recolhimento do IRPJ pela menor alíquota (8%), não há como, na via administrativa, ser deferida pretensão contrária ao que já foi decidido na esfera judicial, mormente quando nelas a discussão está relacionada com a exigibilidade daquela exação.

De outro norte, o que pretende a impetrante com o presente “mandamus” é o processamento do recurso administrativo para obtenção da suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Com efeito, almeja alcançar, por via transversa, efeito incompatível com a sentença denegatória da segurança. Dessa maneira, se, com base em decisão judicial – contra a qual só cabe recurso com efeito devolutivo – inexistente a possibilidade de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com maior razão, tal efeito não pode ser alcançado na seara administrativa.

A jurisprudência é manifesta no sentido de que, face às lides originárias de uma mesma relação jurídica material, torna-se despicienda a defesa na via administrativa, quando seu objeto subjugou-se ao versado na via judicial.

Nesse sentido:

[...]

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e DENEGO a segurança postulada.

(...)

Oficie-se a Excelentíssima Relatora do agravo de instrumento, dando-lhe ciência da prolação da presente sentença.

Decorrido o prazo para eventuais recursos, certifique-se o trânsito em julgado e arquivem-se, observadas as formalidades legais.

P.R.I.O.” (negrejou-se e grifou-se)

Da sentença supra impetrou-se Embargos de Declaração, cujo provimento foi negado, face caráter infringente no recurso interposto, porque voltado à modificação da decisão, nos termos da decisão proferida em 02/07/2007 (fls. 177/184).

Consulta ao sitio da Justiça Federal na internet, constante de fls. 185/188, aponta a baixa à Vara de Origem dos autos de agravo de instrumento nº 2006.03.00.120082-3, por força da decisão monocrática terminativa, bem como o recebimento, no duplo efeito, de Apelação interposta pela impetrante nos autos do mandado de segurança nº 2006.61.03.008274-5 e o seu envio ao TRF – 3ª Região.

2. A decisão da instância *a quo* foi assim ementada (fls. 189):

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

Competência dos Órgãos Administrativos da RFB. Cobrança de Débitos Informados em DCTF com Vínculo a Crédito Inexistente. Manifestação de Inconformidade. Ausência de Previsão.

A manifestação de inconformidade somente está prevista para os casos de não-homologação de compensação veiculada em Declaração de Compensação ou de indeferimento de pedidos de restituição, bem como de indeferimento de pedidos de compensação não convertidos em DCOMP. Incabível apreciar, no âmbito da DRJ, manifestação de inconformidade na parte em que se opõe à cobrança de débitos informados em DCTF, cujo crédito vinculado não foi confirmado pela autoridade administrativa. Defesa que se analisa por força de determinação judicial.

Compensação. Requisito Formal.

A partir de outubro de 2002, a inexistência de PER/DCOMP impede a extinção de créditos tributários por intermédio da compensação, regra válida, inclusive, nos casos de créditos reconhecidos por decisão judicial transitada em julgado, caso a decisão não disponha de forma diversa.

Reconhecimento de Direito Creditório e de sua Compensação com Indébitos dos últimos 10 (dez) anos. Normas Processuais. Concomitância entre Processo Administrativo e Judicial.

A propositura de ação judicial, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento. Já, outros aspectos não submetidos à esfera judicial são passíveis de apreciação na esfera administrativa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Crédito Tributário Mantido

3. Cientificada da referida decisão em 06/11/2009 (fls. 198), em 09/12/2009, apresenta a interessada Recurso de fls. 201 a 211, instruído com os documentos de fls. 212 a 224, nele reiterando os argumentos anteriormente expendidos.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Recurso perempto

4. Conforme constou do Relatório, a Recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 06/11/2009 (A.R. de fls. 198), tendo apresentado a sua petição recursal em 09/12/2009 (fls. 201).

5. Dispõe o art. 33 do Processo Administrativo Fiscal – PAF (Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972):

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.

6. Assim, cientificada em **06/11/2009**, uma sexta-feira, dispunha a Recorrente do prazo de trinta dias para apresentar a sua inconformidade contra a decisão recorrida, prazo esse que se escoou impreterivelmente no dia **08/12/2009**, uma terça-feira.

7. Tendo apresentado o seu Recurso apenas em **09/12/2009**, 33 (trinta e três) dias depois da ciência da decisão recorrida, e 1 (um) dia após a data final de apresentação do Recurso, está este **perempto** (art. 35 do PAF).

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de **NÃO CONHECER DO RECURSO**, por perempto.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes