



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

Processo nº 16327.000736/2003-96
Recurso nº 154.932 Voluntário
Resolução nº **1802-000.103 – 2ª Turma Especial**
Data 13 de setembro de 2012
Assunto Auto de Infração - CSLL
Recorrente BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, encaminhar o presente processo para apensamento ao de nº 16327.000881/2001-13, que discute o direito creditório nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Marciel Eder Costa - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa (presidente da turma), Marciel Eder Costa, Marco Antonio Nunes Castilho, Nelso Kichel, Jose de Oliveira Ferraz Correa e Gustavo Junqueira Carneiro Leao.

Relatório

Tratam os presentes de auto de infração de CSLL, ano-calendário de 2001, o qual apurou crédito tributário que tem origem no indeferimento de pedido de compensação, discutido nos autos do processo administrativo fiscal nº 16327.000881/2001-13.

Pela clareza na descrição dos fatos, reproduzo o relatório proferido pela 8ª Turma da DRJ/SPOI, no Acórdão 16-9.935, constante às fls. 50/51:

Trata-se de impugnação (fls. 10 a 15) apresentada por BANCO BMC S.A. supra qualificado, contra Auto de Infração (fls. 02 a 06) relativo à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, referente ao ano calendário de 2001.

2. Na seção "Descrição dos fatos e enquadramento legal" (fl. 03), o Auditor Fiscal autuante informa que o contribuinte não efetuou o recolhimento da CSLL, e o lançamento é decorrente de pedido de compensação indeferido, como consta do processo de representação nº 16327.003842/2002-41, conforme preconizado pela IN SRF nº 210/2002.

2.1. O valor do crédito tributário constituído foi de R\$ 326.258,26, já incluídos a multa de ofício e os juros de mora, calculados até 28/02/2003.

2.2. Como enquadramento legal, a autoridade fiscal cita o artigo 2º e parágrafos, da Lei nº 7.689/88; art. 1º, da Lei nº 9.316/96 e art. 28, da Lei nº 9.430/96; art. 6º, da Medida Provisória nº 1.807/99 e reedições; art. 6º, da Medida provisória nº 1.858/99 e reedições.

3. Tendo tomado ciência do lançamento em 20/03/2003 (AR. à fl. 09), o contribuinte, representado por seu Diretor Executivo (fls. 16 a 21 e 46) apresentou impugnação, em 03/04/2003, relatando e alegando o que segue.

3.1. Após fazer um breve relato sobre o Auto de Infração, discorre sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado.

3.2. Alega que o tributo já estaria devidamente pago com o procedimento (legítimo, no seu entender) de compensação, realizado no âmbito de pedido de restituição, não podendo ser exigido até decisão final do correspondente processo de restituição.

3.3. Em seguida, passa a descrever e comentar as bases de seu pedido de restituição, concluindo: "Não obstante o escorreito procedimento do Impugnante, entendeu o Sr. Chefe do DIORT/DEINF/SPO que o Impugnante havia decaído de seu direito de repetição, já que, segundo seu entendimento, o prazo decadencial para a repetição de tributo declarado inconstitucional conta-se da data de seu respectivo pagamento. Traz como fundamento para sua decisão, o conteúdo do artigo 168, inciso I, do Código Tributário Nacional, combinado com os termos do Ato Declaratório 96/99, do Secretário da Receita Federal, suportado pelo Parecer da PGFN/CAT nº 1.538/99."

3.4. *Prossegue, informando que não conformado com o entendimento da Autoridade Administrativa apresentou em 06 de novembro de 2002 sua manifestação de inconformidade com relação ao Despacho Decisório que denegou seu pedido de restituição.*

3.5. *Acredita que em virtude dessa sua manifestação a exigibilidade do crédito tributário objeto do Auto de Infração está suspensa.*

3.6. *Passa a investir contra a aplicação da taxa SELIC como indexador no cálculo dos juros de mora, discorrendo sobre a natureza jurídica dessa taxa em contraposição à natureza da mora.*

3.7. *Encerra, requerendo a suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado até que seu direito à restituição pleiteada seja definitivamente reconhecido na via administrativa.*

Naquela oportunidade, a DRJ julgou parcialmente procedente o pleito da Recorrente, tão somente para afastar a cobrança da multa de 75% com enfoque à alteração promovida pelo art. 90 da MP 2.158-35, convertida posteriormente na Lei 10.833/03, conforme a Ementa às fls. 48/49:

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL Anocalendarário: 2001 PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

O processo administrativo fiscal é regido por princípios, dentre os quais o da oficialidade, que obriga a administração a impulsionar o processo até sua decisão final.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Aplica-se a lei a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática. No julgamento dos processos pendentes, cujo crédito tributário foi constituído com base no art. 90 da MP nº 2.158-35, de 2001, as multas de ofício exigidas em decorrência das diferenças de tributo/contribuição apuradas devem ser exoneradas pela aplicação retroativa do art. 18 da Lei nº 10.833, de 2003, em razão de lei nova deixar de caracterizar o fato como hipótese para aplicação de multa de ofício.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas em lei tributária. A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, sobre cuja aplicação não cabe aos órgãos do Poder Executivo deliberar.

Lançamento Procedente em Parte.

Em seu recurso voluntário, a Recorrente reitera seus argumentos iniciais, de que o crédito tributário principal ora exigido é decorrente do pedido de restituição controlado pelo processo nº 16327.000881/2001-13, que teve por fim seu direito reconhecido (fls. 79/82) e portanto, seu pedido de compensação merece ser levado a cabo.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Marciel Eder Costa

O presente recurso é tempestivo, preenchendo também os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Verifica-se que a Recorrente, baseando-se na declaração de inconstitucionalidade do art. 35 da Lei nº 7.713/88 com relação ao Imposto sobre o Lucro Líquido (ILL) e amparada na Resolução nº 82 do Senado Federal, levantou crédito decorrente desse tributo, o qual intentou compensar com CSLL.

Assim, para validar o direito creditório pleiteado com relação ao ILL, foi instaurado Processo Administrativo Fiscal nº 16327.000881/2001-13. Para validar a compensação intentada com CSLL, o controle é feito mediante o presente processo (16327.000736/2003-96).

Ocorre que o crédito tributário pleiteado com relação ao ILL constava indeferido pela DRJ quando da análise da compensação deste processo, acarretando o lançamento de ofício alhures, baseado sobretudo no art. 26, §3º, X e XI da Instrução Normativa nº 460/04 e no art. 23 da Instrução Normativa nº 210/02:

Art. 26. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.

[...]§3º Não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no §1º:

[...]X — o valor objeto de pedido de restituição ou de ressarcimento já indeferido pela autoridade competente da SRF, ainda que o pedido se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa;

XI — o valor informado pelo sujeito passivo em Declaração de Compensação apresentada à SRF, a título de crédito para com a Fazenda Nacional, que não tenha sido reconhecido pela autoridade competente da SRF, ainda que a compensação se encontre pendente de decisão definitiva na esfera administrativa;

[...]__Art. 23. Verificada a compensação indevida de tributo ou contribuição não lançado de ofício nem confessado, deverá ser promovido o lançamento de ofício do crédito tributário.

Portanto, o procedimento da autoridade preparadora está correto à luz das instruções normativas supracitadas, procedendo ao lançamento de ofício do objeto que se tentou compensar, dado o não reconhecimento pela decisão da DRJ do direito creditório pleiteado pelo processo nº 16327.000881/2001-13, sob o argumento de que este se encontrava decaído do direito de pedir restituição do contribuinte e também que era ilegítimo seu pleito como sujeito.

Ocorre que, ficou reconhecido o afastamento da decadência nos autos do processo 16327.000881/2001-13, conforme juntada às fls. 79/82 de Acórdão nº 106.15.627, proferido pela Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cuja íntegra colaciono a seguir, permitindo o completo deslinde dos fatos:

*ILL - DECADÊNCIA - SOCIEDADE ANÔNIMA - TERMO INICIAL –
No caso de sociedades anônimas, o prazo inicial para contagem do
prazo decadencial de restituição do ILL deve ser a data da publicação
da Resolução nº 82 do Senado Federal, que se deu em 19.11.1996.*

Decadência afastada.

*RELATÓRIO Banco BMC S.A. formulou pedido de
restituição/compensação de créditos decorrentes do ILL recolhido nos
termos do disposto no art. 35 da Lei nº 7.713/88.*

*Fundamentou seu pedido na Resolução do Senado Federal nº 82/96, a
qual reconheceu a inexigibilidade do referido imposto nos casos lá
especificados.*

*O pedido foi indeferido ao argumento de que fora protocolado mais de
cinco anos após o recolhimento indevido, o que implicaria na
decadência do direito à tal restituição.*

*A Requerente apresentou, então, manifestação de inconformidade,
através da qual alega que o prazo de cinco anos só deveria ter início
após a publicação da Resolução do Senado.*

*A DRJ negou o pedido da contribuinte, sob o argumento de que o
direito ao crédito pleiteado estaria extinto pela decadência, razão pela
qual não caberia o julgamento das razões de mérito.*

*Inconformado, o contribuinte recorre a este Conselho, repetindo a tese
de que o prazo decadencial para pleitear o crédito relativo ao ILL
deveria ter início após a publicação da Resolução nº 82/96, do Senado
Federal, e, no mérito, requerendo a homologação do seu pedido de
compensação.*

É o Relatório.

*VOTO Conselheira ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI,
Relatora O recurso é tempestivo e preenche as formalidades legais, por
isso dele conheço e passo à análise de mérito.*

*A matéria a ser apreciada em sede deste recurso trata-se da extinção,
ou não, do direito da Recorrente à compensação pleiteada por força da
decadência.*

De fato, o CTN prevê em seu art. 168, inc. I, que o prazo para restituição do indébito tributário extingue-se após o decurso de 5 (cinco) anos, contados da extinção do crédito tributário, que no caso vertente, se daria com a retenção e recolhimento do imposto (CTN, art. 156, inc. I).

Entretanto, em face da presunção de legalidade e constitucionalidade das leis, entendo que o contribuinte esteja sempre obrigado a cumprilas até que este eventual vício seja reconhecido — quer por provocação do contribuinte, através da propositura de ação própria, quer pela manifestação dos Tribunais Superiores acerca da existência deste vício.

No caso em exame, o STF declarou a inconstitucionalidade de imposto já recolhido pela Recorrente (e previsto no art. 35 da Lei nº 7.713/88), tendo o Senado Federal imediatamente determinado a suspensão da execução da norma legal que a obrigava àquele recolhimento.

Posteriormente, foi editada a Instrução Normativa SRF nº 63, de 25 de Julho de 1997, a qual assim dispunha:

Art. 1º Fica vedada a constituição de créditos da Fazenda Nacional, relativamente ao imposto de renda na fonte sobre o lucro líquido, de que trata o art. 35 da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988, em relação às sociedades por ações.

Parágrafo único. O disposto neste artigo se aplica às demais sociedades nos casos em que o contrato social, na data do encerramento do período base de apuração, não previa a disponibilidade, econômica ou jurídica, imediata ao sócio cotista, do lucro líquido apurado.

Diante de tal situação, entendo que o prazo previsto no art. 168 só poderá ser contado a partir da edição da mencionada Resolução (para o caso das sociedades anônimas, como é o caso da Recorrente), momento em que se teve ciência deste direito.

Decorre daí que o prazo de 5 (cinco) anos previsto no art. 168 do CTN teria início em 19 de Novembro de 1996 (data da publicação da Resolução), razão pela qual o pedido de compensação formulado em 07 de Maio de 2001 é tempestivo e merece ser analisado pela autoridade competente.

Esta matéria já foi exaustivamente apreciada por este Primeiro Conselho, como se vê do seguinte acórdão, cujo relator foi o Conselheiro Leonardo Mussi da Silva (ac. nº 102-44886):

IRF - ILL - RESTITUIÇÃO - PRAZO DECADENCIAL - INOCORRÊNCIA - A Câmara Superior de Recursos Fiscais já decidiu a questão em comento, definindo que 'em caso de conflito quanto à inconstitucionalidade da exação tributária, o termo inicial para contagem do prazo decadencial do direito de pleitear a restituição de tributo pago indevidamente inicia-se: a) da publicação do acórdão proferido pelo Supremo Tribunal Federal em ADIN; b) da **Resolução do Senado que confere efeito erga omnes à decisão proferida inter partes em processo que reconhece a inconstitucionalidade de tributo;**

Processo nº 16327.000736/2003-96
Resolução nº **1802-000.103**

S1-TE02
Fl. 108

c) da publicação de ato administrativo que reconhece caráter indevido de exação tributária. (Acórdão CSRF/01-03.239) (sem grifos no original)

Diante de tal situação, meu voto é no sentido de afastar a decadência alegada e determinar o retorno dos autos à DRF para apreciação do mérito.

Sala das Sessões - DF, em 21 de junho de 2006.

Como se observa, foi afastada a decadência do direito de pleitear o crédito de ILL do contribuinte, porém, não restou totalmente definido o direito ao crédito pleiteado naquele pedido de restituição (Autos do Processo nº 16327.000881/2001-13), diante da remessa à DRJ para julgamento das demais questões de mérito. Desta forma, o direito líquido e certo em favor do contribuinte ainda não está constituído.

Assim sendo, enquanto não definido o solicitado pelo contribuinte no pedido de restituição, impossível validar o pedido de compensação ora ventilado, quando seu único empecilho para a homologação ou não, estar na origem do crédito pleiteado, sendo esta matéria, discutida em outro processo.

Diante do exposto, sagaz é o encaminhamento dos presentes autos por apensamento aos Autos nº 16327.000881/2001-13, a fim de que após a validação do direito creditório pleiteado, seja definido o direito de crédito à compensação e seu alcance.

(documento assinado digitalmente)

Marciel Eder Costa - Relator