



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

Processo nº	16327.903790/2011-03
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	2202-005.035 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	12 de março de 2019
Matéria	IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - PER/DCOMP
Recorrente	HSBC CORRETORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2007

CONCOMITÂNCIA ENTRE O PROCESSO JUDICIAL E O ADMINISTRATIVO. NÃO OCORRÊNCIA.

A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda, por qualquer modalidade processual, implica renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, desde que ocorra identidade de objetos entre a demanda judicial e administrativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para declarar a nulidade da decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à DRJ para que seja proferida nova decisão com análise do mérito, vencidos os conselheiros Ricardo Chiavegatto de Lima (relator) e Rorildo Barbosa Correia, que negaram conhecimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

(assinado digitalmente)

Marcelo de Sousa Sáteles - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo de Sousa Sáteles, Martin da Silva Gesto, Ricardo Chiavegatto de Lima, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Rorildo Barbosa Correia, José Alfredo Duarte Filho (suplente convocado), Leonam Rocha de Medeiros e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Ausente a Conselheira Andréa de Moraes Chieregatto.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (e-fls. 87/97), acompanhado de documentos comprobatórios (e-fls. 98/120) interposto contra o Acórdão nº. 12-66.453 da 9ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I/RJ – DRJ/RJ1 (e-fls. 79/81), que não conheceu de Manifestação de Inconformidade e declarou definitiva Decisão que não homologou o PER/DCOMP 26996.71235.161007.1.3.04-2948.

2. Adoto o Relatório do referido Acórdão da DRJ/RJ1, por bem esclarecer os fatos

Relatório

O presente processo trata do PER/DOMP (PD)..., transmitido em 16/10/2007, pelo qual a Interessada pretende aproveitar um suposto crédito de pagamento indevido ou a maior de IRRF, código 8468 (Day-trade - Operações em bolsa), efetuado em 23/08/2007. O valor declarado do crédito original na data de transmissão era de R\$ 4.552,30.

2. O Despacho Decisório (DD) da fl. 24 não homologou a compensação declarada porque o pagamento foi integralmente aproveitado para quitação de débitos próprios (...)

(DARF à fl. 25, R\$ 11.189,14, arrecadado em 23/08/2007)

A Interessada tomou ciência da decisão em 18/07/2011 (fl. 23) e, em 17/08/2011 (termo, carimbos e anotação de fls. 48, 49 e 66, respectivamente), interpôs a Manifestação de Inconformidade de fls. 49/55, alegando, em síntese, que:

3.1 Após recalcular o IRRF do 2º decêndio de agosto de 2007, verificou que o valor a ser recolhido era de R\$ 6.636,84, logo houve um recolhimento em excesso de R\$ 4.552,30 (=R\$ 11.189,14 - R\$ 6.636,84).

3.2 O recálculo se deveu ao fato de que a Interessada, na qualidade de responsável tributária do IR sobre ganho de capital de clientes estrangeiros, reteve indevidamente valores da empresa HSBC Global Investment Funds, CVM 990000000022802, que é isenta da cobrança.

3.3 Planilhas anexadas (doc. 06) demonstram a origem do recolhimento indevido.

3.4 Identificado o equívoco, retificou a respectiva DCTF, para excluir o pagamento em questão;

3.5 Mero erro material - já sanado pela retificação da DCTF - não pode culminar na negativa do direito creditório da Interessada;

4. É o relatório.

3. O Voto da 9^a Turma, no sentido não conhecimento da Impugnação, é transscrito a seguir:

Voto

5. A Manifestação de Inconformidade é tempestiva, (...)

6. Para tentar aproveitar o mesmo direito creditório de que trata o presente processo, a Interessada apresentou também o PD 36166.10421.061107.1.3.04-7467 (consulta da fl. 73), que foi não-homologado pelo DD da fl. 74. Esta última decisão não foi impugnada (histórico da fl. 73), mas no extrato do respectivo processo consta que o débito está suspenso pela medida judicial 0075711620124036100 (fl. 75).

7. Por meio de consulta ao site da Justiça Federal de São Paulo, apurou-se que no referido processo judicial:

Trata-se de ação anulatória, proposta por HSBC CORRETORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A em face da UNIÃO FEDERAL, visando a extinção de débito tributário por compensação, nos termos do art. 156, II, do CTN.

8. Uma das condições da ação é o interesse de agir, que, no caso da ação administrativa, consiste na utilidade que o postulante poderá obter caso seja dado provimento ao seu pedido. Daí porque não se admite a discussão na esfera administrativa de matéria submetida à apreciação do Poder Judiciário: se a decisão administrativa coincidir com a judicial, não terá qualquer utilidade; e, se for contrária, também será inútil, pois a sentença tem força de lei nos limites da lide e das questões decididas (CPC, art. 468).

9. Assim, como a Interessada optou pela via judicial para discutir o suposto crédito de pagamento indevido ou a maior, deve-se não-conhecer de sua Manifestação de Inconformidade, por falta de interesse processual e em observância ao disposto no ADN Cosit nº 3, de 14 de fevereiro de 1996.

(...)

4. Cientificada da decisão *a quo*, a contribuinte apresenta através de seu procurador os seguintes argumentos recursais, transcritos em síntese:

- esclarece que o objeto da ação anulatória n.º 0007571-16.2012.4.03.6100 é distinto e limitado ao crédito informado na PER/DCOMP n.º 36166.10421.061107.1.3.04-7467: R\$ 5.213,26, e que diz respeito ao PAF n.º 16327-907816/2011-84 processo de cobrança n.º 16327-908.117/2011-51.

- busca confirmar o fato acima através da apresentação do pedido formulado na petição inicial da ação anulatória referida, item 36, "a" e "d" (anexo I, e-fls. 111/112), não se podendo falar em identidade de objeto, capaz de afastar a pertinência no julgamento da presente controvérsia.

- sustenta que o despacho decisório proferido no PAF n.º 16327-907816/2011-84 expressamente reconhece a existência do crédito de R\$ 4.552,30 deste processo em pauta, aspecto então incontroverso;

- acredita portanto ser nula a referida decisão, a fim de que a manifestação de inconformidade seja conhecida e apreciada pela DRJ;

- para o recursante tal fato torna-se ainda mais evidente, justamente ao se observar o despacho decisório que não homologou a compensação declarada no PER/DCOMP n.º 36166.10421.061107.1.3.04-7467 (e-fl. 74), onde verificaria que parte do crédito com origem no DARF de R\$ 11.189,14 já teria sido aproveitada justamente neste PAF 16327.903790/2011-03;

- adentrando no mérito da discussão reforça os argumentos acerca de ter direito ao crédito, já apresentados na Manifestação de Inconformidade;

- salienta que o CARF tem se manifestado no sentido homologar as compensações cujo crédito esteja devidamente demonstrado em DCTF, transcrevendo ementas de Acórdãos;

- sustenta novamente que seu equívoco quanto do preenchimento da DCTF, é erro material que já foi sanado pela retificação da referida declaração e que meros erros materiais não podem culminar na negativa do direito creditório da Empresa; e

- aduz que a não homologação da compensação revela rigor formal extremado da administração, citando Ementas de Acórdãos do Conselho de Contribuintes no sentido de prevalecer a verdade material;

5. Após apresentar seus argumentos, pede o provimento do recurso e a nulidade do acórdão recorrido, a fim de que a manifestação de inconformidade seja conhecida e apreciada pela Delegacia de Julgamento, ou por economia processual, seja acolhido o mérito e homologada a compensação para extinção do crédito tributário.

6. Apresentou junto ao seu Recurso cópia da petição inicial da ação anulatória n.º 0007571-16.2012.4.03.6100 (Anexo I e-fls 101/112), da PER/DCOMP n.º 36166.10421.061107.1.3.04-7467 (Anexo II, e-fls. 114/118) e do Despacho Decisório que não homologou a compensação (ANEXO III e-fls. 120).

7. Foi apresentado ainda Memorial da Recorrente, onde foi ressaltado pela mesma que a questão não envolveria concomitância entre as esferas Judicial e Administrativa, e pleiteando a nulidade do acórdão recorrido, a fim de que a manifestação de inconformidade seja conhecida e apreciada pela instância de origem; ou subsidiariamente e por economia processual, que se examine o mérito do litígio, com reconhecimento do direito creditório pleiteado e determinação da homologação da compensação.

8. É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima

9. O Recurso Voluntário apresenta-se tempestivo.

10. A Recursante apresentou, apenas em fase recursal, cópias de documentos que vem esclarecer aspectos essenciais da lide em pauta. Dessa forma, deles tomo conhecimento, com fulcro no Decreto nº 70.235/1972, art. 16, § 4º.

11. Eivado de razão está o Acórdão da DRJ/RJ1 ao sustentar que a contribuinte optou pela via judicial para discutir o suposto crédito de pagamento, uma vez que uma das questões essenciais da lide judicial 007571-16.2012.4.03.6100 é justamente a existência do recolhimento do DARF de R\$ 11.189,14, que a Recursante pretende utilizar como crédito para compensar os valores de tributos devidos tanto pela PER/DCOMP 36166.10421.061107.1.3.04-7467 (PAF n.º 16327-907.816/2011-84, o qual gerou o processo administrativo de cobrança 16327.908117/2011-51, presente na ação judicial) quanto pela 26996.71235.161007.1.3.04-2948 (presente nestes autos, o qual gerou o processo administrativo de cobrança 16327.904260/2011-74).

12. Senão vejamos: verifica-se na petição inicial da ação anulatória n.º 0007571-16.2012.4.03.6100 (Anexo I, e-fls 101/112), a referência à existência do citado DARF já no item 1, e a peticionante utiliza a demonstração do Despacho Decisório relativo ao PER/DCOMP 36166.10421.061107.1.3.04-7467 no item 3, e onde foi citado o presente processo administrativo como o destino do restante do crédito pretendido.

13. Já no item 4, a contribuinte referencia à Justiça que a parte do valor relativa a estes autos já foi utilizada para compensação. Mas observe-se: estes autos encontram-se ainda em esfera administrativa para solução de tal questão, não seria cabível, naquele momento, tal afirmação. Nos itens 5 a 12 da sua petição inicial à Justiça a ora recursante expõe os argumentos de mérito do seu pretenso direito ao crédito, justamente com as mesmas alegações presentes em sua impugnação e no seu recurso destes presentes autos.

14. Novamente, no item 14 da mesma petição, aduz ao judiciário que já utilizou parte do valor recolhido para compensação do valor de R\$ 4.552,30, objeto dos presentes autos, e no item 15, alega que o que restou do mesmo DARF pago após a extinção do crédito relativo aos presentes autos deveria ser destinado à quitação do débito relativo à PER/DCOMP 36166.10421.061107.1.3.04-7467, processo administrativo 16327-907816/2011-84, no montante de R\$ 5.074,72, débito que findou suspenso pela Decisão Judicial no Processo Judicial 007571-16.2012.4.03.6100.

15. E mais, no item 16 da mesma petição, afirma que a origem da cobrança é o fato de não ter sido considerada informação contida em DCTF retificadora, a qual envolve os débitos tributários de ambos os processos administrativos citados.

16. Ressaltando datas, a cobrança do débito do presente processo constava suspensa administrativamente desde a interposição da Manifestação de Inconformidade apresentada em agosto de 2011. Já o processo judicial que objetivou a suspensão do crédito tributário de R\$ 5.074,72, correlato ao presente e relativo ao processo administrativo 16327-907816/2011-84, é de abril de 2012. Mas o Despacho Decisório relativo a tal crédito não fora impugnado. Assim, a cobrança do total do crédito tributário que seria pretendido compensar pelo mesmo DARF restou suspensa por dois caminhos: este processo pelo veio Administrativo e o outro pela medida Judicial.

17. Confirmado que o cerne desta lide foi levado à análise do Poder Judiciário, aplica-se então a Súmula Carf nº 1, Vinculante, conforme portaria MF nº 277, de 07/06/2018:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o

mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

CONCLUSÃO

18. Ante o exposto, voto por NÃO CONHECER do recurso.

(assinado digitalmente)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo de Sousa Sáteles, Redator Designado

19. Congratulo o i. Conselheiro Ricardo Chiavegatto de Lima, pelas bem fundamentadas razões dispostas em seu voto. Entretanto, peço licença para divergir de seu posicionamento, quanto à sua conclusão de ter ocorrido concomitância entre o presente processo administrativo e o processo judicial n. 007571-16.2012.4.03.6100.

20. O PER/DCOMP n. **26996.71235.161007.1.3.04-2948** (objeto do presente feito - Processo Administrativo n. **16327.903790/2011-03**, o qual gerou o processo administrativo de cobrança **16327.904260/2011-74**) não integra as causas de pedir da medida judicial, constante às e-fls.98/99, vejamos:

*a) seja deferido o pedido de antecipação de tutela ora pleiteada, inaudita altera parte, para que seja suspensa a exigibilidade do suposto crédito tributário objeto do processo administrativo de cobrança n. **16327.908117/2011-51**, até o julgamento final da presente ação, nos termos do art. 151, V, do Código Tributário Nacional, determinando à Ré que se abstenha da prática de qualquer ato relacionado à sua cobrança;*

b) após o deferimento do referido pedido, seja determinado a urgente expedição de ofício à Ré, na pessoa do seu representante legal, determinando-se à mesma que cumpra a determinação constante do item "a" acima, até o trânsito em julgado da presente ação;

c) seja determinada a citação da Ré, na pessoa do seu representante legal, para, querendo contestar a demanda, sob pena de revelia;

*d) seja, ao final, julgado procedente o pedido para que seja declarada a extinção, por compensação, nos termos do art. 156, II, do Código Tributário, do débito objeto do processo administrativo de cobrança n. n. **16327.908117/2011-51**.*

e) seja a Ré condenada ao pagamento das custas processuais e de honorários advocatícios, esses fixados em valor equivalente a 20% do valor da causa.

(grifos nossos)

21. Salvo melhor juízo, não vislumbro então a concomitância entre o presente processo administrativo n. **16327.903790/2011-03**, o qual gerou o processo administrativo de cobrança **16327.904260/2011-74 (PER/DCOMP n. 26996.71235.161007.1.3.04-2948)**, com o objeto da lide judicial, que trata do processo administrativo de cobrança n. **16327.908117/2011-51**, gerado pelo processo administrativo **16327.907816/2011-84 (PER/DCOMP n. 36166.10421.061107.1.3.04-7467)**.

Conclusão

22. Ante o exposto, voto em dar provimento ao recurso para declarar a nulidade da decisão de primeira instância, e determinar o retorno dos autos à DRJ para que seja proferida nova decisão com análise do mérito.

(assinado digitalmente)

Marcelo de Sousa Sáteles - Relator