



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 16707.009984/99-90
Recurso nº. : 142.197
Matéria : IRF - Ano(s): 1995 a 1998
Recorrente : COMPANHIA DOCAS DO RIO GRANDE DO NORTE - CODERN
Recorrida : 3ª TURMA/DRJ - RECIFE/PE
Sessão de : 22 DE FEVEREIRO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.324

IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - Reconhecido o direito ao indébito tributário, não cabe à repartição fiscal a retenção de valor correspondente a crédito tributário objeto de execução fiscal, onde foram opostos embargos à execução mediante nomeação de bens à penhora, sob o argumento de garantia do seu pagamento.
Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COMPANHIA DOCAS DO RIO GRANDE DO NORTE - CODERN.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso para reconhecer o direito de compensar o valor de R\$148.540,11, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE

ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 JAN 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

Recurso nº : 142.197
Recorrente : COMPANHIA DOCAS DO RIO GRANDE DO NORTE - CODERN

RELATÓRIO

O sujeito passivo acima identificado, por meio do pedido de fl. 01, datado de 21/10/1999, instruído com os documentos de fls. 02 a 191, solicitou a restituição de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF), incidente sobre aplicações financeiras não compensado com o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas nos exercícios das retenções, referente aos anos-calendário 1995 a 1998.

2. De fl. 192, a Seção de Tributação da Delegacia da Receita Federal em Natal (RN) sugere a realização de diligência, com o escopo de confirmar o acertamento do montante do IRF alegado pelo sujeito passivo, bem como investigar se tais valores não foram efetivamente utilizados em outros fins.

3. De fl. 193, pedido de compensação apresentado pela peticionante.

4. De fl. 224, informação em que a autoridade fiscal dá conta do resultado da diligência, nos seguintes termos:

Em procedimento de diligência fiscal efetuado no contribuinte acima, foram verificados os valores de retenção na fonte apresentados pelo contribuinte, através das Declarações de Imposto de Renda na Fonte – DIRF – que encontram-se armazenadas nas bases de dados da Receita Federal (fls. 208 a 211), bem como foram averiguadas as Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica – DIRPJ e DIPJ (fls. 212 a 223) para verificação da existência de valores compensados referentes ao imposto de renda retido na fonte.

A planilha "Verificação de Imposto de Renda Retido na Fonte" (fls. 205 a 207) demonstra os valores passíveis de serem compensados pelo contribuinte, que neste processo totaliza R\$ 623.702,88. O total solicitado foi de R\$ 633.435,01.

Dessa forma, proponho o encaminhamento do presente à SASIT para prosseguimento.

J



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

5. A autoridade administrativa deferiu o pedido parcialmente, por meio de despacho decisório, em que foram analisados e cotejados os valores de IRF reclamados e aqueles passíveis de restituição/compensação, cujo resultado foi a planilha de fl. 255, onde consta a discriminação dos montantes a serem repetidos.
6. De fl. 299, Certidão Quanto à Dívida Ativa da União – Positiva com Efeito de Negativa, em que consta a existência de uma inscrição na Dívida Ativa da União em nome da peticionante.
7. De fl. 310, manifestação da Seção de Arrecadação da Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), no sentido de encaminhar o processo à Procuradoria da Fazenda Nacional, em observância às determinações da Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 01, de 16/12/1999, para indicação dos débitos passíveis de imediato pagamento, fornecendo os dados necessários à respectiva identificação, bem assim a discriminação dos valores consolidados.
8. De fl. 314, informação da Seção da Dívida Ativa da União/PFN/RN, que noticia Execução Fiscal contra a interessada, no valor de R\$ 147.381,66, impetrada junto à 6ª Vara da Justiça Federal, sob nº 2001.84.00.010000-1, em 17/09/2001, como também, a Ação Ordinária nº 2001.84.00.002610-0, impetrada em 23/03/2001, em que a interessada pleiteia a anulação do débito fiscal e a suspensão do CADIN.
9. De fls. 315 a 318, pronunciamento da Procuradoria da Fazenda Nacional em Natal (RN), que pleiteia seja bloqueado pela DRF/Natal/RN, o valor de R\$ 147.381,66, enquanto se aguarda o deslinde da ação anulatória proposta pela interessada.
10. De fl. 330, o Setor de Restituição e Compensação da Seção de Orientação e Análise Tributária da Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), frente à manifestação da Procuradoria da Fazenda Nacional em Natal (RN), determina que seja autorizada a emissão de uma ordem bancária em favor da requerente, excluindo-se do crédito total, R\$ 580.903,73, o valor de R\$ 148.540,11, em discussão judicial, restando o montante de R\$ 432.363,61.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

11. Segundo informação de fl. 333, foi emitida a ordem bancária nº 20010B000274, de 22/11/2001.

12. De fls. 332 e 333, Documentos Comprobatórios de Compensação nºs 00038811 e 00038812.

13. O sujeito passivo foi intimado da providência em 10/06/2002, conforme Aviso de Recebimento – AR, de fl. 334.

14. De fls. 335, 337 e 339, Declarações de Compensação, protocolizadas, respectivamente, em 26/12/2002, 26/12/2002 e 08/01/2003.

15. Em 07/01/2004, a Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), em aprovação a Parecer de fls. 346 a 348, não homologou as Declarações de Compensação de fls. 335, 337 e 339, sob o fundamento de que o crédito ali alegado pelo sujeito passivo já fora integralmente utilizado mediante compensação e restituição.

16. Intimado em 12/01/2004 (AR de fl. 350), o sujeito passivo apresentou manifestação de inconformidade em 30/01/2004, onde deduz, em síntese, os seguintes argumentos:

I – foi-lhe reconhecido o direito creditório de R\$ 580.903,73, sendo que, em razão da existência de débito inscrito em Dívida Ativa da União, ficou retida a importância de R\$ 148.540,11, sendo este o valor sobre o qual deve recair a compensação pleiteada, vez que não concordou manifestamente com a utilização do referido crédito para liquidação do débito objeto da inscrição supra;

II – a compensação de ofício somente é possível mediante prévia notificação ao sujeito passivo, devendo ocorrer o seu consentimento de forma expressa ou tácita, conforme o Decreto nº 2.138, de 29/01/1997;

III - segundo as disposições da IN SRF nº 210, de 2003, cabe ao sujeito passivo a indicação dos débitos a compensar, ou, não concordando o sujeito passivo com a compensação, os créditos ficarão retidos;

IV – ademais, o crédito ora reclamado não foi utilizado para quitação do débito inscrito em Dívida Ativa da União, significando dizer que não concordou com a



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

compensação do saldo retido, e, também, que a compensação de ofício não foi efetivada, por conseguinte, deve servir para quitação dos débitos apontados.

17. Os membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife (PE) acordaram por indeferir a solicitação por entenderem que, por não ter o sujeito passivo se inconformado contra a decisão administrativa que determinara a retenção dos valores ora questionados, concretizaram-se os efeitos da decisão administrativa transitada em julgado, portanto, comprovada a ausência do direito creditório reclamado.

18. Intimado em 27/05/2004, o sujeito passivo, irredimido, interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, onde repisa as considerações trazidas na manifestação de inconformidade e aduz os seguintes argumentos de defesa:

I – não é verdadeira a afirmativa de que a compensação de ofício foi definitivamente efetivada, tanto que promoveu ação anulatória do débito, que vem sendo exigido através da Execução Fiscal nº 2001.84.00.10000-1, cujo julgamento dos embargos foi favorável ao recorrente;

II – não se pode impor ao sujeito passivo o reconhecimento de débitos, nem tampouco, compeli-lo à aceitação da compensação de ofício.

19. Ao final, requer seja reconhecida homologação definitiva da compensação dos débitos relacionados, haja vista que o crédito reclamado não foi utilizado para liquidar o débito inscrito em Dívida Ativa, que foi considerado nulo pela decisão judicial proferida nos autos dos Embargos à Execução.

20. De fls. 374 a 378, cópia da sentença exarada pelo MM Juiz da 6ª Vara da Seção Judiciária Federal do Rio Grande do Norte, nos processos nºs 2001.84.00.6995-0 (Ação Cautelar), 2001.84.00.2610-0 (Ação Ordinária), 2002.84.00.3603-0 (Embargos à Execução).

É o Relatório,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

VOTO

Conselheira ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, Relatora

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Versa o presente processo administrativo fiscal sobre pedido de restituição/compensação de imposto sobre a renda retido na fonte (IRF) sobre aplicações financeira, não compensado nos exercícios das retenções, no montante de R\$ 633.435,01.

Em Despacho Decisório (fls. 247 a 256), a Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), após resultado de diligência fiscal, reconheceu o direito creditório de parte do valor solicitado, conforme demonstrativo de fl. 255, sendo determinada a compensação, de todo o montante, com os créditos tributários indicados pelo sujeito passivo, limitados ao valor restituído.

A decisão foi cientificada ao sujeito passivo em 23/08/2001.

A repartição fiscal emitiu a Listagem de Débitos/Saldos Remanescentes, de fls. 262 a 263, acompanhada de Demonstrativo Analítico de Imputação, de fls. 264 a 268, e de demonstrativo de Dados a Serem Informados no SIAFI, de fls. 269 a 272.

De fl. 273, despacho do Setor de Restituição e Compensação da Seção de Arrecadação da DRF em Natal (RN), de 22/08/2001, que propõe a emissão de NT - Nota de Compensação, para cada data de valorização compensada, confirmação dos PREDARF(s) emitidos após o preenchimento da NTs, gerando os correspondentes DARF eletrônicos e o cadastramento dos débitos no PROFISC, para aguardar a carga dos pagamentos e alocar aos débitos cadastrados com a emissão de Documento Comprobatório de Compensação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

Foram anexados aos autos os documentos de fls. 274 a 298, que tratam da compensação do crédito reconhecido.

De fls. 300 e 301, Listagem de Créditos e Demonstrativo de Correção dos Créditos até 09/2001, que demonstra um valor total dos créditos corrigidos de R\$ 571.447,87.

Em atendimento à Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 01, de 16/12/1999, os autos foram enviados à Procuradoria da Fazenda Nacional no Rio Grande do Norte, tendo em vista que o sujeito passivo apresentava débitos enviados à PFN (fl. 310).

A Procuradoria da Fazenda Nacional no Rio Grande do Norte (fls. 315 a 318) informa que o sujeito passivo possui uma única dívida inscrita, no valor de R\$ 147.381,66, que se encontra em cobrança executiva, e propõe que seja mantido bloqueado o valor correspondente ao débito objeto de execução fiscal, enquanto se aguardava o deslinde de ação anulatória de crédito tributário proposta pela interessada, por meio da Ação Ordinária nº 2001.84.00.002610-0, impetrada em 23/03/2001, junto à 4ª Vara da Justiça Federal, em que pleiteia a anulação do débito fiscal e a suspensão de inscrição no CADIN.

Em despacho de 08/11/2001 (fl. 330), o Setor de Restituição e Compensação da Seção de Orientação e Análise Tributária da DRF em Natal (RN) pronuncia-se sobre a existência de crédito em nome do sujeito passivo no valor de R\$ 580.903,73 e determina o bloqueio do valor de R\$ 148.540,11, correspondente ao débito em execução fiscal, para que se realizasse a efetivação da penhora, e a emissão de Ordem Bancária em favor do sujeito passivo, no valor de R\$ 432.363,61.

Foi dado conhecimento desse despacho ao sujeito passivo em 10/06/2002, conforme Aviso de Recebimento (AR) de fl. 334.

Em 26/12/2002, o sujeito passivo apresenta as Declarações de Compensação (DCOMP) de fls. 335, 337 e 339.

A



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

A Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), em Despacho Decisório de 07/01/2004, manifestou-se no sentido da não homologação das DCOMP apresentadas, tendo em vista a retenção do valor de R\$ 148.540,11, para quitação de débito junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, objeto de execução judicial, impetrada junto à 6ª Vara da Sessão Judiciária Federal do Rio Grande do Norte.

Após manifestação de inconformidade da peticionante, no sentido de combater a retenção determinada, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife (PE) indeferiu a solicitação sob o argumento de que o aproveitamento dos créditos, da forma determinada pelo despacho de fl. 330, do Setor de Restituição e Compensação da Seção de Orientação e Análise Tributária da DRF em Natal (RN), tornara-se definitivo, vez que o sujeito passivo não se manifestara contra ele, operando-se a definitividade do julgamento administrativo, nos termos do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972.

Com a apresentação de recurso voluntário, os autos vieram a julgamento neste colegiado julgador de segunda instância.

Todo esse esforço do desenrolar fático dos autos se faz necessário para delimitar o dissídio que aqui chega a julgamento, que versa sobre o valor objeto da retenção sobre o qual deve recair a compensação pleiteada, vez que o recorrente não concordou manifestamente com a utilização do referido crédito para garantia do débito objeto de execução fiscal.

Preliminarmente, impende seja enfrentada a manifestação do colegiado julgador de primeira instância, quando diz da definitividade de um despacho prolatado pelo chefe de um setor da repartição fiscal, por não ter o sujeito passivo se inconformado contra a decisão administrativa que determinara a retenção dos valores ora questionados, concretizaram-se os efeitos da decisão administrativa transitada em julgado, portanto, comprovada a ausência do direito creditório reclamado.

Primeiramente há que se fazer a distinção entre os despachos e os atos de julgamento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

No dizer de Antônio da Silva Cabral (Processo Administrativo Fiscal, São Paulo: Saraiva, 1993, pp. 417/418), a palavra despachar significa resolver alguma coisa relacionada ao andamento do processo, e envolve toda decisão relativa a petições e requerimentos apresentados pelas partes que nele atuam. Ou, os despachos são todos os atos praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.

Já os atos de julgamento, segundo Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, São Paulo: Malheiros, 1992, pp. 590/591) são decisões proferidas sobre o objeto do processo.

Por meio das decisões, o julgador põe termo ao processo, decidindo ou não o mérito da causa, cabendo, por previsão legal, inconformação do sujeito passivo por meio de recursos administrativos, que, se não impetrados no prazo determinado, operam-se os efeitos da coisa julgada administrativa. Este é justamente o ponto que diferencia o despacho da decisão, pois o primeiro é utilizado para resolver apenas questões incidentais no processo, não havendo que se falar em recursos contra os despachos, sejam eles de mero expediente, interlocutórios ou definitivos.

Por outro lado, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem entendendo reiteradamente que os despachos de mero expediente não contêm qualquer carga decisória no provimento que determina.

Com efeito, incabível a argumentação do colegiado julgador de primeira instância de que o despacho proferido pelo chefe de um setor da repartição fiscal, por não ter sido combatido pelo sujeito passivo, houvera produzido os efeitos da decisão administrativa transitada em julgado, vez que, como visto, os despachos não são meios aptos a resolver as questões objeto do processo.

Ademais, que, na espécie, o sujeito passivo fora, em data anterior, formalmente intimado do Despacho Decisório de fls. 247 a 256, emitido pela Delegacia da Receita Federal em Natal (RN), ato administrativo em que o chefe da repartição fiscal pronuncia-se sobre o direito ao indébito reclamado, em que foi reconhecido o direito creditório de parte do valor solicitado, conforme demonstrativo de fl. 255, sendo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

determinada a compensação, de todo o montante, com os créditos tributários indicados pelo sujeito passivo, limitados ao valor restituído.

Ultrapassada a preliminar, cabe agora a análise do pedido da recorrente, no sentido de que seja determinada a restituição/compensação do valor de R\$ 148.540,11, retido pela repartição fiscal.

A retenção empreendida pela Delegacia da Receita Federal de Natal (RN) teria o objetivo de garantir a quitação de débito junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, objeto da Execução Fiscal nº 2001.84.00.10000-1, contra a qual foram opostos os Embargos à Execução nº 2001.84.00.002610-0.

A execução fiscal é uma ação especial de cobrança da dívida ativa com a Fazenda Pública, sendo o meio hábil para a cobrança judicial dos créditos tributários.

Para contraditar a execução fiscal, o sujeito passivo pode opor embargos à execução, que, segundo determina a Lei nº 6.830, de 22/09/1980 – Lei das Execuções Fiscais, somente serão admitidos depois de garantida a execução, com a penhora de bens.

O rol dos bens que poderão ser dados em garantia da execução está determinado no artigo 9º da Lei de Execuções Fiscais, *litteris*:

Art. 9º. Em garantia da execução, pelo valor da dívida, juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, o executado poderá:

I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que assegure atualização monetária;

II - oferecer fiança bancária;

III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

§ 1º. O executado só poderá indicar e o terceiro oferecer bem imóvel à penhora com o consentimento expresso do respectivo cônjuge.

§ 2º. Juntar-se-á aos autos a prova do depósito, da fiança bancária ou da penhora dos bens do executado ou de terceiros.

§ 3º. A garantia da execução, por meio de depósito em dinheiro ou fiança bancária, produz os mesmos efeitos da penhora.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16707.009984/99-90
Acórdão nº : 106-15.324

§ 4º. Somente o depósito em dinheiro, na forma do artigo 32, faz cessar a responsabilidade pela atualização monetária e juros de mora.

§ 5º. A fiança bancária prevista no inciso II obedecerá às condições pré-estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional.

§ 6º O executado poderá pagar parcela da dívida, que julgar incontroversa, e garantir a execução do saldo devedor.

Com efeito, havendo execução fiscal do crédito tributário, o pagamento do débito ou a sua garantia, por meio de penhora, deverá ser efetuado em sede do processo judicial. E, somente quando não ocorrer o pagamento, nem a garantia da execução de que trata o artigo 9º, a penhora poderá recair em qualquer bem do executado, exceto os que a lei declare absolutamente impenhoráveis.

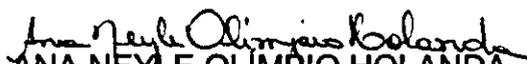
Não há previsão legal para que a repartição fiscal retenha valor cujo direito creditório foi reconhecido ao sujeito passivo, sob o argumento de que, com tal ato estaria garantindo o pagamento do crédito tributário discutido judicialmente.

Nas esferas da Administração Pública, devem os agentes se pautarem estritamente pelos ditame da lei, não lhes sendo permitida ação ou providência que não esteja sob o balizamento da norma legal.

E, às instâncias julgadoras administrativas cumpre o controle da legalidade dos atos administrativos, na sua forma mais ampla.

Forte no exposto, voto pelo provimento do recurso, para reconhecer à recorrente o direito a restituir/compensar o valor de R\$148.540,11.

Sala das Sessões - DF, em 22 de fevereiro de 2006.


ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA