



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

Processo nº 18470.720070/2010-97
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-002.003 – 1ª Turma Especial
Sessão de 5 de junho de 2014
Matéria Compensação
Recorrente ATE-II TRANSMISSORA DE ENERGIA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1996

DECISÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

Devem ser declaradas nulas as decisões proferidas com cerceamento do direito de defesa assim caracterizadas aquelas que indeferem o pleito por falta de prova, quando se verifica, nos autos, que a defesa apresentou os elementos que julgou necessários à comprovação do direito creditório invocado, cabendo à autoridade julgadora, em caso de dúvida, aprofundar suas investigações e solicitar os elementos que julgue necessários.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam, os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário, e determinar o retorno dos autos à Turma Julgadora de 1ª. Instância para análise do mérito do litígio, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Maria de Lourdes Ramirez, Alexandre Fernandes Limiro, Neudson Cavalcante Albuquerque, Leonardo Mendonça Marques, Fernando Daniel de Moura Fonseca e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 05/08/2014 por MARIA DE LOURDES RAMIREZ, Assinado digitalmente em 05/08/

2014 por MARIA DE LOURDES RAMIREZ, Assinado digitalmente em 06/08/2014 por ANA DE BARROS FERNANDES

Impresso em 11/08/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Cuida-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da 1a. Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro/RJI que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada contra despacho decisório que não reconheceu o direito creditório invocado e não homologou as compensações declaradas.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ no Rio de Janeiro/RJI:

Versa o presente processo sobre as Declarações de Compensação apresentadas através dos PER/DCOMP 04018.61417.100406.1.3.029781, 09186.24958.110906.1.7.020478, 27703.06121.110906.1.7.029005, 04974.37752.110906.1.7.023317, 05357.87198.110906.1.7.029083 e 19249.37769.150906.1.3.023481 (cópia às fl. 04/28) por meio dos quais a interessada pleiteia compensar crédito que alega possuir decorrente de saldo negativo de IRPJ referente ao primeiro trimestre de 2006 no valor de R\$ 554.799,70 com débitos neles declarados.

De acordo com o Despacho Decisório DRF/RJOII/DIORT de fl. 51, proferido com base no Parecer Conclusivo nº 196/2010 (fl. 46/50), não foram homologadas as compensações declaradas nos PER/DCOMP anteriormente relacionados, tendo em vista não ter sido reconhecido o direito creditório pleiteado.

No Parecer Conclusivo nº 196/2010 (fl. 46/50) consta, em síntese, que:

- *A interessada apresentou Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ/2007, relativa ao ano-calendário de 2006, com apuração trimestral do IRPJ sob o regime do Lucro Real, conforme telas do Sistema IRPJ/CONS (fl. 31/33);*

- *Examinando-se o extrato da ficha 12A da DIPJ/2007 – Cálculo do IR sobre o Lucro Real (fl. 40), constata-se que o contribuinte informou zero como imposto sobre o lucro real, deduzindo o montante de R\$ 554.799,70 como imposto retido na fonte, para em seguida na linha 18 apurar um saldo negativo de IRPJ no mesmo valor;*

- *Consta à fl. 44 extrato do sistema informatizado SIEF/DIRF, onde se verifica que o valor de R\$ 554.799,70 relativo ao IRRF deduzido no cálculo do imposto se refere a rendimento de aplicações financeiras (código 3426) que monta a R\$ 2.465.776,48;*

- *Portanto, o crédito utilizado nas DCOMP objeto deste processo se refere a saldo negativo de IRPJ, que neste caso é decorrente do aproveitamento de imposto de renda retido na fonte – IRRF incidente sobre aplicações financeiras, código de receita 3426;*

- *Preliminarmente, deve ser ressaltado que o IRRF incidente sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável ou pago sobre ganhos líquidos mensais, por ser considerado antecipação do devido no encerramento do período de apuração, não pode ser compensado diretamente com outros tributos e contribuições. O que a legislação faculta ao contribuinte é que deduza do imposto devido no encerramento do período, ainda que este seja igual a zero, o valor do IRRF pago ou retido na fonte*

durante o ano-calendário, desde que, frise-se, os rendimentos correspondentes tenham sido oferecidos à tributação quando da apuração do imposto, conforme disposto no artigo 231 do Regulamento do Imposto de Renda – RIR/1999, cuja matriz legal é a Lei nº 9.430/1996;

• *Após as respectivas deduções, restando apurado saldo negativo de IRPJ, este saldo negativo é que se configurará no crédito passível de restituição ou compensação com outros tributos, conforme disposto no inciso II do §1º do art. 6º da mesma Lei nº 9.430/1996;*

• *Examinando-se, porém, a ficha 06A da DIPJ/2007 – Demonstração do Resultado (fl. 34/36), sob a luz da legislação retromencionada, verifica-se que o contribuinte em epígrafe, em relação ao 1º trimestre de 2006, não faz jus a qualquer crédito a compensar porque não ofereceu à tributação os rendimentos auferidos nas aplicações financeiras que alude e, conseqüentemente, está impedido de levar à dedução o imposto de renda retido no período correspondente. Ora, se quando da apuração do imposto devido não foram oferecidos à tributação aqueles rendimentos, obviamente não poderá ser efetuada a dedução do imposto sobre eles retidos e, conseqüentemente, não haverá de se falar em crédito passível de restituição/compensação dele decorrente.*

Cientificada do Despacho Decisório em 09/11/2010 (cópia do A.R. fl. 52), apresentou a interessada, em 09/12/2010 (fl. 60), a manifestação de inconformidade de fl. 60/74, juntamente com os documentos de fl. 75/125, na qual alega em síntese que:

• *Os saldos credores de IRRF objeto da presente manifestação de inconformidade foram gerados ao longo dos períodos pré-operacionais e resultam de receitas financeiras registradas, para fins de contabilização, conforme os procedimentos previstos na IN SRF nº 54/88, i.e. (i) apurando-se o saldo líquido de despesas e receitas financeiras, (ii) deduzindo-se de tal saldo o total das despesas pré-operacionais do próprio período e (iii) incluindo-se no lucro líquido do exercício somente eventual saldo positivo;*

• *A posição tomada pela RFB na análise do pleito, portanto, foi a de que os saldos credores de IRRF gerados ao longo de períodos pré-operacionais somente poderiam ser utilizados para compensação de tributos vincendos se e somente se as receitas financeiras auferidas ao longo dos mesmos períodos tivessem sido integralmente oferecidas à tributação;*

• *Ainda que o Despacho Decisório proferido pela RFB na análise dos referidos PERDCOMP não tenha feito menção expressa aos fundamentos da conclusão, fica claro que a orientação adotada foi aquela proferida na Solução de Consulta nº 86, de 23 de março de 2001;*

• *A publicação de tal Solução de Consulta deixa claro que, para RFB, o saldo líquido de receitas e despesas financeiras auferidas em fase pré-operacional deve “compor o resultado tributável do período em que incorridas” sem que haja “confrontação com as despesas pré-operacionais do mesmo período”*

• *Fica claro, assim, que por ter a manifestante confrontado o saldo de receitas financeiras com as despesas operacionais antes do oferecimentos das mesmas à tributação, o total de receita financeira não chegou a compor o lucro líquido do respectivo ano base e, por isso, os saldos credores de IRRF relativos a tais receitas não foram considerados passíveis de serem compensados com tributos vincendos do mesmo sujeito passivo;*

• *Cita doutrina;*

• *As lições da doutrina fizeram com que conclusões em sentido contrário à proferida no processo de consulta nº 86/01 fossem prolatadas pela própria RFB. A divergência de entendimento sobre a matéria fez com que a Coordenação Geral de Tributação – COSIT proferisse as seguintes decisões, todas em processos de Solução de Divergência: Solução de Divergência nº 32, de 21/07/2008 e Solução de Divergência nº 45, de 21/11/2008;*

• *A publicação das Soluções de Divergência nº 32/08 e nº 45/08 deixa clara a mudança de posição da RFB sobre o tema, pois a partir da publicação das referidas Soluções de Consulta, o mesmo saldo líquido de receitas e despesas financeiras auferidas em fase pré-operacional, se positivo, “diminuirá o total das despesas pré-operacionais registradas” e, só então, o eventual excesso remanescente deverá compor o lucro líquido do exercício”;*

• *Essa mais recente conclusão consagrada pela COSIT, por sua vez, torna claro o equívoco das razões utilizadas pela RFB para indeferir as PERCOMP;*

• *Como se demonstrou, diferentemente do que entendeu a RFB ao analisar os pedidos de compensação, as receitas financeiras não devem pura e simplesmente serem oferecidas à tributação. Devem elas, isso sim, diminuir o “total das despesas pré-operacionais registradas”, sendo que somente o “eventual excesso remanescente deverá compor o lucro líquido do exercício”;*

• *Portanto, considerando que a leitura do documento nº 03 demonstra que efetivamente o total de despesas pré-operacionais superou o saldo líquido de receitas e despesas financeiras naqueles próprios períodos base, não há qualquer receita financeira a ser oferecida à tributação;*

• *Assim, pode-se afirmar que sendo o total das despesas pré-operacionais superior ao saldo líquido de receitas e despesas financeiras no próprio período base, os saldos credores de IRRF podem perfeitamente serem utilizados para compensação de tributos vincendos devidos pela própria manifestante, independentemente de as respectivas receitas financeiras não terem sido oferecidas à tributação;*

• *Considerando que os rendimentos auferidos ao longo do ano-base de 2006 não deveriam ter sido “oferecidos à tributação”, já que se referiam a período em que o contribuinte ainda se encontrava em fase pré-operacional, e que, portanto, o saldo credor resultante da retenção de IRRF naquele mesmo ano-base gerou créditos compensáveis para o contribuinte, estão*

definitivamente extintos os débitos objeto dos pedidos eletrônicos de compensação objeto da presente manifestação de inconformidade;

- *Discorre sobre os efeitos da apresentação da manifestação de inconformidade;*

- *Em face do exposto deve ser reformado o Despacho Decisório / Parecer Conclusivo nº 196/2010, a fim de que sejam homologadas as compensações declaradas por meio das DCOMP objeto dos autos vinculadas ao crédito resultante do recolhimento de R\$ 2.6465.776,48 obtidos pela manifestante, no ano-base de 2006, por meio de aplicações financeiras.*

Em 14/03/2011, os autos foram encaminhados para esta DRJ/RJ1 para julgamento (fl. 126).

Por meio do Despacho de fl. 127, os autos foram restituídos à DRF/RJOII/DIORT tendo em vista ausência do ato constitutivo da empresa.

De acordo com o Despacho DIORT/DRF/RJOII de fl. 131, apesar de intimada (ciência em 11/04/2011 – fl. 130), a interessada não apresentou o documento solicitado.

Em atendimento ao Despacho da 1ª Turma da DRJ/RJ1, de 21/10/2011 (fl. 133/134), os autos foram restituídos à DIORT/DRF/RJII para que a interessada fosse intimada a apresentar cópia autenticada do estatuto por imprescindível à admissibilidade da manifestação de inconformidade apresentada.

À fl. 138, a DIORT/DRF/RJOII informa que, apesar de intimada em 24/11/2011 (fl. 136), a interessada não se manifestou até àquela data (07/02/2012).

Os autos foram analisados por esta 1ª Turma de Julgamento da Delegacia de Julgamento no Rio de Janeiro, DRJ/RJ1, que, conforme Acórdão nº 1243.965 (fl. 139/145), de 16/02/2012, decidiu, por unanimidade de votos, por não conhecer da manifestação de inconformidade.

Cientificada do Acórdão em 06/03/2012 (cópia do A.R. – fl. 153/154), a interessada apresentou recurso (fl. 156/171), juntamente com os documentos de fl. 172/303, ao CARF em 04/04/2012.

Em 02/07/2012 (data da assinatura digital) foi proferido pela EQCOMP/DIORT/DRF/RJO II o Despacho de fl. 344/345 no qual consta que:

- Em 24/11/2011, o contribuinte foi intimado a apresentar cópia de seu estatuto social (fl. 135/137), conforme solicitado no despacho de fl. 133/134 da DRJ/RJ1;

- Em 08/02/2012, o presente processo foi encaminhado à DRJ/RJ1 com a informação de que o contribuinte não havia se manifestado até àquela data. Considerando esta informação, o acórdão 1243.965 da 1ª Turma da DRJ/RJ1 não conheceu a manifestação apresentada;

- Ciente do acórdão em 06/03/2012, o contribuinte apresentou recurso em 04/04/2012;

- No entanto, em 29/06/2012 foi entregue à referida equipe o estatuto conforme solicitado na Intimação de fl. 135;
- O documento foi recebido pelo Protocolo Central da DRF/RJ2 em 13/12/2011, tempestivamente (fl. 305/343).

Assim, por meio do referido Despacho, os autos foram restituídos a esta DRJ/RJ1 para que fossem adotadas as providências que se entendessem cabíveis.

A 1ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ1, no acórdão proferido, colacionou os fundamentos da Solução de Divergência n.º 32/2008, da SRRF/9ª RF, para concluir que na fase de pré-operação, o saldo líquido das receitas e despesas financeiras, quando derivadas de ativos utilizados ou mantidos para emprego no empreendimento em andamento, deve ser registrado no ativo diferido e que esse valor, se credor, deverá ser diminuído do total das despesas pré-operacionais incorridas no período de apuração e eventual excesso de saldo credor deverá compor o lucro líquido do exercício. Salientou que somente nesta situação, eventual saldo negativo de IRPJ, decorrente da retenção na fonte desse tributo sobre as receitas financeiras absorvidas pelas despesas financeiras e pré-operacionais, poderia ser objeto de restituição ou compensação.

Observou, no entanto, que simples apresentação de cópia do Balacete Mensal Analítico de março/2006 não seria suficiente a provar as alegações de defesa e que a contribuinte não teria apresentado a escrituração contábil e fiscal e outros documentos necessários à comprovação:

“• de que a interessada se encontrava em fase pré-operacional no 1º trimestre de 2006;

• de que as receitas financeiras decorreram de ativos utilizados ou mantidos para emprego no suposto empreendimento em andamento, justificando o seu possível registro no Ativo Diferido deduzindo despesas ativas;

• dos valores das despesas financeiras e das despesas pré-operacionais e, ainda, de que os referidos montantes seriam superiores às receitas financeiras auferidas no período em questão. “

Nesses termos indeferiu o pleito.

Notificada da decisão, em 26/09/2012 (AR fl. 380 do processo digital), apresentou a defesa, em 26/10/2012, recurso voluntário. Invoca, inicialmente, a tempestividade da peça e, no mérito, salientou, com veemência, que nunca fora intimada pela auditoria fiscal a apresentar a documentação requisitada pela autoridade julgadora para comprovação do direito creditório relativo ao saldo negativo de IRPJ de 2006, o que violaria o princípio da verdade material.

Em preliminares suscitou a nulidade da decisão da Turma Julgadora de 1ª Instância em face da inexistência de intimação para apresentação de documentação, caracterizando cerceamento do seu direito de defesa e violação à Norma de Execução CODAC/COSIT/COFIS/COCAJ/COTEC n.º 6 de 2007.

Em extenso arrazoado, afirmou que “o órgão julgador furtou-se de cumprir o seu papel de busca de verdade material através da análise de todos os documentos necessários à verificação da regularidade do procedimento adotado pela Recorrente, apenas decidindo pela ausência de provas”.

Consignou que a Norma de Execução CODAC/COSIT/COFIS/COCAJ/COTEC n.º 6 de 2007, determina que, no caso de verificação de divergências relacionadas ao crédito tributário utilizado nas declarações, a Receita Federal do Brasil deve intimar o contribuinte a demonstrar a regularidade do crédito.

Aduz ter demonstrado de forma clara a composição e origem do crédito do saldo negativo de IRPJ de 2006 e reproduz os argumentos de defesa deduzidos na manifestação de inconformidade relacionados ao tópico e conclui que no presente caso, *“o saldo líquido obtido do confronto entre as receitas e despesas financeiras já foi negativo, ou seja, apresentava-se devedor. Logo, não havia sequer saldo positivo para dedução das despesas pré-operacionais e, por óbvio, nenhum saldo credor positivo para ser tributado no resultado do período.”*

Salienta que pelas informações extraídas do Balancete Consolidado confirma-se que o resultado financeiro do 1.º trimestre de 2006 foi negativo no montante de R\$ 72.954.437,76 e, portanto, não havia receita a ser levada ao resultado do período. Mas observa que o fato de não haver eventual excesso de receita para compor o resultado líquido do período, não significaria que a receita deixou de ser reconhecida, porque na fase pré-operacional não havia produção de resultado e eventual receita financeira auferida nesse ciclo era reconhecida na medida em que reduzia o saldo da conta de despesas financeiras e/ou as despesas pré-operacionais contabilizadas em Ativo Diferido, que passaria a ser amortizado em períodos futuros.

Ao final requer, em preliminar, a nulidade do acórdão recorrido e, no mérito, sejam acolhidas as razões deduzidas.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria de Lourdes Ramirez, Relatora.

O recurso é tempestivo. Dele tomo conhecimento.

Tem razão a recorrente.

No primeiro acórdão proferido a Turma Julgadora de 1ª Instância não conheceu das razões deduzidas na manifestação de inconformidade ao fundamento de que a

defesa não teria apresentado prova da representação processual, descumprindo intimação nesse sentido.

Notado o equívoco cometido, o órgão de jurisdição da recorrente admitiu que a recorrente atendeu tempestivamente a intimação para regularizar a representação processual e encaminhou novamente os autos à Turma Julgadora de 1ª Instância, que anulou o acórdão anteriormente proferido.

Contudo, no novo julgado, aquela Turma afirmou que a recorrente não teria apresentado sua escrituração contábil e fiscal a fim de comprovar a liquidez e certeza do crédito pleiteado.

A recorrente já havia afirmado na manifestação de inconformidade, inicialmente não conhecida, que estaria em fase pré-operacional no 1º trimestre do ano de 2006 e que, por tal razão, as receitas financeiras deveriam ser reduzidas do total das despesas pré-operacionais registradas. E para comprovar suas alegações, de que estaria em fase pré-operacional, apresentou cópias de seus balanços, promovendo, dessa forma, a sua prova.

Dúvidas remanescentes a respeito da atividade pré-operacional da contribuinte demandariam esclarecimentos que poderiam ser obtidos em trabalhos de diligência fiscal, elucidando-se à defesa quais elementos ainda seriam necessários para apreciação do seu pleito. A alegação de que a recorrente não fez prova de seu direito porque não apresentou toda a sua escrituração contábil e fiscal e documentação de suporte não é razoável e tolhe o legítimo direito de defesa da parte.

O Decreto n º 70.235, de 1972, que rege o Processo Administrativo Fiscal é claro ao dispor:

Art. 59. São nulos:

...

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No presente caso não seria possível, à defesa, saber exatamente quais elementos deveria produzir para provar seu direito sem que fosse instada a isso. A prova reclamada pela Turma Julgadora de 1ª Instância foi por demais genérica. Toda a documentação contábil e fiscal e documentos de suporte a fim de provar:

“• que a interessada se encontrava em fase pré-operacional no 1º trimestre de 2006;

• que as receitas financeiras decorreram de ativos utilizados ou mantidos para emprego no suposto empreendimento em andamento, justificando o seu possível registro no Ativo Diferido deduzindo despesas ativas;

• os valores das despesas financeiras e das despesas pré-operacionais e, ainda, de que os referidos montantes seriam superiores às receitas financeiras auferidas no período em questão. “

Volto a salientar que o princípio de prova foi feito pela recorrente. Cabia a autoridade julgadora de 1ª instância aprofundar sua análise para sanar suas dúvidas e não indeferir, por falta de provas, o pedido.

Processo nº 18470.720070/2010-97
Acórdão n.º **1801-002.003**

S1-TE01
Fl. 6

Por tais razão voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso interposto e declarar a nulidade do Acórdão proferido pela 1ª. Turma da DRJ no Rio de Janeiro/RJ, por cerceamento do direito de defesa, devendo ser proferida nova decisão que analise o mérito do litígio.

(assinado digitalmente)

Maria de Lourdes Ramirez