



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

Processo nº 19515.008440/2008-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1101-00.666 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de fevereiro de 2012
Matéria IRPJ - Compensação não homologada
Recorrente EDENRED BRASIL PARTICIPAÇÕES S/A (nova denominação social de ACCOR PARTICIPAÇÕES LTDA)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Período de Apuração: 01/09/2002 a 31/12/2002

CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXIGIDO EM RAZÃO DE COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. RECONHECIMENTO POSTERIOR DO DIREITO CREDITÓRIO. MOTIVAÇÃO INFIRMADA. Deve ser cancelada a exigência ante o reconhecimento do direito creditório utilizado para compensação do crédito tributário lançado. PARCELA DA EXIGÊNCIA NÃO COMPENSADA. DECADÊNCIA. MATÉRIA DECIDIDA NO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. OBSERVÂNCIA. OBRIGATORIEDADE. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-C do Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. APLICAÇÃO DO ART. 150 DO CTN. NECESSIDADE DE CONDUTA A SER HOMOLOGADA. O fato de o tributo sujeitar-se a lançamento por homologação não é suficiente para, em caso de ausência de dolo, fraude ou simulação, tomar-se o encerramento do período de apuração como termo inicial da contagem do prazo decadencial. CONDUTA A SER HOMOLOGADA. Além do pagamento antecipado e da declaração prévia do débito, sujeita-se à homologação em 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, a declaração de compensação de parcela de débito apurado pelo sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DEIXAR DE CONHECER da preliminar de nulidade para, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário e RECONHECER DE OFÍCIO a decadência, exonerando integralmente

Processo nº 19515.008440/2008-07
Acórdão n.º **1101-00.666**

S1-C1T1
Fl. 380

o crédito tributário formalizado, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

VALMAR FONSECA DE MENEZES - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Valmar Fonseca de Menezes (presidente da turma), José Ricardo da Silva (vice-presidente), Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro e Nara Cristina Takeda Taga.

Relatório

EDENRED BRASIL PARTICIPAÇÕES S/A (nova denominação social de ACCOR PARTICIPAÇÕES LTDA), já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador/BA que, por unanimidade de votos, julgou IMPROCEDENTE a impugnação interposta contra lançamento formalizado em 23/12/2008, exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 1.345.782,59.

Em razão do indeferimento da restituição pleiteada nos autos do processo administrativo nº 11831.006418/2002-34, formalizou-se a exigência de débito de IRPJ apurado no 4º trimestre/2002, compensado com aquele crédito mediante DCOMP apresentada em 30/05/2003, e não declarado em DCTF. Todavia, a exigência teve em conta o débito informado em DIPJ retificadora apresentada em 13/10/2008, que apontou o saldo a pagar de R\$ 1.345.782,59, para aquele período.

A exigência foi mantida no julgamento administrativo de 1ª instância, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

CRÉDITO TRIBUTÁRIO NÃO-CONFESSIONADO. LANÇAMENTO. É correto o lançamento de crédito tributário declarado em DIPJ, mas não confessado em DCTF.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

INCONSTITUCIONALIDADE. MULTA CONFISCATÓRIA.

A competência para julgar a constitucionalidade de norma legal é exclusiva do Poder Judiciário, devendo a administração pública aplicá-la enquanto vigente.

Cientificada desta decisão em 01/04/2011 (fl. 287), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 18/04/2011.

Inicialmente reitera a necessidade de reunião deste processo ao de nº 11831.006418/2002-34, em face da inquestionável relação de prejudicialidade, contextualizando o que ocorrido naquele.

Em preliminar, argúi a nulidade da decisão recorrida, por ausência de apreciação dos argumentos de defesa e das provas documentais apresentadas, sob a justificativa de que *toda e qualquer discussão em torno do pedido de restituição e das compensações realizadas deve ser travada nos autos daquele processo, haja vista que o tema não integra a lide que aqui se apresenta*. Reproduz doutrina e jurisprudência administrativa em fundamento a sua alegação, e também para demonstrar que houve *ofensa ao princípio da verdade material*.

No mérito, afirma que as receitas decorrentes de contratos de *swap* foram devidamente oferecidas à tributação na apuração que deu ensejo ao pedido de restituição, reportando-se às evidências deste procedimento e à legislação pertinente, e opõe-se à exigência

do débito de R\$ 1.345.782,59, compensado através da DCOMP n. 07027.02941.300503.1.3.02-4322, acompanhado da confiscatória multa de ofício de 75% e de juros de mora.

Aborda, ainda, a ofensa aos outros princípios que norteiam a atuação administrativa, e requer, ao final, que seja recebido e integralmente provido o presente recurso voluntário, para anular a decisão recorrida, porquanto não apreciou ela nem os argumentos e nem as provas produzidas nos autos, tendo havido, assim, o CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA da Recorrente, com violação dos princípios constitucionais do DEVIDO PROCESSO LEGAL, DA MORALIDADE, RAZOABILIDADE e dos DIREITOS À AMPLA DEFESA E AO CONTRADITÓRIO. E, quando menos no mérito, requer a Recorrente: a) seja reconhecida a PROCEDÊNCIA deste recurso, com a declaração de extinção do crédito tributário e respectivo arquivamento dos autos, protestando pela produção de todas as provas em direito admitidas.

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Esta Turma Julgadora, em sessão de 03 de outubro de 2011, acolheu, à unanimidade, voto desta Relatora proferido em face de recurso voluntário apresentado nos autos do processo administrativo nº 11831.006418/2002-34, o qual resultou no Acórdão nº 1101-00.572, assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/07/2001 a 30/09/2001

RESTITUIÇÃO E COMPENSAÇÃO. SALDO NEGATIVO. DEDUÇÃO DE IRRF. RENDIMENTOS DE APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA E DE OPERAÇÕES DE SWAP. Frente a parecer fiscal que, examinando a escrituração contábil do sujeito passivo, conclui pela regularidade do oferecimento, à tributação, das receitas financeiras auferidas, não prevalecem as inferências feitas pela autoridade administrativa a partir das informações prestadas em DIPJ e, pelas fontes pagadoras, em DIRF.

Ante o pedido de reunião do litígio formado naqueles autos ao presente processo, determinou o Presidente da Turma que o presente processo fosse distribuído, por conexão, a esta Relatora.

Reconhecido o direito creditório pleiteado de R\$ 4.147.045,98, e determinada sua imputação aos débitos compensados, com restituição do eventual saldo remanescente à contribuinte, estaria desconstituído o ato de não-homologação das compensações assim indicadas no processo administrativo nº 11831.006418/2002-34:

<i>Processo</i>	<i>P.A.</i>	<i>ENTREGA</i>	<i>TRIBUTO</i>	<i>VALOR PLEITEADO</i>
<i>11831.001353/2003-11</i>	<i>31/12/2002</i>	<i>26/02/2003</i>	<i>CSLL - Trimestral</i>	<i>R\$ 116.888,74</i>
<i>11831.007479/2002-19</i>	<i>30/09/2002</i>	<i>31/10/2002</i>	<i>CSLL - Trimestral</i>	<i>R\$ 1.423.157,67</i>
<i>11831.000738/2003-61</i>	<i>31/12/2002</i>	<i>31/01/2003</i>	<i>CSLL - Trimestral</i>	<i>R\$ 1.024.840,87</i>

E:

a) DCOMP nº 07027.02941.300503.1.3.02.4322, na qual a contribuinte apontou débito de IRPJ relativo ao 4º trimestre/2002, no valor de R\$ 1.046.965,30, o qual não teria sido declarado em DCTF (fls. 132/134), ensejando representação à autoridade competente para seu lançamento de ofício (fl. 140/143);

b) DCOMP nº 13222.34101.300503.1.3.02-9578, na qual a contribuinte apontou débito de IRPJ relativo ao 1º trimestre/2003, no valor de R\$ 964.780,40 (fls. 135/139).

Em consequência, o principal aqui lançado, na parcela equivalente ao valor compensado de R\$ 1.046.965,30, deve ser cancelado juntamente com seus acessórios (multa de ofício e juros de mora).

Todavia, como relatado, a exigência teve por referência débito no valor de R\$ 1.345.782,59, informado em retificação apresentada em 13/10/2008, para a DIPJ do ano-calendário 2002. E, relativamente à diferença de R\$ 298.817,30, não teria efeito a homologação da compensação vinculada ao processo administrativo nº 11831.006418/2002-34.

De outro lado, porém, observa-se que a exigência em debate foi formalizada em 23/12/2008, tendo por objeto IRPJ devido no 4º trimestre/2002. E, para justificar a tempestividade do lançamento, indicou a autoridade lançadora que, na ausência de recolhimento, o prazo decadencial seria regido pelo art. 173, inciso I do CTN.

Diante deste contexto, a matéria em litígio nestes autos passa a ter seu julgamento afetado pelas novas disposições do Regimento Interno do CARF, alterado por meio da Portaria MF nº 586/2010, para passar a conter, em seu Anexo II, o seguinte artigo:

Art. 62-A. As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

E, relativamente à contagem do prazo decadencial na forma do art. 150, do CTN, o Superior Tribunal de Justiça já havia decidido, na sistemática prevista pelo art. 543-C do Código de Processo Civil, o que assim foi ementado no acórdão proferido nos autos do REsp nº 973.733/SC, publicado em 18/09/2009:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o

pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210).

3. *O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199).*

5. *In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos impositivos ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.*

6. *Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuassem o lançamento de ofício substitutivo.*

7. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

Extrai-se deste julgado que o fato de o tributo sujeitar-se a lançamento por homologação não é suficiente para, em caso de ausência de dolo, fraude ou simulação, tomar-se o encerramento do período de apuração como termo inicial da contagem do prazo decadencial de 5 (cinco) anos.

Resta claro, a partir da ementa transcrita, que é necessário haver uma conduta objetiva a ser homologada, sob pena de a contagem do prazo decadencial ser orientada pelo disposto no art. 173 do CTN. E tal conduta, como já se infere a partir do item 1 da referida ementa, não seria apenas o pagamento antecipado, mas também a *declaração prévia do débito*.

Relevante notar, porém, que, no caso apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, a discussão central prendia-se ao argumento da recorrente (Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS) de que o prazo para constituição do crédito tributário seria de 10 (dez) anos, contando-se 5 (cinco) anos a partir do encerramento do prazo de homologação previsto no art. 150, §4º do CTN, como antes já havia decidido aquele Tribunal. Por esta razão, os fundamentos do voto condutor mais se dirigiram a registrar a inadmissibilidade da *aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, §4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal*.

Em consequência não há, naquele julgado, maior aprofundamento acerca do que seria objeto de homologação tácita na forma do art. 150 do CTN, permitindo-se aqui a livre convicção acerca de sua definição.

No presente caso, o lançamento decorreu do fato de a contribuinte não ter informado o débito em DCTF e não tê-lo recolhido. Todavia, não se pode deixar de considerar

que em 30/05/2003 a contribuinte apresentou DCOMP para quitação do que se revelou ser uma parte do IRPJ devido no 4º trimestre de 2002, dando conhecimento ao Fisco de ter realizado a apuração que a lei lhe impõe, conduta que se reputa, aqui, hábil a deflagrar o prazo de 5 (cinco) anos, contado a partir da ocorrência do fato gerador, para que o Fisco revisasse sua apuração.

Em tais condições, o sujeito passivo não se enquadra em uma hipótese na qual *a lei não prevê o pagamento antecipado da exação*, nem mesmo naquela onde, *a despeito da previsão legal, o mesmo inocorre*. A inoccorrência do pagamento foi justificada mediante a prática de outra conduta cientificada à Administração Tributária: a apresentação da declaração de compensação.

Logo, não se pode negar que o prazo previsto no art. 150 do CTN também seja aqui aplicável. Em consequência, encerrado o período de apuração do tributo aqui exigido em 31/12/2002, não há dúvida que à data da formalização do lançamento (23/12/2008), já haviam transcorridos mais de 5 (cinco) anos.

É certo que a contribuinte reconheceu o valor por ela devido também depois de já expirado o prazo previsto no art. 150, § 4º do CTN, mas assim procedeu informando-o em uma declaração que não tem caráter constitutivo de dívida, a exigir a formalização do presente lançamento de ofício, ato disciplinado em lei inclusive quanto ao prazo para sua implementação.

Eventualmente a contribuinte pode ter apresentado uma nova DCOMP para extinguir o débito suplementar apurado. De toda sorte, se assim procedeu, a declaração de decadência do direito de o Fisco constituir, mediante lançamento de ofício, o crédito tributário aqui formalizado em nada impediria a cobrança daquele crédito tributário, caso ela se fizesse necessária em razão de novos fatos apurados.

E isto porque, ao contrário da compensação antes tratada, formalizada em 30/05/2003, a partir de 31/10/2003 o débito informado em DCOMP passou a ser constituído por declaração da contribuinte, consoante expresso no art. 74 da Lei nº 9.430/96, alterado pela Medida Provisória nº 135/2003, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/2003:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

[...]

§ 6º A declaração de compensação constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados. (Incluído pela Lei nº 10.833, de 2003)

[...]

Por estas razões, deve ser desconstituída integralmente a presente exigência, razão pela qual torna-se desnecessário apreciar a arguição de nulidade da decisão recorrida, em observância o que dispõe o Decreto nº 70.235/72, na redação dada pela Lei nº 8.748/93:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

[...]

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (negrejou-se)

Diante do exposto, o presente voto é no sentido de DEIXAR DE CONHECER da preliminar de nulidade para, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para excluir o principal de R\$ 1.046.965,30 e correspondentes acréscimos, e RECONHECER DE OFÍCIO a decadência da parcela remanescente de R\$ 298.817,30 e correspondentes acréscimos, exonerando integralmente o crédito tributário aqui formalizado.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA – Relatora

Processo nº 19515.008440/2008-07
Acórdão n.º **1101-00.666**

S1-C1T1
Fl. 388

CÓPIA