



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 14033.000375/2007-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1402-004.213 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de novembro de 2019
Recorrente BANCO DO BRASIL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO DE IRPJ POR ESTIMATIVA

A restituição de indébito fiscal, bem como a sua compensação com crédito tributário somente poderá ser autorizada pela autoridade administrativa com crédito líquido e certo do sujeito passivo, contra a Fazenda Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luís Pagano Gonçalves, Murillo Lo Visco, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Paula Santos de Abreu e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Brasília (DF).

Adoto, em sua integralidade, o relatório do Acórdão n.º **03-23.514 - 4ª Turma da DRJ/BSA**, complementando-o, ao final, com as pertinentes atualizações processuais.

Trata o presente processo de Per/Dcomp (fls. 2 a 5), na qual a empresa acima identificada pede a restituição de suposto crédito de IRPJ pago por estimativa (código 2319) no valor original de R\$ 25.346.389,03, relativo ao recolhimento efetuado em 29/12/2005, no total de R\$ 161.249.904,50, bem com a sua compensação com débito de IRPJ de mesma natureza apurado em out/2006, no valor atualizado de R\$ 28.671.835,25, com fundamento de pagamento indevido ou a maior de IRPJ.

A autoridade administrativa a quo, após analisar a Per/Dcomp, no Despacho Decisório (fls. 12/14) resolveu não homologar a declaração de compensação eletrônica, por constatar a inexistência do crédito compensado na Per/Dcomp.

A contribuinte tomou ciência do despacho decisório por meio do Comunicado e Carta de Cobrança, de 03/08/2007 (vide fls. 15/16). Inconformada apresentou em 06/09/2007, a manifestação de inconformidade (fls. 19 a 23), na qual faz demonstrativo contendo os valores de IRPJ apurados no ano-calendário 2005, de depósitos judiciais, de pagamentos com DARF e saldo de pagamento a maior.

Faz ainda quadros demonstrando a apuração do IRPJ devido e saldo negativo após as deduções permitidas pela legislação tributária de regência e, em resumo, apresenta as seguintes razões de defesa:

- na DIPJ não está prevista a suspensão dos créditos (depósitos judiciais) apurados e recolhidos no montante de R\$ 842.215.388,14, resultando assim num valor a pagar de R\$ 814.725.867,49, conforme consta na Ficha 12B da DIPJ/2006;

- caso houvesse previsão para suspensão, na Ficha 12B tinha sido apurado saldo negativo de R\$ 27.489.520,68, conforme demonstrado no quadro a seguir (faz demonstrativo);

- como no ano de 2005 realizou tanto depósitos judiciais quanto recolhimentos por DARF, encontra-se o mesmo em uma situação não prevista pela Receita Federal com relação à utilização dos créditos encontrados naquele ano, pois:

a) se informar que o crédito é decorrente de saldo negativo, o mesmo não pode ser verificado na linha 15, da ficha 12B, da DIPJ/2006, em decorrência da ausência de campo próprio para registrar os depósitos judiciais única forma possível para demonstrar a existência de valor pago a maior no exercício;

b) se informar que o crédito é decorrente de pagamento indevido ou a maior (opção escolhida), a Receita, como de fato o fez, não identifica crédito em DARF que permita a compensação.

- é fato que não se pode precisar efetivamente que tal valor (R\$ 27.489.520,68), após o ajuste da apuração anual, seja derivado dos depósitos judiciais ou dos recolhimentos mediante DARF;

- em vista disso e pelos argumentos supra, não é razoável que o Banco aguarde o encerramento do processo judicial para recuperar um valor pago a maior de R\$ 27.492.520,69, que teve sua origem no exercício em que ocorreram recolhimentos por DARF no montante de R\$ 359.863.406,61;

- assim, uma vez demonstrado que de fato possui o crédito e tendo direito à compensação com débitos próprios, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administradas pela Receita Federal, conforme previsto nos arts. 170 do CTN, 74 da Lei n.º 9.430/96, e 2o c/c 26 da IN SRF n.º 600/2005, inexistem razões ao Fisco para a não homologação do pedido de compensação formalizado em 28/11/2006.

Na conclusão, requer seja acolhida a presente Manifestação de Inconformidade para reconhecer o seu direito à restituição e, em consequência, homologada a declaração de compensação objeto do presente feito, em face da real, constatada e demonstrada existência de crédito a seu favor (arts. 170 do CTN, 74 da Lei n.º 9.430/96, e 2o c/c 26 da IN SRF n.º 600/2005), bem como determinar o cancelamento do suposto débito tributário exigido na Carta de Cobrança emitida.

Do Acórdão da Manifestação de Inconformidade

A 4ª Turma da DRJ/BSA, por meio do Acórdão n.º **03-23.514**, Indeferiu a Solicitação, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005

Restituição/Compensação de IRPJ por Estimativa.

A restituição de indébito fiscal, bem como a sua compensação com crédito tributário somente poderá ser autorizada pela autoridade administrativa com crédito líquido e certo do sujeito passivo, contra a Fazenda Nacional.

Observa-se que a decisão do órgão julgador *a quo* teve como seguintes **fundamentos**:

1. Na espécie, o ponto capital para o deslinde da contenda, em análise, implica no reconhecimento de suposto crédito relativo à suposto recolhimento indevido de IRPJ apurado por estimativa, no valor original de R\$

- 25.346.389,03, compensado com débito de IRPJ de mesma natureza apurado em out/2006, no valor não atualizado de R\$ 28.671.835,25.
2. No despacho decisório (fls. 12/14), a autoridade administrativa, após revisar a Per/Dcomp, não homologou a compensação realizada pela manifestante por inexistir o suposto crédito, já que o valor (R\$ 161.249.904,50) recolhido em 29/12/2005, a título de IRPJ mensal estimado, **cujo crédito pleiteado está vinculado, fora totalmente utilizado para liquidar o débito** (R\$ 161.249.904,50) de estimativa mensal de IRPJ apurado em nov/2005, vencido 29/12/2005, declarado na DCTF do 4º trimestre de 2005 (fls. 6 a 8).
 3. Por outro lado, nos termos da legislação tributária regência, a pessoa jurídica tributada pelo lucro real anual que efetuar pagamento indevido ou a maior de imposto de renda ou CSLL, a título de estimativa mensal, somente poderá utilizar o valor pago ou retido na dedução do IRPJ ou da CSLL devida ao final do período de apuração em que houve o pagamento indevido ou para compor o saldo negativo de IRPJ ou de CSLL do período (IN SRF n.º 600, de 2005, art. 10).
 4. Quanto aos argumentos relativos aos depósitos judiciais são inapropriados para o deslinde da pendência, pois, embora os valores dos depósitos possam influenciar no imposto a pagar ou a restituir apurado no final do período anual, esses não foram objetos de compensação na Per/Dcomp examinada pela autoridade fiscal competente para revisá-la.
 5. Ademais, consoante **o artigo. 170-A do Código tributário Nacional, é vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial.** (Artigo incluído pela Lcp n.º 104, de 10/01/2001).
 6. Desse modo, em que pese os argumentos de defesa da recorrente, considerando que nos termos do artigo 170 do CTN a compensação de crédito tributário somente poderá ser autorizada com crédito líquido e certo do sujeito passivo contra a Fazenda Nacional, depreende-se correta análise feita pela autoridade administrativa, não merecendo, assim, qualquer reforma o despacho decisório ora questionado, porquanto corretamente analisada a questão, tendo sido abordados pontos que mereceriam verificações, considerando-se a plausibilidade ou não da compensação pleiteada.
 7. Diante do exposto, considerando a disposição contida no art. 175 do Regimento Interno da SRF, aprovado pela Portaria MF n.º 95, de 30/04/2007, voto no sentido de indeferir a manifestação de inconformidade apresentada e manter a decisão proferida no despacho decisório questionado.

Do Recurso Voluntário

A Recorrente, inconformada com o Acórdão de 1ª Instância, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, que:

SINOPSE DOS FATOS

1. Enviou, em 28.11.2006, a PER/DCOMP n.º 20547.40535.281106.1.3.04-3265, para compensar débito de IRPJ do período de apuração outubro/2006, vencimento em 29/11/2006, no valor ide R\$ 28.671.835,25, com IRPJ pago a maior no ano-calendário 2005 (Anexo 5).
2. Destaca-se, que nas DCTF de 2005 foram declarados os pagamentos efetuados, (i) por DARF, no total de R\$ 359.863.406,61, e (ii) na linha "suspensão" os valores dos depósitos judiciais realizados, no montante de R\$ 842.215.388,17 (vinculados ao MS n.º 1998.34.00.002278-3), referente ao IR mensal pago por estimativa, conforme quadro a seguir (Anexo 1):

| PERÍODO | IRPJ APURADO | DEP. JUDICIAL | PAG. P/DARF | PAG. A MAIOR |
|---------------|-------------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|
| Janeiro/05 | 59.810.927,21 | 59.810.927,21 | 0,00 | 0,00 |
| Fevereiro/05 | 44.633.139,82 | 44.633.139,82 | 0,00 | 0,00 |
| Março/05 | 111.128.084,59 | 111.128.084,59 | 0,00 | 0,00 |
| Abril/05 | 142.645.780,52 | 142645780,52 | 0,00 | 0,00 |
| Mai/05 | 132.918.337,58 | 132.918.337,59 | 0,00 | 0,00 |
| Junho/05 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| Julho/05 | 165.004.807,20 | 165.004.807,20 | 0,00 | 0,00 |
| Agosto/05 | 110.614.055,36 | 110.614.055,36 | 0,00 | 0,00 |
| Setembro/05 | 158.601.293,10 | 75.460.255,89 | 84.163.067,44 | (1.022.030,23) |
| Outubro/05 | 114.450.434,67 | 0,00 | 114.450.434,67 | 0,00 |
| Novembro/05 | 161.249.904,50 | 0,00 | 161.249.904,50 | 0,00 |
| Dezembro/05 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| TOTAIS | 1.201.055.764,55 | 842.215.388,17 | 359.863.406,61 | (1.022.030,23) |

3. Já no ajuste do exercício do ano de 2005, verificou-se a existência de pagamento "a maior", conforme se demonstra:

| Descrição | Valor |
|-----------------------------------|----------------------|
| IRPJ devido | 1.214.749.220,15 |
| Imposto de Renda pago no Exterior | -25.671.253,70 |
| Lei 9.430/96 | -8.483.317,75 |
| Lei 10.833/2003 | -66.234,58 |
| Juros Sobre Capital Próprio | -2.351.408,76 |
| Comissões e Corretagens | -3.590.731,26 |
| Pagamentos por DARF | -359.863.406,61 |
| Depósitos Judiciais | -842.215.388,17 |
| Valor pago a maior | 27.492.520,69 |

4. Na DIPJ, não há "campo próprio específico" para o registro da suspensão dos créditos provenientes de depósitos judiciais, os quais foram apurados e recolhidos no montante de R\$ 842.215.388,14, resultando assim no valor a pagar de R\$ 814.725.867,49, conforme verifica-se na ficha 12B da DIPJ 2006 Ano-Calendário 2005 (Anexo 2).
5. Se não fosse o óbice acima (ausência de campo específico para o registro da suspensão dos créditos em comento na DIPJ), por certo poderia se verificar na

"FICHA 12B" o saldo negativo de R\$ 27.489.520,68, conforme se demonstra no quadro a seguir:

| Discriminação | Valor |
|--|-----------------|
| IMPOSTO SOBRE O LUCRO REAL | |
| 01. A Alíquota de 15% | 753.200.681,69 |
| 02. Adicional | 502.109.787,79 |
| DEDUÇÕES | |
| 02.(-) Operações de Caráter Cultural e Artístico | 21.358.865,20 |
| 03.(-) Programa de Alimentação do Trabalhador | 12.891.282,71 |
| 04.(-) Atividades Audiovisual | 0,00 |
| 05.(-) Fundos dos Direitos da Criança e do Adolescente | 5.187.000,00 |
| 07.(-) Imp. Pago no Ext. S/ Lucros, Rend. E Ganhos de Capital | 0,00 |
| 08.(-) Imp. de Renda Ret. na Fonte | 461.473,93 |
| 09.(-) IR Retido na Fonte por Órgãos, Aut. E Fund. Fed. (Lei n.º 9.430/1996) | 662.627,49 |
| 10.(-) IR Retido na Fonte p/ demais Ent. da Adm. Púb. Fed. (Lei n.º 10.833/2003) | 0,00 |
| 11.(-) Imp. Pago Incidente sobre Ganhos do Mercado de Renda Variável | 0,00 |
| 12.(-) Imp. de Renda Mensal Pago por Estimativa | 400.023.352,66 |
| 13.(-) Parcelamento Formalizado de IR sobre a Base de Cálculo Estimada | 0,00 |
| 14.(-) Suspensão por depósitos judiciais | 842.215.388,17 |
| 15.IMPOSTO DE RENDA A PAGAR (saldo negativo) | (27.489.520,68) |
| 16.IMPOSTO DE RENDA A PAGAR DE SCP | 0,00 |
| 17.IMPOSTO DE RENDA POSTEGADO DE PERÍODO DE APURAÇÕES ANTERIORES | 0,00 |

(*) Observação: na linha 12 da ficha 12B da DIPJ 2005, foi declarado a menor o valor de R\$ 3.000,00.

6. Como no ano de 2005 o Recorrente realizou tanto depósitos judiciais quanto recolhimentos por DARF, encontrou-se o mesmo em uma situação imprevista e não solucionada pela DRF com relação a utilização dos créditos encontrados naquele ano, porquanto:
 - a) se informasse que o crédito era decorrente de saldo negativo, tal valor não poderia ser verificado na linha 15, da FICHA 12B, da DIPJ/2006, pois não havia "campo próprio" para se registrar os depósitos judiciais - única forma possível para demonstrar a existência de valor pago a maior no exercício;
 - b) se informasse que o referido crédito era decorrente de pagamento indevido ou a maior (e essa foi a opção escolhida pelo Recorrente, então Contribuinte), o Fisco, como de fato o fez, não identificou o crédito em DARF versus DCTF, que permita a compensação.
7. É fato que não se pode precisar efetivamente que tal valor (R\$ 27.489.520,68), após o ajuste da apuração anual, seja derivado dos depósitos judiciais ou dos recolhimentos mediante DARF. Por esse motivo e pelos argumentos acima declinados, não é razoável que o Recorrente aguarde o encerramento do processo judicial para recuperar um valor pago "a maior" de R\$ 27.492.520,69, que teve sua origem no exercício em que ocorreram inclusive recolhimentos por DARF no montante de R\$ 359.863.406,61, *concessa vénia*.

DA SUPOSTA COMPENSAÇÃO DO VALOR DEPOSITADO EM JUÍZO "A MAIOR" - DA NÃO VIOLAÇÃO DO ART. 170-A DO CTN:

8. Da simples leitura do normativo legal invocado, pode-se facilmente constatar que a DRJ se equivocou ao fundamentar ser "vedada a compensação mediante o aproveitamento do tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial" (Fls. 102 - último parágrafo), haja vista que **em nenhum momento está se pleiteando eventual aproveitamento de tributo, mas apenas e tão somente o aproveitamento do benefício de suspender o pagamento do tributo, por intermédio de depósito judicial referente à compensação integral do crédito tributário** assegurado no MS n.º 1998.34.00.0022783-3, com o qual, no ajustamento anual, se constatou haver ocorrido recolhimento por estimativa em valores superiores ao devido ajustado.
9. Cabe ressaltar, ainda, que qualquer que seja o desfecho da ação judicial (MS), o valor de R\$ 27,5 milhões resultará como excedente no exercício de 2005. Noutras palavras, havendo êxito na ação, por parte do Banco, o crédito fiscal deverá ser baixado em sua integralidade, no exato montante dos depósitos, ou seja, haverá o excedente. Se, por outro lado, o MS restar improvido, os valores depositados serão levantados pelo Fisco, cuja consequência será o mesmo excedente.
10. De toda a sorte, no presente feito, outro equívoco pode ser facilmente apurado, e talvez aí residiu a não homologação da compensação formulada. O que se busca na presente demanda não é, de fato, o suposto tributo, mas apenas os meios de pagá-lo, **pelo aproveitamento do saldo negativo apurado no ajuste anual**, apurado e repassado "a maior", direito este que não se nega.
11. E no ajuste anual do saldo negativo de IRPJ, os depósitos realizados, os DARF recolhidos e os valores apurados são definitivos, cujo somatório relativo ao tributo sub examine excedeu, em 2005, ao efetivamente necessário em R\$ 27.489.520,69 (Anexo 1).

DAS HIPÓTESES ESTIPULADAS PARA SE PROMOVER A COMPENSAÇÃO DOS CRÉDITOS - DOS PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELA RFB:

12. O direito do Recorrente em reaver os créditos que recolheu/depositou a mais, não pode restar subjugado e inviabilizado porque os normativos infralegais editados pela RFB não preveem uma forma regulamentar para que se opere a compensação que atenda a presente situação (Anexo 3).
13. As modalidades previstas para compensação, editadas pela DRF, são: (i) por Saldo Negativo e (ii) por Pagamento Realizado "a Maior". A por Saldo Negativo tem por base permitir que os tributos pagos por estimativa venham a ser devolvidos ao contribuinte se, por ocasião do ajuste anual, for constatado que os valores efetivamente pagos foram maiores do que o valor devido ajustado. Já a segundo opção (por Pagamento "a maior") implica que em

algun mês específico a antecipação tenha sido realizada além do declarado naquele mês.

14. Observa-se que os valores pagos por estimativa, quando efetuados, estavam corretos, pois correspondiam ao apurado, se tornando excessivos após o ajuste anual. Com isso, não se verifica, na opção eleita pelo Recorrente, erro ou pagamento a maior em determinado recolhimento específico.
15. Vamos aos procedimentos exigidos e os foram efetivamente adotados pela RFB:
16. O Saldo Negativo ocorre quando os valores pagos e/ou depositados/fonte se apresentam em montante superior ao IRPJ devido do exercício. Nos casos em que não existe a figura dos depósitos, esse saldo negativo é visível na ficha de IRPJ da DIPJ. Veja o exemplo abaixo:

| IMPOSTO SOBRE O LUCRO REAL | | | | |
|----------------------------|--|-----------------|--|-----|
| | 1 | Alíquota de 15% | | 90 |
| | 2 | adicional | | 40 |
| DEDUÇÕES | | | | |
| 4 | PAT | | | 2 |
| 12 | IR mensal pago por estimativa | | | 150 |
| 14 | IMPOSTO DE RENDA A PAGAR (1 + 2 - 4 - 1 2) | | | -22 |

17. Se a metade do valor fosse decorrente de depósito, teríamos a seguinte situação:

| IMPOSTO SOBRE O LUCRO REAL | | | | |
|----------------------------|--|-----------------|--|----|
| | 1 | Alíquota de 15% | | 90 |
| | 2 | adicional | | 40 |
| DEDUÇÕES | | | | |
| 4 | PAT | | | 2 |
| 12 | IR mensal pago por estimativa | | | 75 |
| 14 | IMPOSTO DE RENDA A PAGAR (1 + 2 - 4 - 1 2) | | | 53 |

18. Já o Pagamento indevido ou "a maior" ocorre quando há recolhimento/pagamento de valores além do devido em determinado mês.
19. Assim, a RFB apenas faz o casamento correspondente dos débitos informados na DCTF (débito de um período - fato gerador - semana, mês, exercício) com os pagamentos realizados, e identifica a existência de excesso no período, homologando ou não o pedido (Anexo 4).

20. No presente feito, foi informado que o crédito utilizado no pedido de compensação teve por origem o Pagamento "a maior" relativo ao DARF - fato gerador de novembro/2005 (R\$ 161.249.904,50). A RFB por sua vez não reconheceu como devido o respectivo débito, haja vista que o débito relativo aquele mês informado em DCTF correspondia exatamente ao valor de R\$ 161.249.904,50.
21. Assim, considerando as duas opções regulamentares acima, e sobretudo em face das limitações dos sistemas de informatização da RFB, e como dito acima, o Recorrente optou por solicitar a compensação por Pagamento a maior, vez que, na DIPJ (declaração onde é constatada a existência do Saldo Negativo), não há "campo próprio" para o registro e informação dos depósitos de qualquer espécie (inclusive o judicial), não gerando excedente declarado.
22. Ocorre que se o Recorrente optasse por informar que o crédito tinha origem em saldo negativo, em virtude da existência de depósitos, o crédito de R\$ 27,5 milhões não estaria evidenciado na DIPJ, e igualmente ocorreria a não homologação do pedido.
23. Por outra razão, porém não de menor importância, é fato de os depósitos judiciais realizados influenciaram na apuração do imposto a restituir apurado no final do período anual, conforme aliás, reconhecido na própria decisão recorrida (fls. 102 - penúltimo parágrafo).
24. Assim, o Recorrido encontra-se acuado diante de um dilema criado pela ausência de mecanismo que lhe permita exercer o seu reconhecido direito a promover a compensação administrativa de seus créditos, pois nas duas maneiras possíveis editadas pela RFB (por saldo negativo ou pagamento a maior), não há nas respectivas declarações "campo próprio específico" para registro do depósito judicial ou dos recolhimentos realizados mediante DARF.
25. Noutras palavras, o Recorrente teve negado o direito legal de compensar os seus créditos, exclusivamente por falta de instrumento regulamentar editado pelo ente fiscal competente, a possibilitar o exercício desse reconhecido direito, constituindo-se num verdadeiro despautério.

DA LEGAL, DEVIDA E OBRIGATÓRIA "REVISÃO DE OFÍCIO" DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO FISCAL:

26. Nesse ponto é oportuno consignar que o art. 149 do CTN, determina ao julgador administrativo realizar, de ofício, o julgamento que entender necessário, privilegiando sobretudo o princípio da eficiência (art. 37, caput, CF). E sob essa ótica, o ente fiscal tem o dever de revisar de ofício o lançamento tributário, consoante o disposto no art. 149 do CTN.
27. Levando-se em conta que o processo administrativo pauta-se pelos princípios da verdade material e da informalidade, cabe ao órgão julgador livremente apreciar o feito, fundamentando as conclusões procedidas na decisão. Não é da do ao julgador administrativo deixar de apreciar questões que fragilizem ou

lancem por terra o crédito tributário. Se nessa linha o fizesse, estaria patente a parcialidade do julgador, o que não se admite sequer no processo administrativo.

28. Registra-se, ainda, que Administração Pública deve zelar pela prevalência do interesse público primário (de toda a sociedade) sobre o interesse público secundário (da própria Administração). E um dos interesses públicos primários mais caros a ser preservado é que somente se exija dos administrados estritamente o pagamento dos tributos no montante que se deva, bem como autorize a compensação dos valores pagos "a maior".
29. Caso contrário, estar-se-á cobrando do contribuinte mais do que ele efetivamente deve, o que, ressalvadas as exceções acima apontadas, configura indevida invasão no seu direito de propriedade resultando no repudiado enriquecimento ilícito do Poder Público.

DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE - DO PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO:

30. A administração pública, deve obedecer aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade e publicidade, exigindo-se, como condição de validade dos atos administrativos, a motivação suficiente e, como requisito de sua legitimidade, a razoabilidade. E nesta ordem de ideias, é inegável que o indeferimento do pedido de compensação formulado, onde houve o expresse reconhecimento do direito de compensar atribuído ao Recorrente, além de indevido tem intuito meramente arrecadatório, sendo de todo confiscatório, violando frontalmente os preceitos constitucionais.
31. Ao apreciar o pedido de compensação eletrônico apresentado, malgrado reconhecendo o direito creditório dos valores pleiteados, bem como fundamentando que "os valores dos depósitos possam influenciar no imposto a pagar ou a restituir apurado no final do período anual, esses não forma objetos de compensação na PER/DCOMP examinada pela autoridade fiscal competente para revisá-la", a DRJ houve por bem indeferi-la.
32. Com isso, resta também demonstrada a flagrante ilegalidade e improcedência da decisão recorrida. Por último, acrescente-se que o art. 5º, inciso XXXV da Constituição Federal, estabelece que "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."
33. Assim, uma vez demonstrado que o Recorrente é de fato e de direito possuidor do crédito que se pretendeu compensar, cujo direito é reconhecido pelo próprio Fisco, além de estar legalmente previsto nos arts. 170 do CTN, 74 da Lei n.º 9.430/96, e 2o c/c 26 da IN SRF n.º 600/2005, inexistiu razões para a não homologação do pedido de compensação regularmente formalizado em 28.11.2006, vénia renovada.
34. Pelo exposto, requer que sejam acolhidas as razões recursais, dando provimento ao presente recurso, para, confirmando o direito do Recorrente em

promover a compensação de seus créditos (inclusive já expressamente reconhecidos pela própria DRJ), determine a Unidade Fiscal que promova a homologação da declaração de compensação objeto do presente feito, em face da real e demonstrada existência de crédito em favor do recorrente (arts. 170 do CTN, 74 da Lei n.º 9.430/96, e 2o c/c 26 da IN SRF n.º 600/05), e ainda, que proceda o cancelamento do injusto e indevido débito tributário lançado.

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende ao demais requisitos, motivo pelo qual dele conheço, exceto pelas questões relacionadas aos princípios constitucionais.

Ressalta-se que esse colegiado não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária nos termos da Súmula CARF n.º 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Do Mérito

Conforme relatado, trata o presente processo de Per/Dcomp (fls. 2 a 5), na qual a empresa acima identificada pede a restituição de suposto crédito de IRPJ pago por estimativa (código 2319) no valor original de R\$ 25.346.389,03, relativo ao recolhimento efetuado em 29/12/2005, no total de R\$ 161.249.904,50, bem com a sua compensação com débito de IRPJ de mesma natureza apurado em out/2006, no valor atualizado de R\$ 28.671.835,25, com fundamento de pagamento indevido ou a maior de IRPJ.

A autoridade administrativa a quo, após analisar a Per/Dcomp, no Despacho Decisório (fls. 12/14) resolveu não homologar a declaração de compensação eletrônica, por constatar a inexistência do crédito compensado na Per/Dcomp.

Verifica-se que o alegado crédito de Imposto de Renda tem origem em crédito provenientes de depósitos judiciais no montante de R\$ R\$ 842.215.388,14.

A Recorrente alega que, no ano calendário de 2005, realizou tanto depósitos judiciais quanto recolhimentos por DARF, encontrou-se o mesmo em uma situação imprevista e não solucionada pela DRF com relação a utilização dos créditos encontrados naquele ano, porquanto:

- a) se informasse que o crédito era decorrente de saldo negativo, tal valor não poderia ser verificado na linha 15, da FICHA 12B, da DIPJ/2006, pois não havia "campo próprio" para se registrar os depósitos judiciais - única forma possível para demonstrar a existência de valor pago a maior no exercício;
- b) se informasse que o referido crédito era decorrente de pagamento indevido ou a maior (e essa foi a opção escolhida pelo Recorrente, então Contribuinte), o Fisco, como de fato o fez, não identificou o crédito em DARF versus DCTF, que permita a compensação.

Constata-se que não se trata de pagamento indevido ou a maior, pelo simples fato de que não há pagamento a maior efetuado em outubro/2006, conforme demonstrativo elaborado pela recorrente:

| <i>PERÍODO</i> | <i>IRPJ APURADO</i> | <i>DEP. JUDICIAL</i> | <i>PAG. P/DARF</i> | <i>PAG. A MAIOR</i> |
|----------------|-------------------------|-----------------------|-----------------------|-----------------------|
| Janeiro/05 | 59.810.927,21 | 59.810.927,21 | 0,00 | 0,00 |
| Fevereiro/05 | 44.633.139,82 | 44.633.139,82 | 0,00 | 0,00 |
| Março/05 | 111.128.084,59 | 111.128.084,59 | 0,00 | 0,00 |
| Abril/05 | 142.645.780,52 | 142.645.780,52 | 0,00 | 0,00 |
| Mai/05 | 132.918.337,58 | 132.918.337,58 | 0,00 | 0,00 |
| Junho/05 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| Julho/05 | 165.004.807,20 | 165.004.807,20 | 0,00 | 0,00 |
| Agosto/05 | 110.614.055,36 | 110.614.055,36 | 0,00 | 0,00 |
| Setembro/05 | 158.601.293,10 | 75.460.255,89 | 84.163.067,44 | (1.022.030,23) |
| Outubro/05 | 114.450.434,67 | 0,00 | 114.450.434,67 | 0,00 |
| Novembro/05 | 161.249.904,50 | 0,00 | 161.249.904,50 | 0,00 |
| Dezembro/05 | 0,00 | 0,00 | 0,00 | 0,00 |
| TOTAIS | 1.201.055.764,55 | 842.215.388,17 | 359.863.406,61 | (1.022.030,23) |

Pela descrição da Recorrente parece-me que o alegado crédito deveria ter sido solicitado como saldo negativo de IRPJ:

“Já no ajuste do exercício do ano de 2005, verificou-se a existência de pagamento "a maior", conforme se demonstra:”

| <i>Descrição</i> | <i>Valor</i> |
|-----------------------------------|----------------------|
| IRPJ devido | 1.214.749.220,15 |
| Imposto de Renda pago no Exterior | -25.671.253,70 |
| Lei 9.430/96 | -8.483.317,75 |
| Lei 10.833/2003 | -66.234,58 |
| Juros Sobre Capital Próprio | -2.351.408,76 |
| Comissões e Corretagens | -3.590.731,26 |
| Pagamentos por DARF | -359.863.406,61 |
| Depósitos Judiciais | -842.215.388,17 |
| Valor pago a maior | 27.492.520,69 |

Observa-se que em nenhum momento processual foi analisado o referido crédito como saldo negativo. Caso houvesse a identificação de um erro de fato, essa análise poderia ser realizada a partir do retorno do processo à unidade local da RFB. Contudo esse não é o caso

concreto, pois o contribuinte intenta utilizar depósitos judiciais na apuração do saldo negativo de IRPJ.

Destaca-se que o alegado "campo próprio específico" da DIPJ para o registro da suspensão dos créditos provenientes de depósitos judiciais não é o que impede utilizar-se desses créditos para a formação do saldo negativo, pois a existência de depósitos judiciais não permite a dedutibilidade fiscal, pouco importando se já foram transferidos à União em face da legislação atual.

A dedutibilidade dos tributos e contribuições para fins de apuração do lucro real é disciplinada nos arts. 7º e 8º da Lei 8.541 de 23 de dezembro de 1992, *in verbis*:

Art. 7º As obrigações referentes a tributos ou contribuições somente serão dedutíveis, para fins de apuração do lucro real, quando pagas.

§ 1º Os valores das provisões, constituídas com base nas obrigações de que trata o caput deste artigo, registrados como despesas indedutíveis, serão adicionados ao lucro líquido, para efeito de apuração do lucro real, e excluído no período-base em que a obrigação provisionada for efetivamente paga.

§ 2º Na determinação do lucro real, a pessoa jurídica não poderá deduzir como custo ou despesa o imposto sobre a renda de que for sujeito passivo como contribuinte ou como responsável em substituição ao contribuinte.

§ 3º A dedutibilidade, como custo ou despesa, de rendimentos pagos ou creditados a terceiros abrange o imposto sobre os rendimentos que o contribuinte, como fonte pagadora, tiver o dever legal de reter e recolher, ainda que o contribuinte assuma o ônus do imposto.

§ 4º Os impostos pagos pela pessoa jurídica na aquisição de bens do ativo permanente poderão, a seu critério, ser registrados como custo de aquisição ou deduzidos como despesas operacionais, salvo os pagos na importação de bens que se acrescerão ao custo de aquisição.

§ 5º Não são dedutíveis como custo ou despesas operacionais as multas por infrações fiscais, salvo as de natureza compensatória e as impostas por infrações de que não resultem falta ou insuficiência de pagamento de tributo.

Art. 8º **Serão consideradas como redução indevida do lucro real**, de conformidade com as disposições contidas no art. 6º, § 5º, alínea b, do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977, **as importâncias contabilizadas como custo ou despesa, relativas a tributos ou contribuições, sua respectiva atualização monetária e as multas, juros e outros encargos, cuja exigibilidade esteja suspensa** nos termos do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, **haja ou não depósito judicial em garantia.**

A dedutibilidade dos tributos e contribuições para fins de apuração do lucro real também é tratada no art. 41 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro do 1995, *in verbis*:

Art. 41. **Os tributos e contribuições são dedutíveis, na determinação do lucro real, segundo o regime de competência.**

§ 1º **O disposto neste artigo não se aplica aos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II a IV do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, haja ou não depósito judicial.** (grifo nosso)

§ 2º Na determinação do lucro real, a pessoa jurídica não poderá deduzir como custo ou despesa o Imposto de Renda de que for sujeito passivo como contribuinte ou responsável em substituição ao contribuinte.

§ 3º A dedutibilidade, como custo ou despesa, de rendimentos pagos ou creditados a terceiros abrange o imposto sobre os rendimentos que o contribuinte, como fonte pagadora, tiver o dever legal de reter e recolher, ainda que assuma o ônus do imposto.

§ 4º Os impostos pagos pela pessoa jurídica na aquisição de bens do ativo permanente poderão, a seu critério, ser registrados como custo de aquisição ou deduzidos como despesas operacionais, salvo os pagos na importação de bens que se acrescerão ao custo de aquisição.

§ 5º Não são dedutíveis como custo ou despesas operacionais as multas por infrações fiscais, salvo as de natureza compensatória e as impostas por infrações de que não resultem falta ou insuficiência de pagamento de tributo.

§ 6º As contribuições sociais incidentes sobre o faturamento ou receita bruta e sobre o valor das importações, pagas pela pessoa jurídica na aquisição de bens destinados ao ativo permanente, serão acrescidas ao custo de aquisição. (Incluído pela Lei n.º 10.865, de 2004)

O Artigo 1º da lei n.º 9.703, de 17 de novembro de 1998, dispõe sobre os depósitos judiciais e extrajudiciais de tributos e contribuições federais, *in verbis*:

Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, inclusive, aos débitos provenientes de tributos e contribuições inscritos em Dívida Ativa da União.

§ 2º Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei n.º 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

§ 4º Os valores devolvidos pela Caixa Econômica Federal serão debitados à Conta Única do Tesouro Nacional, em subconta de restituição.

§ 5º A Caixa Econômica Federal manterá controle dos valores depositados ou devolvidos.

Observa-se, conforme interpretação literal dos arts. 7º e 8º da Lei 8.541/92 e art. 41 da Lei n.º 8.981/1995, que as obrigações referentes a tributos ou contribuições somente serão

dedutíveis, para fins de apuração do lucro real, quando pagas, sendo que essa disposição não se aplica aos tributos e contribuições cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos dos incisos II a IV do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, **haja ou não depósito judicial**.

O legislador deixou claro que aplica-se a indedutibilidade dos tributos e contribuições, cuja exigibilidade esteja suspensa, independentemente da existência ou não do depósito judicial.

A lei n.º 9.703, de 17 de novembro de 1998, dispôs que os depósitos serão repassados a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais, contudo, estabeleceu que o valor depósito será transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

Nota-se que o mero repasse dos depósitos para a Conta Única do Tesouro Nacional não os transforma em pagamento, sendo necessário que ocorra **a sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional**.

Quanto à solicitação de revisão do ofício do lançamento tributário fiscal, equivoca-se novamente a Recorrente, pois o no presente caso são se discute lançamento tributário, o caso concreto trata-se de despacho que não homologou a compensação pela inexistência do crédito alegado.

Não tendo a Recorrente comprovado o alegado crédito, rejeita-se todos os argumentos trazidos no recurso voluntário quanto à violação aos princípios constitucionais da razoabilidade e do não confisco.

Conclusão

Ante todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias