



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11065.002642/2009-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.758 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2021
Recorrente BETTANIN INDUSTRIAL S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

NULIDADE, DESPACHO DECISÓRIO E DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Demonstrado que o Despacho Decisório e a Decisão de Primeira Instância foram formalizados de acordo com os requisitos de validade previstos em lei e que não se verifica violação do disposto no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há como acatar o pedido de nulidade formulado pelo sujeito passivo.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2004

IRRF. COMPENSAÇÃO. JUROS DE CAPITAL PRÓPRIO. PROCEDÊNCIA

Considerando que inexistente vedação legal para que o Contribuinte exerça seu direito de compensar crédito que é titular, deve-se dar provimento ao recurso voluntário, para superar o óbice relacionado ao marco temporal da utilização do crédito oriundo de retenções de IRRF, e determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito do pedido quanto à liquidez e disponibilidade do crédito requerido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para fins do retorno do feito à origem, nos termos do voto vencedor, vencido o conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa (relator) que negava provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

(documento assinado digitalmente)

HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR - Presidente

(documento assinado digitalmente)

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA – Relator

(documento assinado digitalmente)

JOSÉ EDUARDO DORNELAS SOUZA – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Bianca Felicia Rothschild, Rafael Taranto Malheiros, Lucas Esteves Borges, Thiago Dayan da Luz Barros (suplente convocado) e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente, momentaneamente, o conselheiro Marcelo José Luz de Macedo, substituído pelo conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de declaração de compensação transmitida 05.01.2005, lastrada em crédito de Imposto Retido na Fonte sobre Juros sobre Capital Próprio (IRRF-JCP) no ano-calendário de 2004 para liquidar débito de mesma natureza, vencido em 05.01.2005 (fls. 02/04).

Em manifestação de inconformidade (fls. 48/62), o sujeito passivo alegou nulidade do Despacho Decisório (fls. 36), em razão da estar fundamentado no art. 32 da IN SRF n.º 600, de 2005, que, ao limitar o direito à compensação, extrapolou os limites da lei, eivando de nulidade o referido Despacho. Alegou ainda que não pode prosperar o argumento de não utilização do crédito de 2004 do IRRF-JCP para liquidação de débito de mesma natureza relativo ao ano-calendário de 2005. Na oportunidade, defendeu que a IN SRF n.º 600, de 2005 não estava em vigor quando proferido o Despacho Decisório, isto é, que à época da edição do ato decisório se encontrava disciplinando a matéria a IN RFB n.º 900, de 2008.

A DRJ/POA julgou improcedente a manifestação de inconformidade (fls. 81/86), cuja decisão recebeu a seguinte emenda:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

NULIDADE. DESPACHO DECISÓRIO

Demonstrado que o Despacho Decisório foi formalizado de acordo com os requisitos de validade previstos em lei e que não ocorreu violação do disposto no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há como acatar o pedido de nulidade formulado pelo Contribuinte.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF

Ano-calendário: 2004

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. COMPENSAÇÃO

A pessoa jurídica que opte pela tributação com base no lucro real, pode compensar o imposto de renda retido na fonte incidente sobre juros recebidos a título de remuneração do capital próprio com o imposto de renda a ser retido sobre valores pagos por ela sobre o mesmo título, desde que a compensação seja operada no mesmo ano-calendário e formalizada por via de declaração da compensação.

Em sede de Recurso Voluntário (fls. 94/147), a interessada repisa a arguição de nulidade do Despacho Decisório e igualmente invoca nulidade da Decisão recorrida, ambos por ausência de enquadramento legal, que seria suporte da, em suas palavras, *suposta irregularidade*

cometida, fato que faz com que a Recorrente desconheça os elementos capazes e suficientes para precisar a real motivação da não homologação da compensação, de modo estar obstada a exercer o seu direito de defesa de forma plena. Quanto ao mérito, alega que a restrição temporal para compensação de crédito do IRRF-JCP, previsto nas IN SRF n.º 460, de 2002, e n.º 600, de 2005, não encontra respaldo legal (Lei n.º 9.249, de 1995, art. 9º, §§ 3º e 6º). Defende que sua atuação, com a compensação pretendida, não causou lesão ao erário, na medida em que o crédito não foi utilizado para formação do saldo negativo do ano-calendário de 2004. Alega ainda que a IN SRF n.º 600, de 2005, é inaplicável ao caso concreto, pois à época da prolação do Despacho Decisório vigorava a IN n.º 900, de 2008. Ao final, requer a reforma da r. Decisão e determinado nova análise da compensação, subsidiariamente, requer o provimento do Recurso Voluntário para determinar a homologação da compensação e, caso, não atendido nos pedidos anteriores, requer a reconhecimento do crédito do IRRF-JCP como retenção sofrida para formação do saldo negativo no ano-calendário 2004, no valor de R\$ 736.977,40.

É o relatório

Voto Vencido

Conselheiro LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA, Relator.

Conhecimento

O Contribuinte foi cientificado da decisão de primeira instância em 10.07.2012, conforme Aviso de Recebimento (fls. 91/92) e apresentou Recurso Voluntário em 09.08.2012, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls.148), portanto, o Recurso Voluntário é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Preliminar de nulidade do Despacho Decisório e da Decisão de Primeira Instância

O Sujeito Passivo alega serem nulos o Despacho Decisório e a Decisão recorrida em razão da ausência de enquadramento legal, que seria suporte da, em suas palavras, *suposta irregularidade cometida*, fato que faz com que a Recorrente desconheça os elementos capazes e suficientes para precisar a real motivação da não homologação da compensação, de modo estar obstada a exercer o seu direito de defesa de forma plena.

O art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, estabelece as situações de nulidade do ato administrativo quando (i) lavrados por pessoa incompetente ou (ii) os despachos e decisões forem proferidos com preterição do direito de defesa.

O Despacho Decisório proferido pela unidade de jurisdição (fls. 36) foi proferido com base no Parecer DRF/NHO/Seort n.º 185/2009 (fls. 32/35).

O interessado, conforme bem observado na Decisão de primeira instância, *não foi prejudicado pelo que foi decidido no Despacho Decisório, eis que teve oportunidade para apresentar na Manifestação de Inconformidade as justificativas e documentos que entender necessário*.

Logo, sobre a alegada nulidade do Despacho Decisório, entendo, da mesma forma que autoridade julgadora de primeira instância, isto é, pela não caracterização de vício no Despacho que não homologou a compensação.

No mesmo sentido, não se vislumbra cerceamento de defesa ou prejuízo ao contraditório na Decisão recorrida, que fundamentou a improcedência da manifestação de inconformidade com base no art. 9º, §§ 3º e 6º, da Lei nº 9.249, de 1995, no § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, incluído pela Lei 11.051, de 2004, e IN SRF nº 460, de 2004, que fora substituída pelas IN SRF nº 600, de 2005, e IN RFB nº 900, de 2008, sem qualquer inovação, isto é, repisaram a interpretação anteriormente normatizada.

Não obstante à adequada fundamentação constante na r. Decisão, o Sujeito Passivo apresentou Recurso Voluntário onde refuta, de forma detalhada, os fatos e a legislação que fundamentou os dois atos administrativos, exercendo de forma plena e ampla seu legítimo direito de defesa.

Assim, igualmente em relação a Decisão de primeira instância, não vislumbro qualquer vício que caracterize eventual cerceamento ao direito à ampla defesa.

Mérito

Quanto ao mérito, alega a Recorrente alega que a restrição temporal para compensação de crédito do IRRF-JCP, previsto nas IN SRF nº 460, de 2002, e nº 600, de 2005, não encontra respaldo legal (Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, §§ 3º e 6º).

Não assiste razão à Recorrente, e nesse ponto, por ter sido tratado de forma clara e precisa na Decisão de Primeira Instância, adoto as mesmas razões de decidir, com base no art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999:

Por outro lado, cabe analisar o art. 9º, §§ 3º e 6º, da Lei nº 9.249, de 1995. O caput do artigo cria a possibilidade da dedução, para fins de apuração do lucro real, do valor relativo aos juros sobre o capital próprio. O parágrafo 2º fixa que sobre os juros incide IRRF à alíquota de 15%. A seguir, nos parágrafos 3º e 6º, são fixadas as duas possíveis destinações do IRRF:

§ 3º O imposto retido na fonte será considerado:

I – antecipação do devido na declaração de rendimentos, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real;

II – tributação definitiva, no caso de beneficiário pessoa física ou pessoa jurídica não tributada com base no lucro real, inclusive isenta, ressalvado o disposto no § 4º;

(...)

§ 6º No caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata o § 2º poderá ainda ser compensado com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

A leitura do artigo conduz à lógica de que há duas destinações possíveis para o imposto retido na fonte por juros sobre o capital próprio, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro real: ou ser considerado antecipação do devido na declaração ou ser utilizado para compensação com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros sobre o capital próprio a seu titular, sócios ou acionistas.

A Instrução Normativa SRF 460, de 18 de outubro de 2004, que vigorava no período no qual o Contribuinte efetuou a compensação, revela a mesma interpretação lógica e gramatical:

Art. 32. A pessoa jurídica optante pelo lucro real no trimestre ou ano-calendário em que lhe foram pagos ou creditados juros sobre o capital próprio com retenção

de imposto de renda poderá, durante o trimestre ou ano-calendário da retenção, utilizar referido crédito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) na compensação do IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pela pessoa jurídica na forma prevista no § 1º do art. 26.

§ 2º **O crédito de IRRF a que se refere o caput que não for utilizado**, durante o período de apuração em que houve a retenção, na compensação de débitos de IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros sobre o capital próprio, **será deduzido do IRPJ devido pela pessoa jurídica ao final do período ou, se for o caso, comporá o saldo negativo do IRPJ do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada.**

Como visto, a norma acima transcrita nada criou de novo. Nem poderia, uma vez que instrução normativa não seria o veículo adequado para tanto. O ato administrativo é, sem dúvida, interpretativo da lei tributária. Reprisou a interpretação harmônica e possível da Lei n.º 9.249, de 1995, antes explicitada.

O § 14 do art. 74 da Lei 9.430, de 1996, incluído pela Lei 11.051, de 2004, estabeleceu que caberia à Secretaria da Receita Federal disciplinar o que o artigo havia disposto. E disciplinou por intermédio dessa instrução normativa e as demais que a sucederam.

Mais adiante, em 28 de dezembro de 2005, foi adotada a Instrução Normativa SRF n.º 600, que reprisou a interpretação anteriormente veiculada pela Instrução Normativa SRF n.º 460, de 2002. Verifique-se:

Art. 32. A pessoa jurídica optante pelo lucro real no trimestre ou ano-calendário em que lhe foram pagos ou creditados juros sobre o capital próprio com retenção de imposto de renda poderá, durante o trimestre ou ano-calendário da retenção, utilizar referido crédito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) na compensação do IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pela pessoa jurídica na forma prevista no § 1º do art. 26.

§ 2º **O crédito de IRRF a que se refere o caput que não for utilizado**, durante o período de apuração em que houve a retenção, na compensação de débitos de IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros sobre o capital próprio, **será deduzido do IRPJ devido pela pessoa jurídica ao final do período ou, se for o caso, comporá o saldo negativo do IRPJ do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada.**

§ 3º Não é passível de restituição o crédito de IRRF mencionado no caput.

Posteriormente, em 30 de dezembro de 2008, foi publicada a Instrução Normativa SRF n.º 900, que mais uma vez manteve a interpretação administrativa em torno da matéria. Confira-se:

Art. 40. A pessoa jurídica optante pelo lucro real no trimestre ou ano-calendário em que lhe foram pagos ou creditados juros sobre o capital próprio com retenção de imposto de renda poderá, durante o trimestre ou ano-calendário da retenção, utilizar referido crédito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) na compensação do IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pela pessoa jurídica na forma prevista no § 1º do art. 34.

§ 2º **O crédito de IRRF a que se refere o caput que não for utilizado**, durante o período de apuração em que houve a retenção, na compensação de débitos de IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros sobre o capital próprio, **será deduzido do IRPJ devido pela pessoa jurídica ao final do período ou, se**

for o caso, comporá o saldo negativo do IRPJ do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada.

§ 3º Não é passível de restituição o crédito de IRRF mencionado no caput.

Como visto, a interpretação é uniforme no tempo e lastreada nos termos da Lei nº 9.249, de 1995. (g.n.)

Ou seja, conforme consignado pela autoridade julgadora de primeira instância, resta claro que as instruções normativas não extrapolaram os limites da lei, pelo contrário, tornaram clara a regra de tributação do lucro real das pessoas jurídicas, em que o imposto retido no ano-calendário será deduzido do IRPJ devido ou comporá o saldo negativo.

A regra especial de compensação de IRRF-JCP com débito de IRRF-JCP (art. 9º, *caput*, da Lei nº 9.249, de 1995) resta assegurada, como não poderia deixar de ser, na primeira parte do § 2º do art. 32 da IN SRF nº 460, de 2004, quando estabelece a possibilidade de se utilizar o crédito do IRRF-JCP, que a pessoa jurídica sofreu retenção, para compensar o débito do IRRF-JCP incidente sobre a remuneração de capital próprio que essa pessoa jurídica pagar a sócios ou acionistas.

No que diz respeito de ser a IN SRF nº 600, de 2005 inaplicável ao caso concreto, pois à época da prolação do Despacho Decisório vigorava a IN nº 900, de 2008, de igual sorte não assiste razão à recorrente.

A compensação por iniciativa do contribuinte é regulada pelo art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com redação atribuída pela Lei nº 10.637, de 2002, a saber:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002) (...)

Conforme se depreende da leitura do § 1º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, 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. Por sua vez, o § 2º do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, declara que, uma vez apresentada a Declaração de Compensação, há extinção do crédito tributário compensado, fixando, com isso, o momento temporal da ocorrência da extinção do crédito.

Dessa forma, a legislação a ser aplicada é aquela vigente à época em que declarada a compensação, isto é, 05.01.2005, quando a IN SRF nº 460, de 2004, estava em vigor e deveria ser aplicada, como de fato foi no Parecer DRF/NHO/Seort nº 185/2009 (fls. 32/35), pois o ato que homologa ou não a compensação deve observar, a legislação à época da transmissão da DCOMP (art. 105¹ e 116² do CTN).

¹ Art. 105. A legislação tributária aplica-se imediatamente aos fatos geradores futuros e aos pendentes, assim entendidos aqueles cuja ocorrência tenha tido início mas não esteja completa nos termos do artigo 116.

² Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:

Sobre o argumento de que a compensação pretendida, não causou lesão ao erário, na medida em que o crédito não foi utilizado para formação do saldo negativo do ano-calendário de 2004 e sobre o pedido subsidiário de reconhecimento do crédito do IRRF-JCP, no valor de R\$ 736.977,40, em decorrência da retenção sofrida, para formação do saldo negativo no ano-calendário 2004, cumpre ressaltar que os limites da lide são impostos pela manifestação de inconformidade, que está adstrita, no caso concreto, a não homologação da compensação pretendida.

Os eventuais efeitos financeiros efetivos, isto é, se houve ou não a inclusão do crédito do IRRF-JCP na apuração do IRPJ do ano-calendário 2004, não são objeto de análise nesse processo, que versa exclusivamente sobre repetição de indébito cumulado com compensação, que uma vez analisado, não foi homologado.

Eventual pedido de repetição de indébito, oriundo de saldo negativo de 2004, com a inclusão das retenções sofridas durante o ano-calendário, deveria ter sido objeto de pedido de restituição específico com essa finalidade e submetido à análise da autoridade de jurisdição, a quem compete analisar os pedidos de restituição ou as declarações de compensação (art. 117 e 119 da IN RFB nº 1.717, de 2017).

Não é possível, portanto, o atendimento de pedido subsidiário do sujeito passivo que requer, na prática, a conversão do Recurso Voluntário em pedido de restituição ou declaração de compensação para declarar a existência de saldo negativo do IRPJ, não formalizado tempestivamente, em processo que discute a repetição de indébito do IRRF.

Requerer, em grau de Recurso Voluntário, a transformação do resultado do julgado em declaração de existência de saldo negativo, isto é, transformar o recurso voluntário improvido em pedido de análise de saldo negativo, além da ausência de competência do CARF para a referida análise, caracterizaria supressão instâncias, em clara ofensa o Princípio Constitucional do Devido Processo Legal e em nulidade por ofensa ao art. 59, I, do PAF.

Em resumo, não é possível ao Contribuinte, ciente da vedação legal da Declaração de Compensação originalmente apresentada, transformar o Recurso Voluntário outrora apresentado em novo pedido de restituição ou declaração de compensação, institutos regulados pelo art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996.

Assim, pelas razões expostas, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA

I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;
II - tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.

Fl. 8 do Acórdão n.º 1301-005.758 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11065.002642/2009-51

Voto Vencedor

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Redator designado.

Em que pese o entendimento da ilustre Relator quanto ao mérito da lide, que resultou no indeferimento do pleito do contribuinte, durante as discussões surgiu divergência que levou a conclusão diversa. Assim, passo a expor os fundamentos da divergência.

Juros sobre Capital Próprio

A discussão gira em torno do indeferimento de pleito compensatório relacionado à compensação de Juros sobre o Capital Próprio, e diz respeito à interpretação dos artigos 9º, §6º da Lei nº 9.249/95 e art. 32 da IN nº 460/04, quanto ao marco temporal em que se pode utilizar o crédito oriundo de retenções de IRRF.

O entendimento da autoridade-fiscal, corroborado pela DRJ e Relator, é que o IRRF sobre rendimentos de JCP pode ser compensado com débitos de IRRF sobre JCP que o contribuinte pagar ou creditar. Todavia, nos termos da legislação aplicável, tal compensação deve ser declarada durante o período de apuração das retenções.

O Contribuinte, por sua vez, em síntese, defende que apesar da apresentação das referida Dcomp. ter ocorrido em janeiro de 2005, ele cumpriu todas as exigências legais, não havendo razão para que a mesma não seja homologada.

Pois bem.

Antes de decidir, é necessário o exame as legislação que disciplina a matéria (art. 9º da Lei nº 9.249/95):

Art. 9º A pessoa jurídica poderá deduzir, para efeitos da apuração do lucro real, os juros pagos ou creditados individualizadamente a titular, sócios ou acionistas, a título de remuneração do capital próprio, calculados sobre as contas do patrimônio líquido e limitados à variação, pro rata dia, da Taxa de Juros de Longo Prazo TJLP.

§ 1º O efetivo pagamento ou crédito dos juros fica condicionado à existência de lucros, computados antes da dedução dos juros, ou de lucros acumulados e reservas de lucros, em montante igual ou superior ao valor de duas vezes os juros a serem pagos ou creditados.

§ 2º Os juros ficarão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento, na data do pagamento ou crédito ao beneficiário.

§ 3º O imposto retido na fonte será considerado:

I - antecipação do devido na declaração de rendimentos, no caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real;

II - tributação definitiva, no caso de beneficiário pessoa física ou pessoa jurídica não tributada com base no lucro real, inclusive isenta, ressalvado o disposto no § 4º;

§ 5º No caso de beneficiário sociedade civil de prestação de serviços, submetida ao regime de tributação de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.397, de 21 de dezembro de 1987, o imposto poderá ser compensado com o retido por ocasião do pagamento dos rendimentos aos sócios beneficiários.

§ 6º No caso de beneficiário pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto de que trata o § 2º poderá ainda ser compensado com o retido por ocasião do pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

O dispositivo acima transcrito foi regulamentado pelo art. 32 da IN nº 460/04, abaixo transcrito:

Art. 32. A pessoa jurídica optante pelo lucro real no trimestre ou ano-calendário em que lhe foram pagos ou creditados juros sobre o capital próprio com retenção de imposto de renda **poderá, durante o trimestre ou ano-calendário da retenção, utilizar referido crédito de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) na compensação** do IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros, a título de remuneração de capital próprio, a seu titular, sócios ou acionistas.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pela pessoa jurídica na forma prevista no § 1º do art. 26.

§ 2º O crédito de IRRF a que se refere o caput que não for utilizado, durante o período de apuração em que houve a retenção, na compensação de débitos de IRRF incidente sobre o pagamento ou crédito de juros sobre o capital próprio, será deduzido do IRPJ devido pela pessoa jurídica ao final do período ou, se for o caso, comporá o saldo negativo do IRPJ do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada.

§ 3º Não é passível de restituição o crédito de IRRF mencionado no caput.

.....

Art. 26. **O sujeito passivo que apurar crédito**, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, **poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.**

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à SRF da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à SRF do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo IV, ao qual deverão ser anexados documentos “comprobatórios do direito creditório.

(grifei)

A análise da legislação acima transcrita abrem três caminhos interpretativos:

- a) a validade da compensação depende da data de envio da PER/DCOMP, que deverá ocorrer dentro do período de apuração do crédito relativo ao IRRF, incidente sobre o recebimento de juros sobre o capital próprio; ou
- b) a legislação tributária condiciona o exercício do direito subjetivo do Contribuinte à existência de débitos e créditos de IRRF, nascidos no mesmo período de apuração, independentemente da data do envio da Declaração de Compensação; e ainda
- c) não há na legislação qualquer limitação quanto ao marco temporal em que se pode utilizar o crédito oriundo de retenções de IRRF, ressalvada hipótese de prescrição.

A primeira interpretação é a posição do Relator. A meu ver, tal interpretação revelaria insuperável violação da IN 460/04 ao dispositivo que lhe serve de fundamento de validade (art. 9º, §6º, da Lei nº 9.249/95). Isso porque, em nenhum momento, a Lei nº 9.249/95 exige que o ato de compensação deva ocorrer dentro do período de apuração do crédito e do débito, razão porque a correta exegese da IN 460/04 diz respeito ao aproveitamento, ou não, do IRRF nascido com a retenção sofrida, e não à data do envio do documento que retrata essa compensação. Se assim fosse, um pagamento de JCP ocorrido no último dia de um exercício

acarretaria na obrigatoriedade de entrega de pedido de compensação no mesmo dia da ocorrência do fato gerador, e mesmo antes de o tributo se tornar exigível.

A segunda e a terceira interpretação socorre à pretensão do Contribuinte.

A segunda, a meu ver, vai salvaguardar a IN referida, amoldando-se aos ditames da Lei nº 9.249/95, pois vai guardar coerência lógica com toda a sistemática de apuração. Esta é a interpretação de parte do Colegiado.

A terceira implica na ilegalidade da IN, e ressaltando-se inexistir vedação legal para que o Contribuinte exerça seu direito de compensar crédito que é titular. A Maioria do Colegiado, incluindo este Relator, filia-se a esta interpretação. Compreende-se ser lícito o direito de qualquer Contribuinte ao imediato ressarcimento daquilo que recolher indevidamente ou a maior, seja pelo via da compensação, seja pela via da restituição do indébito, ressalvado apenas casos de prescrição, que não a hipótese dos autos.

A título de ilustração desta última opção, consigna-se o seguinte entendimento doutrinário³:

“Certificado que o ente tributante não era portador de direito subjetivo à percepção do gravame, ou que o seu direito se limitava simplesmente à parte do que efetivamente recebeu, **há de devolver o valor total ou a parcela a maior que detém em seu poder, pois não tem vínculo jurídico que justifique a incorporação daqueles valores ao seu patrimônio.**”

Considerando-se que o débito e o crédito referem-se ao mesmo ano-calendário, não há como prosperar o entendimento de que tais créditos não possam ser compensados no ano-calendário imediatamente seguinte, não havendo, por conseguinte, parafraseando Paulo de Barros Carvalho, qualquer vínculo jurídico que justifique a incorporação destas valores ao patrimônio da Administração Pública.

Conclusão

Diante do exposto, voto por dar parcial provimento ao recurso voluntário, para superar o óbice relacionado ao marco temporal da utilização do crédito oriundo de retenções de IRRF, e determinar o retorno dos autos à unidade de origem para que analise o mérito do pedido quanto à certeza, liquidez e disponibilidade do crédito requerido. Ao final, deverá ser proferido despacho decisório complementar, retomando-se, a partir daí, o rito processual de praxe, inclusive quanto à apresentação de nova manifestação de inconformidade em caso de indeferimento do pleito.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza

³ Carvalho, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 14ª ed. Saraiva. 2002., p. 453.

Fl. 11 do Acórdão n.º 1301-005.758 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 11065.002642/2009-51