



Processo nº 13603.720048/2008-56
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-005.626 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 19 de agosto de 2021
Recorrente BEKAERT DO BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

IRRF. COMPENSAÇÃO. JUROS DE CAPITAL PRÓPRIO.
PROCEDÊNCIA

Considerando que inexiste vedação legal para que o Contribuinte exerça seu direito de compensar crédito que é titular, deve-se 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 liquidez e disponibilidade do crédito requerido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento parcial ao Recurso, para retorno do feito à Unidade de origem, nos termos do voto do relator. Vencidos os conselheiros Lizandro Rodrigues de Sousa e Rafael Taranto Malheiros, que votaram por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

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

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 02-24.344, proferido pela 3^a Turma da DRJ/BHE, que, ao apreciar a manifestação de inconformidade apresentada, entendeu, por unanimidade de votos, julgá-la improcedente, para:

- Rejeitar a preliminar de nulidade arguida;
- Indeferir a realização de diligência e a juntada de novos documentos.
- Indeferir a exclusão da multa e dos juros de mora imputados aos débitos indevidamente compensados.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transscrito:

Trata-se de Declaração de Compensação (DCOMP), mediante utilização de "IRRF — Juros sobre Capital Próprio", no valor de R\$ 904.132,50 ocorrido no decorrer do ano calendário de 2002.

2. As compensações declaradas pelo contribuinte, sinteticamente:

Data	Documento	Origem	Valor	Crédito Utilizado		Débitos Compensados	
				Código	Valor	L. Vencimento	
14/10/2003	34518.32254.141003.13.05.9179	IRRF - Juros s/ capital próprio	R\$ 904.132,50	9453	R\$ 209.250,00	09/11/2002	
				9453	R\$ 209.250,00	04/12/2002	
				9453	R\$ 485.632,50	08/01/2003	

Apreciação da DRF

3. A análise do documento protocolizado pelo contribuinte foi efetuada pela DRF através do Despacho Decisório nº 870, anexado às fls. 38 a 44, exarado aos 21/07/2008, onde resumidamente:

3.1 Constata que o crédito utilizado pelo contribuinte na DCOMP "não é passível de restituição na forma detalhada e suscitada na DCOMP, vez que o regramento legal não contempla a possibilidade de se utilizar crédito de IRRF de juros de capital próprio fora do trimestre ou ano calendário em que a retenção foi efetuada".

3.2 Diante do acima descrito, a DRF não homologou as compensações declaradas pelo contribuinte na DCOMP identificada no item 2.

4. O contribuinte foi cientificado do procedimento aos 31/07/2008, conforme AR-Aviso de Recebimento anexado à fl. 48. Irresignado, o contribuinte apresenta em 29/08/2008 a manifestação de inconformidade anexada às fls. 54 a 69, onde resumidamente argumenta:

4.1 As razões apresentadas pela DRF para a não homologação das compensações declaradas "podem ser resumidas em apenas um: erro de forma no preenchimento da declaração de compensação transmitida".

4.2 "A análise do despacho decisório em questão evidencia que existem pontos incontrovertíveis (...) não há dúvidas quanto ao valor do direito creditório pleiteado pela Requerente, eis que integralmente reconhecido pela autoridade administrativa". Conclui: "portanto, não se discute a origem do crédito, tampouco a existência do débito".

4.3 Tece diversas considerações acerca da compensação tributária ; !concluindo que "a apresentação da declaração de compensação só é exigível para as compensações decorrentes de créditos nascidos a partir de 2002, após o inicio da vigência da MP nº 66/02".

4.3.1 Neste contexto, argumenta que "tanto o surgimento do crédito, como a compensação com os respectivos débitos ocorreram sob a vigência da novel legislação, ressalte-se, por questão de meses, cuja operacionalização (PERIDCOMP) suscitava, à época, inúmeras dúvidas". Acrescenta que "o valor devido e compensado já havia sido efetivamente pago pela Requerente, via retenções de IRRF a maior, anteriores, inclusive, ao surgimento da obrigação tributária'.

4.3.2 Com este argumento, afirma que *"em 14.10.2003, pacificado o entendimento acerca da necessidade de transmissão de declaração de compensação, a Requerente transmitiu PER/DCOMP, que apenas ratificou a quitação tempestiva de seus débitos por meio da oposição de créditos de igual natureza, fato que Irá de ser reconhecido pela autoridade administrativa"*.

4.4 Propugna pela nulidade do Despacho Decisório, mencionando que *"toda e qualquer atuação administrativa há de buscar fundamento na legalidade motivada, ou seja, não basta apenas ter fundamento formal em lei, mas sim estar acompanhada da efetiva demonstração da ocorrência dos fatos nela previstos"*.

4.4.1 Alega que *"não há que se falar em ajuste anual ou saldo negativo, eis que o crédito foi utilizado dentro do próprio ano-calendário em que houve a retenção. Sendo este o procedimento, não se trata de compensação de saldo negativo, mas sim de excesso de retenção"*. Acrescenta que *"não basta sua mera alegação de que havia necessidade de que as retenções fossem levadas ao ajuste anual, mas sim a efetiva demonstração de gire, realizada a apuração consolidada, a Requerente não teria apurado saldo negativo suficiente"*. Ilustra com passagem de *Helenilson Cunha Pontes*.

4.4.2 Em síntese, argumenta que *"certo é que a autoridade administrativa não se desincumbiu de seu dever de demonstrar a inexistência do crédito. Verificado, 1 como de fato foi, que as retenções em questão não compuseram a apuração anual do IRPJ, deveria a administração fazê-lo de ofício, em busca da verdade material"*.

4.4.2.1 Acrescenta que *"não sendo este o entendimento, devem os autos ser baixados em diligência, para fins de apuração dos efeitos das retenções de JCP no resultado do ano calendário de 2002"*.

4.5 Esclarece que em 2002, data da ocorrência das retenções, *"pretendeu, através de encontro de contas, compensar débitos por meio de créditos de mesma natureza"*. Informa que ratificou o procedimento executado mediante a apresentação da PER/DCOMP. Argumenta que, *"não fosse esta a intenção da Requerente, teria considerado as retenções em seu ajuste anual, apurando saldo negativo, também disponível para compensação a partir de 01 de janeiro de 2003. O que seria mais vantajoso"*.

4.6 Tece diversas considerações acerca da apuração do IRPJ, mencionando que *"a apuração de IRP.I para o ano-calendário de 2002 já se encontra homologada, não sendo possível o lançamento de ofício de diferenças não declaradas"*. Afirma, que em 2002 a requerente apurou prejuízo fiscal, de modo que, *"qualquer pagamento converter-se, automaticamente em indevido ou a maior"*, originando o saldo negativo do período que, sujeito à atualização, teria como resultado *"a existência de crédito a compensar, e; não de débito em aberto"*.

4.6.1 Complementa seu raciocínio mencionando *"nem se argumente que o pagamento em atraso geraria multa e juros. Os débitos são de 2002, a esta altura já fulminados pela decadência"*.

4.7 Propugna pela busca da verdade material, pela desconsideração da rigidez formal, concluindo: *"sendo o débito e o crédito veiculado de igual valor, e considerando que o direito creditório nasce antes do débito compensado, demonstra-se com clareza meridiana que o fisco não foi lesado(.)"*.

4.8 Invoca o princípio da legalidade argumentando que *"qualquer procedimento administrativo que vise à aplicação da lei a uni caso concreto, o agente administrativo terá que buscar a verdade dos fatos (verdade material), sob pena de desrespeitar o princípio da legalidade"*. Transcreve passagem de *José Santos Carvalho Filho* e ilustra com acórdão da o DRJ/RJ.

4.9 Tece diversas considerações acerca da cobrança de juros e multa de mora, acrescentando: *'falece ao fisco a justa causa para a cobrança de multa e juros,! como vem sendo feito de modo rotineiro'*.

4.10 Por fim, propugna pela reforma do Despacho Decisório exarado pela DRF e a consequente homologação das compensações declaradas. Alternativamente, pleiteia: "*na eventualidade de não ser julgada procedente a presente manifestação de inconformidade, devem ser excluídos do montante do débito os valores relativos a multa e juros*".

4.10.1 Solicita ainda a '*juntada posterior dos documentos que eventualmente se façam necessários, haja vista a impossibilidade de se obter toda a documentação necessária em tempo hábil*', protestando "*por todos os meios de prova em direito admitidos*".

4.11 Para amparar suas alegações apresenta os documentos anexados às fls. 70 a 195 (Razão Contábil, DARF's, DCTF,,DIPJ, Alteração Contratual e Procuração).

5. Tendo em vista a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte, o processo foi encaminhado a esta DRJ, para solução do litígio (fl. 196).

Na sequência, foi proferido o acórdão recorrido, que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, com o seguinte ementário:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2002

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO

Na Declaração de Compensação somente podem ser utilizados os créditos comprovadamente existentes, passíveis de restituição/compensação, respeitadas as demais regras determinadas pela legislação vigente para a sua utilização.

IRR - JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO

O imposto retido na fonte sobre juros sobre capital próprio constitui, no caso das empresas tributadas com base no lucro real, antecipação do imposto de renda devido e não constitui indébito ou recolhimento a maior.

Somente é compensável com o imposto devido quando do pagamento dos mesmos rendimentos a seus sócios ou acionistas e antes do encerramento do período de apuração em que houve a retenção. Não utilizado durante o este período, será deduzido do IRPJ devido pela pessoa jurídica ao final do período e, se for o caso, comporá o saldo negativo do IRPJ do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada

COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA. ÔNUS DA PROVA.

Cabe ao contribuinte a demonstração, acompanhada de provas hábeis, da composição e da existência do crédito que alega possuir junto à Fazenda Nacional para que seja aferida sua liquidez e certeza pela autoridade administrativa.

CONFISSÃO DE DÍVIDA.

Em face do que dispõe a legislação tributária, os débitos declarados e indevidamente compensados configuram confissão de dívida, constituindo-se as declarações apresentadas como instrumentos hábeis e suficientes à exigência dos referidos débitos.

MULTA E JUROS DE MORA

O crédito tributário extinto a destempo sofre a incidência de juros e multa de amora previstos em lei até a data da sua efetiva extinção.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário, sem juntada de novos documentos, pugnando pelo provimento de seu recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos regimentais de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Da Análise do Recurso Voluntário

Trata-se de pleito compensatório, onde se utiliza de IRRF – Juros sobre Capital Próprio, no valor de R\$ 904.132,50, ocorrido no decorrer do ano-calendário de 2002. As compensações declaradas pelo contribuinte estão resumidas a seguir:

Data	Documento	Crédito Utilizado		Débitos Compensados		
		Origem	Valor	Código	Valor	Vencimento
14/10/2003	34518.32254.141003.1.3.05-9179	IRRF – Juros s/ capital próprio	R\$ 904.132,50	9453	R\$ 209.250,00	06/11/2002
				9453	R\$ 209.250,00	04/12/2002
				9453	R\$ 485.632,50	08/01/2003

O Despacho Decisório não reconheceu o crédito pleiteado, sob a alegação de que o mesmo “*não é passível de restituição na forma detalhada e suscitada na Dcomp, vez que o regramento legal não contempla a possibilidade de se utilizar crédito de IRRF de juros de capital próprio fora do trimestre ou ano-calendário em que a retenção foi efetuada*”. Diante disso, a DRF não homologou as compensações declaradas.

Irresignado, o contribuinte apresenta Manifestação de Inconformidade, cujas razões foram rejeitadas pela DRJ, que julgou-a improcedente.

Pois bem.

Sem preliminares, adentra-se ao exame de mérito.

Em síntese, as decisões anteriores não reconheceram como válido o crédito utilizado pelo contribuinte, considerando que na data do procedimento (apresentação da DCOMP), o crédito invocado não mais era passível de compensação. Esclareceu-se que o IR retido na fonte quando do recebimento dos juros sobre capital próprio somente é passível de compensação com débitos **da mesma natureza** e antes do **encerramento do período de apuração correspondente**.

No caso vertente, a Dcomp foi apresentada em 14/10/2003, utilizando-se de IRRF-JCP ocorrido no decorrer do ano-calendário de 2002. (CREDITO E DEBITO DE 2002)

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 n.º 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 n.º 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 resarcimento, **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;
- 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;
- 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.

Penso que a primeira 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 interpretação 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.

A terceira implica na ilegalidade da IN, e ressalta inexistir vedação legal para que o Contribuinte exerça seu direito de compensar crédito que é titular. Me filio a esta interpretação. Compreendo ser lídimo o direito de qualquer Contribuinte ao imediato resarcimento 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, consigno o seguinte entendimento doutrinário¹:

“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.**”

Assim, não há como prosperar o entendimento de créditos apurados em 2002 não possam ser compensados no ano-calendário de 2003, com débitos de 2002, não havendo, por conseguinte, parafraseando Paulo de Barros Carvalho, qualquer vínculo jurídico que justifique a incorporação destes 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 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.

¹ Carvalho, Paulo de Barros. Curso de Direito Tributário. 14^a ed. Saraiva. 2002., p. 453.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza