



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 13807.013400/99-28
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9202-003.726 – 2ª Turma
Sessão de 28 de janeiro de 2016
Matéria IRRF
Recorrente Administradora Fortaleza Ltda.
Interessado Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1994, 1995

DISTRIBUIÇÃO DE LUCROS. RETENÇÃO. RESTITUIÇÃO.

Em não havendo distribuição de lucros, dividendos, bonificações ou outros interesses pela pessoa jurídica beneficiária, aplicável o art. 2º, §1º, alínea "c" da Lei nº. 8.849, de 1994, revestindo-se, nesta hipótese, a retenção de imposto sobre a renda sobre os valores recebidos a título de lucros ou dividendos de caráter definitivo. Assim, de se indeferir a restituição de montante assim retido na forma legalmente estabelecida, não havendo que se falar, também, de pagamento a maior que o devido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Especial do Contribuinte. Vencidos os conselheiros Patrícia da Silva, Ana Paula Fernandes, Gérson Guerra e Maria Teresa Martinez Lopez que davam provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Relator

(Assinado digitalmente)

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente), Maria Teresa Martinez Lopez (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Patrícia da Silva, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Heitor de Souza Lima Junior e Gérson Macedo Guerra.

Relatório

Em litígio, o teor do Acórdão nº 2802-001.866, prolatado pela 2ª Turma Especial da 2ª Seção de Julgamento deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais na sessão plenária de 18 de setembro de 2012 (e-fls. 253 a 259). Ali, por unanimidade de votos, negou-se provimento ao Recurso Voluntário sob análise, assim mantida a negativa ao pedido de restituição do contribuinte do Imposto sobre a Renda retido na fonte sobre dividendos recebidos pela recorrente, nos anos-calendário de 1994 e 1995. Transcrevem-se a ementa e a decisão do julgado a seguir:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
IRPF*

Exercício: 1995, 1996

Ementa: IRRF SOBRE DIVIDENDOS RECEBIDOS POR PESSOA JURÍDICA CALCULADOS SOBRE RESULTADOS APURADOS NOS ANOS-CALENDÁRIO 1994 E 1995 PEDIDO DE RESTITUIÇÃO POR IMPOSSIBILIDADE DA COMPENSAÇÃO PREVISTA NO ART.2º, §1º, “b”, DA LEI Nº.8849/94 IMPOSSIBILIDADE TRIBUTAÇÃO DEFINITIVA, NOS TERMOS DA ALÍNEA “c” DO MESMO DISPOSITIVO LEGAL.

Requerida a restituição de IRRF sobre dividendos recebidos por pessoa jurídica, calculados sobre resultados apurados nos anos-calendário 1994 e 1995, em razão de não ter a referida pessoa jurídica distribuído lucros, dividendos, bonificações ou outros interesses de forma a poder beneficiar-se da compensação prevista na Lei nº. 8849/94, art.2º, §1º, “b”, e de o artigo 10 da Lei nº 9.249/1995 ter isentado do imposto de renda na fonte e na declaração a distribuição dos lucros e dividendos apurados em balanços levantados a partir de 1996, não sendo possível tal compensação a partir de então, é de ser indeferida, de vez que nos termos do art.2º, §1º, “c” da Lei nº. 8849/94, em tal hipótese, a tributação é definitiva, não havendo pagamento indevido de tributo ou a maior.

Recurso improvido.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO ao recurso nos termos do voto do relator.

Cientificada da decisão em 24/05/2013 (e-fl. 263) e insurgindo-se contra aquela, a recorrente apresenta, em 10/06/2013, Recurso Especial, com fulcro nos arts. 67 a 71 do Regimento Interno deste Conselho Administrativo Fiscal aprovado pela Portaria MF no. 256, de 22 de julho de 2009, então em vigor quando da propositura do pleito recursal (e-fls. 265 a 307).

Alega-se, no pleito, divergência em relação ao decidido pela 4ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais do então Conselho de Contribuintes através do Acórdão CSRF 04-00.136, julgado em 13 de dezembro de 2005, bem como ao decidido no Acórdão 102-48.833, de lavra da 2ª. Câmara do então 1º. Conselho de Contribuintes, em 09/11/2007, de ementas e decisões a seguir transcritas.

Acórdão CSRF 04-00.136

Ementa: IRRFONTE - DIVIDENDOS - PREJUÍZO - LUCROS AUFERIDOS NOS ANOS-BASE DE 1994 e 1995 - COMPENSAÇÃO - RESTITUIÇÃO - Em havendo prejuízos, o contribuinte tem direito à compensação/restituição do IRF sobre dividendos, mesmo após o advento da Lei n.º. 9249, de 1995, possibilidade expressa na Instrução Normativa n.º. 12/99, que rechaça a hipótese de definitividade, na hipótese dos autos, prevista na letra "c" do § 1º do art. 2º da Lei n.º 8849, de 1994, com a redação que lhe deu a Lei n.º 9.064, de 1995.

Decisão: Por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Maria Helena Cotta Cardozo (Relatora) e José Ribamar Barros Penha que deram provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Remis Almeida Estol.

Acórdão 102-48.833

Ementa: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE DIVIDENDOS – ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO – APURAÇÃO DE PREJUÍZOS – POSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO. No momento em que o imposto de renda retido na fonte, incidente sobre os dividendos e lucros, creditados a pessoas jurídicas, tributadas com base no lucro real, passou a ser antecipação do imposto devido, compensável com o imposto de renda que a pessoa jurídica-

Decisão: Por maioria de votos, DAR provimento ao recurso. Vencidos os Conselheiros Naury Fragoso Tanaka e José Raimundo Tosta (Relator). Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva.

Em linhas gerais, argumenta o contribuinte em sua demanda que:

a) O IRRF incidente sobre a distribuição de dividendos recebidos, estes últimos relativos aos períodos de apuração encerrados nos anos-calendário de 1994 e 1995

(caso sob análise), possui, com fulcro no art. 2º. §1º. da Lei nº. 8.849, de 28 de janeiro de 1994, com redação dada pela Lei nº. 9.064, de 20 de junho de 1995, natureza de antecipação, afastado, assim, o caráter de definitividade prevaemente à época da redação originária do referido dispositivo legal. Entende a recorrente reforçar tal argumentação o permissivo estabelecido pela Instrução Normativa SRF nº. 12, de 10 de fevereiro de 1999, prevendo a possibilidade de compensação do mencionado IRRF com o imposto a ser retido sobre os valores pagos a título de bonificações em dinheiro e outros interesses, inclusive a título de juros sobre capital próprio, no caso de inexistência de lucros apurados pela pessoa jurídica beneficiária dos dividendos;

b) Uma vez que o valor assim retido da recorrente, na qualidade de beneficiária dos dividendos, pela fonte pagadora, superou o valor devido a título de ajuste na declaração anual, estaria caracterizado pagamento a maior que o devido, cabível assim a restituição ao montante sob análise com fulcro no art. 165, I da Lei nº. 5.172, de 25 de outubro de 1966 (CTN) e art. 2º., § 1º. da Instrução Normativa nº. 21, de 1997;

c) Entende, por fim, que a compensação se constituiria em espécie do gênero repetição, colocada à disposição do contribuinte unicamente para facilitar a recuperação do tributo pago a maior e não para dificultá-la.

Requer, assim, o conhecimento e provimento do recurso, para que se reconheça que o IRRF em questão tem natureza de tributação por antecipação, ensejando direito à restituição pleiteada.

O recurso foi admitido pelo despacho de e-fls. 310 a 313.

Encaminhados os autos à Fazenda Nacional em 08/12/2014 (e-fl. 314), sua Procuradoria apresentou, em 17/12/2014, contrarrazões de e-fls. 315 a 321, onde defende que os dividendos apurados nos anos-calendário de 1994 e 1995 eram tributáveis, sendo que a mudança promovida pela Lei nº. 9.064, de 1995 na Lei nº. 8.849, de 1994, visava estimular o pagamento de dividendos através da compensação prevista na alínea "b" do §1º. do art. 2º. daquele diploma, possibilidade esta mantida pela Instrução Normativa SRF nº. 12, de 1999, extensível agora ao pagamento a título de juros sobre capital próprio (JCP).

Todavia, uma vez a empresa não pagando a seus acionistas bonificações em dinheiro e outros interesses (inclusive JCP), teria esta de suportar o ônus do tributo, sendo que, no caso, reconhecer o direito à restituição significaria estabelecer hipótese de "isenção ilícita", sendo que, quando da não-distribuição, a tributação é considerada definitiva, não se tratando, note-se, de possibilidade de ampla compensação com o apurado na declaração de rendimentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior

Pelo que consta no processo quanto à sua tempestividade, prequestionamento da matéria recorrida, devidas apresentação de paradigmas e indicação de divergência de forma analítica, o recurso atende aos requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

Em questão, o art. 2º. §1º. da Lei nº. 8.849, de 1994, com redação dada pela Lei nº. 9.064, de 1995, que estabelece:

Art. 2º Os dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses, quando pagos ou creditados a pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no País, estão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte à alíquota de quinze por cento.

§ 1º O imposto descontado na forma deste artigo será:(Redação dada pela Lei nº 9.064, de 1995)

a) deduzido do imposto devido na declaração de ajuste anual do beneficiário pessoa física, assegurada a opção pela tributação exclusiva;(Incluída pela Lei nº 9.064, de 1995)

b) considerado como antecipação, sujeita a correção monetária, compensável com o imposto de renda que a pessoa jurídica beneficiária, tributada com base no lucro real, tiver de recolher relativo à distribuição de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses. (Incluída pela Lei nº 9.064, de 1995)

c) definitivo, nos demais casos.(Incluída pela Lei nº 9.064, de 1995)

Entende a recorrente em seu pleito que, em especial a partir do disposto na Instrução Normativa SRF nº. 12, de 1999, ficaria estabelecido o caráter de antecipação ao imposto retido em questão. Entende, ainda, que ao constatar que o valor assim retido pela fonte pagadora da recorrente na qualidade de beneficiária dos dividendos superou o valor devido a título de ajuste na declaração anual, estaria caracterizado pagamento a maior que o devido, cabível assim a restituição ao montante sob análise.

Com a devida vênia, ousou discordar. Entendo, a propósito, que o art. 12 da referida Instrução Normativa nº. 12, de 1999, (dispositivo infralegal), não possui o condão de ter promovido qualquer alteração na alínea "c" do dispositivo legal em questão, que não permite interpretação outra que não a que, no caso de não-compensação do montante retido a título de IRRF sob análise com o devido quando da distribuição, pela própria beneficiária, de: a) dividendos; b) lucros; c) bonificações em dinheiro e d) outros interesses (inclusos JCP), a retenção teria caráter definitivo.

Me posiciono no sentido de que a alínea "b" do §1º. do art. 2º. da Lei nº. 8.849, de 1994, já reproduzida, estabelece, em seu bojo, condição material para a compensação (e não para a restituição ou para a caracterização do montante devido como antecipação, em qualquer outra hipótese que não a daquela compensação).

Em harmonia com tal posicionamento, interpreto, assim, que a referida Instrução Normativa **explicitou, em perfeita consonância com o dispositivo legal acima reproduzido, a distribuição de Juros a Título de Capital Próprio como uma das possíveis condições (ou pressupostos) materiais alternativas(os) para que o imposto fosse considerado como antecipação, se necessariamente compensado na forma ali descrita e não que, conforme quer fazer crer o contribuinte, o tenha caracterizado como antecipação para fins de restituição (note-se, aqui, que, em nenhuma hipótese prevista na alínea "b", o imposto é sequer passível de compensação com o montante global a título de IR devido apurado pela**

beneficiária quando do encerramento do período de apuração e não distribuído, mas somente com o valor devido quando do **pagamento, pela beneficiária, de dividendos, lucros, bonificação em dinheiro e outros interesses, estes últimos, inclusive, a título de JCP).**

Destarte uma vez ocorrendo uma das hipóteses de distribuição previstas na referida alínea "b", levando-se aqui em conta a interpretação dada pela mencionada Instrução Normativa de inclusão de JCPs na alínea, surge a possibilidade de compensação, naquelas hipóteses de distribuição previstas (e não a possibilidade de restituição do tributo ou a caracterização do montante devido como antecipação em outras hipóteses, como se tenciona nos autos).

Ainda, quanto ao mesmo diploma legal, faço notar que há outro dispositivo da própria Lei nº. 8.849 (mais especificamente, seu art. 8º). que se destina a regradar, agora sim, a possibilidade de restituição, desde que cumprido, ressalte-se, distinto conjunto de condições. Entendo que tal art. 8º., ainda que não seja parte do presente litígio, sepulta, a partir de interpretação sistemática, a tese de possibilidade de restituição com base no art. 2º., §1º., alínea "b" do mesmo dispositivo, esposada pela recorrente, tendo sido, repita-se, a restituição regradada pelo legislador na forma do art. 8º. da mencionada Lei.

Destarte, o que se tem, assim é a possibilidade de compensação do tributo em questão nas hipóteses supra, a partir da obediência de determinada condição ou pressuposto, em plena consonância com o comando determinado pelo CTN em seu art. 170 e com sua interpretação estabelecida através de ato infra-legal editado pela autoridade tributária, sendo que a definitividade do tributo retido, prevista na alínea "c" do §1º., do art. 2º. da Lei nº. 8.849, de 1994, permanece plenamente aplicável, quando da não ocorrência das hipóteses delineadas, *inclusive quando da não existência de lucros passíveis de distribuição.*

Vedado, assim, o afastamento da aplicação, ao caso em questão, do dispositivo, plenamente vigente para fins de apreciação da restituição em questão, sob pena de violação ao princípio da legalidade e ainda ao art. 62 do Regimento Interno deste CARF em vigor, este último restando desrespeitado caso se acedesse à alegação de violação por referida norma ao princípio constitucional da isonomia.

Rejeito, ainda, a hipótese de ocorrência de pagamento a maior que o devido, uma vez que só caracterizada caso houvesse sido retido pela fonte pagadora valor maior do que o legalmente passível de retenção, o que não se observa nos autos. O tributo retido era devido no montante estabelecido legalmente, inexistindo qualquer contestação da recorrente quanto ao referido montante objeto de retenção em si.

Ainda, ao regradar especificamente, e de forma distinta, o instituto da compensação, em dispositivo também distinto do aplicável ao pagamento indevido ou a maior, entendo que o próprio CTN afasta, para o caso em questão, a argumentação intentada pela contribuinte no sentido da compensação se tratar de "espécie" do gênero restituição.

Assim, considerada a definitividade da retenção do tributo que se tenciona no feito restituir, entendo como escorreito o posicionamento da autoridade julgadora recorrida e, diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Especial da contribuinte.

É como voto.

Processo nº 13807.013400/99-28
Acórdão n.º **9202-003.726**

CSRF-T2
Fl. 338

(assinado digitalmente)
Heitor de Souza Lima Junior - Relator

CÓPIA