



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
QUARTA CÂMARA**

| | |
|--------------------|-----------------------------|
| Processo nº | 13811.001916/00-49 |
| Recurso nº | 153.491 Voluntário |
| Matéria | IRF - Ano(s): 1998 |
| Acórdão nº | 104-22.798 |
| Sessão de | 07 de novembro de 2007 |
| Recorrente | BUNGE FERTILIZANTES S.A. |
| Recorrida | 5ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I |

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE DIVIDENDOS - O Imposto de Renda descontado pela fonte sobre dividendos pagos durante o ano-calendário de 1995, é definitivo nos casos em que o beneficiário não cumpriu os requisitos expressos em lei (Leis nºs 8.849/94 e 9.065/95) para a restituição ou compensação do imposto retido.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BUNGE FERTILIZANTES S.A.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, pelo voto de qualidade, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Pedro Paulo Pereira Barbosa, Gustavo Lian Haddad, Renato Coelho Borelli (Suplente convocado) e Luiza Helena Galante de Moraes (Suplente convocada), que proviam integralmente o recurso.

Maria Helena Cotta Cardozo
MARIA HELENA COTTA CARDOZO

Presidente



HELOÍSA GUARITA SOUZA

Relatora

FORMALIZADO EM: 12 DEZ 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nelson Mallmann, e Antonio Lopo Martinez. Ausente justificadamente o Conselheiro Remis Almeida Estol.



Relatório

Trata-se de pedido de restituição de IRF (fls. 01/03), cumulado com pedido de compensação com PIS-Faturamento (Código 8109) (fls. 04), apresentado por BUNGE FERTILIZANTES S.A., CNPJ/MF nº 61.082.822/0001-53, em 11 de outubro de 2000.

O fundamento do pedido está assim justificado pelo contribuinte (fls. 01):

"Imposto de Renda Retido na Fonte sobre dividendos recebidos das empresas Fertifós Adm. E Particip S/A e Fertilizantes Fosfatados S/A (comprovantes em anexo), conforme exigência da Lei 9064/95 e cuja compensação não pode ser feita em razão da isenção do imposto de renda sobre lucros e dividendos, concedida pela Lei 9249/95, que impossibilitou a compensação do imposto retido sobre lucros e dividendos, relativos a períodos anteriores."

Às fls. 02, consta um documento, emitido pela Fertifos, referente à composição dos dividendos pagos sobre lucros acumulados em 15.07.1998, de onde se extrai o valor de R\$ 245.070,98, a título de IRF. Da mesma forma, às fls. 03, há um demonstrativo, denominado "Informes da Conta de Depósito de Ações Escriturais de V.S"s, no ano base de 1998", emitido pela Fosfertil, que acusa a retenção na fonte de R\$ 13.194,55, sobre dividendos pagos em julho de 1998.

Despacho Decisório de fls. 15/17, da Delegacia da Receita Federal em São Paulo, indeferiu o pedido de restituição e não homologou a compensação requerida, considerando que o pleito do contribuinte se equipararia ao reconhecimento de uma isenção indevida do Imposto de Renda retido na fonte. Isso porque "na regra geral para reconhecimento do direito creditório contra a Fazenda Nacional está implícita a necessidade de ter sido a receita correspondente oferecida à tributação, o que não é o caso..." (fls. 16 - grifos do original)

Intimado em 06.07.2005 (fls. 18/verso), o contribuinte apresentou sua Manifestação de Inconformidade, dentro do prazo legal (fls. 19/25), cujas razões de inconformismo estão fielmente reproduzidas no relatório do acórdão de primeira instância, o qual adoto, nessa parte (fls. 35):

"3.1. A decisão proferida pela DERAT/SPO não pode prosperar, sob pena de violação aos princípios constitucionais do direito adquirido e da segurança jurídica que norteiam o Direito Tributário Pátrio, bem como caracterizar o enriquecimento ilícito da Fazenda Nacional, em detrimento da Opoente.

3.2. Com efeito, em 31/12/1994 e/ou 31/12/1995, data da apuração dos resultados que serviram de base para o cálculo dos lucros e dividendos pagos pelas empresas investidas, a legislação vigente (art. 2º da Lei nº 8.849/84 com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 9.064/95), assegurava à Opoente o direito de compensar o Imposto de Renda retido na fonte com o imposto de renda incidente na fonte sobre a distribuição de seus próprios



dividendos, desde que, obviamente, calculados sobre resultados apurados a partir de 01.01.1994.

3.3. Com a não incidência do Imposto de Renda na Fonte sobre a distribuição de dividendos calculados sobre os resultados apurados a partir de 01.01.1996, a Oponente ficou cerceada no seu direito de efetuar a compensação dos valores que lhe foram retidos pelas empresas investidas, não lhe restando alternativa, senão, pedir sua restituição e compensação com débito relativo a tributos e contribuição federais, administrados pela própria Secretaria da Receita Federal.

3.4. Assim, uma vez demonstrada e comprovada, não só a procedência do direito creditório quanto ao IR-Fonte retido sobre dividendos pagos relativamente aos resultados apurados nos exercícios de 1994 e/ou 1995, espera que esse D. Órgão Julgador se digne anular ou reformar o r. Despacho Decisório proferido pela EQPIR/PJ/DIORT/DERAT/SP, para, finalmente, deferir o pedido de restituição de fl. 01 e homologar o pedido de compensação de fl. 04.”

Analizando tais argumentos, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo – I, por intermédio da sua 5ª Turma, à unanimidade de votos, indeferiu a manifestação de inconformidade, não reconhecendo o direito creditório e não homologando a compensação. Trata-se do acórdão nº 9.044, de 14.03.2006 (fls. 34/37), cujas razões de decidir podem ser extraídas do seguinte excerto do seu voto condutor (fls. 36):

“9. Entendo que nenhuma razão assiste à contribuinte, eis que esta pretende dar aos valores retidos quando do recebimento dos dividendos o tratamento de tributo indevido. A compensação prevista na alínea “b” do parágrafo 1º tem por objetivo evitar a bi-tributação do resultado positivo em participações societárias, visto que, o resultado em questão integra o lucro líquido da empresa que por sua vez é base de cálculo de uma eventual distribuição de lucros.

10. Se o imposto não é mais devido na redistribuição, em virtude da não-incidência firmada pelo art. 10 da Lei 9.249/95, que, ressalte-se, refere-se aos lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, não há como a contribuinte se aproveitar do imposto retido na fonte da operação anterior, oriundos de resultados referentes aos anos de 1994 e 1995. Acolher a tese da requerente significaria conceder um resarcimento de um tributo que foi efetivamente devido e pago. Resultaria em sentenciar pela não-incidência ou isenção do tributo que era devido e foi pago.”

Inconformado, o Contribuinte interpôs recurso voluntário, em 02.06.2006 (fls. 40/47), após ter sido intimado em 10.05.2006, por AR (fls. 39/verso). Em essência, repete os mesmos argumentos já anteriormente produzidos, trazendo precedente favorável à sua tese (Acórdão da 6ª Câmara, proferido no âmbito do processo administrativo-fiscal nº 10283.007218/94-82, nº 106-10654) e ressaltando, mais uma vez, que “*a partir do momento em que o legislador excluiu a distribuição de lucros e dividendos do campo de incidência do*

GP

Imposto de Renda na Fonte, o valor a esse título retido, passou a constituir valor recolhido a maior que o devido, podendo, sim, ser objeto de pedido de restituição e compensação com outros débitos."

É o Relatório. 

Voto

Conselheira HELOÍSA GUARITA SOUZA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há pressuposto para o arrolamento de bens, pois se trata de direito creditório.

A Contribuinte requer a restituição do IRF incidente sobre dividendos por ela recebidos (e depois o direito à sua compensação com PIS-Faturamento), uma vez que, pela superveniência do artigo 10, da Lei nº 9249, os lucros e dividendos distribuídos não mais sofreram a incidência do IRF.

Apesar de já ter, em outra oportunidade, entendido que a razão está com a contribuinte, atualmente, após um exame mais detalhado e profundo da matéria, entendo que tal situação não implica na caracterização de pagamento indevido ou a maior, passível de restituição e compensação, nos termos das Leis nºs. 8.849/94 e 9.064/95.

Para tanto, fundamento-me nas razões didaticamente expostas pelo Conselheiro Nelson Mallmann, no acórdão nº 104-21.645, de 21.06.2006, o qual, apesar de ter dado provimento ao recurso daquela contribuinte, em função das peculiaridades do caso concreto, constitui-se em um paradigma, um balizador dos argumentos que devem ser enfrentados na solução dessa questão:

Não há dúvidas, que os dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses relativos aos lucros apurados nos anos-calendário 1994 e 1995, 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, consoante o disposto no art. 655 do RIR/99, cuja base legal é o art 2º da Lei nº 8.849, de 1994, e o art. 1º da Lei nº 9.064, de 1995.

Da mesma forma, não dúvidas, que a redação original do art. 2º da Lei nº 8.849, de 1994, em seu § 1º, estipulava que o imposto de renda retido na fonte por ocasião da distribuição dos dividendos seria considerado de tributação exclusiva em qualquer caso, vale dizer, sem nenhuma possibilidade de compensação. Entretanto, com o advento da Lei nº 9.064, de 1995, passou a ser permitido que a pessoa jurídica beneficiária dos dividendos pudesse abater o imposto de renda retido sobre esses rendimentos do imposto que ela devesse reter por ocasião da nova distribuição.

Posteriormente, a Instrução Normativa SRF nº 12, de 1999, em seu art. 2º, dispôs o seguinte: "Art. 2º O valor do imposto de renda retido na fonte sobre lucros e dividendos recebidos pela pessoa jurídica, relativos aos períodos de apuração encerrados em 1994 e 1995, que a beneficiária não puder compensar em virtude da inexistência, em sua escrituração contábil, de saldo de lucros sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte quando distribuídos, poderá ser compensado com o imposto que esta retiver na distribuição, a seus sócios e acionistas, de bonificações em dinheiro e outros interesses,

inclusive com o retido sobre os valores pagos ou creditados a título de juros remuneratórios do capital próprio”.

É de se ressaltar, que, nos termos da legislação de regência, este IRRF é considerado como antecipação compensável com o imposto de renda que a pessoa jurídica beneficiária, tributada com base no lucro real, tivesse que recolher relativo à distribuição de dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses. Ou seja, no que diz respeito à possibilidade de solicitar a restituição do imposto em tela, observe-se o disposto no art. 8º da mencionada Lei nº 8.849, de 1994, alterado pela Lei nº 9.064, de 1995, com efeito retroativo a 1º de janeiro de 1994, previa que para a restituição se procede-se deveria se atender cumulativamente as seguintes condições: a) os recursos sejam aplicados, na subscrição do aumento de capital de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, no prazo de até noventa dias da data em que os rendimentos foram distribuídos ao beneficiário; e b) a incorporação, mediante aumento do capital social da pessoa jurídica receptora, ocorra no prazo de até noventa dias da data em que esta recebeu os recursos.

Diz o diploma legal - Lei nº 8.849, de 1994:

“Art. 2º. Os dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses, quando pagos ou creditados a pessoas físicas e 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 considerado exclusivo na fonte qualquer que seja o beneficiário.

§ 2º. O imposto a que se refere este artigo será convertido em quantidade de Unidade Fiscal de Referência - UFIR diária pelo valor desta na data do fato gerador.

§ 3º. A incidência prevista neste artigo alcança exclusivamente:

a) distribuição de lucros que tenham sido apurados, pela pessoa jurídica, na escrituração comercial; e

b) os rendimentos da mesma natureza distribuídos por pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido, limitado ao valor do lucro presumido deduzido o imposto de renda sobre ele incidente.

§ 4º. A alíquota prevista neste artigo alcança a distribuição automática de lucros prevista no art. 22 da Lei nº 8.541, de 23 de dezembro de 1992.

§ 5º. O imposto descontado na forma deste artigo será recolhido até o último dia útil do mês seguinte àquele em que ocorrer o fato gerador, reconvertido para cruzeiros reais com base na expressão monetária da UFIR diária vigente na data do pagamento.”

Sobre o mesmo assunto, a Lei nº 9.064, de 1995, esclarece e altera o seguinte:

“Art. 1º O disposto no art. 2º da Lei nº 8.849, de 28 de janeiro de 1994, somente se aplica aos dividendos, bonificações em dinheiro, lucros e outros interesses, apurados a partir de 1º de janeiro de

GD

1994, pagos ou creditados por pessoa jurídica tributada com base no lucro real a sócios ou acionista, pessoas físicas ou jurídicas, residentes ou domiciliadas no País.

Art. 2º Os dispositivos da Lei nº 8.849, de 1994, adiante indicados, passam a vigorar com a seguinte redação, renumerando-se para 9º o seu art. 8º:

"Art. 2º ...

§ 1º O imposto descontado na forma deste artigo será:

- a) deduzido do imposto devido na declaração de ajuste anual do beneficiário pessoa física, assegurada a opção pela tributação exclusiva;
- b) considerado como antecipação, sujeita à 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;
- c) definitivo, nos demais casos.

§ 2º A compensação a que se refere à alínea "b" do parágrafo anterior poderá ser efetuada com o imposto de renda, que a pessoa jurídica tiver que recolher, relativo à retenção na fonte sobre a distribuição de lucros ou dividendos a beneficiário residente ou domiciliado no exterior.

...

Art. 8º O beneficiário dos rendimentos de que trata o art. 2º, que, mediante prévia comunicação à Secretaria da Receita Federal, optar pela aplicação do valor dos lucros e dividendos recebidos, na subscrição de aumento de capital de pessoa jurídica, poderá requerer a restituição do correspondente imposto de renda retido na fonte por ocasião da distribuição.

§ 1º A restituição subordina-se ao atendimento cumulativo das seguintes condições:

- a) os recursos sejam aplicados, na subscrição do aumento de capital de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, no prazo de até noventa dias da data em que os rendimentos foram distribuídos ao beneficiário;
- b) a incorporação, mediante aumento de capital social da pessoa jurídica receptora, ocorra no prazo de até noventa dias da data em que esta recebeu os recursos."

Manifesta-se a Lei nº 9.249, de 1995 da seguinte forma:

"Art. 10 - Os lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, pagos ou creditados pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro real, presumido ou arbitrado não ficarão sujeitos à incidência do Imposto sobre a Renda na fonte, nem integrarão a base de cálculo de Imposto sobre a Renda do beneficiário, pessoa física ou jurídica, domiciliado no País ou no exterior."

AP

Posteriormente, a Instrução Normativa SRF nº 12, de 12 de fevereiro de 1999, dispôs o seguinte:

"Art. 2º O valor do imposto de renda retido na fonte sobre lucros e dividendos recebidos pela pessoa jurídica, relativos aos períodos de apuração encerrados em 1994 e 1995, que a beneficiária não puder compensar em virtude da inexistência, em sua escrituração contábil, de saldo de lucros sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte quando distribuídos, poderá ser compensado com o imposto que esta retiver na distribuição, a seus sócios e acionistas, de bonificações em dinheiro e outros interesses, inclusive com o retido sobre os valores pagos ou creditados a título de juros remuneratórios do capital próprio."

Assim, os valores retidos na fonte sobre dividendos recebidos durante a vigência do disposto no art. 2º da Lei nº 8.894, de 1994 e alterações posteriores não são passíveis de restituição e, somente são compensáveis com o imposto 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, inclusive com o retido sobre os valores pagos ou creditados a título de juros remuneratórios do capital próprio.

É de se ressaltar, que o Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25/10/66), determina, em seu artigo 165, I, o direito à restituição do tributo, cobrado ou pago espontaneamente, indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável. Portanto, não resta menor dúvida, que o pressuposto essencial à restituição está na identificação de um recolhimento indevido ou maior que o devido.

Entendo correta a posição da autoridade administrativa ao negar a restituição do imposto pleiteado, já que nenhuma razão assiste à contribuinte, eis que esta pretende dar aos valores retidos quando do recebimento dos dividendos o tratamento de tributo indevido, o que, efetivamente, não é.

Se o imposto não é mais devido na redistribuição, em virtude da não-incidência firmada pelo art. 10 da Lei nº 9.249/95, que, ressalte-se, refere-se aos lucros ou dividendos calculados com base nos resultados apurados a partir do mês de janeiro de 1996, não há como a contribuinte se aproveitar do imposto retido na fonte da operação anterior, oriundos de resultados referentes aos anos de 1994 e 1995.

Acolher a tese da requerente significaria conceder um resarcimento de um tributo que foi efetivamente devido e pago. Resultaria em sentenciar pela não-incidência ou isenção do tributo que era devido e foi pago." (somente negritos, negritos com sublinhado, do texto original)

A esse respeito, vejam-se, ainda, os seguintes precedentes:

"IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE DIVIDENDOS - O Imposto de Renda descontado pela fonte sobre dividendos pagos



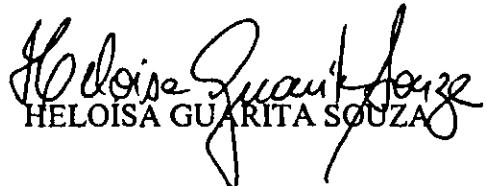
durante o ano-calendário de 1995, é definitivo nos casos em que o beneficiário não cumpriu os requisitos expressos em lei para a restituição ou compensação do imposto retido. Recurso negado" (Acórdão nº 106-13.571, de 16.10.2003)

"DIVIDENDOS – ANTECIPAÇÃO - A lei que disciplina a incidência do imposto retido na fonte sobre dividendos especifica as hipóteses em que o recolhimento reveste a natureza de antecipação. Recurso negado." (Acórdão nº 104-21.885, de 20.09.2006).

Logo, resta evidenciado que a situação concreta em que a Contribuinte requer a restituição do IRF sobre dividendos para compensar com PIS-Faturamento não se amolda à hipótese legal permissiva da compensação desse IRF sobre dividendos distribuídos até 1995, não mais aproveitável, pela superveniência da legislação.

Ante ao exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 07 de novembro de 2007



HELOÍSA GUARITA SOUZA