



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16327.720265/2014-99
ACÓRDÃO	1302-007.537 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de setembro de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	BANCO FIBRA SA E FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. IRRF INCIDENTE SOBRE O PAGAMENTO DE JCP. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. ASPECTO TEMPORAL DA REGRA-MATRIZ DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA.

A leitura conjunta do artigo 9º da Lei nº 9.249/1995 e do *caput* do artigo 1º da IN SRF nº 41/1998 delineou a seguinte norma sobre o momento da ocorrência do fato gerador de IRRF quanto ao JCP pago ou creditado: (i) o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF será a data do pagamento do JCP; ou (ii) o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF será a data do registro da despesa na escrituração contábil da pessoa jurídica, em contrapartida a conta ou subconta de seu passivo exigível, representando o direito de crédito de JCP a cada sócio ou acionista, individualizadamente considerado.

O auto de infração assumiu que a data de constituição de provisão para o pagamento de JCP é a data de ocorrência do fato gerador do IRRF e lançou o tributo sob a acusação de postergação do pagamento, sem comprovar as hipóteses legais do aspecto temporal analisado.

Possibilidade de constituição de provisão para o pagamento futuro de JCP, sem efeitos fiscais, porquanto o direito ao crédito de JCP só nasce quando deliberado pelos órgãos de administração da sociedade, permitindo então seu registro contábil e seu pagamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator. Em relação ao recurso de ofício, acordam, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto do relator.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas – Relator

Assinado Digitalmente

Sergio Magalhães Lima – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Izaguirre da Silva, Henrique Nimer Chamas, Alberto Pinto Souza Junior, Miriam Costa Faccin, Natalia Uchoa Brandao, Sergio Magalhaes Lima (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário oposto pela contribuinte em face de acórdão da DRJ que julgou procedente em parte sua impugnação.

Em face da contribuinte foi lavrado o auto de infração de IRRF (fls. 98 a 105), em razão de duas infrações constatadas no anos-calendário de 2009 e 2010: recolhimento em atraso do IRRF incidente sobre o pagamento de Juros sobre o Capital Próprio (“JCP”) e por não recolher IRRF sobre JCP pago à empresa sediada no exterior.

Segundo informa o Termo de Verificação Fiscal (“TVF”, fls. 78 a 81 e 82 a 88), as infrações identificadas foram:

[sobre o IRRF s/ JCP pago a empresa no exterior]

2. DESCRIÇÃO DOS FATOS

O contribuinte pagou/creditou juros sobre o capital próprio ao seu sócio “International Finance Corporation-IFC” com sede nos Estados Unidos, nos anos calendários de 2009 e 2010, conforme discriminado abaixo:

ANO CALENDARIO DE 2009 –

Na DIPJ 2010, o contribuinte informou na linha 53 da Ficha 06B, o valor de R\$. 51.284.168,16, de Despesa a título de juros sobre o capital próprio.

Para demonstrar o valor lançado em sua DIPJ 2010, O contribuinte apresentou um “Demonstrativo dos Juros Pagos ou Creditados no ano de calendario 2009”, onde verifica-se que a empresa Internacional Finance Corporation – IFC, detém um percentual de 7,93% sobre o total de Juros sobre o Capital Próprio apurado pelo Banco Fibra S/A. A outra parte, de 92,07%, é pago/creditado à Elisabeth S/A Industrial Têxtil. O Banco Fibra apura mensalmente o juros sobre o capital próprio e registra na conta COSIF 4.9.3.10.00.005000-1 - TJLP à pagar (anexa ao presente processo administrativo fiscal). Assim sendo, para calcular a parcela de juros de capital próprio a ser paga pelo Banco Fibra a empresa estrangeira Internacional Finance Corporation – IFC, basta tomarmos o valor total de JCP apurado no mês, constante da conta COSIF 4.9.3.10.00.005000-1 - TJLP à pagar, e multiplicarmos por 7,93% que encontramos o valor que foi provisionado/pago a IFC.

Deve-se observar, que pela legislação vigente, à época dos fatos, há incidência do IRRF sobre os valores pagos à alíquota de 15%. Compulsando a documentação contábil e demonstrativos apresentados pelo contribuinte verifica-se que não foi recolhido o IRRF devido sobre os juros sobre o capital próprio pagos/creditados à Internacional Finance Corporation - IFC.

Pesquisando o SINAL08 (Consulta pagamento da SRFB), verifica-se não constar nenhum pagamento relativo ao código de receita 9453-IRRF –Juro s/Capital Próprio- Res Exterior. Também, verifica-se, que não há registro na DIRF entregues pelo contribuinte à SRFB, nenhuma retenção relativa ao código 9453-IRRF s/JCP pagos/creditados no exterior(DIRF 2009 no.32.50.92.29.29-00 de 26/05/2011). Além disso, foi feita a pesquisa no sistema DCTF ano calendário 2009, e verificou-se não existir declaração entregue pelo contribuinte relativa ao código 9453 – IRRF.

Ano calendário de 2009

Beneficiário: International Financen Corporation-IFC

REAJUSTE DA BASE DE CALCULO DOS JCP

Data contabilização	valor da part JCP	base reajustada em 15%	IRRF (15%)	DEVIDO	valor liquido pago/creditado
30/01/2009	331.458,13	389.950,74	58.492,61		331.458,13
27/02/2009	331.914,19	390.487,28	58.573,09		331.914,19
31/03/2009	335.576,20	394.795,53	59.219,33		335.576,20
30/04/2009	331.115,87	389.548,09	58.432,21		331.115,87
29/05/2009	273.151,47	321.354,67	48.203,20		273.151,47
30/06/2009	265.374,84	312.205,70	46.830,85		265.374,84
31/07/2009	366.836,47	431.572,32	64.735,85		366.836,47
31/08/2009	340.867,84	401.020,99	60.153,15		340.867,84
30/09/2009	530.779,07	624.445,97	93.666,90		530.779,07
30/10/2009	327.060,87	384.777,50	57.716,62		327.060,87
30/11/2009	324.487,29	381.749,75	57.262,46		324.487,29
31/12/2009	308.212,28	362.602,68	54.390,40		308.212,28

Obs.Crédito tributário dos valores devidos ao IRRF, conforme descritos na planilha acima, foram obtidos através do reajuste da base de cálculo, procedida nos termos do artigo 725 do RIR/99.

ANO CALENDARIO DE 2010

O contribuinte informou na sua DIPJ/2011, na linha 55 da ficha 07B, o valor de R\$.22.246.757,76, lançado como Despesas a título de Juros sobre o Capital próprio.

Para apuração dos juros sobre o capital próprio pago/creditado a IFC no ano calendário de 2010, foram adotados procedimentos idênticos aqueles mencionados em parágrafo anterior para o ano calendário de 2009. Faz parte deste processo administrativo fiscal, cópia do razão contábil, conta COSIF 4.9.3.10.00.005000-1 - TJLP à pagar, do ano calendário de 2010, bem como demonstrativos apresentados pelo contribuinte.

Da mesma forma, em 2010 verificou-se que o contribuinte não procedeu o recolhimento do IRRF incidente sobre os juros sobre o capital próprio pagos/creditados a IFC.

Pesquisando o Sistema de Pagamentos da SRFB -SINAL08 (Consulta pagamento da SRFB)- verifica-se não constar nenhum pagamento relativo ao código de receita 9453-IRRF –Juro s/Capital Próprio- Res Exterior, relativo ao AC 2010. Também, verifica-se, que não há registro na DIRF entregues pelo contribuinte à SRFB, nenhuma retenção relativa ao código 9453-IRRF s/JCP pagos/creditados no exterior(DIRF 2010 no. 29.45.55.44.16-46 de 18/04/2013). Além disso, foi feita a pesquisa no sistema DCTF ano calendário 2010, e verificou-se não existir declaração entregue pelo contribuinte relativa ao código 9453 – IRRF.

Ano calendário de 2010

Beneficiário: International Finance Corporation IFC

Reajuste da Base calculo dos JCP pagos

Data contabilização	valor da part JCP	base reajustada em 15%	IRR DEVIDO(15%)	valor liquido pago/creditado
29/01/2010	322.043,45	378.874,65	56.831,20	322.043,45
26/02/2010	327.790,25*	385.635,59	57.845,34	327.790,25
31/03/2010	304.112,16	357.779,01	53.666,85	304.112,16
30/04/2010	318.673,48	374.909,98	56.236,50	318.673,48
31/05/2010	319.765,05	376.194,18	56.429,13	319.765,05
31/06/2010	171.783,49	202.098,22	30.314,73	171.783,49

Obs: Crédito tributário dos valores devidos ao IRRF, conforme descritos na planilha acima, foram obtidos através do reajuste da base de cálculo, procedida nos termos do artigo 725 do RIR/99.

Pelo exposto, ficou bem caracterizado que o contribuinte não efetuou o recolhimento do IRRF incidentes sobre Juros de Capital Próprio do Exterior, a que estava sujeito, conforme determina o artigo 668 do RIR/99, artigo 682 e 685 também do RIR/99.

[sobre as diferenças no recolhimento de IRRF]

2. DESCRIÇÃO DOS FATOS

O contribuinte efetuou o recolhimento do IRRF incidentes sobre os valores pagos/creditados de Juros de Capital Próprio à empresa: Elizabeth S/A – Indústria Têxtil –CNPJ: 48.038.541/0001-35, nos anos calendário de 2009 e 2010, fora do prazo estabelecido pela legislação fiscal que originou recolhimento a menor do imposto.

O art 668 do RIR/99 e o artigo 1º § único da IN/SRF nº 41/98 disciplina o momento de ocorrência do Fato Gerador da obrigação tributária, cujo texto transcrevemos abaixo:

(...)

Com a finalidade apurar o correto recolhimento do IRRF incidentes sobre os JCP pagos/creditados Elizabeth S/A Indústria Têxtil, nos períodos de 2009 e 2010, foi elaborado planilha abaixo, onde se constatou recolhimento a menor do IRRF. Os cálculos foram realizados com base na imputação proporcional de pagamento, prevista no artigo 170 do CTN, IN SRF Nº 600/05 e demais decisões, cujos textos transcrevemos abaixo:

(...)

Analisando o Razão de Contas COSIF apresentado pelo contribuinte, verifica-se que os Juros sobre o Capital Próprio(JCP) são apropriados mês a mês, e são registrados no Razão Contábil com um lançamento a débito da conta 8.1.9.55.00.001000-2 – TJLP e contrapartida a crédito da conta 4.9.3.10.00.004000-6 – Provisão TJLP a pagar. Os JCP apurados mensalmente são divididos entre os acionistas, na proporção de 92,07% a Elisabeth S/A e 7,93% a International Finance Corporation - IFC(conforme pode-se constatar no “Demonstrativo dos Juros Pagos ou Creditados”, apresentado pelo contribuinte e anexado ao presente processo). O IRRF sobre os JCP mensal, são lançados no Razão Contabil pelo lançamento a débito da conta 8.1.9.55.00.001000-2 – TJLP e contrapartida a crédito na conta 4.9.4.20.90.004000-6 – Provisão IRRF s/ TJLP. Registre-se, que o contribuinte não faz a retenção na fonte sobre o JCP pago/creditado à sua acionista estrangeira IFC. Portanto, os valores relativos a IRRF s/ JCP registrados no Razão Contábil conta COSIF: 4.9.4.20.90.004000-6 – Provisão IRRF s/ TJLP, são aqueles retidos sobre o valor pago/creditado a acionista Elisabeth S/A. Os valores devidos, calculados na tabela abaixo, foram atualizados com os devidos acréscimos legais até a data do pagamento efetuado pelo contribuinte(coluna 1 e 2). Dessa forma, através da aplicação do cálculo de imputação proporcional, prevista na legislação vigente, foram encontradas diferenças a recolher nos períodos de 31/03/2009, 31/03/2010, 30/04/2010, 31/05/2010 e 31/06/2010:

(...)

3.ENQUADRAMENTO LEGAL E VALOR TRIBUTAVEL

Dessa forma, conclui-se que o contribuinte, deixou de efetuar o recolhimento do IRRF (código 5706) incidente s/JCP pago/creditado em 2009 e 2010, que estaria sujeito por força da norma legal que rege a matéria, cujo texto transcrevemos abaixo:

Cientificada a contribuinte, apresentou impugnação (fls. 113 a 132), sustenta:

- (i) a não ocorrência de recolhimento a menor de IRRF ou em atraso, pois não houve lançamento em conta de passivo do crédito referente aos JCP a serem pagos, sendo que a fiscalização considerou como fato gerador do IRRF uma provisão registrada pela expectativa de desembolso futuro, ao passo que este ocorreria somente quando efetivamente pago o JCP à beneficiária; e
- (ii) não existir o dever de recolher IRRF sobre JCP pago à *International Finance Corporation* (“**IFC**”), por ser acionista domiciliada no exterior, nos termos do artigo 690, inciso VII, do RIR/1999, bem como isenção atribuída às agências especializadas das Nações Unidas.

Após apresentar a Impugnação, apresenta manifestação (fl. 282 a 284) informando que um prestador de serviços sem poderes pertinentes apresentou requerimento de quitação de débitos no PRORELIT com indicação deste processo administrativo, o que motivou a impetração de Mandado de Segurança para devolver o processo para continuidade da discussão administrativa. A autoridade impetrada aquiesceu com o pleito e foi determinado o normal prosseguimento do processo administrativo.

A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação (fls. 364 a 385), em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2009, 2010

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - JCP. FATO GERADOR DO IRRF. CRÉDITO CORRESPONDENTE A AQUISIÇÃO DE DISPONIBILIDADE JURÍDICA DO RENDIMENTO.

O crédito contábil com característica de provisão efetuado no passivo, sem a devida individualização dos beneficiários e sem respaldo em instrumento jurídico societário que tenha deliberado pela destinação e pagamento do JCP, não pode ser considerado o crédito definido em lei para fins da ocorrência do fato gerador.

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO - JCP. ISENÇÃO DO IRRF PARA OS VALORES CREDITADOS A BENEFICIÁRIO RESIDENTE NO EXTERIOR QUE SEJA ENTIDADE DO BANCO MUNDIAL, CONSIDERADA AGÊNCIA ESPECIALIZADA PERTENCENTE À ESTRUTURA DA ORGANIZAÇÃO DAS NAÇÕES UNIDAS.

Nos termos do Decreto nº 52.288/1963 (Convenção sobre Privilégios e Imunidades das Agências Especializadas das Nações Unidas) e do inciso VII do artigo 690 do RIR/99, vigentes à época da ocorrência dos fatos geradores lançados, não se sujeitam à retenção do IRF as remessas destinadas à Corporação Financeira Internacional (International Finance Corporation-IFC) por investimentos diretos ou empréstimos em moeda a empresas brasileiras.

Quanto ao mérito das alegações, entendeu o seguinte:

- (i) pela interpretação combinada do artigo 9º da Lei nº 9.249/1995 e do *caput* do artigo 1º da IN SRF nº 41/1998, que o mero registro contábil de provisão não corresponde ao fato gerador do IRRF, sobretudo quando efetuado anteriormente ao instrumento societário que autorizou e legitimou o direito dos sócios à percepção deste rendimento. Contudo, com relação a uma competência específica analisada, manteve a exigência, colaciono o trecho da decisão:

“Definido então que o fato gerador do IRRF relativo ao Darf pago em 14/07/2010, no valor de R\$ 8.220.782,59, ocorreu apenas em 30/06/2010 (data da AGO), resta apenas confirmar qual o vencimento legal deste tributo. Nos termos da legislação de regência e de acordo com o Ato Declaratório Executivo CODAC nº 44, de 28/06/2010, o vencimento do IRRF referente ao JCP (código 5706) cujo fato gerador tenha ocorrido entre 21 a 30 de junho/2010 foi o dia 05/07/2010, e não o dia 14/07/2010 em que foi efetuado o recolhimento, revelando a intempestividade do pagamento, ficando sujeito aos acréscimos legais pela mora e legitimando o procedimento fiscal de imputação proporcional de pagamento.”

- (ii) e, a infração do pagamento de IRRF incidente sobre JCP pago à empresa situada no exterior, exonerou a infração, nos termos do artigo 690, inciso VII, do RIR/1999 e do ADE CST nº 24/1985.

O valor exonerado correspondeu à R\$ 5.875.392,92.

Cientificada a contribuinte em 1 de outubro de 2020 apresentou, em 29 de outubro de 2020, Recurso Voluntário (fls. 400 a 413). Em suas razões, pugna pela reforma do acórdão com relação à competência de julho de 2010, alegando que houve alteração no critério jurídico do lançamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Henrique Nimer Chamas**, Relator.

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto, dele conheço.

ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE OFÍCIO

A saber, a exoneração da decisão de piso totalizou R\$ 5.875.392,92.

Desse modo, nos termos do artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/1972, da Portaria nº 2/2023 e da Súmula CARF nº 103, destaco que o limite de alçada vigente para conhecimento do Recurso de Ofício não foi superado, motivo pelo qual não deve ser conhecido.

DELIMITAÇÃO DA LIDE

A matéria adstrita ao litígio diz respeito à inovação do lançamento pela DRJ, que ao analisar o lançamento pelo suposto recolhimento em atraso do IRRF incidente sobre o pagamento de JCP, teria alterado o critério jurídico do lançamento. O cerne da questão, portanto, é verificar se houve inovação de critério jurídico pela decisão de piso.

MÉRITO

Aspecto temporal do IRRF incidente sobre o pagamento de JCP (momento da ocorrência do fato gerador do IRRF)

O JCP está previsto no artigo 9º da Lei nº 9.249/1995. Para além dos requisitos e cálculos para o pagamento, o §2º determina a incidência de IRRF sobre os juros pagos ou creditados ao beneficiário, na data em que ocorra algum desses eventos:

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.

§ 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.

Em face de imprecisão legislativa quanto ao aspecto temporal da ocorrência da regra de retenção na fonte do imposto de renda, a IN SRF nº 41/1998 delineou a seguinte regra, no *caput* do artigo 1º:

Art. 1º Para efeito do disposto no art. 9º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, considera-se creditado, individualizadamente, o valor dos juros sobre o capital próprio, quando a despesa for registrada, na escrituração contábil da pessoa jurídica, em contrapartida a conta ou subconta de seu passivo exigível, representativa de direito de crédito do sócio ou acionista da sociedade ou do titular da empresa individual.

A interpretação conjunta da lei e da instrução normativa apresenta duas regras quanto ao momento da ocorrência do fato gerador do IRRF:

- (i) o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF será a **data do pagamento** do JCP; ou

- (ii) o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF será a **data do registro da despesa na escrituração contábil da pessoa jurídica, em contrapartida a conta ou subconta de seu passivo exigível, representando o direito de crédito de JCP a cada sócio ou acionista, individualizadamente considerado.**

Feitas essas considerações, passa-se ao caso concreto.

A inovação do lançamento tributário

O artigo 142 do Código Tributário Nacional estabelece que compete à autoridade administrativa, no exercício de sua atividade privativa, verificar a ocorrência do fato gerador, determinar a matéria tributável e calcular o montante do tributo devido:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Lavrado o auto de infração, no exercício privativo da norma supracitada, não seria possível alterar justamente o que se considerou como o fato gerador ocorrido, porquanto esse procedimento representaria inovação ou alteração do critério jurídico adotado e implicaria a confusão das competências quanto à atividade de fiscalização e a atividade do julgamento administrativo. Isto é, após concluído o ato administrativo do lançamento de ofício, os fundamentos que o motivaram devem ser escrutinados sob a ótica de sua adequação e pertinência ao sistema jurídico-tributário.

Isso decorre da lógica da regra de distribuição do ônus probatório em matéria fiscal, onde cabe à autoridade fiscalizatória sustentar os fundamentos da infração identificada, ao julgador administrativo analisá-las, cotejando-as com as alegações do contribuinte, sob pena de cercear o direito de defesa deste. Não se pode, por exemplo, admitir que o contribuinte, ao ter lançado contra si um auto de infração cujo fato gerador é identificado pela autoridade fiscal sob um fundamento, após a instauração do litígio, essa premissa se altere ou inove.

O artigo 146 do Código Tributário Nacional disciplina que o critério jurídico do lançamento deve se manter inalterado em relação ao mesmo contribuinte, salvo em novo lançamento relativamente a fatos futuros:

Art. 146. A modificação introduzida, de ofício ou em consequência de decisão administrativa ou judicial, nos critérios jurídicos adotados pela autoridade administrativa no exercício do lançamento somente pode ser efetivada, em relação a um mesmo sujeito passivo, quanto a fato gerador ocorrido posteriormente à sua introdução.

Por óbvio, a lógica do sistema não busca ceifar as possibilidades interpretativas sobre os fatos jurídicos. Mas a interpretação deve estar dentro da moldura que motivou a elaboração do ato administrativo do lançamento de ofício.

E o artigo 60 do Decreto-lei nº 70.235/1972 abarca as situações de nulidade que são genéricas:

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Passa-se ao caso concreto.

A autoridade fiscal lavrou auto de infração frágil, sem suporte em provas e documentos que atestem qual foi o *efetivo* momento em que ocorreu o fato gerador. Basta que se observe os autos: não há um documento do registro contábil individualizado do JCP em conta ou subconta de passivo. Simplesmente considerou a autoridade fiscal que na “data contabilização” ocorrera o fato gerador do IRRF lançado, data esta que correspondia ao provisionamento do futuro pagamento dos juros. Também não foram analisadas as atas das reuniões dos órgãos deliberativos, que indicariam quando ocorrera a deliberação pelo pagamento dos JCPs. Em suma, não houve aprofundamento aos fatos para se lavrar o auto de infração.

A DRJ, nessa linha, afastou a maior parte do lançamento, adequadamente analisando os fatos jurídicos e subsumindo-os à norma que disciplina o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF. Sob as premissas da decisão, somente o lançamento do IRRF relacionado à competência de julho de 2010 poderia ser mantido parcialmente.

A contribuinte entendeu que como todos esses fatos não foram analisados no TVF e teria ocorrido a inovação do lançamento jurídico pela DRJ, pois, em linhas gerais, a decisão recorrida justificou as razões pelas quais o lançamento seria procedente em parte – razões estas divergentes das premissas do lançamento.

De fato, o caso concreto caminha na linha tênue da inovação do lançamento tributário. Não há dúvidas que a decisão de piso foi muito mais técnica, precisa, analítica e detalhada, se comparada ao TVF.

A premissa do auto de infração expressamente posta no TVF foi a postergação do pagamento de tributo. Implicitamente, subentende-se, a partir da leitura do procedimento fiscal e do lançamento de ofício, que a autoridade fiscal concluiu que a contabilização da provisão para o pagamento de JCP futuro atrai a ocorrência do fato gerador. Esse foi o critério jurídico que sustentou o lançamento de ofício do IRRF – ou ao menos, é o que se pode concluir após as breves considerações feitas no TVF.

Como já afirmado, a premissa se mostrou equivocada, mas à contribuinte foi facultado se defender sobre esse fundamento, ou seja, que a constituição da provisão para pagamento futuro de JCP configura o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF.

Em momento algum a autoridade fiscal desenvolveu o tema da mesma forma em que se observa na decisão de piso, cuja interpretação se mostrou fiel à lei e aos atos normativos da RFB, independentemente do resultado do julgamento.

Para justificar a incorreção do lançamento, foi necessário reinterpretar os fatos jurídicos em conjunto com as normas a ele aplicáveis e então se chegou ao critério jurídico segundo o qual o momento da ocorrência do fato gerador do IRRF é distinto daquele considerado pela autoridade fiscal. Em outras palavras, foi novamente verificada a ocorrência do fato gerador, que ocorreu de forma distinta da qual fixada pela autoridade fiscal.

Isso só demonstra o quanto o TVF e o lançamento de ofício são vulneráveis, pois a autoridade fiscal não se debruçou sobre o tema e assumiu que a contabilização feita pela contribuinte cumpriria os requisitos legais e ensejaria a aplicação da norma.

Não há como superar o fato de que o critério jurídico do lançamento e o que norteou a decisão de piso são distintos. O momento da ocorrência do fato gerador em ambas as situações não convergem. Não se trata de mera adequação matemática do lançamento, pois, a bem da verdade, a acusação fiscal se aprimorou no julgamento e à contribuinte sequer foi possibilitado se defender sobre esse tema, até porque ele não era objeto da acusação que levou à lavratura do auto de infração.

Houve, portanto, erro na eleição do fato gerador por erro na premissa quanto ao momento de sua ocorrência, matéria que atrai erro na eleição do fato gerador. Não é possível corrigir o lançamento, em razão da competência privativa de lançamento da autoridade fiscal (artigo 142 do CTN) e tal equívoco é insanável, por cercear o direito de defesa da contribuinte (artigo 60 do Decreto-lei nº 70.235/1972).

Nesse sentido, o novo critério jurídico se tornou principal e é o único motivo pelo qual se manteve parcialmente o auto de infração.

Todos os elementos que levaram a decisão recorrida a reapurar corretamente o direito aplicável ao caso e redefinir o momento da ocorrência do fato gerador estavam à disposição da autoridade fiscal desde o início do procedimento fiscalizatório; as conclusões da DRJ foram diametralmente opostas às premissas da fiscalização. Não há caracterização mais cristalina sobre a inovação do lançamento de ofício.

A inovação, da forma como observada, pragmaticamente indica para o erro do lançamento de ofício.

Isto posto, tenho convicção suficiente para decidir pela improcedência do auto de infração, motivo pelo qual **dou provimento** ao Recurso Voluntário para cancelar a exação de IRRF cujo pagamento foi considerado postergado.

Conclusão

Ante aos fundamentos acima, conheço o Recurso Voluntário e, no mérito, **dou-lhe provimento**. Quanto ao Recurso de Ofício, não o conheço, por não superar o limite de alçada.

Assinado Digitalmente

Henrique Nimer Chamas