



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16682.901580/2013-95
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-002.085 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de janeiro de 2016
Matéria IRPJ
Recorrente BNDES PARTICIPACOES S/A - BNDESPAR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2008

IRRF. JSCP.

O imposto retido na fonte sobre JSCP será considerado ou antecipação do devido na declaração de rendimentos, facultado a sua dedução para compor o saldo negativo, ou 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.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito ao crédito complementar no montante de R\$ 19.257.478,08; homologando-se as compensações pleiteadas até esse limite.

(assinado digitalmente)

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Presidente.

(assinado digitalmente)

FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: LEONARDO DE ANDRADE COUTO, FERNANDO BRASIL DE OLIVEIRA PINTO, FREDERICO AUGUSTO GOMES DE ALENCAR, LEONARDO LUIS PAGANO GONÇALVES e DEMETRIUS NICHELE MACEI.

Relatório

BNDES PARTICIPACOES S/A - BNDESPAR recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 2ª Turma da DRJ São Paulo 01/SP, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“Em 31/08/2009 (fl.92), a interessada transmitiu DCOMP, objetivando o aproveitamento de SALDO NEGATIVO de IRPJ, relativo ao ano-calendário de 2008, com vistas à quitação de débitos diversos.

Em 19/01/2009, a DEMAC/RJO exarou DESPACHO DECISÓRIO (fl. 92), HOMOLOGANDO EM PARTE as compensações em DCOMP no valor de R\$ 109.212.080,43 de um total de R\$ 134.194.461,29 informado em DIPJ.

O deferimento parcial do direito creditório deu-se pelos motivos a seguir expostos:

- Comprovação parcial das retenções na fonte no montante de R\$ 271.129.683,21 de um total informado de R\$ 276.854.585,99 e glosa de estimativas compensadas com saldos negativos de exercícios anteriores no montante de R\$ 19.257.478,08.

A contribuinte inconformada com a decisão da DEMAC/RJO e, tendo, tomado ciência em 15/07/2013 (fl.102), recorreu a esta DRJ em 14/08/2013 (fls.03/20), alegando, o seguinte:

- Caracteriza-se a impossibilidade de desconsideração de estimativas pagas mediante compensações pendentes de análise, na formação do saldo negativo de IRPJ;
- A contribuinte terminaria pagando duas vezes o mesmo débito: (i) mediante a redução do saldo negativo e (ii) pela via da execução fiscal (cobrança do débito de estimativa objeto da compensação não homologada);
- Portanto, as estimativas cujo adimplemento se deu por compensação devem ser consideradas como pagas em qualquer hipótese, visto que, caso ao final das vias administrativas não sejam homologadas, nenhum prejuízo advirá ao Fisco;
- O STJ afastou a aplicação do regime de competência disposto na Instrução Normativa nº 11/96 da Receita Federal do Brasil, norma que vinha sendo utilizada pelo fisco para sustentar que as sociedades apenas poderiam usar os JCP como despesa dedutível no ano-calendário em que os lucros fossem gerados;
- Conforme art. 4º da IN SRF nº 41/98, mister se faz necessário que antes seja informado pela fonte pagadora de suas intenções de creditar ou pagar juros sobre o capital próprio, conforme estipulado no art. 2º

da IN SRF 41/98, fato sem o qual a contribuinte não tem informação e nem fundamento para tal registro;

- Logo, a receita de JSCP é contabilizada e tributada por competência, mediante a recepção do comprovante de rendimentos emitido em tempo hábil;
- Pugna-se pela realização de diligência as fontes pagadoras para confirmação das alegações quanto não envio em tempo hábil do comprovante de rendimentos, que ocasiona à indisponibilidade de informações para efetuar o reconhecimento do ativo;
- Item 2 - CNPJ: 00.000.000/0001-91; Item 10 - CNPJ: 00.609.634/0001-46; Item 13 - CNPJ: 01.371.925/0001-01; Item 21 - CNPJ: 02.474.103/0001-19; Item 31 - CNPJ: 03.853.896/0001-40; Item 48 - CNPJ: 13.552.070/0001-02; Item 50 - CNPJ: 16.404.287/0001-55; Item 58 - CNPJ: 29.950.060/0001-57; Item 72 - CNPJ: 33.938.119/0001-69: Anexados Informe de Rendimentos referentes ao ano-calendário 2007 que comprovam a retenção do Imposto de Renda glosado. Tais valores foram incluídos na composição do saldo negativo do IRPJ em 2008, devendo ser homologados a fim de não se constituírem verdadeira tributação em duplicidade ou bitributação;
- Item 117 - CNPJ: 76.483.817/0001-20: Comprova a retenção do Imposto de Renda, onde se identifica que o valor glosado é uma parcela adicional decorrente de valor pago a maior em relação a informação utilizada para provisão. A retenção adicional foi realizada e contabilizada, pela Ficha de Lançamento nºY 0018 de 27/05/2008, na efetivação do pagamento pela fonte pagadora em 2008, visto que a deliberação dessa parcela adicional em relação ao que se havia provisionado no balanço fechado em 2007 decorre de deliberação da AGO da fonte pagadora ocorrida em 17/04/2008;
- O Superior Tribunal de Justiça tem assegurado a devida proteção jurídica aos contribuintes de boa-fé, excluindo a multa de contribuintes que descumpriram obrigações tributárias de boa-fé;
- Em caso de dúvida, portanto, em matéria de infrações e de penalidades, a regra é a da interpretação mais benigna, sendo evidente que a BNDESPAR agiu de boa-fé, devendo ser excluída a imposição de penalidades, juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo, na forma do parágrafo único do artigo 100 do CTN.”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 16-53.434 (fls. 109-119) de 05/12/2013, por unanimidade de votos, considerou improcedente a manifestação de inconformidade. A decisão foi assim ementada.

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2008

IRRF. JSCP. O imposto retido na fonte sobre JSCP será considerado ou antecipação do devido na declaração de rendimentos, facultado a sua dedução para compor o saldo

negativo, ou 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.

SALDO NEGATIVO DE IMPOSTO APURADO NA DECLARAÇÃO. Constituem crédito a compensar ou restituir os saldos negativos de IRPJ apurados em declaração de rendimentos, desde que ainda não tenham sido compensados ou restituídos.

RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO. O reconhecimento do crédito depende da efetiva comprovação do alegado recolhimento indevido ou maior do que o devido.”

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 12/02/2014 (termo de fl. 127) a interessada interpôs recurso voluntário em 06/03/2014 (solicitação de juntada, fl. 128; recurso voluntário, fls. 130-150) onde repisa os argumentos apresentados em sua impugnação, acrescentando o seguinte.

O valor de R\$ 19.257.478,08, representa 77% do total de créditos não confirmados e corresponde a pagamento de estimativa de IRPJ mediante DCOMP nº 20408.56863.290808.1.3.02-3805 de Saldo Negativo de Período Anterior, glosado pelo preparador, vide pág. 96, devido ao suposto estágio de não homologação desse valor em outra DCOMP, examinada no processo nº 16682.901010/2012-14.

Todavia, é incabível que neste processo se queira julgar outras DCOMPs que estão sendo discutidas em processo próprio e específico.

Com efeito, o preparador não levou em conta, nas razões de decidir, a orientação da Coordenação Geral de Tributação (Cosit), externada na Solução de Consulta Interna nº 18, de 13/10/2006, que tem por objetivo uniformizar o procedimento a ser adotado pelas DRF, nos casos em que o contribuinte apresenta declaração de compensação pretendendo compensar estimativas de IRPJ e CSLL. A orientação dada deixa claro que, no ajuste anual do IRPJ, para efeitos de apuração do imposto a pagar ou do saldo negativo na DIPJ, não cabe efetuar a glosa dessas estimativas, objeto de compensação não homologada.

Ademais, na Manifestação de Inconformidade, seguiu anexo, vide pág. 42, o Acórdão nº **12-57.826**, de 17/07/2013, da 2ª Turma da DRJ/RJ1, que ora se anexa na íntegra (vide Doe. 1), o qual já homologou integralmente a referida DCOMP nº **20408.56863.290808.1.3.02-3805**, no montante de R\$ 17.933.952,39, que atualizado pela Selic, tornou-se o valor de R\$ 19.257.478,08, utilizado para pagamento da estimativa de IRPJ de JUL/2008 que compõe o Saldo Negativo de IRPJ do AC 2008, objeto parcial deste recurso.

Surpreendentemente, o acórdão ora guerreado, exarado em 05/12/2013, negou o reconhecimento dessa parcela substancial do crédito total glosado, sem manifestar nenhum juízo. Embora, de acordo com os artigos 37 e 38 da Lei nº 9.784/99, seja dever da autoridade incumbida da decisão buscar as informações disponíveis na própria Administração e considerá-las em sua decisão, o contribuinte se antecipou e anexou o acórdão que assegurava a certeza e liquidez do crédito, mas, inexplicavelmente o julgador a *quo* deixou de apreciar essa parte do objeto o que, além de cercear o direito de defesa, suprimindo instância, caracterizou ofensa à Lei nº 9.784/99, cujo artigo 2º impõe, como requisito das decisões proferidas, a

Processo nº 16682.901580/2013-95
Acórdão n.º **1402-002.085**

S1-C4T2
Fl. 299

indicação dos pressupostos de fato e de direito que as determinaram, e cujo artigo 50 estabelece que os atos administrativos deverão conter motivação, explícita e congruente, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando neguem ou limitem direitos ou interesses.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

O direito creditório pleiteado foi inicialmente deferido parcialmente em razão de comprovação das retenções na fonte no montante de R\$ 271.129.683,21, de um total informado de R\$ 276.854.585,99 e glosa de estimativas compensadas com saldos negativos de exercícios anteriores no montante de R\$ 19.257.478,08.

A glosa de estimativas compensadas com saldos negativos de exercícios anteriores, no valor de R\$ 19.257.478,08, como destaca a recorrente, corresponde a pagamento de estimativa de IRPJ mediante DCOMP nº 20408.56863.290808.1.3.02-3805 de saldo negativo de período anterior, glosado devido ao estágio de não homologação desse valor em outra DCOMP, examinada no processo nº 16682.901010/2012-14.

Consultando o processo citado, constata-se que a DCOMP nº 20408.56863.290808.1.3.02-3805 foi integralmente homologada tendo em vista o deferimento do direito creditório, analisado pelo Acórdão 1257.826 - 2ª Turma da DRJ/RJ1 (fl. 288/293 daquele processo).

Há que se dar razão a recorrente nesse ponto.

Quanto às retenções das fontes não comprovadas, no valor de R\$5.724.902,78 (= total pleiteada, R\$276.854.585,99 menos total confirmado, R\$271.129.683,21), entendo que não assiste razão à recorrente. Nesse sentido, a decisão recorrida se mantém por seus próprios fundamentos, que reproduzo a seguir.

...

Outra possibilidade de aproveitamento da retenção de JSCP, no caso de beneficiária pessoa jurídica tributada com base no lucro real, o imposto 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, de acordo com a Lei nº 9.249, de 1995, art. 9º, § 6º. Ademais, ao montante de juros e outros encargos pagos ou creditados pela pessoa jurídica a seus sócios ou acionistas, calculados sobre os juros remuneratórios do capital próprio e sobre os lucros e dividendos por ela distribuídos, aplicam-se as normas referentes aos rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa, inclusive quanto ao informe de rendimentos a ser fornecido pela pessoa jurídica.

A prova das retenções deve ser feita por meio da apresentação de comprovante de rendimentos emitidos pelas fontes pagadoras dos rendimentos, segundo determina o § 2º do art. 979 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto n.º 1.041, de 11 de janeiro de 1994, assim dispõe:

“O imposto retido na fonte sobre quaisquer rendimentos ou ganhos de capital somente poderá ser compensado na declaração de pessoa física ou jurídica, quando for o caso, se o contribuinte possuir comprovante da retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora (Lei 7.450/85, art. 55).”(grifou-se)

Já os ganhos de capital, rendimentos em aplicações financeiras e outros deverão ser adicionados para apuração do imposto de renda, conforme determina o art.770 do RIR/99 a seguir transcrito:

“Art. 770. Os rendimentos auferidos em qualquer aplicação ou operação financeira de renda fixa ou de renda variável sujeitam-se à incidência do imposto na fonte, mesmo no caso das operações de cobertura hedge, realizadas por meio de operações de swap e outras, nos mercados de derivativos (Lei nº 9.779, de 1999, art. 5º).

§ 2º Os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável e os ganhos líquidos (Lei nº 8.981, de 1995, art. 76, § 2º, Lei nº 9.317, de 1996, art. 3º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 51):

I - integrarão o lucro real, presumido ou arbitrado;”

Apenas, com a tributação dos rendimentos de capital ou aplicações financeiras poderá a contribuinte deduzir o IRRF na DIPJ, segundo prescreve o art.773 do RIR/99:

“Art. 773. O imposto de renda retido na fonte sobre os rendimentos de aplicações financeiras de renda fixa e de renda variável ou pago sobre os ganhos líquidos mensais será (Lei nº 8.981, de 1995, art. 76, incisos I e II, Lei nº 9.317, de 1996, art. 3º, § 3º, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 51):

I - deduzido do devido no encerramento de cada período de apuração ou na data da extinção, no caso de pessoa jurídica tributada com base no lucro real, presumido ou arbitrado;”

A autoridade fiscal não pode reconhecer à pleiteante a dedução do IRRF sem a comprovação de que as receitas correspondentes foram oferecidas à tributação, cabendo à reclamante comprová-la.

No presente caso, as compensações pendentes de análise não podem ser consideradas na formação do saldo negativo de IRPJ, pois lhe falta o requisito da liquidez e certeza do crédito, conforme já mencionado. Dessa forma, o saldo negativo deve ser ajustado de forma a refletir a veracidade dos fatos bem como se efetuar a cobrança das parcelas não compensadas, conforme discriminado no presente Despacho Decisório.

Quanto ao IRRF, aplica-se o regime de competência, disposto na Instrução Normativa nº 11/96 da Receita Federal do Brasil, para os JSCP como despesa dedutível no ano-calendário em que os lucros foram gerados.

“Art. 29. Para efeito de apuração do lucro real, observado o regime de competência, poderão ser deduzidos 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. “(g.n)

Conforme o art. 4º da IN SRF nº 41/98, mister se faz necessário que antes seja informado pela fonte pagadora de suas intenções de creditar ou pagar juros sobre o capital próprio, conforme estipulado no art. 2º da IN SRF 41/98, fato sem o qual a contribuinte não tem informação e nem fundamento para tal registro.

“Art. 2º O valor dos juros a que se refere o artigo anterior, creditado ou pago, deve ser informado ao beneficiário.

.....
.....

II - pessoa jurídica até o dia 10 do mês subsequente ao do crédito ou pagamento, por meio do Comprovante de Pagamento ou Crédito a Pessoa Jurídica de Juros sobre o Capital Próprio a que se refere o Anexo Único a esta Instrução Normativa.

.....
.....

Art. 4º Na hipótese de beneficiário pessoa jurídica o valor dos juros creditados ou pagos deve ser escriturado como receita, observado o regime de competência dos exercícios. “

A receita de JSCP, conforme exposto, é contabilizada e tributada por competência, mediante a recepção do comprovante de rendimentos emitido em tempo hábil.

A interessada apresenta comprovantes de rendimentos, os quais, segundo seu entendimento, comprovariam a retenção do Imposto de Renda glosado. Tais valores foram incluídos na composição do saldo negativo do IRPJ em 2008, mesmo sendo referentes ao ano-calendário de 2007.

Para que o IRRF dos JSCP possam ser deduzidos no ano-calendário de 2008, mesmo pertencendo ao exercício anterior, é imprescindível a prova de que as respectivas receitas de JSCP tenham sido oferecidas à tributação naquele período. Também, deve ser comprovado que houve dedução a menor de IRRF no ano-calendário de 2007, ou seja, o correspondente ao montante adicional deduzido no ano-calendário de 2008. Referidos fatos não estão comprovados, razão pela qual não pode ser reconhecido a dedução a maior efetuada pela interessada.

Apesar de a contribuinte defender a aplicação de interpretação mais benigna, não se vislumbra essa necessidade, pois a aplicação da legislação não comporta dúvidas quanto a sua aplicabilidade no presente caso. Portanto, não cabe a exclusão de imposição de penalidades, juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo, na forma do parágrafo único do artigo 100 do CTN.

Do exposto, não há de ser reconhecido de direito creditório de IRPJ para o ano-calendário de 2008.

Assim, voto por dar parcial provimento ao recurso para reconhecer o direito creditório relativo às estimativas compensadas com saldos negativos de exercícios anteriores, no montante de R\$ 19.257.478,08, homologando a compensação até o limite do crédito reconhecido.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator