Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 14033.000629/2010-67

Processo nº	14033.000629/2010-67
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	**1302-005.340 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	13 de abril de 2021
Recorrente	TELE CENTRO OESTE CELULAR PARTICIPACOES S.A.
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)
Ano-calendário: 2004

COMPENSAÇÃO. IRRF. JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO.
O artigo 9ª, parágrafo 6º da Lei nº 9.249/95 autoriza o uso do IRRF retido dos JCPs recebidos pelo contribuinte com os por ele devidos ao pagar JCP aos seus titulares, sócios e acionistas, desde que apurados no mesmo ano-calendário, sem impor um limite temporal para que o pedido de compensação seja transmitido pelo contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator. Vencido o conselheiro Ricardo Marozzi Gregório, que votou por converter o julgamento em diligência.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Marozzi Gregorio, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Andreia Lucia Machado Mourao, Flavio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes, Paulo Henrique Silva Figueiredo. Ausente a conselheira Fabiana Okchstein Kelbert.

Relatório

Trata-se, o presente processo administrativo, de pedidos de compensação transmitidos pelo contribuinte Tele Centro Oeste Celular Participações S.A., ora Recorrente, através do qual pretendia quitar débitos de IRRF incidentes sobre o pagamento de juros a título de remuneração de capital próprio, com créditos também de IRRF incidente sobre juros recebidos a título de JCP, retidos no ano-calendário de 2004, como autorizado pelo art. 9º, § 6º, da Lei nº 9.249/95.

Nos termos do despacho decisório exarado, foram analisado 03 PerDcomp's transmitidos pelo contribuinte, quais sejam: 11236.50908.301204.1.3.06-7013, 06415.52665.090905.1.306-6012 e 18927.21305.090905.1.3.06-7891.

Naquele despacho, a fiscalização identificou todos os valores de IRRF indicados como crédito no pedido de compensação, deixando claro que "*efetuadas pesquisas em Declarações de Imposto Retido na Fonte (DIRF) que apresentavam a interessada como beneficiária dos Juros Sobre Capital Próprio, verificou-se que todas as retenções indicadas foram informadas como efetuadas no ano-calendário 2004*".

Assim, o contribuinte foi intimado para se pronunciar acerca da indicação do direito creditório como sendo referente ao AC de 2005, sendo esclarecido que teria se equivocado no preenchimento do pedido de compensação e não teria tido êxito na tentativa retificar as PerDcomps.

De toda sorte, deixou-se claro no Despacho Decisório que "*as pesquisas efetuadas em Declarações de Imposto Retido na Fonte (D1RF - fls. 20/25) comprovam que as retenções indicadas nas DCOMP's 11236.50908.301204.1.3.06-7013, 06415.52665.090905.1.3.06-6012 e 18927.21305.090905.1.3.06-7891 como origem do credito utilizado nas compensações se referem ao ano-calendário 2004*".

Contudo, invocando o disposto na IN 900/2008, em especial o artigo 40 daquele diploma infra-legal e no disposto na já mencionada Lei nº 9.249/95, a fiscalização entendeu que só seria possível efetuar a compensação pretendida pelo contribuinte "*no decorrer do ano em que sofrida a retenção (caso da interessada que se submeteu à apuração anual). Não efetivada no próprio ano de 2004, a retenção somente poderia ser utilizada como dedução do imposto devido anualmente, conforme estabelecido no artigo 9o , § 3°, inciso I, da Lei n° 9.249/95*".

Assim, a fiscalização concluiu que, "e*m 09/09/2005, quando a pessoa jurídica transmitiu as DCOMP's 06415.52665.090905.1.3.06-6012 e 18927.21305.090905.1.3.06-7891, ela não poderia ter utilizado crédito referente a IRRF sobre Juros Sobre Capital Próprio cuja retenção se refira ao ano-calendário 2004*". Por isso, entendeu pela não homologação destas PerDcomp's, em que pese ter sido consignado ao final do DD, que os créditos nelas apontados seriam "*referentes ao ano-calendário 2004*".

Já com relação à PerdComp nº 11236.50908.301204.1.3.06-7013, transmitida em 30/12/04, a compensação foi homologada integralmente.

Desta feita, em síntese, a não homologação daquelas PerDcomps - 06415.52665.090905.1.3.06-6012 e 18927.21305.090905.1.3.06-7891 – foi motivada no fato de terem sido transmitidas no AC 2005, quando, aos olhos da fiscalização, deveriam ter sido transmitidas no AC 2004, ano-calendário em que o direito creditório invocado surgiu.

Devidamente intimado, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade, alegando, tal como consta no acórdão proferido pela DRJ de Porto Alegre (RS), o seguinte:

> a) a "Inexistência de vedação legal à compensação de créditos de IRRF – JCP apenas no próprio ano-calendário a que competem";
>
> b) que "Os créditos e débitos de IRRF-JCP compensados referem-se ao mesmo período de apuração, pois os fatos geradores referentes à primeira semana de janeiro de 2005 são aqueles ocorridos de 26 de dezembro de 2004 a 1º de janeiro de 2005, com vencimento em 5 de janeiro de 2005";

Documento nato-digital

> c) "Sucessivamente: em face da confirmação do crédito de IRRF-JCP apurado em 2004, deveria ter sido o mesmo convertido, de oficio, em saldo negativo de IRPJ hábil a compensar os débitos de IRRF-JCP".

Todavia, aquela DRJ entendeu por bem julgar como improcedente o apelo do contribuinte. Eis a ementa do acórdão:

> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF
>
> Ano-calendário: 2004
>
> JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. COMPENSAÇÃO DE VALOR RETIDO.
>
> A pessoa jurídica tributada com base no lucro real pode compensar o imposto de renda retido na fonte incidente sobre juros recebidos a título de remuneração do capital próprio com o imposto de renda retido sobre valores pagos por ela sob o mesmo título, desde que a compensação, formalizada por meio de declaração da compensação, seja levada a efeito no mesmo período de apuração em que realizada a retenção que originou o crédito.
>
> Manifestação de Inconformidade Improcedente
>
> Direito Creditório Não Reconhecido

Não concordando com o restou decidido, ao ser intimado da referida decisão, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, através do qual repisa, em síntese, os argumentos e fundamentos apresentados no apelo inicial.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias, Relator.

DA TEMPESTIVIDADE DO RECURSO.

Como se denota dos autos, o Recorrente foi intimado do teor do acórdão recorrido em 27/02/2015 (AR de fls. 533), apresentando o Recurso Voluntário no dia 31/03/2015 (comprovante de fls. 792), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

Importante destacar que, em que pese o termo de perempção de fls. 539, o Recorrente foi intimado para comprovar a apresentação e a tempestividade do Recurso Voluntário, oportunidade em que se manifestou nos autos às fls. 691, juntando no processo o AR com o protocolo do seu apelo.

Com essa comprovação, inclusive, houve manifestação acerca da tempestividade do Recurso Voluntário, nos termos do despacho de fls. 996.

Portanto, é tempestivo o Recurso Voluntário apresentado pela Recorrente e, por isso, uma vez cumpridos os demais pressupostos para a sua admissibilidade, deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

DA MOTIVAÇÃO DO DESPACHO DECISÓRIO. DA AUSÊNCIA DE LIMITAÇÃO LEGAL PARA APRESENTAÇÃO DOS PEDIDOS DE COMPENSAÇÃO APÓS ENCERRADO O ANO-CALENDÁRIO EM QUE FOI RETIDO O IRRF.

Documento nato-digital

Como demonstrado no relatório alhures, a fiscalização, em que pese (i) ter identificado a integralidade dos créditos de IRRF apontados nos PerDcomp's e (ii) ter atestado que o IRRF, tanto do débito, como do crédito, era referente ao ano-calendário de 2004, entendeu que dois, dos três pedidos de compensação analisados, não poderiam ser homologados, uma vez que foram transmitidos, pelo contribuinte, no ano de 2005.

Neste sentido, para motivar a não homologação dos pedidos de compensação, a fiscalização invocou, em especial, a redação do então vigente artigo 40, da IN RFB nº 900/2008, que tinha a seguinte redação.

> Art. 40. 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. 34.
>
> § 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. (destacou-se)

Por sua vez, a DRJ de Porto Alegre (RS), no mesmo Norte do despacho decisório, entendendo que aquele ato infra-legal não teria transbordado o comando legal, consignou no acórdão recorrido que:

> A alegação de que a instrução normativa citada pela autoridade fazendária é ilegal não merece guarida. Conforme descrito anteriormente, entendo que a interpretação administrativa adotada em relação ao art. 9º, §§ 3º e 6º, da Lei nº 9.249/1995 sedimentou-se nos estritos limites da disposição legal. Ou seja, nada de novo foi criado; a limitação contestada já se encontrava inserida no texto legal.

Com toda venia, não se pode concordar com esse argumento e, principalmente com a não homologação dos pedidos de compensação apresentados pelo contribuinte. Explica-se.

Sabe-se que o princípio da legalidade impõe, ao Poder Público, limite na sua autuação, evitando-se, assim, a prática de abusos em detrimento dos jurisdicionados. Em ramos do direito em que o Estado pode atingir o patrimônio do cidadão (ou seja, em última análise a sua liberdade), como no caso do Direito Tributário, aquele princípio baliza e limita a atuação do ente tributante, uma vez que só autoriza a tributação e aplicação de penalidades nos exatos termos definidos pelo legislador.

E, como ensina Roque Antonio Carrazza, é do Poder Legislativo a competência exclusiva para editar norma jurídica que faz nascer deveres e obrigações. Em suas palavras:

> No Estado de Direito o Legislativo detém a exclusividade de editar normas jurídicas que fazem nascer, para todas as pessoas, deveres e obrigações, que lhe restringem ou condicionam a liberdade. Também o Poder Público limita seu agir com tais normas, subordinando-se, assim, à ordem jurídica e passando a revestir, a um tempo, a condição, de autor e de sujeito de direito (...) (CARRAZZA, Roque Antonio. Curso de Direito Constitucional Tributário. 23ª ed. revista, ampliada e atualizada até a Emenda Constitucional nº 53/2006. São Paulo: Malheiros. 2007. Pág. 240)

Documento nato-digital

O ente que recebeu autorização constitucional para atingir o patrimônio do cidadão, através da cobrança de tributos e aplicação de penalidades, só pode se pautar e agir nos termos expressamente previsto em lei, devidamente editada pelo Poder competente, qual seja: o Poder Legislativo. Qualquer atuação fora dos parâmetros previamente definidos pelo legislador não é admitida pelo ordenamento jurídico pátrio.

No presente caso, a Lei nº 9.249/95, em seu art. 9º, §6º, autoriza o uso do IRRF retido dos JCPs recebidos pelo contribuinte com os por ele devidos ao pagar JCP aos seus titulares, sócios e acionistas. Confira-se:

> 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.
>
> § 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;
>
> (...)
>
> § 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. (destacou-se)

Pela leitura do dispositivo legal transcrito, notadamente o seu parágrafo 6º, é fácil observar que o legislador, ao dizer "poderá", facultou ao contribuinte a compensação do IRRF retido quando do recebimento de JCP com o IRRF devido no pagamento do JCP aos titulares, acionistas ou sócios da entidade.

Contudo, em nenhum momento o legislador disse ou impôs ao contribuinte a necessidade de que a compensação fosse realizada no mesmo trimestre ou ano-calendário da retenção, como fez a malfadada IN RFB nº 900/2008, no artigo 40 acima reproduzido. Definitivamente, não se tem dúvidas que a norma infra-legal apresentou uma restrição não imposta pelo legislador.

Não existe, no texto legal, um limite temporal para que a compensação seja transmitida pelo contribuinte. O legislador apenas limitou o objeto do pedido de compensação, ao estipular que que os débitos de IRRF sobre JCP poderiam ser compensado com créditos de IRRF pelo recebimento do JCP. Caso contrário, ou seja, na impossibilidade de se realizar essa compensação, aquele IRRF deverá compor o saldo negativo do IRPJ.

Importante destacar que essa discussão não é nova no âmbito deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Existem inúmeros julgados que afastam esse ilegal limite temporal imposto por uma norma infra-legal. Veja-se a ementa de um deles:

> ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)
>
> Ano-calendário: 2005

Documento nato-digital

> IRRF JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. PERÍODO DE APURAÇÃO DO CRÉDITO. PROCEDÊNCIA.
>
> Reconhece-se direito creditório do Imposto de Renda retido pelo recebimento de juros sobre o capital próprio se utilizado para compensação do Imposto de Renda que se retém na ocasião do pagamento de juros sobre o capital próprio a titulares ou acionistas da pessoa jurídica, do mesmo período, ainda que a declaração de compensação tenha sido apresentada em ano calendário distinto daquele em que houve o nascimento do crédito. (acórdão nº 1401-004.099 – Sessão de 12/12/2019)

Cumpre ressaltar, ainda, que as PerDcomp's não homologadas pelo Despacho Decisório, em que pese o vencimento do IRRF ser, em ambos os casos, no dia 05/01/2005, só foram transmitidas em 09/09/05. Ou seja, é patente que houve a quitação em atraso, mas o contribuinte não indicou, nos pedidos de compensação, qualquer multa ou juros devidos pelo atraso no pagamento do tributo.

Sabe-se, por outro lado, que vários julgados deste CARF, ao afastar a limitação temporal imposta pelo ato infra-legal da Receita Federal do Brasil, consignam o entendimento que a PerDcomp deve ser transmitida até a data de vencimento do tributo. Contudo, com toda venia, a legislação não trouxe, como demonstrado, qualquer limitação quanto ao prazo para transmissão do pedido de compensação.

Assim, para este relator é indiferente a data de transmissão do pedido de compensação. Se houve atraso na quitação do tributo ou ausência na indicação das penalidades e encargos legais, deve a administração promover a cobrança destes nos termos da legislação.

Neste sentido, VOTA-SE por DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, declarando o direito do contribuinte de promover as compensações consubstanciadas nos PerDcomp's 06415.52665.090905.1.3.06-6012 e 18927.21305.090905.1.3.06-7891, homologando-as nos estritos limites dos créditos já reconhecidos no despacho decisório exarado.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias

Documento nato-digital