



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10840.001174/2007-36
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2002-006.306 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 26 de maio de 2021
Recorrente JOSE MARTINS ALARCON
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2004

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF. COMPENSAÇÃO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

A compensação de IRRF somente é permitida se os rendimentos correspondentes forem incluídos na base de cálculo do imposto apurado na Declaração de Ajuste Anual e se restar comprovada a retenção pela fonte pagadora.

INTIMAÇÃO DIRIGIDA AO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF N° 110.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll (Presidente), Diogo Cristian Denny, Thiago Duca Amoni e Virgílio Cansino Gil.

Relatório

Trata-se de Notificação de Lançamento (e-fls. 34/38) lavrada em nome do sujeito passivo acima identificado, decorrente de procedimento de revisão de sua Declaração de Ajuste Anual do exercício 2004 no qual se apurou a Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF de R\$ 15.363,17 referente à fonte pagadora Telecomunicações de São Paulo S. A. - Telesp.

O contribuinte apresentou Impugnação (e-fls. 03/30), cujas alegações foram resumidas no relatório do acórdão recorrido (e-fls. 657/664):

1. em 18/09/1998, ingressou com uma reclamação trabalhista contra a empresa Ceterp - Centrais Telefônicas de Ribeirão Preto, substituída posteriormente pela Telesp, mediante o processo n.º 2191/98, que tramitou junto à 1ª Vara do Trabalho de Ribeirão Preto;
2. a ação foi julgada parcialmente procedente, conforme decisão às fls. 173/176, que foi mantida pela 5ª Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 15ª Região, em razão a interposição de recurso ordinário pela reclamada;
3. o impugnante apresentou sua conta de liquidação, que, após manifestação por parte da Telesp, foi retificada e acabou sendo homologada pelo juízo trabalhista, consistindo no valor de R\$ 46.671,94, a título de principal, R\$ 16.537,41, de juros de mora, que, somados, perfizeram R\$ 63.209,35, e, após os descontos de INSS (R\$ 606,95) e IRRF (R\$ 10.722,51), resultou no valor líquido de R\$ 51.879,89;
4. feito o depósito do montante da condenação pela Telesp como garantia do juízo (guia de depósito judicial n.º 248/2002 - fls. 289) houve a oposição de embargos à execução e também a interposição de agravo de petição, tendo sido determinados alguns ajustes no cálculo anteriormente homologado, nos moldes da decisão de fls. 412;
5. antes dessa decisão, os valores cabíveis a cada parte já haviam sido levantados, conforme guias de retirada judicial de fls. 368, 371 e 386, pois a discussão final centrava-se apenas no valor do imposto de renda retido na fonte;
6. o impugnante recebeu de seu advogado, o Dr. Dázio Vasconcelos, a quantia total de R\$ 28.298,97, repassada mediante os depósitos nos valores de R\$ 23.854,97 e R\$ 4.444,00, realizados, respectivamente, em 14/04/2003 e 06/05/2003, conforme se verifica a partir do ofício do Banco do Brasil de fls. 428, que comprova que o procurador acabou ficando com a maior parte dos levantamentos realizados;
7. foi instaurado um processo disciplinar contra o referido profissional junto à Ordem dos Advogados do Brasil em Ribeirão Preto, cuja cópia será requerida ao final, para ficar afastada de vez a possibilidade de exigência de imposto de renda sobre valores não recebidos pelo impugnante;
8. a declaração de renda do ano-calendário de 2003, entregue em 26/03/2004, não reconheceu nenhum recebimento da empresa Telesp, ante os problemas de informações não passadas por seu advogado;
9. em 11/01/2005 foi transmitida declaração retificadora para contemplar o valor da condenação trabalhista acima mencionada, só que este documento não espelhou a realidade acima descrita, informando o recebimento do valor bruto de R\$ 61.539,33, que nunca foi recebido pelo impugnante, como já se demonstrou;
10. a notificação de lançamento do ano-calendário de 2003 foi emitida para exigir o imposto de renda na fonte, cuja retenção não foi promovida pela fonte pagadora, esquecendo-se a autoridade competente que a responsabilidade pelo pagamento do tributo em no caso de rendimentos reconhecidos por meio de medida judicial, conforme previsto no art. 46 da Lei n.º 8.541/1992, é sempre da pessoa jurídica, da fonte pagadora;
11. não obstante, recebida tal notificação, o autuado fez nova declaração retificadora para corrigir de uma vez por todas as distorções no seus recebimentos relativos ao ano-calendário de 2003, sendo que não foi possível a sua transmissão via internet, vez que o programa detectou erro pelo fato de a declaração anterior estar sendo analisada, orientando o contribuinte a comparecer a uma unidade da Receita Federal para outros esclarecimentos;
12. assim, caso o autuado venha a ser responsabilizado pela ausência de retenção de atribuição da Telesp, o valor exigido está errado, sendo correto o que consta da declaração retificadora não aceita;

13. os valores recebidos pelo autuado foram líquidos, ou seja, não há que se falar em nenhuma responsabilidade dele pelo pagamento do imposto de renda, mesmo porque essa obrigação é exclusivamente da fonte pagadora;
14. persistindo tal situação, fica-se diante de verdadeiro bis in idem, ou seja, o mesmo fato gerador estaria provocando a realização de dois lançamentos, um contra o responsável (fonte pagadora) e outro contra o contribuinte, o que configura enriquecimento sem causa, o que é vedado até pela lei civil;
15. nos termos dos artigos 717, 718 e 722, do Regulamento do Imposto de Renda, ainda que haja inadimplemento a responsabilidade é sempre da fonte pagadora, não podendo o beneficiário do rendimento ser compelido a responder por isso;
16. a não retenção e recolhimento pela fonte pagadora configura crime contra a ordem tributária, de sorte que a administração não poderia buscar o recebimento junto a quem teve os rendimentos e simultaneamente tentar instaurar procedimento para persecução criminal contra o responsável, que, embora tenha feito a retenção, não promoveu o recolhimento do valor aos cofres públicos;
17. traz à colação jurisprudência administrativa e judicial com o entendimento acima esposado;
18. o auto de infração lavrado considerou como renda do impugnante o valor total da condenação trabalhista (R\$ 61.539,33) informado erroneamente na primeira declaração retificadora entregue em 11/01/2005, e não o valor efetivamente recebido pelo autuado (R\$ 28.298,97), sendo que o restante da condenação ficou em poder do advogado, Dázio Vasconcelos e não foi entregue ao reclamante;
19. se o art. 640, parágrafo único, do Regulamento do Imposto de Renda prevê a possibilidade de exclusão dos valores pagos a advogados do total recebido em razão da ação judicial, com maior razão deve ser permitida a redução da base de cálculo do valor lançado contra o impugnante, pois os valores que ficaram com o advogado devem ser considerados como renda do mesmo e não do autuado;
20. a conduta desse procurador pode até mesmo configurar crime de apropriação indébita, previsto no art. 168 do Código Penal, vez que os honorários advocatícios contratados são muito inferiores ao valor total que ficou com o mencionado profissional;
21. face ao exposto, requer: i) o cancelamento da notificação do lançamento, vez que o imposto exigido é de responsabilidade exclusiva da Telesp, fonte pagadora; ii) o acolhimento da declaração retificadora, que resulta em saldo de imposto a restituir de R\$ 5.857,07, que deverá ser utilizado para compensar o valor tido como devido no ano de 2004 (R\$ 125,23), em razão da apresentação da declaração retificadora em 04/07/2007, ou, em ordem sucessiva, para reduzir o imposto cobrado de R\$ 11.799,84 para R\$ 5.937,17, que corresponde ao valor tido por devido na declaração retificadora não recebida, devendo ser diminuídos de foram proporcional os acessórios incidentes sobre o valor principal (multa e juros).

A Impugnação foi julgada Improcedente pela 3ª Turma da DRJ/SP2 em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2003

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

Uma vez não comprovada a efetiva retenção do imposto de renda na fonte nos termos informados na declaração de rendimentos, cabe manter a glosa da dedução correspondente.

Cientificado do acórdão de primeira instância em 19/03/2010 (e-fls. 671), o interessado interpôs Recurso Voluntário em 13/04/2010 (e-fls. 673/691) reapresentando as alegações contidas em sua Impugnação quanto à responsabilidade exclusiva da fonte pagadora

pela retenção do imposto de renda e quanto à incidência do tributo apenas sobre o montante efetivamente recebido pelo reclamante, excluindo-se a parcela apropriada indevidamente por seu advogado. Requer:

- a) primordialmente, a admissibilidade do presente recurso administrativo, reconhecendo-se sua tempestividade e regularidade formal; e
- b) seu integral provimento para reformar o v. acórdão recorrido, decretando-se a procedência da impugnação outrora apresentada pela recorrente, desconstituindo-se a Notificação de Lançamento outrora expedida, afirmando-se a responsabilidade única e exclusiva da empresa TELESP (enquanto fonte pagadora) e excluindo-se toda e qualquer responsabilidade do recorrente a este respeito; ou
- c) caso Vossas Excelências estejam vacilantes a respeito, o que se faz meramente por hipótese, que, subsidiariamente, ao menos seja dado provimento ao presente recurso administrativo para que seja considerado como rendimento do ora recorrente apenas a importância efetivamente auferida por este, qual seja, R\$28.298,97 (vinte e oito mil duzentos e noventa e oito reais e noventa e sete centavos), tendo em vista que o restante da quantia paga pela empresa TELESP foi apropriada pelo causídico Dázio Vasconcellos e, por conseguinte, somente este pode ser tributado por renda que - legitimamente ou não - acabou por auferir.

Por fim, protesta pela sustentação oral e solicita que todas as intimações e notificações sejam dirigidas exclusivamente ao seu advogado.

Voto

Conselheira Mônica Renata Mello Ferreira Stoll - Relatora

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Impõe-se observar, inicialmente, que, no caso de julgamento nas Turmas Extraordinárias, a sustentação oral está condicionada a requerimento prévio apresentado em até cinco dias da publicação da pauta de julgamento, nos termos do art. 61-A, Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF.

No que concerne à infração apurada, extrai-se do art. 87 do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), vigente à época, que a compensação de IRRF somente é permitida se os rendimentos correspondentes forem incluídos na base de cálculo do imposto apurado na Declaração de Ajuste Anual e se restar comprovada a retenção efetuada pela fonte pagadora.

Tendo em vista que no caso em exame os argumentos apresentados no Recurso Voluntário já foram enfrentados pelo Colegiado a quo de forma clara e ao amparo da legislação aplicável, adoto as razões de decidir do acórdão de primeira instância, conforme previsto no art. 57, §3º, Anexo II, do RICARF, com destaque para os trechos a seguir reproduzidos (e-fls. 661/664):

Com efeito, no caso de decisão judicial, a responsabilidade pela retenção na fonte do imposto de renda é da pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se tome disponível para o beneficiário, conforme dispõe o RIR/99, art. 718, caput, que tem como base legal o art. 46, da Lei n.º 8.541/92: [...]

Assim, nos termos do art. 722 do RIR/99, a fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto sobre os rendimentos pagos, ainda que não o tenha retido:

[...]

Contudo, a interpretação do art. 722, acima transcrito, há de ser feita sistematicamente, considerando os aspectos relacionados à responsabilidade tributária e ao momento de incidência do imposto.

Depreende-se, dos artigos 43 e 45 do Código Tributário Nacional, que o fato gerador do imposto de renda e a aquisição de disponibilidade econômica ou jurídica e que contribuinte do imposto de renda é o titular da disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza, sendo ela, a contribuinte, no dizer do inciso I do parágrafo único do artigo 121 do CTN, aquele que tem relação pessoal e direta com a situação que constitui o respectivo fato gerador.

Ao enfocar o contribuinte, pessoa física, beneficiário de rendimentos, o art. 85 do citado Regulamento, estabelece:

“Art. 85 .Sem prejuízo do disposto no §2º do art. 2º, a pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário (Lei nº 9.250, de 1995, art. 7º).”

Assim, além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte à medida que os rendimentos forem pagos, a legislação determina que a apuração definitiva do Imposto de Renda da Pessoa Física seja efetuada na declaração anual de ajuste.

Não cabe à pessoa física, contribuinte do imposto, invocar a responsabilidade da fonte pagadora, pois, tratando-se de imposto em que a incidência na fonte se dá por antecipação daquele a ser apurado na declaração de ajuste anual, não existe responsabilidade tributária concentrada, exclusivamente, na pessoa da fonte pagadora.

O incorreto procedimento da fonte pagadora não autoriza o contribuinte a pleitear em sua Declaração de Ajuste Anual compensação de imposto que deixou de ser retido por ocasião do pagamento dos rendimentos.

Voltando-se ao caso concreto, tem-se que, embora o impugnante afirme que recebeu os rendimentos líquidos de imposto de renda, não é essa a conclusão que se extrai do exame das peças do processo trabalhista n.º 2191/1998 movido por ele contra a Telesp (fls. 34/487). Os documentos de fls. 421, 437, 439 e 465/466 deixam claro que não houve retenção de imposto na fonte quando da liberação das verbas judiciais, muito menos o seu recolhimento.

[...]

A exigência em questão não é que se faça prova do recolhimento do valor retido, mas que se prove a efetiva retenção pela fonte pagadora do valor informado como retido, para que o interessado possa se utilizar da compensação desse valor em sua declaração de ajuste anual.

Complementando, vale observar o disciplinamento contido no Parecer Normativo n.º 1, de 24/09/2002, item 14, segundo o qual se somente após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, for constatado que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte. Com efeito, se a lei exige que o contribuinte submeta os rendimentos à tributação, apure o imposto efetivo, considerando todos os rendimentos a partir das datas referidas, não se pode mais exigir da fonte pagadora o imposto.

Cumpre esclarecer que a alegação de que o advogado teria se apropriado de parte do valor a ser recebido em decorrência da reclamação trabalhista, não exime a responsabilidade do contribuinte perante o Fisco.

O sujeito passivo da obrigação tributária decorrente do ajuste anual continua sendo o impugnante, independentemente do fato de seu patrono ter ou não lhe disponibilizado,

do montante que recebeu pessoalmente, o valor que lhe pertencia, de direito, na condição de reclamante.

Recorde-se, a respeito, o que estabelece o inciso I do art. 121 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966, denominada de Código Tributário Nacional- CTN:

“Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador; ”

[...]

No caso em comento, o Dr. Dázio Vasconcelos estava legitimamente habilitado para representar o contribuinte no citado processo trabalhista. Não existe nos autos qualquer dúvida sobre a legalidade do representante do contribuinte, para os fins da demanda trabalhista ou qualquer alegação de que o advogado não tivesse poderes para atuar no processo ou qualquer menção de que sua procuração seria inválida. O nome do advogado trabalhista está devidamente consignado nas guias de retirada judicial, na condição de representante do interessado (fls. 420 e 423).

Desse modo, para todos os efeitos jurídicos e fiscais, foi o contribuinte quem recebeu os valores levantados por meio das guias judiciais, isto porque, este autorizou legalmente, por meio de procuração, o seu representante naquele processo trabalhista, conforme resta pacificado nos autos.

Não obstante o exposto, é certo que, pela lei civil, o advogado deve prestar contas ao impugnante do valor recebido. No entanto, as relações financeiras existentes entre o contribuinte e seu representante não dizem respeito ao caso em análise, que trata da relação jurídica entre o fisco e o contribuinte.

Portanto, não há qualquer previsão legal de transferência, perante a Receita Federal do Brasil - RFB, da sujeição passiva do mandante ao mandatário, nos casos em que o mandatário tenha recebido os rendimentos devidos a seu representado, em ação trabalhista, e a este não os tenha entregue.

Assim, o argumento apresentado pelo contribuinte de que não recebeu na totalidade os valores a que tinha direito não pode ser acolhido por este órgão de julgamento, pois, conforme citado, os valores foram disponibilizados pela justiça do trabalho para o contribuinte, sujeito passivo da obrigação principal, sendo que este se fez representar por seu procurador, legalmente autorizado para fazê-lo.

Por fim, cabe esclarecer ao contribuinte que o crédito tributário em litígio já se encontra com exigibilidade suspensa, nos termos do art. 151, III, do Código Tributário Nacional. Presentes os pressupostos definidos para a suspensão, esta se estabelece automaticamente, independentemente de manifestação da autoridade administrativa.

Quanto à solicitação do recorrente para que as intimações e notificações sejam dirigidas ao seu advogado, deve ser aplicado o entendimento consolidado na Súmula CARF n.º 110, com efeito vinculante em relação à Administração Tributária Federal:

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Mônica Renata Mello Ferreira Stoll

