



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

Processo n° 11080.004877/2008-17
Recurso n° 910.874 Voluntário
Acórdão n° 2202-001.938 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2012
Matéria Glosa de Fonte
Recorrente ROSELI OLMOS MASCOLO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DE ARGUMENTOS E DOCUMENTOS.

A falta de apreciação de argumento e documentos juntados à impugnação, caracteriza cerceamento do direito de defesa e dá causa a nulidade da decisão de primeira instância, devendo os autos retornarem à instância *a quo* para que seja proferida nova decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de Primeira Instância para que outra seja proferida na boa e devida forma.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann – Presidente

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga - Relatora

Composição do colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Rafael Pandolfo, Antonio Lopo Martinez, Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior e Nelson Mallmann. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Contra a contribuinte acima qualificada foi lavrada a Notificação de Lançamento de fls. 9 a 11, pela qual se exige a importância de R\$7.046,07, a título de Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar, ano-calendário 2005, acrescida de multa de mora de 20% e juros de mora.

Em consulta à Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal à fl. 10, verifica-se que o lançamento decorre da glosa parcial do imposto de renda retido na fonte, no valor total de R\$ 7.046,97 referente às seguintes fontes pagadoras:

- *RM dos Santos Mascolo & Cia. LTDA: não há DIRF (Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte) nem foi apresentado comprovante de rendimentos pagos e de retenção de IR na fonte da RM dos Santos Mascolo & Cia. LTDA.*

- *Pioneira Reparação de Veículos LTDA: Conforme DIRF e comprovante apresentado o IRRF é de R\$6.570,00.*

DA IMPUGNAÇÃO

Inconformada, a contribuinte apresentou a impugnação de fls. 1 a 5, instruída com os documentos de fls. 6 a 22, alegando em síntese que:

a) conforme informação da imobiliária, administradora dos bens da contribuinte, recebeu rendimentos de aluguéis pagos por R. M. SANTOS MASCOLO & CIA LTDA, no valor líquido, deduzida a comissão da administradora, no valor de R\$40.156,00, com retenção na fonte no montante de R\$6.866,07;

b) a retenção na fonte foi compulsória, nos termos do art. 620, inciso II, do RIR/99, permitindo-se sua compensação com o imposto apurado por ocasião do ajuste anual, conforme disposto no §3º do mesmo artigo;

c) de acordo com o art. 631 do RIR/99, a responsabilidade pelo recolhimento é da fonte pagadora, gerando um crédito para o contribuinte pela antecipação do imposto;

d) por ocasião da prestação de esclarecimentos, a contribuinte forneceu demonstrativo que representa todos os ingressos e retenções havidos com R. M. SANTOS MASCOLO & CIA LTDA., o qual foi desconsiderado por quem procedeu a análise dos documentos, quando deveria ter sido intimada a fonte pagadora para esclarecer e confirmar a verdade da ora impugnante;

e) entende que o pólo passivo, quanto aos valores envolvidos, é a empresa R. M. SANTOS MASCOLO & CIA LTDA., que reteve o imposto e, em não o repassando, estaria cometendo apropriação indébita, não devendo a contribuinte arcar novamente com o ônus do mesmo tributo;

f) alega que a Declaração do Imposto Retido na Fonte apresentada pela fonte pagadora, comprova a retenção sofrida pela contribuinte;

g) conclui que não pode prosperar o lançamento sem que tenha havido prévia intimação ao contribuinte para comprovar a retenção, conforme precedente administrativo que transcreve.

h) sustenta que o procedimento correto do órgão fiscalizador seria diligenciar junto à fonte pagadora para validar as informações do contribuinte, e não, de forma simplista, transferir a responsabilidade a quem já cumpriu com todos os seus compromissos fiscais;

i) por fim, requer (fl. 5):

a) *Seja recebida presente impugnação, em todos os seus termos, anexos e provas, para que sejam analisados à luz dos fatos e da legislação.*

b) *Seja diligenciado, eletronicamente ou se for o caso junto à empresa que reteve os valores, conforme comprova por DIRF, a efetividade da retenção e a conseqüente responsabilidade pelo recolhimento.*

c) *Seja anulado o Auto de Lançamento referido, considerando que o contribuinte suportou o imposto e cumpriu com suas obrigações fiscais, sendo este o único procedimento, que, em relação ao impugnante traduza decisão com JUSTIÇA.*

DO JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA

Apreciando a impugnação apresentada, a 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre (RS) manteve integralmente o lançamento, proferindo o Acórdão nº 10-30.218 (fls. 134 e 135), de 04/03/2011, assim ementado:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF
Exercício: 2006*

Ementa: IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE

Não tendo sido comprovados os efetivos recolhimentos do IRRF pela Pessoa Jurídica, não pode este compensar o IRRF em sua declaração de ajuste anual.

DO RECURSO

Cientificado do Acórdão de primeira instância, em 25/04/2011 (vide AR de fl. 138), o contribuinte apresentou, em 23/05/2011, tempestivamente, o recurso de fls. 139 a 148, firmado por seu procurador (vide instrumento de mandato de fl. 156), no qual, após breve relato dos fatos, apresenta as razões de sua irrisignação a seguir sintetizadas.

1. Preliminarmente, a recorrente alega que (fls. 141 e 142):

Percebe-se do relatório e voto, que não houve a leitura da impugnação, não fazendo a sua análise contestando e

fundamentando as razões da defesa e, muito menos tomou conhecimento das provas da retenção trazidas ao processo na forma de anexos, cujo resultado somente poderia redundar na anulação do Auto de Infração.

Nenhuma alegação e prova da impugnação mereceu análise, concluindo em breves linhas pela manutenção do Auto, ciente e assim expressando de que houve a retenção e a dedução do Imposto Retido, fato previsto na fundamentação legal citada pelo próprio julgador. A Fundamentação citada no relatório é exatamente o recomendado ao contribuinte e é o que ele efetivamente praticou. Portanto o dispositivo legal citado no julgamento FAZ A PROVA EM FAVOR DO IMPUGNANTE, impondo o acolhimento do presente recurso e anulação do auto de infração em comento.

2. A contribuinte transcreve cada um dos dispositivos legais mencionados no relatório da decisão de primeira instância para concluir que tais dispositivos contrariam o “*que diz e pretende o julgador, não se adequando ao resultado por este pretendido. A ausência ou erro de enquadramento legal implica em nulidade do ato administrativo praticado*”. (fl. 143).
3. No que diz respeito ao mérito: repete os argumentos de sua impugnação; colaciona precedente judicial sobre a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto de renda pela fonte pagadora; e argumenta que a manutenção do auto de infração penaliza a “*Pessoa Física que suportará duas vezes o mesmo imposto, e a Pessoa Jurídica que deverá ser compelida a fazer o pagamento do debito reconhecido em DIRF.*” (fl. 147).
4. Ao final, requer:

1. Seja declarado nulo o julgamento em primeiro grau, ante a fundamentação legal citada ser contraria ao resultado proclamado.

2. Se este não for o entendimento desta Câmara, leve esta em consideração todos os fatos relatados e provas trazidas ao processo, em especial quanto a prova da efetiva retenção sofrida pela recorrente, fato reconhecido no julgamento em primeiro grau, responsabilizando a fonte pagadora pelo recolhimento do tributo retido e tornando sem efeito o Auto de Infração combatido.

DA DISTRIBUIÇÃO

Processo que compôs o Lote nº 13, distribuído para esta Conselheira na sessão pública da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais de 28/11/2011, veio numerado até à fl. 159¹.

¹ Não foi encaminhado o processo físico a esta Conselheira. Recebido apenas o arquivo digital.

Voto

Conselheira Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto merece ser conhecido.

A análise do mérito do lançamento em pauta encontra-se prejudicada por uma questão preliminar suscitada pela recorrente, no que diz respeito a falta de apreciação de suas razões de defesa.

Na impugnação apresentada às fls. 1 a 5, evidencia-se claramente que a contribuinte alega que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto de renda, retido a título de antecipação, é da fonte pagadora, dando a ela (contribuinte) o direito a compensar o valor do imposto que lhe foi retido, requerendo expressamente a realização de diligência junto à fonte pagadora para validar suas informações do contribuinte.

A responsabilidade da fonte pagadora e o pedido de diligência não foram sequer mencionados pelo julgador *a quo*, como se verifica do relatório e voto a seguir transcritos, na íntegra (fl. 135):

Relatório

Mediante Notificação de Lançamento, Demonstrativos e Descrição dos Fatos, de fls. 09 a 11, exige-se do contribuinte acima qualificado o recolhimento da importância de R\$ 10.077,98, calculados até 31-03-2008, em virtude da constatação de infringência a dispositivos legais, referente ao ano-calendário de 2005, descrita a seguir.

1. A autoridade lançadora detectou Dedução Indevida a Título de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF). Enquadramento Legal: art. 12, inciso V da Lei nº 9.250/1995; arts. 7º, §§ 1º e 2º, 87, inciso IV, § 2º, e 841, inciso II, do Decreto nº 3.000/1999 (RIR/99), fl. 10.

O contribuinte apresentou impugnação, de fls. 01 a 05, contestando o lançamento e solicitando o cancelamento da notificação.

Voto

Analisando a documentação acostada aos autos, verificamos que existe a DIRF informando a retenção do imposto de renda na fonte, fls. 12 e 13, contudo não foram localizados recolhimentos do IRRF, fls. 111 a 130.

Portanto, não tendo sido efetuados os recolhimentos do IRRF pela empresa RM dos Santos Mascolo Ltda e o contribuinte não fazendo prova, em sua impugnação, dos efetivos recolhimentos do IRRF, entendo que deve ser mantido o lançamento, inclusive na diferença observada no valor da DIRF da empresa Pioneira Reparação de Veículos Ltda.

Processo nº 11080.004877/2008-17
Acórdão n.º **2202-001.938**

S2-C2T2
Fl. 165

Diante do exposto e de tudo que do processo consta, voto pela IMPROCEDÊNCIA da impugnação, mantendo o crédito tributário lançado, conforme a Notificação de Lançamento de fls. 09 a 11.

Conclui-se, assim, que o acórdão de primeiro grau é nulo, por cerceamento do direito de defesa, nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 26 de março de 1972, uma vez que deixou de apreciar na totalidade os argumentos da contribuinte, conforme disposto no art. 31 do mesmo decreto.

Diante do exposto, voto por ACOLHER a preliminar de nulidade da decisão de recorrida argüida pelo recorrente, determinando o retorno dos autos à autoridade julgadora de primeira instância para que seja proferida nova decisão na devida forma.

(Assinado digitalmente)

Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga