



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.015239/2002-28
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2003-006.080 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 18 de dezembro de 2023
Recorrente OSVALDO BONANI JUNIOR
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Data do fato gerador: 31/03/2002, 30/04/2002

IRRF. APLICAÇÕES FINANCEIRAS. RENDA FIXA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. ÔNUS DA PROVA. DIREITO CREDITÓRIO NÃO COMPROVADO.

O pedido de restituição condiciona-se à liquidez do direito, por meio da comprovação documental, cujo ônus compete e recai sobre o contribuinte.

Na falta de comprovação do pagamento indevido ou a maior, não há que se falar em direito creditório passível de restituição.

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)

Ricardo Chiavegatto de Lima - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cleber Ferreira Nunes Leite, Rodrigo Alexandre Lazaro Pinto, Wilderson Botto, Ricardo Chiavegatto de Lima (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua inconformidade, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida (fls. 62/74):

Trata-se de manifestação de inconformidade, apresentada em 15/10/2013, fls. 47/51, contra Despacho Decisório do Chefe da Seção de Orientação e Análise Tributária - SAORT da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara, São Paulo, fls. 38/41, do qual o senhor contribuinte tomou ciência, em 30/09//2013, **que indeferiu o pedido de restituição relacionado a pagamento a maior de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre rendimentos de aplicação financeira, no valor de R\$ 345,70.**

O pedido de restituição foi feito nos seguintes termos:

No período de 01/03/2002 a 12/08/2002, manteve recursos aplicados em Fundo de Investimento (RENDA FIXA) junto ao Banco do Brasil (BB FIX ESPECIAL PLUS). O Imposto de Renda era mensalmente retido sobre os rendimentos brutos apurados dentro do mês. Entretanto, a partir de 31/05/2002, por exigência do Banco Central do Brasil, os referidos fundos tiveram de ser ajustados ao valor de mercado (MARCAÇÃO A MERCADO). Por esta razão, o valor da cota do referido fundo foi reduzido implicando em RENDIMENTO NEGATIVO. Em razão deste RENDIMENTO NEGATIVO, ocorreu retenção de Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras A MAIOR no total de R\$ 345,70, conforme demonstrado na planilha imposto de Renda Retido na Fonte sobre Aplicações Financeiras - Demonstrativo do valor RETIDO A MAIOR", em anexo.

Em 12/08/2002, RESGATEI O TOTAL APLICADO (consolidando as perdas) e, portanto, tais perdas não seriam passíveis de compensação conforme art. 6º da IN SRF 25/2001, visto que os correspondentes recursos foram aplicados em RENDA VARIÁVEL.

Portanto, com base no art. 165, inciso I da Lei nº 5.172/66 venho solicitar a RESTITUIÇÃO deste valor RETIDO A MAIOR.

Pelo Despacho Decisório, fls. 38/41, não houve pagamento a maior de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre a aplicação financeira junto ao Banco do Brasil, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, nos termos da legislação aplicável à ocorrência do fato gerador, IN SRF nº 25/2001.

A seguir se transcrevem trechos da fundamentação legal **do Despacho Decisório**:

7. No que tangia **ao tratamento tributário que deveria ser utilizado nas Aplicações Financeiras em Fundos de Investimento Renda Fixa**, o RIR/99 e a IN SRF nº 25/01 assim dispunham:

ALÍQUOTA/BASE DE CÁLCULO

20% (vinte por cento) sobre o valor do rendimento.

OBSERVAÇÕES:

1) A base de cálculo do imposto será a diferença positiva entre o valor patrimonial da quota:

a) no vencimento de cada período de carência e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos sujeitos a essa condição;

b) no último dia útil de cada trimestre calendário ou no último vencimento do período de carência e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos com período de carência superior a noventa dias;

c) no último dia útil de cada mês, ou no resgate, se ocorrido em outra data, e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos sem prazo de carência.

2) Da diferença positiva de que trata o item 1 será deduzido, quando couber, o IOF.

RESPONSABILIDADE/RECOLHIMENTO

1) O imposto será retido pelo administrador do fundo de investimento:

a) na data em que se completar cada período de carência para resgate de quotas com rendimento, no caso de fundos sujeitos a essa condição;

b) no último dia útil de cada trimestre calendário, ou no resgate, se ocorrido em outra data, no caso de fundos com períodos de carência superior a noventa dias;

c) no último dia útil de cada mês, ou no resgate, se ocorrido em outra data, no caso de fundos sem prazo de carência, inclusive por término do prazo de carência original.

2) No caso de participação de instituição intermediadora de recursos, junto a clientes, para aplicações em fundos de investimento, **esta instituição é responsável pela retenção e recolhimento dos impostos e contribuições.** (anexo) (grifo nosso)

8. Efetuando-se a apuração tributária das aplicações no Fundo de Investimento no ano de 2002, concluímos pela tabela a seguir:

(...)

9. Podemos observar que a “metodologia” dos cálculos tributários **não sofreu nenhuma alteração, como era de se esperar. O imposto devido foi calculado utilizando-se a alíquota de 20% sobre o valor do rendimento tributável.**

10. A base de cálculo adotada **sempre foi a diferença positiva entre o valor patrimonial da quota no último dia útil de cada mês, ou no resgate, se ocorrido em outra data, e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto.**

11. Observamos, também, que nos meses de maio e agosto/2002, considerando que o contribuinte efetuou o resgate integral neste mês, **não houve rendimento positivo, e conseqüentemente, não houve imposto a ser recolhido.**

12. Salientamos que a mesma apuração pode ser verificada no ano anterior (2001), haja vista que a legislação tributária não sofreu alteração nestes dois anos (2001 e 2002). (DIRF anexa)

13. Portanto a alegação do contribuinte de que **houve retenção a maior não guarda respaldo, considerando que a apuração tributária está de acordo com a legislação vigente à época.**

14. Segundo ponto a ser considerado refere-se ao período adotado pelo contribuinte na apuração da alegada retenção indevida. O período de 01/03/2002 a 12/08/2002 foi adotado **como termos iniciais e finais na apuração da base de cálculo.** Não há **amparo legal para esta medida, pois conforme legislação supracitada o período de apuração deverá ser mensal, ou na data do resgate se anterior.**

15. Por fim, parece-nos que a alteração nos critérios de contabilização dos fundos de investimento, acarretando variação negativa no valor patrimonial dos

mesmos, **trouxe a impressão errônea de que havia tido cobrança indevida do Imposto de Renda.**

Cientificado do Despacho Decisório por via postal, em 30/09/2013, Aviso de Recebimento, fls. 44, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, em 15/10/2013, reiterando o pedido de restituição e esclarecendo que houve pagamento a maior.

Para uma melhor compreensão, abaixo, se transcrevem trechos da manifestação de inconformidade:

Osvaldo Bonani Júnior, residente à Av. Pio Lourenço Correa n.º 91, Apto. 102, Vila Nice, Araraquara, SP, CEP n.º 14802-010, CPF n.º 074.655.168-11, não se conformando com o indeferimento do seu pleito pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara, em relação ao Pedido de Ressarcimento relativo à retenção a maior de Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, do qual tomou ciência em 30/09/2013, vem, no prazo legal, amparado no que dispõe o art. 203 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria do Ministro da Fazenda n.º 259, de 24 de agosto de 2001, apresentar MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE ao indeferimento de seu pleito, pelos motivos de fato e de direito que se seguem.

DOS FATOS

No período de 01/03/2002 a 12/08/2002, este contribuinte manteve recursos investidos em aplicações financeiras de renda fixa. Os valores investidos, os rendimentos auferidos e os valores de imposto de renda retido na fonte estão demonstrados na tabela abaixo e estão corroborados pelos documentos anexados ao processo n.º 11080.015.239/2002-28:

(...)

Conforme se pode observar pelos valores listados na Tabela 1, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, o rendimento de aplicação financeira, efetivamente, auferido foi de R\$ 2.918,13.

Considerando o rendimento, efetivamente, auferido no período de 01/03/2002 a 12/08/2002 e considerando o disposto no art. 35 da Lei n.º 9.532/1997, conclui-se que, neste período, o valor de imposto de renda que deveria ter sido retido é de R\$ 583,63 (R\$ 2.918,13 x 20%). Contudo, conforme demonstrado na Tabela 1, acima, foi retido, a título de imposto de renda, o montante de R\$ 929,33.

Verifica-se, portanto, que, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, houve uma retenção de imposto de renda a maior no valor de R\$ 345,70 (R\$ 929,33 - R\$ 583,63) o qual foi objeto de Pedido de Ressarcimento.

DO DIREITO

O art. 153, inciso III, da Constituição Federal de 1988 dispõe que compete à União instituir imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza.

Por sua vez, o art. 43, inciso I, da Lei n.º 5.172/1966 (Código Tributário Nacional) dispõe que o fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos. E ainda, o art. 44 do mesmo diploma legal dispõe que a base de cálculo é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

Considerando que os artigos, mencionados nos dois parágrafos anteriores, aplicam-se ao Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, então é possível extrair as seguintes conclusões:

a) o seu fato gerador será a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, e

b) a sua base de cálculo será o montante real de renda ou, no presente caso, o valor do rendimento efetivamente auferido.

Logo, qualquer norma legal ou infra legal, que trate do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, deverá ser interpretada levando-se em consideração o disposto no art. 153, inciso III, da Constituição Federal de 1988 e nos arts. 43, inciso I, e 44 do Código Tributário Nacional.

Conseqüentemente, o Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras deverá incidir sobre a renda efetivamente auferida, visto que para a tributação dos rendimentos de aplicações financeiras não foram definidas bases de cálculo arbitradas ou presumidas.

Continuando, de acordo o disposto no art. 6º, inciso III, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001, a partir de 01/01/1999, a incidência do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, relativamente a rendimentos auferidos nas aplicações em fundos de investimento, deveria ocorrer no último dia útil de cada mês ou no resgate (se ocorrido em outra data) no caso de fundos sem prazo de carência.

Da norma mencionada no parágrafo anterior é possível concluir que existem dois momentos possíveis para a incidência do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, quais sejam: no último dia de cada mês ou na data do resgate da aplicação financeira.

Considerando o disposto no art. 6º, inciso III, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001 e considerando que, conforme extrato anexado ao processo, em 12/08/2002, este contribuinte resgatou a totalidade dos recursos anteriormente aplicados nos fundos de investimento em renda fixa, conclui-se que a incidência do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras deverá ser calculada nesta data (12/08/2012).

Prosseguindo, o art. 6º, §1º, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001 dispõe que a base de cálculo do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras será a diferença positiva entre:

- a) o valor da quota apurado na data de resgate ou no final de cada período de incidência referido no artigo e
- b) o valor da quota apurado na data da aplicação ou no final do período de incidência anterior, conforme o caso.

Importante destacar que a norma menciona final do período de incidência anterior, mas não restringe que deva ser considerado apenas o final do período de incidência imediatamente anterior. Assim, é perfeitamente possível considerar que a diferença positiva seja apurada no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, por exemplo.

A interpretação mencionada no parágrafo anterior, relativamente à forma de apuração da base de cálculo do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras, é compatível com o que dispõe o:

- a) art. 153, inciso III, da Constituição Federal de 1988 (imposto sobre a renda efetivamente auferida);
- b) art. 43, inciso I, do Código Tributário Nacional (fato gerador é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda);
- c) art. 44, do Código Tributário Nacional (a base de cálculo é o montante real da renda auferida) e
- d) art. 6º, §2º, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001 (que prevê a possibilidade de perdas nas aplicações financeiras em renda fixa e estipula uma das maneiras de considerar tais perdas na apuração da base de cálculo do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras relativa a meses subsequentes).

Considerando que a totalidade dos recursos anteriormente aplicados nos fundos de investimento em renda fixa foi resgatada em 12/08/2012.

Considerando que, pelo motivo exposto no parágrafo anterior, não seria possível compensar as perdas apuradas no resgate de quotas em 12/08/2012 com os ganhos auferidos em resgates ou incidências posteriores no mesmo fundo de investimento (inaplicável, portanto, o disposto no art. 6º, §2º, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001).

Considerando que, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, o rendimento de aplicação financeira, efetivamente, auferido foi de R\$ 2.918,13.

Considerando que o art. 6º, §1º, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001 dispõe que a base de cálculo do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras será a diferença positiva efetivamente auferida pelo contribuinte.

Considerando que o art. 35 da Lei n.º 9.532/97 dispunha que a alíquota aplicável na incidência do Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras era de 20%.

E considerando que o Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras devido, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, era de R\$ 583,63 (R\$ 2.918,13 x 20%) e não o valor de R\$ 929,33 efetivamente descontado na fonte.

Conclui-se que é devido o ressarcimento da diferença descontada a maior no valor de R\$ 345,70 (R\$ 929,33 - R\$ 583,63) e que foi objeto de Pedido de Ressarcimento.

Caso se adotasse entendimento diferente do exposto nesta Manifestação de Inconformidade, o Estado estar-se-ia locupletando de R\$ 345,70, visto que estaria tributando Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras sobre rendimentos NÃO AUFERIDOS pelo contribuinte.

Senhor julgador, são estes, em síntese, os pontos de discordância apontados nesta Manifestação de Inconformidade:

- a) este contribuinte, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, auferiu o rendimento de aplicação financeira em renda fixa no total de R\$ 2.918,13;
- b) em 12/08/2002, este contribuinte resgatou a totalidade dos valores aplicados em fundo de investimento em renda fixa e, portanto, não pode usufruir do disposto no art. 6º, §2º, da Medida Provisória n.º 2.189-47/2001;
- c) sobre o rendimento total auferido em aplicação financeira em renda fixa no período de 01/03/2002 a 12/08/2002 (R\$ 2.918,13), deveria ter incidido a tributação de Imposto de Renda sobre Aplicações Financeiras no valor de R\$ 583,63 (R\$ 2.918,13 x 20%) e
- d) conforme demonstrado, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, foram retidos R\$ 929,33, resultando, portanto, numa retenção a maior de R\$ 345,70 (R\$ 929,33 - R\$ 583,63), cujo valor é objeto de Pedido de Ressarcimento, sob pena de locupletamento do Estado.

DO PEDIDO

A vista do exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência do indeferimento do seu pleito, requer que seja acolhida a presente Manifestação de Inconformidade.

É o relatório.

A decisão de primeira instância, por unanimidade, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, encontrando-se assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Data do fato gerador: 31/03/2002, 30/04/2002

TRIBUTAÇÃO DAS OPERAÇÕES FINANCEIRAS. IRRF SOBRE RENDIMENTOS DE RENDA FIXA.

A partir de 1º de janeiro de 1999, a incidência do imposto de renda na fonte sobre os rendimentos auferidos por qualquer beneficiário, nas aplicações em fundos de investimento, ocorrerá no último dia útil de cada mês, ou no resgate, se ocorrido em outra data, no caso de fundos sem prazo de carência.

O fato de no resgate do título acontecer a compensação de eventual rendimento negativo, ocorrido no período de aplicação, não descaracteriza o fato gerador mensal quando da contabilização do rendimento positivo, nos termos dos artigos 153, inciso III, da CF/88 e dos artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional, haja vista que se o resgate tivesse ocorrido no mês da contabilização do rendimento positivo, haveria o ganho integral.

Cientificado da decisão, em 19/06/2015 (fls. 79), o contribuinte, em 30/06/2015, interpôs recurso voluntário (fls. 82/92), repisando as alegações da inconformidade, sustentando, em brevíssima síntese, que o conjunto probatório já produzido comprova o direito à restituição do IRRF pago a maior sobre os rendimentos efetivamente auferidos, em face dos recursos investidos em aplicações financeiras de renda fixa no período de 28/02/2002 a 12/08/2002. Requer, ao final, a restituição do IRRF a que faz jus.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wilderson Botto - Relator

Admissibilidade

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, razão por que dele conheço e passo à sua análise.

Preliminares

Não foram alegadas questões preliminares no presente recurso.

Mérito**Do pedido de restituição formulado – da inexistência de direito creditório:**

Insurge-se, o Recorrente, contra a decisão proferida pela DRJ/FOR que indeferiu a manifestação de inconformidade, por reconhecer a inexistência do direito creditório alegado, buscando, por oportuno, nessa seara recursal, obter nova análise do processado, no sentido do acatamento do pedido de restituição do IRRF, no valor de R\$ 341,81, pago a maior sobre o resgate total de rendimentos de aplicação financeira de renda fixa realizado no período de 28/02/2002 a 12/08/2002.

Pois bem. Em que pese as alegações trazidas, da leitura dos fundamentos contidos no voto condutor da decisão recorrida (fls. 62/74) e atendo-se ao despacho decisório proferido (fls. 38/41), não há como prosperar a pretensão recursal.

Assim, considerando que o Recorrente, nesta fase recursal, não trouxe novas alegações hábeis e contundentes a modificar o julgado – limitando, basicamente, em reiterar as alegações da inconformidade, no sentido de que tem direito à restituição alegada, diante da retenção a maior do imposto retido sobre a aplicação financeira em renda fixa resgatada em 12/08/2002, decorrente de alterações no critério de registro e avaliação de títulos e valores mobiliários e de instrumentos financeiros derivativos – me convenço do acerto da decisão recorrida adoto como razão de decidir os fundamentos lançados no voto condutor (fls. 69/74), mediante transcrição dos excertos abaixo, à luz do disposto no § 3º do art. 57 do Anexo II do RICARF:

DO PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

Trata-se de pedido de restituição de Imposto de Renda Retido na Fonte sobre rendimentos mensais de aplicação financeira de renda fixa, feita no período de 01/03/2002 a 12/08/2002.

O valor de R\$ 345,70, objeto da restituição, corresponde à diferença entre o somatório do IRRF que incidiu sobre o rendimento mensal, relativamente aos meses de março, abril, maio, junho, julho e agosto, feito pela Instituição Financeira, quando da contabilização do rendimento positivo, e o valor do IRRF, apurado pelo senhor contribuinte, quando do resgate, sobre o ganho líquido; compreendendo o somatório dos rendimentos positivos e dos rendimentos negativos.

No entendimento do senhor contribuinte, para efeito do pagamento do Imposto de Renda sobre rendimentos de aplicação financeira, **deve-se levar em consideração, dentro do período de aplicação, o resultado total da aplicação, obtido entre a início da aplicação financeira e o resgate do título, considerando-se o somatório dos rendimentos positivos e dos rendimentos negativos.** Levar-se-iam em consideração os rendimentos positivos e os rendimentos negativos, obtidos no período. No resgate da aplicação financeira, calcular-se-ia o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o ganho efetivo, assim compreendendo o somatório dos rendimentos positivos e dos rendimentos negativos e calcular-se-ia, nessa ocasião, a diferença entre o somatório do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre os rendimentos mensais e o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o ganho efetivo, calculado quando do resgate da aplicação financeira.

Para o presente caso, calculou-se um ganho líquido no valor de R\$ 2.918,13, relativamente aos meses de março, abril, maio, junho e julho, conforme demonstrativo, abaixo:

Meses	Rendimento Tributável	Imposto Retido
Janeiro	0,00	0,00
Fevereiro	0,00	0,00
Março	2.185,18	439,12
Abril	2.442,02	488,59
Maio	-536,36	0,00
Junho	-232,51	1,62
Julho	-940,20	0,00
Agosto	0,00	0,00
Setembro	0,00	0,00
Outubro	0,00	0,00
Novembro	0,00	0,00
Dezembro	0,00	0,00
TOTAL	2.918,13	929,33

O senhor contribuinte entende que, **havendo rendimento positivo e rendimento negativo, haveria pagamento a maior de IRRF, quando do resgate,** e vem fundamentando o pagamento a maior nos seguintes dispositivos legais: art. 153, inciso III, da Constituição Federal de 1988; art. 43, inciso I, do Código Tributário Nacional; art. 44, do Código Tributário Nacional e art. 6º, §2º, da Medida Provisória nº 2.189-47/2001.

A manifestação de inconformidade **é improcedente**, senão vejamos:

Examinando-se as DIRFs, relativamente aos anos-calendário de 1999, 2000, 2001, e 2002, fornecidas pela Instituição Financeira, documentos anexados às fls. 26/34, constata-se que o senhor contribuinte mantinha nesses anos-calendário **aplicações financeiras de renda fixa e sobre os rendimentos mensais houve retenção de Imposto de Renda Retido na Fonte, calculada à alíquota de 20% sobre o rendimento mensal.**

Para o ano-calendário de 2002, relativamente à fonte pagadora BB Administradora de Ativos Distribuidora de Títulos e Valores Mobiliários S/A do Banco do Brasil S/A, **DIRF informa rendimentos de aplicação financeira de renda fixa e respectivo Imposto de Renda Retido na Fonte**, nos valores, abaixo, discriminados:

Meses	Rendimento Tributável	Imposto Retido
Janeiro	2.285,36	457,09
Fevereiro	1.962,58	392,51
Março	2.195,69	439,12
Abril	2.443,02	488,59
Maiο	0,00	0,00
Junho	8,09	1,62
Julho	74,79	14,95
Agosto	0,00	0,00
Setembro	0,00	0,00
Outubro	0,00	0,00
Novembro	0,00	0,00
Dezembro	0,00	0,00
TOTAL	8.969,53	1.793,88

A manifestação de inconformidade do senhor contribuinte reporta-se somente ao Imposto de Renda Retido na Fonte sobre os rendimentos dos meses de março, abril e junho, no valor total de R\$ 929,33. **Relativamente a esses meses, segundo o senhor contribuinte, haveria pagamento a maior de IRRF, no valor de R\$ 345,70**, assim calculado:

- 1) Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 583,63, calculado sobre o rendimento total auferido em aplicação financeira em renda fixa no período de 01/03/2002 a 12/08/2002 (R\$ 2.918,13);
- 2) Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 929,33, somatório do IRRF sobre os rendimentos mensais, no período de 01/03/2002 a 12/08/2002, foram retidos R\$ 929,33;
- 3) retenção a maior de R\$ 345,70 (R\$ 929,33 - R\$ 583,63).

De pronto, não há como se acatar a manifestação de inconformidade haja vista que se vem confrontando o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o ganho efetivo, entendendo-se como o resultado dos rendimentos positivos e dos rendimentos negativos dos meses de março, abril, maio, junho, julho e agosto, com o somatório do Imposto de Renda Retido na Fonte que incidiu sobre o rendimento mensal dos meses de março, abril, maio, junho, julho e agosto, **excluindo-se os rendimentos mensais dos meses de janeiro, fevereiro e os respectivos Imposto de Renda Retido na Fonte.**

Ademais, como bem ressaltado no Despacho Decisório da SAORT da Delegacia da Receita Federal em Araraquara, São Paulo, **o fato gerador é o rendimento mensal nos termos da legislação aplicável ao Imposto de Renda Retido na Fonte**, nos termos da MP nº 2.189-49/2001, e da IN - SRF nº 25/2001, **não se admitindo compensação com eventual prejuízo em meses subsequentes, e recálculo do Imposto de Renda Retido na Fonte, quando do resgate, sobre o ganho líquido.**

Vejamos a redação do artigo 6º da MP nº 2.189-49, de 23 de agosto de 2001, aplicável aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2002:

Art. 6º A partir de 1º de janeiro de 1999, a incidência do imposto de renda na fonte sobre os rendimentos auferidos por qualquer beneficiário, inclusive pessoa

jurídica isenta e as imunes de que trata o art. 12 da Lei nº 9.532, de 1997, nas aplicações em fundos de investimento, ocorrerá: (Vide Lei nº 10.892, de 2004)

I - na data em que se completar cada período de carência para resgate de quotas com rendimento, no caso de fundos sujeitos a essa condição, ressalvado o disposto no inciso II;

II - no último dia útil de cada trimestre-calendário, no caso de fundos com períodos de carência superior a noventa dias;

III - no último dia útil de cada mês, **ou no resgate, se ocorrido em outra data, no caso de fundos sem prazo de carência.**

§ 1º A base de cálculo do imposto será a diferença positiva entre o valor da quota apurado **na data de resgate** ou no final de cada período de incidência referido neste artigo e na data da aplicação ou no final do período de incidência anterior, conforme o caso.

§ 2º As perdas apuradas no resgate de quotas poderão ser compensadas com ganhos auferidos em resgates ou incidências posteriores, no mesmo fundo de investimento, de acordo com procedimento a ser definido pela Secretaria da Receita Federal.

§ 3º Os quotistas dos fundos de investimento cujos recursos sejam aplicados na aquisição de quotas de outros fundos de investimento serão tributados de acordo com o disposto neste artigo.

§ 4º Os rendimentos auferidos pelas carteiras dos fundos de que trata o § 3º ficam isentos do imposto de renda.

§ 5º O disposto neste artigo não se aplica:

I - aos quotistas dos fundos de investimento referidos no art. 1o, que serão tributados exclusivamente no resgate de quotas;

II - às pessoas jurídicas de que trata o art. 77, inciso I, e aos investidores estrangeiros referidos no art. 81, ambos da Lei no 8.981, de 20 de janeiro de 1995, que estão sujeitos às normas nela previstas e na legislação posterior.

Vejamos a redação do artigo 1º da IN-SRF nº 25, de 12 de março de 2001:

Art. 1º A incidência do imposto de renda na fonte sobre os rendimentos auferidos por qualquer beneficiário, inclusive pessoa jurídica isenta, nas aplicações em fundos de investimento, ocorrerá:

I - na data em que se completar cada período de carência para resgate de quotas com rendimento, no caso de fundos sujeitos a essa condição, ressalvado o disposto no inciso seguinte;

II - no último dia útil de cada trimestre-calendário, ou no resgate, se ocorrido em outra data, no caso de fundos com períodos de carência superior a noventa dias;

III - no último dia útil de cada mês, **ou no resgate**, se ocorrido em outra data, no caso de fundos sem prazo de carência, inclusive por término do prazo de carência inicial.

§ 1º A base de cálculo do imposto será a diferença positiva entre o valor patrimonial da quota:

I - no vencimento de cada período de carência e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos referidos no inciso I do caput;

II - no último dia útil de cada trimestre-calendário ou no último vencimento do período de carência e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos referidos no inciso II do caput;

III - no último dia útil de cada mês **ou na data do resgate** e o apurado na data da aplicação ou na data anterior em que tenha ocorrido a incidência do imposto, no caso dos fundos referidos no inciso III do caput.

§ 2º Da diferença positiva de que trata o parágrafo anterior será deduzido, quando couber, o valor do Imposto sobre Operações de Crédito, Câmbio e Seguro, ou relativas a Títulos ou Valores Mobiliários (IOF).

§ 3º No caso dos fundos de que trata o inciso III do caput, o valor do IOF deduzido do rendimento apurado no último dia útil de cada mês e não retido, por não haver resgate de quotas, será adicionado à base de cálculo do imposto de renda na subsequente incidência deste.

§ 4º Na apuração da base de cálculo do imposto de renda e na compensação de perdas de que trata o art. 6º deverá ser considerada a quantidade de quotas existente na data anterior de incidência do imposto, deduzida a quantidade correspondente ao imposto retido na referida data.

§ 5º Para efeito do disposto neste artigo, será considerado dia útil aquele em que houver expediente bancário nacional, devendo, no mês de dezembro, ser considerado o valor da quota disponível no dia 31.

§ 6º Na transformação de fundo de investimento com prazo de carência para fundo sem prazo de carência, haverá incidência do imposto de renda:

I - na data da transformação, se esse evento abranger todos os quotistas, independentemente da data da aplicação de cada um;

II - na data de vencimento da aplicação, se a transformação ocorrer em função de cada certificado ou quota.

§ 7º A transferência do quotista de um fundo de investimento para outro, em obediência a determinação de normas baixadas por órgão regulador ou por reorganizações decorrentes de processos de incorporação ou fusão de fundos ou de instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, não implica obrigatoriedade de resgate de quotas, desde que:

I - o patrimônio do fundo incorporado seja transferido, ao mesmo tempo, para o fundo sucessor;

II - não haja qualquer disponibilidade de recursos para o quotista por ocasião do evento, nem transferência de titularidade das quotas;

III - a composição da carteira do novo fundo não enseje aplicação de alíquota do imposto de renda inferior à do fundo extinto.

§ 8º Na hipótese de que trata o parágrafo anterior:

I - as perdas havidas pelo quotista no resgate de quotas do fundo extinto podem ser alocadas, para o mesmo quotista, no novo fundo, desde que este último seja administrado pela mesma instituição financeira ou por outra sob o mesmo controle acionário, observado o disposto no art. 6º;

II - para efeito de apuração do imposto de renda será considerado, quando for o caso, o valor de aquisição registrado no fundo extinto, ou o valor por este apurado na última data de incidência do imposto.

Nos termos da legislação, acima transcrita, para o caso da aplicação do senhor contribuinte, fundos de investimentos em renda fixa, sem prazo de carência, o fato gerador, para efeito de retenção do IRRF, **é mensal**. O Imposto de Renda Retido na Fonte **incide sobre o rendimento mensal líquido, compreendendo rendimento bruto diminuído do respectivo IOF**.

Examinando-se os documentos da Instituição Financeira, fls. 08/18, **constata-se que houve rendimentos líquidos positivos para os meses de janeiro, fevereiro, março, abril, e que houve rendimentos líquidos negativos, para os meses de maio, junho e**

julho. Constata-se, também que o resgate ocorreu no dia 12/08/2002, pelo valor de R\$ 176.854,74, através de crédito na conta corrente.

Examinando-se a DIRF, fls. 34, constata-se que para os meses de janeiro, fevereiro, março, abril, junho e julho houve rendimento mensal e retenção de Imposto de Renda Retido na Fonte, conforme demonstrativo, abaixo:

ANO-CALENDÁRIO DE 2002			
Meses	Rendimento Tributável	Imposto Retido	Rendimento Líquido
Janeiro	2.285,36	457,09	1.828,27
Fevereiro	1.962,58	392,51	1.570,07
Março	2.195,69	439,12	1.756,57
Abril	2.443,02	488,59	1.954,43
Maio	0,00	0,00	0,00
Junho	8,09	1,62	6,47
Julho	74,79	14,95	59,84
Agosto	0,00	0,00	0,00
Setembro	0,00	0,00	0,00
Outubro	0,00	0,00	0,00
Novembro	0,00	0,00	0,00
Dezembro	0,00	0,00	0,00
TOTAL	8.969,53	1.793,88	7.175,65

Na hipótese de ter havido, no período entre a data da aplicação e a data de resgate, rendimento negativo e, no resgate do título, o ganho não for integral, pela compensação do rendimento negativo, **a legislação tributária não prevê o recálculo do Imposto de Renda Retido na Fonte.**

Sendo o fato gerador mensal, conforme a legislação, e tendo havido rendimento dentro do mês, haverá a retenção do Imposto de Renda Retido na Fonte, **posto que configurado o fato gerador, ou seja, a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica, nos termos do artigo 43 do CTN,** que, abaixo se transcreve:

(...)

O fato de no resgate do título acontecer a compensação de eventual rendimento negativo, ocorrido no período de aplicação, **não descaracteriza o fato gerador mensal quando da contabilização do rendimento positivo,** nos termos dos artigos 153, inciso III, da CF/88 e dos artigos 43 e 44 do Código Tributário Nacional, **haja vista que se o resgate tivesse ocorrido no mês da contabilização do rendimento positivo, haveria o ganho integral.**

Sendo admissível o recálculo do IRRF, quando do resgate, **não se vislumbra pagamento a maior relativamente ao IRRF sobre os rendimentos positivos, no mês da contabilização.**

Destarte, com base nos dispositivos legais aplicáveis à matéria, uma vez constatada a inexistência do direito creditório pleiteado, não há como acolher o pedido formulado, portanto correto é procedimento fiscal, tudo em sintonia com a legislação de regência, razão pela qual mantenho incólume a decisão recorrida.

Conclusão

Ante o exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao presente recurso, para manter o despacho decisório que indeferiu o pedido de restituição formulado.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Wilderson Botto

