



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11543.003056/2007-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2001-006.270 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 25 de julho de 2023
Recorrente NILSON RANGEL
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

EMENTA

COMPENSAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF). AUSÊNCIA DE PROVA. MANUTENÇÃO DO LANÇAMENTO.

Nos termos da Súmula CARF 63, “a prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos”.

Ausente prova da **retenção**, mantêm-se a glosa da compensação pleiteada.

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)

Honorio Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Buschinelli Sorrentino - Relator(a)

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Rocha Paura, Thiago Buschinelli Sorrentino, Honorio Albuquerque de Brito (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

Contra o contribuinte acima identificado foi emitida por auditor-fiscal da Delegacia da Receita Federal em Vitória/ES, notificação de lançamento referente ao Imposto de Renda Pessoa Física, exercício 2004, ano-calendário 2003. O valor do crédito tributário apurado está assim constituído, conforme Demonstrativo do Crédito Tributário:

Imposto de Renda Pessoa Física Suplementar	-
Multa de Ofício (passível de redução)	-
Juros de Mora (cálculo até 30/03/2007)	-
Imposto de Renda Pessoa Física sujeito à multa de mora	9.218,27
Multa de Mora (não passível de redução)	1.843,65
Juros de Mora (cálculo até 30/03/2007)	4.136,23
Crédito Tributário Apurado	15.198,15

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo contribuinte supracitado, foi efetuado lançamento de ofício, tendo em vista que foi apurada a seguinte infração:

- Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte

Compensação indevida de imposto de renda retido na fonte, correspondente a diferença entre o valor declarado e o total de imposto de renda retido na fonte informado pela fonte pagadora INSS. Valor glosado: R\$ 15.208,32.

O Enquadramento Legal encontra-se nos autos.

Em **18/10/2004**, no pedido de impugnação (fl. 03), acompanhado dos documentos de fls. 05/15, o contribuinte alega que:

- sofreu a retenção do imposto de renda no valor de R\$ 15.208,32, conforme comprovante de rendimentos;
- a Receita Federal acatou os rendimentos declarados, mas recusou o imposto de renda retido na fonte pelo INSS;
- infere-se que a recusa de aceitar o imposto de renda retido na fonte deve-se ao fato do INSS não tê-lo repassado à Receita Federal;
- a Receita Federal deve cobrar o imposto de renda retido na fonte do INSS e não do contribuinte;
- deve ser reconhecida a legalidade do documento emitido pelo INSS e a Declaração de Imposto de Renda apresentada.

Requer o cancelamento da notificação de lançamento lavrado e a restituição do imposto de renda pleiteado na Declaração de Ajuste Anual, exercício 2004.

O contribuinte apresentou Solicitação de Retificação de Lançamento a qual foi indeferida (fls. 10), resultando na Notificação de Lançamento objeto de análise neste processo.

É o relatório.

O Aviso de Recebimento – AR referente a Notificação de Lançamento não foi juntado aos autos. Dessa forma, considera-se notificado o sujeito passivo na data da apresentação da impugnação (Nota/COSIT/Assessoria/nº 423/94, item 3). A impugnação é tempestiva e, conseqüentemente, dela se toma conhecimento, para examinar as razões trazidas pelo sujeito passivo.

Conforme consignado no Relatório, é exigido do contribuinte o crédito tributário no valor de R\$ 15.198,15, por infração cometida à legislação tributária descrita no Relatório.

Primeiramente, antes da análise do mérito, cabe analisar se há concomitância entre o processo judicial e o processo administrativo, tendo em vista constante do seu Comprovante de Rendimentos (fl. 12) a seguir descrita:

REND TRIB: R\$ 58.379,95 – IR Não Rec: R\$ 15.208,32 – Ação Civil Pública nº.: 199.61.00.003710-0 – 19ª Vara Federal – SP – 09/04/1999

O artigo 1º, parágrafo 2º, do Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979, e o artigo 38, parágrafo único da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, disciplinam a matéria:

Decreto-lei nº 1.737, de 20 de dezembro de 1979

Art 1º - Serão obrigatoriamente efetuados na Caixa Econômica Federal, em dinheiro ou em Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, ao portador, os depósitos

...

§ 2º - A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.

Lei nº. 6.830, de 22 de setembro de 1980

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

No caso específico, trata-se de ação civil pública promovida pelo Ministério Público Federal.

De acordo com a referida ação, observa-se que a decisão de primeiro grau, confirmada pela segunda instância, foi pela extinção do processo em comento sem resolução de mérito, em virtude da ilegitimidade ativa do Ministério Público Federal para propor ação civil pública que tenha por objeto discutir questões tributárias, pois tal temática escapa à competência que lhe fora atribuída pela Carta Magna, tendo-se em vista que tais questões versam sobre direitos individuais homogêneos que não podem ser considerados como direitos coletivos em sentido amplo, porque não há nesses casos relações de consumo entre os contribuintes e a Administração Pública.

Em decisão prolatada tendo em vista o Agravo de Instrumento nº 1.089642-SP (2008/183232-2), o STJ por meio do Relator, Ministro Herman Benjamin, afirma que:

Ocorre que a jurisprudência do STF, bem com a do STJ, são unânimes em não reconhecer legitimidade ao Parquet para a defesa de direitos de natureza tributária, haja vista a inexistência de relação de consumo entre o sujeito ativo (Poder Público) e o sujeito passivo (contribuinte), bem como a impossibilidade de identificação do direito do contribuinte com os “interesses sociais e individuais indisponíveis”.

Ora, não podendo o Ministério Público ser considerado substituto processual para tratar de direitos indisponíveis e, portanto, não sendo substituto processual do contribuinte, não há que se falar de concomitância entre processo administrativo e processo judicial.

Assim, afastada a hipótese de concomitância, é de se analisar as questões de mérito propostas na impugnação.

Em síntese, o impugnante alega que sofreu retenção do imposto de renda no valor de R\$ 15.208,32 e que cabe à Receita Federal cobrar o imposto de renda retido na fonte do INSS.

No comprovante de rendimentos constam as seguintes informações (fl. 12):

- o campo 05 – Imposto de Renda na Fonte, referente a Rendimentos Tributáveis, Deduções e Imposto de Renda na Fonte, está zerado, sem informação de retenção;
- no campo Informações Complementares consta a seguinte descrição: Rend. Trib. R\$ 58.379,95 – IR Não Rec: R\$ 15.208,32 – Ação Civil Pública nº 1999.61.00.003710-0 – 19ª Vara Federal – SP – 09/04/1999.

Entretanto, esta última informação indica que o imposto de renda na fonte, no valor de R\$ 15.208,32, referente aos rendimentos tributáveis no valor de R\$ 58.379,95 não foi recolhido.

O art. 620, parágrafo 3º do Decreto nº 3.000/99 – RIR/99, trata da incidência do imposto de renda sobre os rendimentos sujeitos à tabela progressiva:

Art. 620. Os rendimentos de que trata este Capítulo estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, mediante aplicação de alíquotas progressivas, de acordo com as seguintes tabelas em Reais:

...

§ 3º O valor do imposto retido na fonte durante o ano-calendário será considerado redução do apurado na declaração de rendimentos, ressalvado o disposto no art. 638 (Lei nº 9.250, de 1995, art. 12, inciso V).

De acordo com o parágrafo 3º, acima transcrito, cabe a dedução do imposto de renda retido na fonte para fins de apuração do imposto de renda devido na Declaração de Ajuste Anual.

Entretanto, no caso concreto, em análise, não houve a retenção e o recolhimento do imposto de renda na fonte.

Portanto, em virtude do sujeito passivo não lograr êxito em comprovar a retenção do imposto de renda na fonte, mantém-se a infração apurada de compensação indevida de imposto de renda retido na fonte.

Diante do exposto, julgo pela IMPROCEDÊNCIA da impugnação, mantendo a infração apurada pela autoridade lançadora.

A decisão de primeira instância manteve o lançamento do crédito tributário exigido, encontrando-se assim ementada:

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

Exercício: 2004

COMPENSAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE.

Mantém-se a glosa efetuada quando os valores deduzidos, na Declaração de Ajuste Anual, a título de imposto de renda retido na fonte não são comprovados por documentação hábil e idônea.

Cientificado da decisão de primeira instância em 13/11/2012, o sujeito passivo interpôs, em 28/11/2012, Recurso Voluntário, alegando a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, que os rendimentos tributáveis e a retenção de imposto de renda estão comprovados nos autos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro(a) Thiago Buschinelli Sorrentino - Relator(a)

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

A questão de fundo devolvida ao conhecimento deste Colegiado consiste em decidir-se se o recorrente deve comprovar a retenção dos valores retidos a título de IR, para compensá-los no ajuste do valor devido.

Conforme explicitarei em trabalho acadêmico (*O controle da atribuição de sujeição passiva no âmbito do Supremo Tribunal Federal*. Dissertação de Mestrado. PUC/SP, 2008), a exoneração do sujeito passivo originário depende de previsão legal expressa, pois a modificação do polo passivo da relação jurídica tributária não ontológica, tampouco inerente, à fenomenologia de qualquer modalidade de sujeição passiva por derivação.

Na hipótese de pagamento de valores a título de contraprestação por trabalho com ou sem vínculo de emprego, a tributação não é exclusiva na fonte, e, ainda que assim o fosse, não haveria impedimento para que o contribuinte permanecesse no polo passivo da relação, se houvesse o inadimplemento pelo responsável.

De fato, é possível bem observar o mecanismo no caso da compensação do IRRF, considerados os universos possíveis das condutas pertinentes à tributação antecipada por ocasião da transferência de valores de pessoas jurídicas a pessoas físicas, há dois cenários relevantes, e que possuem tratamento jurídico calibrado às expectativas legítimas projetadas pela legislação tanto ao recebedor quanto ao pagador.

Se não houver retenção dos valores, o sujeito passivo deve declarar as quantias às autoridades fiscais, para composição do cálculo do tributo devido por ocasião do respectivo ajuste anual, isto é, “oferece-lo à tributação”. Nessa hipótese, o Estado não exigirá da fonte pagadora o adimplemento da obrigação.

Se houver a retenção dos valores, mas não o recolhimento, ambos de responsabilidade da fonte pagadora, o Estado exigirá dessa inadimplente o pagamento do tributo devido e de eventuais multas aplicáveis. Não se exigirá do sujeito passivo o pagamento do valor retido, porém não recolhido pelo terceiro obrigado a tanto.

A propósito, confira-se os seguintes texto normativo e precedentes:

PARECER NORMATIVO COSIT Nº 1, DE 24 DE SETEMBRO DE 2002

(Publicado(a) no DOU de 25/09/2002, seção 1, página 24)

IRRF RETIDO E NÃO RECOLHIDO. RESPONSABILIDADE E PENALIDADE.

Ocorrendo a retenção e o não recolhimento do imposto, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, devendo o contribuinte oferecer o rendimento à tributação e compensar o imposto retido.

[...]

Imposto retido e não recolhido

17. Ocorrendo a retenção do imposto sem o recolhimento aos cofres públicos, a fonte pagadora, responsável pelo imposto, enquadra-se no crime de apropriação indébita previsto no art. 11 da Lei nº 4.357, de 16 de julho de 1964, e caracteriza-se como depositária infiel de valor pertencente à Fazenda Pública, conforme a Lei nº 8.866, de 11 de abril de 1994. Ressalte-se que a obrigação do contribuinte de oferecer o rendimento à tributação permanece, podendo, nesse caso, compensar o imposto retido.

[...]

Súmula CARF nº 143

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 03/09/2019

A prova do imposto de renda retido na fonte deduzido pelo beneficiário na apuração do imposto de renda devido não se faz exclusivamente por meio do comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos.

Acórdãos Precedentes:

9101-003.437, 9101-002.876, 9101-002.684, 9202-006.006, 1101-001.236, 1201-001.889, 1301-002.212 e 1302-002.076.

(Vinculante, conforme Portaria ME nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020).

Súmula CARF nº 73

Aprovada pelo Pleno em 10/12/2012

Erro no preenchimento da declaração de ajuste do imposto de renda, causado por informações erradas, prestadas pela fonte pagadora, não autoriza o lançamento de multa de ofício.

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº CSRF/04-00.409, de 12/12/2006 Acórdão nº CSRF/04-00.089, de 22/09/2005 Acórdão nº CSRF/01-05.049, de 10/08/2004 Acórdão nº CSRF/01-05.032, de 09/08/2004 Acórdão nº 2801-00.239, de 21/09/2009.

Numero do processo: 10283.006628/99-93

Turma: Quarta Câmara

Seção: Primeiro Conselho de Contribuintes

Data da sessão: Wed Aug 22 00:00:00 UTC 2001

Data da publicação: Wed Aug 22 00:00:00 UTC 2001

Ementa: IRF - ANTECIPAÇÃO DO DEVIDO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - FALTA DE RETENÇÃO - AÇÃO FISCAL APÓS O ANO-BASE DO FATO GERADOR - BENEFICIÁRIOS IDENTIFICADOS - EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - Se a previsão da tributação na fonte se dá por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual e se a ação fiscal ocorrer após o ano-base da ocorrência do fato gerador, incabível a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. O lançamento, a título de imposto de renda, se for o caso, deverá ser efetuado em nome do contribuinte, beneficiário do rendimento, exceto no regime de exclusividade do imposto na fonte. IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - RETENÇÃO NA FONTE - FALTA DE RECOLHIMENTO - RESPONSABILIDADE - Não se estende à beneficiária dos rendimento que suportou o ônus do imposto retido na fonte, o descumprimento à legislação de regência cometido pela fonte pagadora - pessoa jurídica - no que se refere ao recolhimento do valor descontado. Desta forma, a falta de recolhimento, do imposto de renda retido na fonte, sujeitará o infrator ao lançamento de ofício e as penalidades da lei. Recurso parcialmente provido.

Numero da decisão: 104-18220

Decisão: Por unanimidade de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para excluir da exigência tributária o item 001 do Auto de Infração - Trabalho sem Vínculo de Emprego (composto dos subitens 01.01; 01.02 e 01.03 - Falta de Retenção e Recolhimento do Imposto de Renda retido na Fonte Sobre Trabalho Sem Vínculo de Emprego.

Nome do relator: Nelson Mallmann

Embora possua ressalvas pessoais sobre a aplicação da responsabilidade por solidariedade à espécie, este órgão possui orientação que admite o aumento do rigor probatório, na hipótese de o sujeito passivo ser sócio-administrador da fonte pagadora:

Numero do processo: 10830.727408/2016-89

Turma: Segunda Turma Extraordinária da Segunda Seção

Seção: Segunda Seção de Julgamento

Data da sessão: Thu Apr 25 00:00:00 UTC 2019

Data da publicação: Mon May 20 00:00:00 UTC 2019

Ementa: Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF Ano-calendário: 2013 COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - SÓCIO PESSOA JURÍDICA FONTE PAGADORA - COMPROVAÇÃO PAGAMENTO - SOLIDARIEDADE A dedução do IRRF sobre rendimentos pagos ao sócio-administrador da pessoa jurídica está condicionada à comprovação do efetivo recolhimento do tributo retido.

Numero da decisão: 2002-001.031

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. (assinado digitalmente) Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente (assinado digitalmente) Thiago Duca Amoni - Relator. Participaram das sessões virtuais não presenciais os conselheiros Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente), Virgílio Cansino Gil, Thiago Duca Amoni e Mônica Renata Mello Ferreira Stoll.

Nome do relator: THIAGO DUCA AMONI

No caso em exame, conforme indicado no acórdão-recorrido, não há prova da retenção dos valores, e, portanto, a glosa deve ser mantida.

Ante o exposto, CONHEÇO do recurso voluntário e NEGO-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Buschinelli Sorrentino