



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

Processo n° 11610.722195/2015-75
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **2301-000.739 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 04 de outubro de 2018
Assunto IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
Recorrente JOSE CARLOS GUERREIRO MONTENEGRO
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora confirme a transmissão da Dirf retificadora das e-fls. 74 a 100 e também confirme se houve o recolhimento do imposto de renda retido e da contribuição previdenciária informados às e-fls. 94 e 98.

(assinado digitalmente).

João Bellini Júnior - Presidente

(assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Sávio Nastureles, Alexandre Evaristo Pinto, João Maurício Vital, Reginaldo Paixão Emos (suplente convocado), Marcelo Freitas de Souza Costa, Juliana Marteli Fais Feriati, João Bellini Júnior (Presidente), e Wesley Rocha.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por JOSÉ CARLOS GUERREIRO MONTENEGRO, contra o Acórdão de julgamento (e-fls. 207 e seguintes) que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada, e que manteve o Imposto Suplementar apurado de R\$ 51.046,42, sendo R\$ 407,42, a ser acrescido de multa de ofício de 75% e juros de mora e R\$ 50.639,00 a ser acrescido de multa de ofício de 20% e juros de mora.

O acórdão recorrido descreve o seguinte:

"Trata-se de Notificação de Lançamento (fls. 14 e ss) em nome do sujeito passivo em epígrafe, decorrente de procedimento de revisão da sua Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (DIRPF), em que foram apuradas a(s) seguinte(s) infração(ões):

1. Dedução Indevida de Previdência Oficial Relativa à Rendimentos Recebidos de PJ, no valor de R\$ 1.481,50, conforme fl. 15;

2. Compensação Indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 73.783,66, conforme fl. 16.

Inconformado(a) com a exigência, o(a) contribuinte apresentou impugnação, conforme fls. 02/12, alegando, em síntese, que sofreu retenção dos valores declarados e apresenta documentação comprobatória".

Em razão do recorrente ter feito prova de que não era sócio de uma das fontes pagadoras, foi excluída sua responsabilidade parcial, uma vez que em relação a outra empresa restou constado que esse seria sócio.

Em suas razões recursais de e-fls. 223, e seguintes, o contribuinte alega:

- preliminar de cerceamento de defesa.
- o recorrente não seria sócio administrador da outra fonte pagadora que ainda resta exigido no processo, referente ao período autuado e no mérito discorre sobre a autuação.
- a dedução legítima da previdência oficial, das quais cita que existem comprovantes juntados ao processo.

Diante dos fatos narrados, é o relatório.

VOTO

Conselheiro Wesley Rocha - Relator

O recurso voluntário é tempestivo. Assim, passo a analisar o mérito.

Inicialmente, alega o recorrente que foi surpreendido pelo fisco ao ser arrolado como responsável pelo crédito fiscal, uma vez que não seria sócio da empresa responsável pela retenção.

Nesse sentido, entendo que a argumentação remonta o mérito, sendo matéria prejudicial de mérito. Isso porque o procedimento fiscal está claro, o enquadramento legal identificado, e o contribuinte pode realizar sua defesa de forma ampla identificando a acusação e rebatendo elas, uma a uma.

No processo administrativo fiscal as causas de nulidade se limitam às que estão elencadas no artigo 59, do Decreto 70.235, de 1972:

"Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Parágrafo acrescentado pela Lei 8.748, de 1993)."

Mais, o art. 60 da referida Lei, do Decreto 70.235/1972 menciona que as irregularidades, incorreções e omissões não configuram nulidade, devendo ser sanadas se não resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio:

"Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio".

Assim, claro está a prejudicialidade de mérito para ser analisado.

Dando continuidade ao julgado, cumpre ressaltar que o Lançamento decorre da responsabilidade do recorrente quanto ao imposto devido, uma vez que no presente caso a responsabilidade da fonte pagadora é repassada ao sócio administrador, diretor, gerente ou representante da pessoa jurídica a quem cabe a retenção, tendo em vista sua solidariedade pelo recolhimento, no que dispõe os termos do art. 723 do RIR/1999.

"Art. 723. São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto descontado na fonte (Decreto-Lei nº 1.736, de 20 de dezembro de 1979, art. 8º)".

Parágrafo único. A responsabilidade das pessoas referidas neste artigo restringe-se ao período da respectiva administração, gestão ou representação (Decreto-Lei nº 1.736, de 1979, art. 8º, parágrafo único).

O teor do artigo 723 do RIR/99, tem respaldo no artigo 135, do CTN, que assim dispõem:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I – as pessoas referidas no artigo anterior;

II–os mandatários, prepostos e empregados;

III – os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado".

Para análise completa do presente caso, em interpretação sistemática da legislação tributária, temos o artigo 45, que estabelece o seguinte:

" Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o artigo 43, sem prejuízo de atribuir a lei essa condição ao possuidor, a qualquer título, dos bens produtores de renda ou dos proventos tributáveis.

Parágrafo único. A lei pode atribuir à fonte pagadora da renda ou dos proventos tributáveis a condição de responsável pelo imposto cuja retenção e recolhimento lhe caibam.

Diante das normas gerias, verifica-se que poderão ser deduzidos os valores de imposto de renda da pessoa física, podendo o contribuinte, quando da apresentação de sua Declaração de Ajuste Anual, as parcelas do imposto retidas antecipadamente, conforme se constata do art. 87, *in verbis*:

"Art. 87. Do imposto apurado na forma do artigo anterior, poderão ser deduzidos (Lei nº 9.250, de 1995, art. 12):

I- As contribuições feitas aos fundos controlados pelos Conselhos Municipais, Estaduais e Nacional dos Direitos da Criança e do Adolescente;

II as contribuições efetivamente realizadas em favor de projetos culturais, aprovados na forma da regulamentação do Programa Nacional de Apoio à Cultura PRONAC, de que trata o art,90;

III - os investimentos feitos a título de incentivo às atividades audiovisuais de que tratam os arts. 97 a 99; IV o imposto retido na fonte ou o pago, inclusive a título de recolhimento complementar, correspondente aos rendimentos incluídos na base de cálculo;

V- o imposto pago no exterior de acordo com o previsto no art. 103". Para que possa ser feita, portanto, a compensação, o artigo 55, da Lei nº 7.450/85, dispõe o seguinte:

*"Art 55 O imposto de renda retido na fonte sobre quaisquer rendimentos somente poderá ser compensado na declaração de pessoa física ou jurídica, **se o contribuinte possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos**".*

A legislação tributária condiciona a compensação do imposto de renda retido na fonte, nesses casos, mediante a comprovação do efetivo pagamento do imposto, sendo que a pessoa física, por ser sócio/diretor da pessoa jurídica, é solidariamente responsável com a empresa, na apresentação dos documentos comprobatórios da quitação do imposto de renda retido na fonte pagadora.

Nesse sentido, segue jurisprudência deste CARF:

"IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE E NÃO RECOLHIDO. SÓCIO ADMINISTRADOR DA FONTE PAGADORA. GLOSA DE FONTE. RESPONSABILIDADE. Por força do princípio da responsabilidade tributária solidária, sendo o contribuinte sócio-administrador da empresa (fonte pagadora), incabível a compensação do I.R. Fonte quando comprovada a inexistência do recolhimento do tributo retido." (Acórdão nº 220200.826, de 19 de outubro de 2010).

Nesse sentido, no presente processo do Lançamento fiscal consta que o recorrente seria sócio da fonte pagadora, "Naninha Multi Jóia Ltda., o que é contestado pelo recorrente, que menciona que no período identificado para Lançamento, ano calendário de 2010, não seria ele mais sócio da empresa mencionada.

Segundo a recorrente ele teria se retirado da sociedade em meados de 2008, conforme fez provas do Contrato Social da Junta Comercial do Estado de São Paulo. Já a fiscalização alegou que o documento de f. 108, seria a prova de que o contribuinte teria recebido os valores da fonte pagadora como sendo pró-labore/sócio.

De fato, conforme se verifica dos autos, existem períodos de recolhimento do IR do contribuinte como autônomo, e outros como assalariado (fl. 109), o que presume-se a retenção do IR pela fonte pagadora. Entretanto, falta a informação nos autos do efetivo recolhimento.

Ainda, foi identificado no processo, um recebimento a título de pro labore/ sócio e que o recorrente alega que recebeu esses valores em razão de ter saído da sociedade em meados de 2008.

Tenho que aqui que pode existir razão o recorrente, uma vez que ele não era mais sócio da citada empresa e há indícios de recolhimento do IR na fonte.

A dúvida gerada encontra ainda mais respaldo dos documentos juntados também da Junta Comercial (e-fls. 238, e seguintes), onde consta a sua retirada como sócio da empresa analisada no período sob fiscalização, bem como da informação da transmissão da Dirf retificadora, conforme se constata das informações de e-fls. 74 a 100, que daria amparo ao pedido do recorrente para dar provimento ao seu recurso, somado aos demais documentos juntados no processo administrativo fiscal.

Caso o recorrente tivesse apresentando os DARFs do recolhimento, seria possível uma avaliação mais detalhada do conjunto probatório juntado ao feito, para possibilitar o afastamento da responsabilidade do recorrente ao presente caso. Entretanto, não foi possível constatar que houve o efetivo recolhimento do imposto devido pelo código 0561 (recolhimento de IRRF), mas que há fortes indícios do seu pagamento diante da documentação acostada aos autos. Com isso, há a necessidade, portanto, de aprofundar a análise dos documentos informados pelo recorrente.

Já no que diz respeito à glosa da previdência oficial declarada, entendo que o documento de fl. 107 diz respeito à retenção de trabalhador assalariado, e que aí passa, nos termos da legislação em vigor, a responsabilidade da fonte pagadora o recolhimento devido nos termos do art. 74 inciso I, do Decreto Nº 3.000, de 26 de Março de 1999, *in verbis*:

"Art.74. Na determinação da base de cálculo sujeita à incidência mensal do imposto, poderão ser deduzidas (Lei nº 9.250, de 1995, art. 4º, incisos IV e V):

I- as contribuições para a Previdência Social da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios;

II- as contribuições para as entidades de previdência privada domiciliadas no País, cujo ônus tenha sido do contribuinte, destinadas a custear benefícios complementares assemelhados aos da Previdência Social.

§1º. A dedução permitida pelo inciso II aplica-se exclusivamente à base de cálculo relativa a rendimentos do trabalho com vínculo empregatício ou de administradores, assegurada, nos demais casos, a dedução dos valores pagos a esse título, por ocasião da apuração da base de cálculo do imposto devido no ano-calendário".

Assim, deve ser, também, verificado se houve o recolhimento da contribuição previdenciária informada às e-fls. 94 e 98.

Conclusão

Ante o exposto, voto por converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora confirme a transmissão da Dirf retificadora das e-fls. 74 a 100, e também confirme se houve o recolhimento do imposto de renda retido e da contribuição previdenciária informados às e-fls. 94 e 98.

Após, seja o contribuinte intimado da diligência realizada, e para se manifestar no que entender devido de direito.

(assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator