



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

Processo nº 13706.002233/2007-26
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2202-002.109 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2012
Matéria IRPF
Recorrente DINA FEIGENBAUM
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

PESSOA FÍSICA RESIDENTE OU DOMICILIADA NO EXTERIOR. RENDIMENTOS AUFERIDOS NO EXTERIOR. RENDIMENTOS FORA DO CAMPO DE INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA NO BRASIL.

Os rendimentos auferidos por pessoa física não-residente no País (residente ou domiciliada no exterior) de fontes situadas no exterior não se sujeitam à tributação do imposto de renda no Brasil.

PESSOA FÍSICA RESIDENTE OU DOMICILIADA NO EXTERIOR. RENDIMENTOS AUFERIDOS NO EXTERIOR. APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL. INCLUSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS NO EXTERIOR. CARACTERIZAÇÃO DE ERRO DE FATO. MEIOS DE PROVA

É de se admitir o erro de fato para conduzir à revisão do lançamento, eis que, se o lançamento há de ser feito de acordo com o tipo abstrato da norma, há de conformar-se à realidade fática, notadamente no caso de apresentação de Declaração de Ajuste Anual contrariando a legislação tributária de regência. Assim, estando demonstrada a existência de erro de fato na apresentação de Declaração de Ajuste Anual, em razão de ser pessoa física não-residente no País, gerando valores inexistentes, torna-se defesa a retificação do lançamento, já que a prova do erro cometido pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive a presuntiva com base em indícios veementes, sendo, outrossim, livre a convicção do julgador.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Nelson Mallmann - Presidente e Relator

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

Relatório

DINA FEIGENBAUM, contribuinte inscrita no CPF/MF 400.351.667-20, com domicílio fiscal na cidade Rio de Janeiro, Estado Rio de Janeiro, à Rua Gustavo Sampaio, nº 576 – Apt 603, Bairro Leme, jurisdicionada a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária no Rio de Janeiro - RJ, inconformada com a decisão da Primeira Instância de fls. 83/85, prolatada pela 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Rio de Janeiro – RJ, recorre, a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 90/98.

Contra a contribuinte acima mencionada foi lavrado, pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Rio de Janeiro - RJ, em 23/04/2007, Notificação de Lançamento de Imposto de Renda Pessoa Física (fls. 14/16), com ciência através de AR, em 02/05/2007 (fls. 74), exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 53.095,39 (padrão monetário da época do lançamento do crédito tributário), a título de Imposto de Renda Pessoa Física, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal de 75% e dos juros de mora de, no mínimo, de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto de renda, relativo ao exercício de 2004, correspondente ao ano-calendário de 2003.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização de revisão de Declaração de Ajuste Anual referente ao exercício de 2004 onde a autoridade lançadora entendeu haver compensação Indevida de Carnê-Leão e Imposto Complementar (Mensalão). Glosa do valor de R\$ 32.552,76, pleiteado indevidamente a título de Carnê-leão e Imposto Complementar (Mensalão), correspondente à diferença entre o valor declarado R\$ 32.552,76, e os valores efetivamente recolhidos com os códigos de receita 0190 e 0246 R\$ 0,00, conforme informações, constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal. Infração capitulada no art. 12, inciso V, da Lei nº 9.250, de 1995; arts. 7º, §§ 1º e 2º, e 87, inciso IV, do Decreto nº 3.000/99 - RIR/99.

Em sua peça impugnatória de fls. 06/12, instruída pelos documentos de fls.13/35, apresentada, tempestivamente, em 28/05/2007, a contribuinte, se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida à impugnação para declarar a insubsistência da Notificação de Lançamento, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que a autuação que instrui os presentes autos pretende a exigência do Imposto sobre a Renda, relativamente ao ano calendário de 2003, exercício 2004, tendo em vista a glosa do imposto informado na declaração de ajuste anual a título de imposto recolhido sobre os rendimentos auferidos no exterior;

- que anteriormente ao ano calendário de 2003 a ora Impugnante se aposentou do Serviço Público Federal (Universidade Federal do Rio de Janeiro) e transferiu o seu domicílio para o Canadá, onde reside e trabalha como pesquisadora universitária até a presente data;

- que, portanto, como evidenciam as declarações de rendimentos entregues à Secretaria da Receita Federal anteriormente ao ano calendário de 2003, a Impugnante possuía a condição de não residente no território nacional, o que ensejava a sua tributação pelo Imposto

sobre a Renda apenas sobre os rendimentos decorrentes de aposentadoria pagos pela Universidade Federal do Rio de Janeiro, à alíquota de 25%;

- que dessa forma, considerando a condição de não reside no território nacional da Impugnante, na forma prevista pela IN/SRF nº 208/2002, artigo 3º, incisos I e V, não deveriam ser oferecidos à tributação na declaração de ajuste quaisquer rendimentos;

- que, os rendimentos de aposentadoria pagos pela UFRJ deveriam estar sendo tributados à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento), na forma prevista pelo artigo 36 da IN/SRF nº 208/2002, ou pelo artigo 682, inciso II, do RIR/99, de forma definitiva na fonte;

- que os rendimentos auferidos pela Impugnante no Canadá tivessem que ser oferecidos à tributação no Brasil, mesmo assim, a glosa pretendida na autuação não poderia prosperar;

- que, sendo o caso dos rendimentos auferidos no exterior serem tributados aqui no Brasil, deve-se observar que o imposto pago no exterior deveria ser aproveitado na determinação do montante a ser recolhido no território nacional, tendo em vista o que dispõe o Decreto Legislativo nº 28, de 12/11/1985, firmado pelo Brasil com o Canadá para evitar a dupla-tributação da renda e dos proventos de qualquer natureza;

- que, portanto resta demonstrado que a glosa do imposto pago no exterior no montante de R\$ 32.552,76 e improcedente porque os documentos que seguem anexados fazem a prova bastante além da sua efetiva retenção, do seu montante em Reais, sendo cristalina a improcedência da glosa pretendida no lançamento de ofício aqui impugnado.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, os membros da Terceira Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Rio de Janeiro - RJ concluíram pela improcedência da impugnação, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que inicialmente esclareça-se que esta instância administrativa de julgamento não é competente para analisar pedido de restituição, nos termos do disposto no Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 125, de 04/03/2009;

- que o presente lançamento trata de glosa integral do valor informado pela contribuinte na declaração de ajuste anual simplificada do Exercício 2004 , Ano-Calendário 2003 , na linha correspondente a "carnê-leão e imposto complementar (mensalão) fl.78;

- que a contribuinte através de seu procurador afirma que o valor em questão se trata de imposto pago sobre rendimentos tributáveis auferidos no Canadá, pois a mesma é aposentada da Universidade Federal do Rio de Janeiro e reside no exterior onde trabalha auferindo rendimentos. Para comprovar juntou ao presente os documentos de fls. 56 a 62 e 70 devidamente traduzidos do idioma francês que comprovariam suas declarações;

- que como a contribuinte apresentou declaração de ajuste anual para o exercício de 2004 – ano-calendário 2003, pelo modelo simplificado, esta não faz jus à dedução de imposto a pago no exterior;

- que de acordo com consulta ao sistema sinal07 de fls. 81 e 82, vemos a ausência de recolhimento de carnê-leão e imposto complementar por parte da contribuinte logo

face ao exposto, voto pela improcedência da impugnação da contribuinte, devendo ser mantido o lançamento efetuado pela fiscalização.

As ementas que consubstanciam a presente decisão são as seguintes:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2004

IMPOSTO PAGO NO EXTERIOR.

O contribuinte que deseje compensar imposto pago no exterior ou resultado positivo com negativo da atividade rural não pode optar pela Declaração Simplificada.

CARNÊ-LEÃO.IMPOSTO COMPLEMENTAR. PAGAMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO.

Na ausência da efetiva comprovação, com documentação hábil e idônea, de que o valor foi integralmente recolhido pelo contribuinte, cabe manter a glosa efetuada pela Fiscalização

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificada da decisão de Primeira Instância, em 09/10/2009, conforme Termo constante à fl. 86, e, com ela não se conformando, a contribuinte interpôs, em tempo hábil (09/11/2009), o recurso voluntário de fls. 90/98, instruído pelos documentos de fls. 99/102, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra, baseado, em síntese, nas mesmas razões expendidas na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que como a recorrente não formalizou perante as autoridades fiscais a sua saída do território nacional mediante a entrega da Declaração de Saída Definitiva do País, até mesmo porque à época da sua transferência de domicílio não existia essa formalidade (nem divulgação das autoridades fiscais nesse sentido) a ora Recorrente acabou por adquirir a condição de brasileira não residente tendo em vista que há mais de doze meses consecutivos está residindo fora do território nacional;

- que a autuação que instrui os presentes autos pretende a exigência do Imposto sobre a Renda, relativamente ao ano calendário de 2003, exercício 2004, tendo em vista a glosa do imposto informado na declaração de ajuste anual a título de imposto recolhido sobre os rendimentos auferidos no exterior;

- que, por outro lado, os rendimentos auferidos no Canadá não sofrem qualquer tributação no território nacional, tendo em vista a condição de não residente auferida pela Recorrente, com a sua saída há muito mais de um ano antes do ano calendário de 2003, como provado nos autos com as devidas chancelas emitidas pelo Consulado Brasileiro no Canadá;

- que em verdade houve por parte da Recorrente equívoco de fato ao prestar as suas informações ao Fisco Federal fazendo constar da base de cálculo tributável passível de ajuste os rendimentos auferidos pela UFRJ, que deveriam sofrer incidência exclusiva na fonte,

juntamente com os rendimentos auferidos no exterior, que nem deveriam sofrer qualquer tributação no Brasil;

- que diante dos elementos acima elencados, pertinentes não só à condição de não-residente da Recorrente devidamente comprovada nos autos, bem como do descabimento de qualquer tributação que exceda o que efetivamente devida por lei, percebe-se que a decisão recorrida mantém o lançamento em total desacordo com a verdade material extraída das provas e dos fatos constantes dos autos;

- que como já explicitado acima, como evidenciam as declarações de rendimentos entregues à Secretaria da Receita Federal anteriormente ao ano calendário de 2003, a Recorrente já possuía a condição de não residente no território nacional, o que ensejava a sua tributação pelo Imposto sobre a Renda, tão somente, sobre os rendimentos decorrentes de aposentadoria pagos pela Universidade Federal do Rio de Janeiro;

- que, da mesma forma, o mero equívoco da Recorrente ao ter feito constar da base de cálculo tributável passível de ajuste os rendimentos auferidos pela UFRJ - que deveriam sofrer incidência, exclusiva na fonte - juntamente com os rendimentos auferidos no exterior, não tem o condão de tornar devido o tributo que não se deve;

- que, portanto, a Recorrente pede e espera que seja aplicada a lei, bem como o entendimento não só jurisprudencial como da própria. Secretaria da Receita Federal, vindo a ser reconhecido o equívoco do lançamento ora impugnado e, por conseguinte, reformando-se o Acórdão n.º 13-26-246, oriundo da 3ª Turma da DRJ/RJ 2, por ser medida de direito e de justiça.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Nelson Mallmann, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Turma de Julgamento.

Não há argüição de qualquer preliminar.

Da análise dos autos do processo se verifica que a ação fiscal em discussão teve início em razão da revisão da Declaração de Ajuste Anual relativa ao exercício de 2004, correspondente ao ano-calendário de 2003, onde a autoridade fiscal revisora entendeu haver irregularidades nos recolhimentos sob os códigos de 0190 e 0246 (Recolhimento de Carnê-Leão e Mensalão), razão pela qual foi efetuado a glosa do imposto pago a título de antecipação no valor de R\$ 32.552,76.

A decisão recorrida manteve o crédito tributário lançado amparado nas teses de que a contribuinte que deseje compensar imposto pago no exterior ou resultado positivo com negativo da atividade rural não pode optar pela Declaração Simplificada, bem como entendeu que na ausência da efetiva comprovação, com documentação hábil e idônea, de que o valor foi integralmente recolhido pelo contribuinte, cabe manter a glosa efetuada pela Fiscalização.

Inconformada, em virtude de não ter logrando êxito na instância inicial, a contribuinte apresenta a sua peça recursal a este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais pleiteando a reforma da decisão prolatada na Primeira Instância onde, em sua defesa, argúi, que os rendimentos auferidos no Canadá não sofrem qualquer tributação no território nacional, tendo em vista a condição de não residente auferida pela Recorrente, com a sua saída há muito mais de um ano antes do ano calendário de 2003, como provado nos autos com as devidas chancelas emitidas pelo Consulado Brasileiro no Canadá. Argúi, ainda, que na verdade houve por parte da Recorrente equívoco de fato ao prestar as suas informações ao Fisco Federal fazendo constar da base de cálculo tributável passível de ajuste os rendimentos auferidos pela UFRJ, que deveriam sofrer incidência exclusiva na fonte, juntamente com os rendimentos auferidos no exterior, que nem deveriam sofrer qualquer tributação no Brasil.

Da análise das peças processuais resta claro que, na época dos fatos em discussão, a recorrente era domiciliada no exterior.

Ora, as pessoas domiciliadas no exterior, sejam pessoas físicas, sejam jurídicas, apenas são tributáveis no Brasil pelos rendimentos que aqui tenham sido produzidos, isto é, por rendimentos imputáveis a fontes nacionais.

Dessa forma, no Brasil vigora o princípio da universalidade com relação à tributação dos rendimentos auferidos por pessoas físicas e jurídicas no País, e o da territorialidade para a tributação dos rendimentos auferidos por não residentes.

Não há dúvidas, que nesse processo, se faz necessário se distinguir o regime de tributação em que residentes no exterior são considerados como tal, sujeitando-se a uma tributação definitiva sobre os rendimentos provenientes de fontes nacionais.

A Instrução Normativa da SRF nº 2008, de 2002, se manifesta da seguinte forma:

***Art. 1º** Os rendimentos recebidos de fontes situadas no exterior, inclusive de órgãos do Governo brasileiro localizados fora do Brasil, e os ganhos de capital apurados na alienação de bens e direitos situados no exterior por pessoa física residente no Brasil, bem assim os rendimentos recebidos e os ganhos de capital apurados no País por pessoa física não-residente no Brasil estão sujeitos à tributação pelo imposto de renda, conforme o disposto nesta Instrução Normativa, sem prejuízo dos acordos, tratados e convenções internacionais firmados pelo Brasil ou da existência de reciprocidade de tratamento.*

[...]

Conceito de residente e não-residente no País

[...]

***Art. 3º** Considera-se não-residente no Brasil, a pessoa física:*

I – que não resida no Brasil em caráter permanente e não se enquadre nas hipóteses previstas no art. 2º;

II – que se retire em caráter permanente do território nacional, na data da saída, ressalvado o disposto no inciso V do art. 2º;

III – que, na condição de não-residente, ingresse no Brasil para prestar serviços como funcionária de órgão de governo estrangeiro situado no País, ressalvado o disposto no inciso IV do art. 2º;

IV – que ingresse no Brasil com visto temporário:

e permaneça até 183 dias, consecutivos ou não, em um período de até doze meses;

b) até o dia anterior ao da obtenção de visto permanente ou de vínculo empregatício, se ocorrida antes de completar 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, dentro de um período de até doze meses;

V – que se ausente do Brasil em caráter temporário, a partir do dia seguinte àquele em que complete doze meses consecutivos de ausência. (o destaque não consta do original)

§ 1º Para fins do disposto no inciso IV, "a", do caput, caso, dentro de um período de doze meses, a pessoa física não complete 184 dias, consecutivos ou não, de permanência no Brasil, novo período de até doze meses será contado da data do ingresso seguinte àquele em que se iniciou a contagem anterior.

§ 2º A pessoa física não-residente que receba rendimentos de fonte situada no Brasil deve comunicar à fonte pagadora tal

condição, por escrito, para que seja feita a retenção do imposto de renda, observado o disposto nos arts. 35 a 45.

Art. 4º A partir do momento em que a pessoa física adquira a condição de residente ou de não-residente no País, dar-se-á o retorno à condição anterior somente quando ocorrer qualquer das hipóteses previstas nos arts. 2º ou 3º, conforme o caso.

Cadastro de Pessoas Físicas

Art. 5º A partir de 1º de dezembro de 2002, é obrigatória a inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) de não-residente que possua no Brasil bens e direitos sujeitos a registro público, inclusive:

[...]

Pessoa física que passar à condição de não-residente

Saída definitiva do País

Art. 9º A pessoa física residente no Brasil que se retirar em caráter permanente do território nacional no curso do ano-calendário deve:

Art. 9º A pessoa física residente no Brasil que se retire em caráter permanente do território nacional no curso do ano-calendário deve, observado o disposto no art. 11-A: (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010) (Vide art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010)

I - apresentar, até a data da saída do Brasil, a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em tenha permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da saída, bem assim as declarações correspondentes a anos-calendário anteriores, se obrigatórias e ainda não entregues;

I - apresentar a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em que tenha permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da saída, bem assim as declarações correspondentes a anos-calendário anteriores, se obrigatórias e ainda não entregues: (Redação dada pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

a) até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário da saída definitiva, caso esta ocorra até esta data; (Incluída pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

b) na data da saída definitiva, nas demais hipóteses; (Incluída pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

a) até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário da saída definitiva, caso esta ocorra até 31 de março do referido ano-calendário; (Redação dada pela IN RFB nº 897, de 29 de dezembro de 2008)

b) até 30 (trinta) dias contados da data da saída definitiva, nas demais hipóteses; (Redação dada pela IN RFB nº 897, de 29 de dezembro de 2008)

I - apresentar a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em que tenha permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da saída, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente ao da saída definitiva, bem como as declarações correspondentes a anos-calendário anteriores, se obrigatórias e ainda não entregues; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010) (Vide art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010)

[...]

Art. 10. *Os rendimentos recebidos de fontes situadas no Brasil pela pessoa física que se retirar em caráter permanente do território nacional sujeitam-se à tributação exclusiva na fonte ou definitiva, nos termos previstos nos arts. 26 a 45, a partir da data da saída definitiva do País.*

§ 1º Para fins do disposto no caput, a pessoa física deve comunicar à fonte pagadora a data da saída definitiva do Brasil.

§ 2º Caso a pessoa física se retire em caráter permanente do território nacional sem entregar a Declaração de Saída Definitiva do País, seus rendimentos serão tributados nos termos previstos no § 1º do art. 11 durante os primeiros doze meses de ausência, e, a partir do décimo terceiro mês, conforme o disposto nos arts. 26 a 45.

§ 2º Caso a pessoa física se retire em caráter permanente do território nacional sem apresentar a Comunicação de Saída Definitiva do País, de que trata o art. 11-A, nem a Declaração de Saída Definitiva do País, de que trata o art. 9º, seus rendimentos serão tributados nos termos previstos no § 1º do art. 11 durante os primeiros 12 (doze) meses, contados a partir da data da saída, e, a partir do 13º (décimo terceiro) mês, conforme o disposto nos arts. 26 a 45. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010) (Vide art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010)

Saída em caráter temporário do Brasil

Art. 11. *A pessoa física que se ausentar do território nacional em caráter temporário, permanecendo no exterior por mais de doze meses consecutivos, deve:*

Art. 11. *A pessoa física que se ausente do território nacional em caráter temporário e permaneça no exterior por mais de 12 (doze) meses consecutivos deve, observado o disposto no art. 11-A: (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010) (Vide art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010)*

I - apresentar, até trinta dias contados da data em que completar doze meses consecutivos de ausência, a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em que tenha

permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da caracterização da condição de não-residente, bem assim as declarações correspondentes a anos-calendário anteriores, se obrigatórias e ainda não entregues;

I - apresentar a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em que tenha permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da caracterização da condição de não-residente: (Redação dada pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

a) até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário da caracterização da condição de não-residente, caso esta ocorra até 31 de março do referido ano-calendário; (Incluído pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

b) até trinta dias contados da data em que completar doze meses consecutivos de ausência, nas demais hipóteses; (Incluído pela IN SRF nº 711, de 31 de janeiro de 2007)

I - apresentar a Declaração de Saída Definitiva do País, relativa ao período em que tenha permanecido na condição de residente no Brasil no ano-calendário da caracterização da condição de não-residente, até o último dia útil do mês de abril do ano-calendário subsequente ao da caracterização; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010) (Vide art. 3º da Instrução Normativa RFB nº 1.008, de 9 de fevereiro de 2010)

II - recolher em quota única, até a data prevista para a entrega das declarações de que trata o inciso I, o imposto nelas apurado e os demais créditos tributários ainda não quitados, cujos prazos para pagamento são considerados vencidos nesta data, se prazo menor não estiver estipulado na legislação tributária.

§ 1º Os rendimentos recebidos nos primeiros doze meses consecutivos de ausência:

I - de fontes situadas no Brasil são tributados como os rendimentos recebidos pelos demais residentes no Brasil;

II - de fontes situadas no exterior sujeitam-se à tributação no Brasil nos termos previstos nos arts. 14 a 16, 19 e 20.

§ 2º Os rendimentos recebidos a partir do décimo terceiro mês consecutivo de ausência sujeitam-se à tributação exclusiva na fonte ou definitiva, nos termos previstos nos arts. 26 a 45.

O Regulamento do Imposto de Renda – RIR/99, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999, se manifesta da seguinte forma:

RENDIMENTOS DE RESIDENTES OU DOMICILIADOS NO EXTERIOR

Seção I Contribuintes

Art.682. Estão sujeitos ao imposto na fonte, de acordo com o disposto neste Capítulo, a renda e os proventos de qualquer natureza provenientes de fontes situadas no País, quando percebidos:

I - pelas pessoas físicas ou jurídicas residentes ou domiciliadas no exterior (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 97, alínea "a");

II - pelos residentes no País que estiverem ausentes no exterior por mais de doze meses, salvo os mencionados no art. 17 (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 97, alínea "b");

III - pela pessoa física proveniente do exterior, com visto temporário, nos termos do §1º do art. 19 (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 97, alínea "c", e Lei nº 9.718, de 1998, art. 12); IV - pelos contribuintes que continuarem a perceber rendimentos produzidos no País, a partir da data em que for requerida a certidão, no caso previsto no art. 879 (Lei nº 3.470, de 1958, art. 17, §3º).

Como evidenciam os documentos apresentados, a Recorrente já possuía a condição de não residente no território nacional, o que ensejava a sua tributação pelo Imposto sobre a Renda, tão somente, sobre os rendimentos decorrentes de aposentadoria pagos pela Universidade Federal do Rio de Janeiro.

Isto porque, os rendimentos de aposentadoria pagos pela UFRJ deveriam estar sendo tributados de forma definitiva, na forma prevista pelo artigo 36 da IN/SRF nº 208/2002, ou pelo artigo 682, inciso II, do RIR/99.

Por outro lado, os rendimentos auferidos no Canadá não sofrem qualquer tributação no território nacional, tendo em vista a condição de não residente auferida pela Recorrente, com a sua saída há muito mais de um ano antes do ano calendário de 2003, como provado nos autos com as devidas chancelas emitidas pelo Consulado Brasileiro no Canadá.

Em verdade houve por parte da Recorrente equívoco de fato ao prestar as suas informações ao Fisco Federal fazendo constar da base de cálculo tributável passível de ajuste os rendimentos auferidos pela UFRJ, que deveriam sofrer incidência exclusiva na fonte.

Diante das provas acostados nos autos, resta claro, que a suplicante apresentou indevidamente a Declaração de Ajuste Anual, já que é caso de rendimentos recebidos de fontes situadas no exterior, por pessoa física não-residente no Brasil e que não estão sujeitos à tributação pelo imposto de renda no Brasil.

Ora, é de se admitir o erro de fato para conduzir à revisão do lançamento, eis que, se o lançamento há de ser feito de acordo com o tipo abstrato da norma, há de conformar-se à realidade fática, inclusive nos casos de apresentação de Declaração de Ajuste Anual de forma indevida.

Como também, é pacífico, tanto na legislação de regência como na jurisprudência, que a prova da ocorrência de erro de fato no preenchimento das declarações, cabe ao contribuinte, e pode ser efetuada mediante a comprovação da inoccorrência dos rendimentos apontados ou a demonstração de como foi obtido o valor erroneamente apontado.

Assim, estando demonstrada a existência de erro de fato na apresentação da Declaração de Ajuste Anual, que gerou as informações equivocadas de débitos, gerando supostos valores inexistentes, torna defesa a retificação do lançamento, já que a prova do erro

cometido pode realizar-se por todos os meios admitidos em Direito, inclusive à presuntiva com base em indícios veementes, sendo, outrossim, livre a convicção do julgador.

De fato, ao se analisar a Declaração de Ajuste Anual apresentada, dos documentos acostados aos autos e da legislação de regência, constata-se que foram cometidos equívocos pela suplicante, gerando uma confusão na autoridade revisora, responsável pela análise das informações prestadas sobre o tributo em questão e dos recolhimentos efetuados, provocando o lançamento através do Auto de Infração ora combatido.

Nota-se, de forma clara, nos autos que ao apresentar, indevidamente, a Declaração de Ajuste Anual a suplicante implantou informações equivocadas sobre os rendimentos recebidos, gerando o valor indevido de imposto de renda, cobrado através do Auto de Infração questionado.

Ora, o estado não possui qualquer interesse subjetivo nas questões, também no processo administrativo fiscal. Daí, os dois pressupostos basilares que o regulam: a legalidade objetiva e a verdade material.

Sob a legalidade objetiva, o lançamento do tributo é atividade vinculada, isto é, obedece aos estritos ditames da legislação tributária, para que, assegurada sua adequada aplicação, esta produza os efeitos colimados (artigos 3º e 142, parágrafo único, do Código Tributário Nacional).

Nessa linha, compete, inclusive, à autoridade administrativa, zelar pelo cumprimento de formalidades essenciais, inerentes ao processo. Daí, a revisão do lançamento por omissão de ato ou formalidade essencial, conforme preceitua o artigo 149, IX da Lei nº. 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional). Igualmente, o cancelamento de ofício de exigência infundada, contra a qual o sujeito passivo não se opôs (artigo 21, parágrafo 1º, do Decreto nº. 70.235, de 1972).

Sob a verdade material, citem-se: a revisão de lançamento quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado (artigo 149, VIII, da Lei nº. 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional)); as diligências que a autoridade determinar, quando entendê-las necessária ao deslinde da questão (artigos 17 e 29 do Decreto nº. 70.235, de 1972); a correção, de ofício, de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto (artigo 32, do Decreto nº. 70.235, de 1972).

Como substrato dos pressupostos acima elencados, o amplo direito de defesa é assegurado ao sujeito passivo, matéria, inclusive, incita no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, de 1988.

A lei não proíbe o ser humano de errar: seria antinatural se o fizesse; apenas cominam sanções mais ou menos desagradáveis segundo os comportamentos e atitudes que deseja inibir ou incentivar.

Todos os erros ou equívocos devem ser reparados tanto quanto possível, da forma menos injusta tanto para o fisco quanto para o contribuinte.

Desta forma, erros ou equívocos não tem, perante a legislação tributária, o condão de transformar-se em fatos geradores de impostos.

Com efeito, a convergência do fato imponível à hipótese de incidência descrita em lei deve ser analisada à luz dos princípios da legalidade e da tipicidade cerrada, que demandam interpretação estrita. Da combinação de ambos os princípios, resultam que os fatos erigidos, em tese, como suporte de obrigações tributárias, somente, se irradiam sobre as situações concretas ocorridas no universo dos fenômenos, quando vierem descritos em lei e corresponderem estritamente a esta descrição.

Assim sendo, entendo que toda matéria útil pode ser acostada ou levantada na defesa, como também é direito do contribuinte ver apreciada essa matéria, sob pena de restringir o alcance do julgamento. Como a obrigação tributária é uma obrigação *ex lege*, e como não há lugar para atividade discricionária ou arbitrária da administração que está vinculada à lei, deve-se sempre procurar a verdade real à cerca da imputação. Não basta a probabilidade da existência de um fato para dizer-se haver ou não haver obrigação tributária.

Desta forma, conjugando-se as posições acima descritas, com os argumentos, fatos e provas do processo, não me restam dúvidas, que no caso em pauta, se está na presença de uma falha, decorrente de erro humano, que não tem o condão de subverter a verdadeira natureza das coisas, ainda que, frente à letra fria da lei, se incorreu em falha pela não retificação do erro pelo processo legal, com a devida instrução comprobatória dos enganos cometidos.

Não é justo, que se tome, para fins de tributação, o somatório dos rendimentos declarados de forma equivocada, já que há evidência cristalina de que houve falha no preenchimento da Declaração de Ajuste Anual, apresentada indevidamente, falhas estas comprovadas através da documentação acostada nos autos na fase recursal e conjugada com a documentação apresentada na fase impugnatória. Ou seja, que a apresentação da Declaração de Ajuste Anual foi apresentada de forma equivocada, já que a recorrente é pessoa física não-residente no País e sim residente e domiciliada no exterior, portanto dispensada da apresentação da declaração de rendimentos no Brasil.

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)
Nelson Mallmann