



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

Processo n° 13899.002420/2003-66
Recurso n° 999.999 De Ofício
Acórdão n° 2202-01.703 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2012
Matéria IRPF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado C.P.M. COMUNICAÇÕES, PROCESSAMENTO E MECANISMOS DE AUTOMAÇÃO LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1999

JUROS SOBRE CAPITAL PRÓPRIO. CARACTERIZAÇÃO.

Para existir a exigência do imposto de renda na fonte sobre juros sobre o capital próprio é necessário existir o capital integralizado ou outras parcelas do Patrimônio Líquido, creditados em favor dos sócios para caracterizar a remuneração sobre o capital próprio.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. INCIDÊNCIA NA FONTE POR ANTECIPAÇÃO

Tratando-se de incidência do imposto de renda na fonte por antecipação, a tributação, após findo o exercício a autuação deve ser feita na pessoa do beneficiário do rendimento.

FATO NOVO, IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DA AUTUAÇÃO.

Com a alegação pelo autuado de fato, impeditivo, modificativo ou extintivo da constituição do crédito tributário (autuação), cabe exame da autuação para saber se a materialidade da exigência esta plenamente demonstrada.

Na hipótese sob exame, exige-se o IRRF sobre o pagamento de juros sobre capital próprio. Sustentou o autuado que pagou resgate de quotas de capital e não juros. A autuação não comprova a existência de capital ou patrimônio líquido aos beneficiários para existir juros sobre o capital próprio de forma que a exigência foi bem cancelada e assim deve ser mantida.

AUTUAÇÃO. FATO CONSTITUTIVO DA INFRAÇÃO

Cabe a fiscalização, na forma do art. 142, do CTN, comprovar os elementos constitutivos do crédito tributário, sob pena de cancelamento da autuação por falta da comprovação da materialidade da infração, ou seja, falta da “determinação da matéria tributável”.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso de ofício.

Nelson Mallmann – Presidente.

Odmir Fernandes – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Lopo Martinez, Nelson Mallmann (Presidente), Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, Odmir Fernandes, Pedro Anan Júnior e Rafael Pandolfo. Ausentes, justificadamente, o Conselheiro Helenilson Cunha Pontes.

Relatório

Trata-se de **Recurso de Ofício** da decisão da 5ª Turma de Julgamento da DRJ Campinas/SP, que cancelou a autuação, no valor total de R\$ 8.905.545,45, relativa à exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF sobre pagamento de juros sobre capital próprio.

Auto de infração às fls. 92/97, com termo início de fiscalização às fls. 13 e termo de constatação fiscal a fls. 87/89.

Ciência do lançamento (Autuação) em 28/11/2003 (fls.97).

A **decisão recorrida** (fls. 335/346) cancelou a autuação por entender que não ficou comprovada a materialidade da autuação, ou seja, a existência de capital próprio ou patrimônio aos beneficiários do pagamento de forma a existir a omissão da retenção do IR-fonte sobre o pagamento de juros sobre o capital próprio.

Recurso de ofício, conforme o art. 34, 1º, do Decreto nº 70.235/72 (força de lei).

É o breve relatório.

Aprecio a prejudicial, relativa a ilegitimidade passiva da autuada.

Sustenta a Recorrente que a sua responsabilidade pela falta de retenção ou recolhimento do imposto na fonte se extinguiu com o encerramento do período de apuração do tributo. Invoca a aplicação do Parecer Normativo COSIT nº 01/2002, com a seguinte ementa:

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF. IRRF. RETENÇÃO EXCLUSIVA. RESPONSABILIDADE.

No caso de imposto de renda incidente exclusivamente na fonte, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto é da fonte pagadora.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. NÃO RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. PENALIDADE.

Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.

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.

Pois bem, tratando-se de exigência do imposto de renda na fonte por antecipação, se decorrente de juros sobre capital próprio, como consta da autuação, a tributação definitiva ocorre na pessoa do beneficiário do rendimento.

Cuidando-se de juros sobre capital próprio, que deixou de sofrer retenção pela fonte pagadora, a responsabilidade pelo tributo é do beneficiário do rendimento, daí porque há, sem dúvida, ilegitimidade passiva da autuada para se sujeitar a esta autuação, reconheceu com inteira propriedade a decisão recorrida.

Sustentou ainda a Recorrente, além da ilegitimidade passiva, fato modificativo da constituição do crédito tributário no sentido de que não pagou juros sobre capital próprio; os pagamentos, objeto da autuação, sustenta, correspondem a “parte do preço de resgate de cotas”.

Com o fato modificativo do lançamento - pagamento diverso da acusação fiscal – cabe, com os elementos da autuação, examinar o acerto ou o desacerto da exigência diante do fato alegado.

Para existir o pagamento de juros sobre o capital próprio aos sócios ou acionistas, a evidência precisa existir, necessariamente, capital ou patrimônio líquido na fonte pagadora de titularidade dos beneficiários, do contrário não temos pagamento de juros com essa natureza

A autuação e o relatório de fiscalização descrevem que houve pagamento de juros sobre o capital próprio, mas não se identificam e não se comprova se existe patrimônio ou capital pertencente os sócios ou acionistas para existir o pagamento de juros do possível capital.

Enfim seja pela ilegitimidade passiva, seja pela ausência de prova para sustentar a autuação, conforme exige o art. 142, do CTN - “determinar a matéria tributável” –, a exigência não poderia subsistir, de forma que a decisão recorrida, que e cancelou a autuação, agiu com acerto e deve subsistir por seus próprios fundamentos.

Assim, acolho a ilegitimidade passiva da autuada para responder pela presente autuação, como prejudicial do mérito, e mantenho a decisão recorrida que cancelou a autuação, pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, pelo meu voto, **conheço e nego provimento** ao recurso de ofício, para manter a decisão recorrida que cancelou a autuação, por seus próprios fundamentos.

Odmir Fernandes – Relator

(Assinado digitalmente)

Processo nº 13899.002420/2003-66
Acórdão n.º **2202-01.703**

S2-C2T2
Fl. 5

CÓPIA