



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16707.000291/2005-31
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-008.057 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2020
Recorrente AILSON SILVEIRA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2003

IRPF - GLOSA DO IMPOSTO RETIDO NA FONTE. RETENÇÃO. COMPROVAÇÃO. INEXISTENTE. DEDUÇÃO.

Não comprovação, no caso concreto, do recolhimento do IRRF pela fonte pagadora e nem a efetiva retenção e ônus tributário pelo beneficiário dos rendimentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Débora Fófano dos Santos e Carlos Alberto do Amaral Azeredo.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

01- Adoto inicialmente como relatório a narrativa constante do V. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de fls. 70/82 por sua precisão e as folhas dos documentos indicados no presente são referentes ao e-fls (documentos digitalizados):

Contra o contribuinte acima identificado, foi emitido o Auto de Infração, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Física (IRPF), Suplementar do exercício 2003, no valor de

R\$17.479,55, acrescido de multa de ofício e juros de mora, no total de R\$ 35.329,66, atualizado até dezembro de 2004, mais o saldo do imposto a pagar código 0211, de R\$ 452,00 total do crédito tributário R\$ 7.692,18.

O contribuinte foi intimado a apresentar os documentos relacionados no Termo de Intimação de fl. 49, atendeu a intimação, apresentou cópias dos contracheques decorrente de prolabore recebido da empresa Viação Nordeste Ltda., e outros documentos, cujas cópias foram anexadas aos autos às fls. 50/60. Da revisão procedida pelo autuante, na DIRPF/2003. Foi apurado através dos Sistemas da Receita Federal do Brasil que a fonte pagadora do contribuinte, não efetuou recolhimento do imposto de renda retido na fonte, motivo pelo qual foi efetuada a glosa, como base no art. 12, Inciso V, da Lei 9.250/95, conforme consta do documento de fl. 14, descrição dos fatos e enquadramento legal.

Insurgindo-se contra o lançamento, o contribuinte apresentou impugnação, tempestivamente, alegando em síntese que;

Dos fatos:

- a) "trata-se de revisão "malha" pessoa física, em que o lançamento foi feito sem que a Autoridade Fiscal procedesse ao pedido de esclarecimento, conforme previsto no §10 do artigo 845 do R117/99, Decreto 3.000/99. Remessa pelo Correio."
- b) houve glosa do Imposto de renda retido na fonte -IRFON, informado à Delegacia da Receita Federal em Natal, RN conforme DIRF, que integra a memória da Secretaria da Receita Federal emissão eletrônica."

Da falta de pedidos de esclarecimentos.

- a) "relativamente à emissão e expedição do auto de infração, por parte da Receita Federal., sem atender ao Processo Administrativo Fiscal- PAF Decreto nº 70.235172 e modificações posteriores" para esclarecimentos transcreve várias ementas dentre elas o comentário ao Código Tributário Nacional da Revista dos Tribunais, do Tributarista Rubens Gomes de Souza "o pai do Código Tributário Nacional.
- b) Vale ressaltar, Senhor Julgador, que a atividade administrativa de lançamento é plenamente vinculada, consoante determina o 55º único, do art. 142, do Código Tributário Nacional Lei nº5.172/66"

Questão de mérito.

- a) "Houvesse a fiscalização procedido de acordo com o ordenamento processual/jurídico, solicitando esclarecimentos e este Contribuinte, não teria procedido a um lançamento fiscal desprovido de qualquer materialidade, como passamos a provar e comprovar;
- b) Inicialmente, a descrição do fato motivador do lançamento está dúbia e confusa, impossibilitando um contra arrazoado objetivo: "Dedução indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte. Sócio de empresa que não reteve nem recolheu imposto
- c) Esta descrição padrão, que mais parece uma palavra de ordem, acusa o Contribuinte em lide de compensar Imposto de Retido na Fonte inexistente, adicionalmente ao fato, agora sem relevância, de a fonte pagadora não haver procedido ao competente recolhimento;
- d) Ora, Senhor Julgador, se até mesmo a não apresentação da DIRF impede o fisco de lançar o IR Fonte compensado na Declaração de Rendimentos da Pessoa Física, quanto mais a exemplo do caso vertente, se a fonte pagadora declarou os valores retido na DIRF eletrônica, conforme faz prova incontestes de cópia anexa!

e) Infelizmente, os Agentes do fisco ignoram o peremptório teor do art. 20, da Lei 8.137, de 27/12/90, DOU I, de 28/12/90, que deu nova redação ao §1º do artigo 316 do Decreto-lei 2.848, de 07/12/1940, "Se o funcionário exige tributo ou contribuição social que sabe ou deveria saber indevido..."(grifo do original);

Conclui requerendo que seja expurgada do crédito tributário em lide, para:

- a) seja expurgada a multa confiscatória de 75%;
- b) pela exclusão do juro moratório por incidência da Taxa Selic,
- c) seja considerado improcedente o procedimento fiscal de expedir auto de infração, pelo Correio, sem pedido de esclarecimento prévio consoante legislação reto indicada;
- d) seja decretada a nulidade do lançamento fiscal em lide, pelas provas incontrastáveis trazidas à colação:

02- A impugnação do contribuinte foi julgada improcedente pela decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2003

IRPF - GLOSA DO IMPOSTO RETIDO NA FONTE -RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Em decorrência do princípio da responsabilidade tributária solidária, deve ser mantida a glosa do valor do imposto retido na fonte, quando restar comprovado que o valor não foi recolhido e que o contribuinte é gerente da fonte pagadora dos rendimentos.

DIREITO AO CONTRADITÓRIO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. IMPUGNAÇÃO.

Não há que se falar em cerceamento do direito de defesa durante a ação Fiscal, posto que se trata de fase pré-processual em que se verifica o cumprimento das obrigações tributárias. Somente com a impugnação é que se inaugura a fase litigiosa do processo administrativo fiscal.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. ARGUIÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO.

As multas de ofício não possuem natureza confiscatória, constituindo-se antes em instrumento de desestímulo ao sistemático inadimplemento das obrigações tributárias, atingindo, por via de consequência, apenas os contribuintes infratores, em nada afetando o sujeito passivo cumpridor de suas obrigações fiscais.

TAXA SELIC –

Legitima a aplicação da taxa SELIC, para a cobrança dos juros de mora, a partir de partir de 1º de abril de 1995 (art. 13, Lei no 9.065/95).

DECISÕES JUDICIAIS. E ADMINISTRATIVAS EFEITOS.

A extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Sr. Secretário da Receita Federal nesse sentido. Não estando enquadradas nesta hipótese, as sentenças judiciais só produzem efeitos para as partes entre as quais são dadas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

Lançamento Procedente

03 – Houve a interposição de recurso voluntário às fls. 86/105.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso, Relator.

04 - Conheço do recurso por estarem presentes as condições de admissibilidade.

05 – Quanto ao recurso voluntário o contribuinte alega diversas matérias, que passo a analisar na ordem de suas alegações, independentemente de versarem sobre o mérito ou como preliminar, posto que assim foi organizada a peça recursal.

II - O DIREITO 11.1 — FALTA DE PEDIDO DE ESCLARECIMENTO NO PRAZO ESTIPULADO NO RIR/99

06 – Nada a deferir nesse ponto, e nego provimento sendo que houve intimação ao contribuinte às fls. 40 para apresentar esclarecimentos antes do lançamento, não havendo nenhum tipo de cerceamento ao direito de defesa ou nulidade do lançamento a ser decretado na forma do art. 59 do Decreto 70.235/72 sendo que a autoridade lançadora procedeu na forma do art. 142 do CTN

CONTEXTO

AO PROCESSAR A DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL DO IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA, EXERCÍCIO DE 2003, ANO-CALENDÁRIO DE 2002, DE V.S.* FOI CONSTATADA A NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTOS DE INFORMAÇÕES NELA PRESTADAS.

DESSA FORMA, NOS TERMOS DOS ARTS. 835 E 928 DO DECRETO Nº 3.000, DE 26 DE MARÇO DE 1999 - REGULAMENTO DO IMPOSTO DE RENDA (RIR/99), E DO ART. 71 DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.158-35, DE 24 DE AGOSTO DE 2001, FICA V.S* INTIMADO(A) A APRESENTAR NO ENDEREÇO INDICADO NO CAMPO "LOCAL PARA COMPARECIMENTO", NO PRAZO DE 5 (CINCO) DIAS ÚTEIS CONTADOS DA CIÊNCIA DESTA INTIMAÇÃO, OS DOCUMENTOS ABAIXO ESPECIFICADOS E PRESTAR OS ESCLARECIMENTOS QUE SE FIZEREM NECESSÁRIOS.

O NÃO ATENDIMENTO À PRESENTE INTIMAÇÃO NO PRAZO ESTIPULADO ENSEJARÁ LANÇAMENTO DE OFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 841, INCISO II, DO RIR/99.

O ATENDIMENTO A ESTA INTIMAÇÃO PODERÁ SER FEITO POR REPRESENTANTE LEGAL, DEVIDAMENTE MUNIDO DE PROCURAÇÃO QUE LHE FORNEÇA PODERES PARA ATENDÊ-LA.

DOCUMENTOS A APRESENTAR

COMPROVANTES DE RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS

CONTRA-CHEQUES E CARTEIRA DE TRABALHO E/OU RECIBOS

COMPROVANTE DE DEPENDÊNCIA (CERTIDÃO DE CASAMENTO, CERTIDÃO DE NASCIMENTO, TERMO DE GUARDA JUDICIAL,

LAUDO MÉDICO PERICIAL COMPROVANDO INVALIDEZ OU OUTROS)

COMPROVANTES DE DESPESAS COM INSTRUÇÃO

COMPROVANTES DE DESPESAS MÉDICAS

- CÓPIA DA CARTEIRA DE TRABALHO

11.2 — INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL

07 – Nesse ponto, não conheço de tal razão recursal uma vez que não exposta em defesa e decidida pela decisão recorrida, restando preclusa na forma do art. 17 do Decreto 70.235/72.

11.3 — PROVAS EXISTIAM NO ARQUIVOS DA PRÓPRIA SRF; 11.4 — DA FALTA DE SUPEDÂNEO LEGAL 11.5 — DA PRETENZA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA INOVAÇÃO NO JULGAMENTO 11.6 — IMPUGNAÇÃO RECURSAL e 11.7 — RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA O ARTIGO 146, III, "B" da C.F.

08 – Tais matérias acima indicadas no contexto das razões expostas serão tratadas em conjunto uma vez que se confundem para melhor análise do mérito.

09 – Em síntese o contribuinte questiona o fato de ter produzido prova quanto à retenção do IRRF pela fonte pagadora, além do fato de ser da responsabilidade da fonte o recolhimento e com isso a falta de previsão legal para a glosa do IRRF em sua DIRPF, outrossim, questiona o fato da decisão de piso ter modificado, em suas conclusões, o critério jurídico do lançamento, incluindo a responsabilidade do contribuinte de forma solidária com a fonte pagadora em relação ao IRRF e por fim indica a posição do Judiciário a respeito da matéria.

10 – Passo à decisão. Entendo que não merece reforma a decisão de piso. As razões recursais em síntese não conseguem afastar os fundamentos da decisão de piso que bem tratou da matéria avaliando inclusive a matéria fática relacionada às provas carreadas aos autos.

11 – A autuação é bem clara no sentido de que:

Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - TITULAR

Dedução indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte. Sócio de empresa que não reteve nem recolheu imposto.

Enquadramento Legal: art. 12, inciso V, da Lei nº 9.250/95.

12 – Por sua vez a legislação de regência determina que para fins de dedução é necessário que haja o recolhimento do IRRF, contudo, no presente caso não houve a sua comprovação por parte do contribuinte, sendo que apenas foi esclarecido tratar o mesmo do sócio da fonte pagadora, não havendo nenhum tipo de constatação de solidariedade, sendo a motivação própria de qualquer pessoa física a respeito da matéria.

Art. 12. Do imposto apurado na forma do artigo anterior, poderão ser deduzidos:

V - o imposto retido na fonte ou o pago, inclusive a título de recolhimento complementar, correspondente aos rendimentos incluídos na base de cálculo;

13 – O contribuinte, apenas trouxe aos autos uma cópia da DIRF 2003 da fonte pagadora de fls. 26 e às fls. 52/57 recibo do pagamento do pró-labore de 2002 da empresa

Viação Nordeste Ltda., contendo desconto do IRRF, contudo verifica-se que a mesma sequer possui retenção da contribuição previdenciária, apesar de não ser objeto do questionamento, e essa ser a única fonte pagadora do contribuinte.

14 – Ocorre que no presente caso, apesar de não existir o comprovante de rendimentos contendo a retenção na fonte, contudo existe a DIRF de fls. 26 da fonte pagadora que nada mais é que o reflexo do futuro comprovante de retenção a ser utilizado pelo contribuinte quando da sua Declaração de Ajuste no ano seguinte do recebimento dos rendimentos. Nesse documento de fls. 26 o contribuinte tenta demonstrar o recolhimento efetuado pela fonte, e por isso entendo pela aplicabilidade, mesmo que por analogia dos termos da Súmula 143 do CARF que diz:

Súmula CARF n.º 143

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.

15 – No caso, a referida Súmula entende que não faz prova unicamente como forma de pagamento do IRRF, apenas o comprovante do informe de rendimentos, quando o contribuinte é questionado, devendo demonstrar inclusive que teve o ônus da retenção em seu rendimento.

16 - Por isso apenas a apresentação dos recibos de pró-labore por si só, não fazem prova para com a Administração Pública, mas apenas em relação ao contribuinte e a pessoa jurídica ali indicada, uma vez que não demonstra que suportou o ônus do imposto retido.

17 – Nesse caso, uma forma de prova concreta de que teria suportado o ônus do tributo seria a demonstração através dos extratos bancários dos valores repassados pela pessoa jurídica demonstrando o pagamento líquido indicado em tais recibos.

18 - Portanto, não há a comprovação por parte do contribuinte da fonte pagadora ter efetuado o recolhimento, sendo que caso tivesse ocorrido não haveria por parte da Administração Pública o lançamento e teria verificado em seus arquivos os recolhimentos eventualmente efetuados, sendo que os arquivos da Secretaria da Receita Federal são abastecidos através das declarações dos próprios contribuintes e portanto a da fonte pagadora estaria informada.

19 – Quanto a alegação de que houve mudança de critério jurídico por parte da decisão recorrida, entendo que não merecem prosperar tais razões uma vez que pela análise dos termos e fundamentos do aresto vergastado as passagens indicando tal fato são passagens em que podemos indicar como meramente *obter dictum*, ou seja, refere-se àquela parte da decisão considerada dispensável, que o julgador disse por força da retórica e que não importa em vinculação para os casos subsequentes. Referem-se aos argumentos expendidos para completar o raciocínio, mas que não desempenham papel fundamental na formação do julgado, e por isso afastado tais razões, por não terem relação com a questão da responsabilidade solidária mas por glosa do IRRF por falta de comprovação de recolhimento da fonte pagadora.

Conclusão

20 - Diante do exposto, conheço para **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, na forma da fundamentação.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso