



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 17613.720619/2019-47
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.893 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de novembro de 2022
Recorrente CAMILO COLA FILHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)
Exercício: 2017

COMPROVAÇÃO DA RETENÇÃO PELA FONTE PAGADORA. BENEFICIÁRIO GERENTE, DIRETOR OU REPRESENTANTE DA PESSOA JURÍDICA. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO DA DIRF COM A INDICAÇÃO DA RETENÇÃO E DARF DOS RECOLHIMENTOS. A fonte pagadora é a responsável pela retenção do imposto, e à recebedora é permitido deduzir do imposto apurado o valor do que fora retido. Quem pode emitir comprovante de retenção é a fonte, e por isso basta ao beneficiário possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos (§2º do art. 86 do RIR/99). Se o beneficiário é gerente, diretor ou representante da pessoa jurídica pagadora e retentora do imposto, é necessária também apresentação de DIRF com a indicação da retenção do imposto e existência de DARF dos recolhimentos efetuados sob o respectivo código (responsabilidade solidária conforme o art. 723 do RIR/99).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fofano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Contra o contribuinte foi emitida por Auditor-Fiscal da DRF/Vitória/RJ, notificação de lançamento referente ao Imposto de Renda Pessoa Física, **Exercício 2017, ano-calendário 2016**. Foi apurado imposto suplementar no valor de R\$ 188.522,93, acrescido de multa de ofício e juros de mora e de R\$ 170.266,82, acrescido de multa de mora e juros de mora. O valor do crédito apurado à época foi de R\$ 586.152,16 (fl. 49).

O lançamento decorreu da constatação das seguintes infrações: *omissão de rendimentos recebidos do trabalho*, recebido da fonte pagadora Imobiliária Bianca LTDA, no valor de R\$ 621.000,00. *Dedução indevida de contribuição* à previdência oficial, com valor glosado de R\$ 64.537,91. E *compensação indevida de IRRF*, com valor glosado de R\$ 170.266,82. As informações constam no **demonstrativo de apuração do imposto devido** (fl. 53).

Na **Impugnação** de 06/08/2019 (fl. 03) o contribuinte solicita retificação parcial do lançamento. Diz que a DIRPF foi elaborada conforme comprovantes de rendimentos das fontes pagadoras e, quanto ao débito suplementar, afirma que buscará parcelamento junto a RFB.

No **Despacho Decisório** DRF/VIT/Sefis 1509, de 18/05/2020 (fl. 73 a 78), afirma-se que por meio do Termo de Intimação Fiscal n. 2017/556456590557369, o contribuinte foi regulamente intimado a apresentar documentação, o que não foi feito.

a) Julga que concernente à Omissão de Rendimentos Recebidos PJ - Titular, no valor de R\$621.000,00, da fonte pagadora Imobiliária Bianca LTDA, CNPJ 31.814.965/0001-41, o contribuinte não impugnou a infração – manteve-se esta infração integralmente.

b) Quanto a Dedução Indevida de Contribuição à Previdência Social, no valor de R\$64.537,92, sendo R\$ 59.399,99, da fonte pagadora Flecha Sa Turismo Comércio e Indústria, e R\$ 5.137,92 da Viação Itapemirim, julgou-se que o contribuinte não trouxe aos autos os documentos com vistas a comprovar os vínculos com as fontes pagadoras, assim como as retenções no ano-calendário 2016. Desse modo, a glosa foi mantida integralmente.

c) Quanto à Compensação Indevida de Imposto Retido na Fonte - Titular, no valor de R\$170.266,82, escreve que a infração está lastreada na relação entre DIRF e os comprovantes de recolhimento (Darf) do IRRF, não tendo identificados os Darf correspondentes. Diz que o contribuinte trouxe aos autos os comprovantes de rendimentos emitidos pelas fontes pagadoras, mas que em consulta ao CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais não há registro de vínculo do contribuinte com essas empresas, e em consulta aos sistemas da Receita Federal constata-se que as fontes pagadoras encontram-se em recuperação judicial. Finalmente, aduz que os comprovantes de rendimentos apresentados por si só não são suficientes para comprovar a retenção e o recolhimento do IRRF. Manteve-se a glosa.

O contribuinte apresentou **Impugnação** em (fl. 88 a 99) em que argumenta e pede:

a) inicialmente o reconhecimento da nulidade do lançamento de ofício em razão da ausência de intimação prévia para apresentação de documentos. Afirma que não recebeu Termo de Intimação Fiscal, e que isto não foi juntado aos autos – é dizer, inexiste demonstração de que a intimação tenha de fato sido precedida;

b) que todo o lançamento foi impugnado, inclusive a omissão de rendimentos. Aduz que os rendimentos foram informados pela fonte pagadora em DIRF (Demonstrativo de Rendimento de Imposto de Renda Retido na Fonte) enviado em 19/06/2018, mais de um ano após a entrega da Declaração que ensejou o lançamento;

c) que a fonte pagadora retificou os informes de rendimento de períodos anteriores, passando a informar rendimentos inexistentes bem como pretensa retenção de IRRF. Aduz que o informe de rendimentos é prova apta para fundamentar a autuação, e por isso deve ser tido como apto a testar a retenção das contribuições e do IRRF pelas fontes pagadoras;

d) que a omissão não pode ser imputada ao impugnante, já que quando transmitiu a DIRPF 2016/2017 informou todos os rendimentos recebidos. E que o lançamento do IRRF foi promovido retroativamente pela diretoria empossada pelos novos sócios da empresa, sem vinculação com o impugnante. Também não exercia qualquer das funções relacionadas no art. 134 do CTN.

e) que as retenções constam dos demonstrativos de rendimento.

f) Que seja conhecida e cancelada a autuação haja vista a *inexistência de rendimentos obtidos da empresa Imobiliária Bianca Ltda.* Afirma que a infração de omissão de rendimentos da Imobiliária Bianca LTDA pautou-se unicamente no informe transmitido pela empresa em 19/06/2018, e que o lançamento não demonstrou qual o vínculo que o impugnante manteve com as fontes pagadoras do IRRF que ensejasse sua responsabilidade. Nesse sentido a mera falta de recolhimento do tributo não implica em responsabilidade de ter ceiro.

g) O cancelamento da glosa de Contribuição Previdenciária Oficial e o lançamento de créditos de IRRF referente aos rendimentos pagos pelas empresas Flecha S/A Turismo e Comércio, CNPJ nº 27.075.753/0001-12, Viação Itapemirim S/A, CNPJ 27.175.975/0001-07; e Transportadora Itapemirim S/A, CNPJ nº 33.271.511/0001-50 e ITA Itapemirim Transportes S/A, CNPJ nº 33.537.845/0001-32, respectivamente, por *não estar caracterizada a responsabilidade tributária do então impugnante*. Dá como exemplo notificação do IBAMA – Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis em que consta endereço e representante legal diversos do impugnante.

No **Acórdão n. 101-008.244** – 6ª Turma da DRJ01 (fl. 150 a 162), em Sessão de 20/04/2021, a Impugnação foi julgada improcedente.

a) quanto a preliminar de nulidade, afirma que o Termo de Intimação Fiscal foi devolvido pelo motivo “não existe o número”, conforme Aviso de Recebimento, e que com isso a Receita Federal intimou o contribuinte via malha fiscal. Dado que o interessado teve ciência da descrição detalhada da infração imputada e da fundamentação legal que baseou a autuação, não há cerceamento do direito de defesa (fl.155-157).

b) quanto a não fazer parte do quadro da sociedade, e a comprovação de que deixou a sociedade em 27/10/2016 conforme a 20ª Alteração e Consolidação Contratual (fl.s 107/125), julga:

(fl. 160) Em consulta aos sistemas internos da RFB, constata-se a Declaração do Imposto de Renda na Fonte –Dirf original foi entregue em 13/12/2017 e posteriormente

foi enviada Dirf retificadora em 19/06/2018, em ambas os rendimentos tributáveis e o imposto de renda retido na fonte são idênticos, não se sustentando o argumento posto.

Registre-se que foram informados rendimentos para os meses de janeiro a setembro de 2016, período que o impugnante ainda fazia parte do quadro societário.

c) Sobre a compensação indevida de IRRF, afirma através do Decreto 3.000/1999 (RIR), art. 87, §2º que o imposto retido na fonte somente poderá ser deduzido na declaração de rendimentos se o contribuinte possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora de rendimentos. E que o art. 717 do Regulamento em vigor à época atesta que é a fonte pagadora a responsável pela retenção do imposto – e assim somente ela pode emitir comprovante da retenção efetuada. Todavia:

(fl. 161) Entretanto, cabe ressalva a essa capacidade probante dos informes de rendimentos nos casos em que o beneficiário é gerente, diretor ou representante da pessoa jurídica pagadora e retentora do imposto. Se assim ocorrer, a simples existência de informe de rendimentos já não basta para comprovação da retenção do imposto de renda na fonte, sendo necessária, nesses casos, a apresentação de DIRF com a indicação da retenção do imposto e existência de DARF dos recolhimentos efetuados sob o respectivo código.

Assim, conforme o art. 723 do RIR/1999, os representantes das pessoas jurídicas são solidariamente responsáveis com a empresa pelo recolhimento no IRRF, independente de comprovação da atuação dolosa ou culposa do sócio.

(fl. 161) Da empresa Transporte Itapemirim S/A, CNPJ ' 33.271.511/0001-50 foram juntados aos autos documentos relativos à filial CNPJ n 33.271.511/0081-81 (fls. 126/137) que não demonstram o recolhimento do imposto de renda retido na fonte do período em litígio.

d) Quanto a dedução indevida de previdência oficial, o contribuinte alega que as deduções estão demonstradas nos comprovantes de rendimentos, todavia não há comprovação do recolhimento da contribuição à previdência oficial.

Em 28/07/2021 (fl. 170) foi interposto **Recurso Voluntário** (fls. 171 a 184).

Preliminarmente, pede a nulidade do lançamento dado que, na decisão recorrida (fl. 175), os julgadores sustentam que o recorrente teria recebido intimação via Edital Malha Fiscal IRPF n. 000004, de 07 de fevereiro de 2019, cuja ciência ocorreu em 22/02/2019. Embora a cópia do edital eletrônico tenha sido anexado às fls. 145/146, **não restou demonstrado que referido no endereço da administração, na dependência do órgão público ou pela imprensa oficial**, como dispõe o §1º do artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972.

Além disso (fl. 176), desde o instante em que o contribuinte deveria ter sido intimado para apresentar documentos, até o instante em que tomou conhecimento do lançamento, o contexto fático se alterou substancialmente, de modo que alguns documentos que seriam facilmente obtidos na época fiscalização não estão disponíveis na atual circunstância. **O recorrente deixou de manter qualquer vínculo com as fontes pagadoras**, o que não era verdadeiro no instante da fiscalização (fl. 177). Tal motivo **dificulta o acesso a documentos e informações**, visto que desde então não possui acesso a documentos e escrituração contábil de referidas empresas.

Quanto ao mérito, inicialmente afirma que **as informações constantes no informe de rendimentos resultam de posterior retificação do DIRF** – quando o recorrente já não compunha mais a sociedade (fl. 178). Também não havia nenhum rendimento ao ser informado pelo recorrente na ocasião, e inclusive inexistia demonstrativo com essa informação (fl. 179).

Em segundo lugar, quanto a legitimidade das **retenções de Contribuição Previdenciária e créditos de IRRF**, aduz que os julgadores mantiveram o lançamento porque o recorrente seria gerente, diretor ou representante da pessoa jurídica pagadora e retentora do imposto. Todavia, não se demonstra qual o vínculo que o recorrente manteve com as fontes pagadoras de IRRF que enseje sua responsabilidade, e ainda que houvesse, não se evidenciou qual o ato praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos (fl. 181). Cita o art. 135 do CTN e a Súmula n. 430 do STJ (*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*).

(fl. 181) Desta feita, tanto em relação a empresa Transportadora Itapemirim S/A, 33.271.511/0001-50 quanto em relação a empresa ITA Itapemirim Transportes S/A, CNPJ nº 33.537.845/0001-32, a administração era exercida por terceiro, e não pelo recorrente, **de modo que eventual falta de recolhimento do tributo não pode se a ele imputada.**

Aduz também que as retenções estão comprovadas por informes de rendimento anexos, constituindo provas aptas a demonstrar a retenção de Contribuição Previdenciária pelas fontes pagadoras.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Gomes Favacho, Relator.

Admissibilidade

Dado que o contribuinte foi cientificado em 28/06/2021 (fl. 165), e que o contribuinte apresentou em 28/07/2021 **Recurso Voluntário** (fl. 171 a 184), caracterizada a está a tempestividade.

Preliminar – Cientificação por Edital

O Recorrente alega prejuízo e cerceamento do direito de defesa pela ciência por edital. Segundo o contribuinte, (fl. 176-177) entre a intimação para apresentar documentos e o instante do conhecimento do lançamento “alguns documentos que seriam facilmente obtidos na época da fiscalização não estão disponíveis na atual circunstância. **O recorrente deixou de manter qualquer vínculo com as fontes pagadoras**, o que não era verdadeiro no instante da fiscalização (fl. 177). Tal motivo **dificulta o acesso a documentos e informações**”.

O primeiro ponto é saber se houve intimação válida. Em não havendo, o ato administrativo de lançamento é nulo. Não é somente o que consta no art. 59 do PAF que anula o ato administrativo. O caso da intimação ficta, que possui caráter subsidiário e excepcional, é um exemplo:

O §1º traz, pois, modalidades subsidiárias e excepcionais de intimação. A prova dessa circunstância incumbe à autoridade e deve constar nos autos do processo administrativo, de forma a legitimar a publicação do edital. A ausência do exaurimento previsto neste inciso resulta na nulidade absoluta de todos os atos subsequentes, inclusive da inscrição em dívida ativa e na propositura da execução fiscal (*Leis do processo tributário comentadas*. Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka. 9ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018).

O que consta como motivo de devolução na postagem é que “não existe o número”. O endereço constante é “R Dona Clarice Toledo Carvalho, n. 145”. Este é o número declarado pelo contribuinte na Declaração de Ajuste Anual (fl. 14). Por conseguinte, é o que consta no Termo de Intimação Fiscal (fl. 68) e também na Notificação de Lançamento (fl. 48-49):

14/01/2019 – Citação por Aviso de Recebimento (fl. 144). Motivo de devolução: 3 – *Não existe o número*. Endereço n. 145.

10/05/2019 – Citação por Aviso de Recebimento (fl. 56). Motivo de devolução: 3 – *Não existe o número*. Endereço n. 145.

A numeração correta, conforme consulta efetuada em Base CPF no dia 30/08/2019 (fl. 59) é o n. 37. Este número aparece na Impugnação (fl. 88), no Despacho Decisório n. 1509/2020 (fl. 80) e no Recurso Voluntário (fl. 171). Cabe observar que é de obrigação do próprio contribuinte manter atualizadas as informações declaradas ao Fisco, e o número declarado (145) foi o mesmo tentado pela Administração. Portanto, justificada está a declaração do AR de “não existe o número”.

O Recorrente pede a nulidade do lançamento porque, embora a cópia do edital eletrônico tenha sido anexada, “não restou demonstrado que referido no endereço da administração, na dependência do órgão público ou pela imprensa oficial, como dispõe o §1º do artigo 23 do Decreto nº 70.235/72”.

Assim consta no Decreto 70.235/1972:

Art. 23. Far-se-á a intimação: (...)

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I - no endereço da administração tributária na internet;

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

Sobre a citação por edital: consta no controle de Mensagens Enviadas (fl. 60-61) E-EDITAIS - Aviso de publicação de edital eletrônico Edital nº 005285591 Envio 17/01/2019 – 1ª Leitura 18/01/2019.

E sobre o Despacho de Encaminhamento (fl. 63): “A data de ciência do lançamento no SIEF é a mesma data da impugnação apresentada, 06/08/2019, porque a correspondência foi devolvida e, **conforme pesquisa, não foi localizado edital**”, o que pode ter motivado o contribuinte a crer que “não restou demonstrado que referido no endereço da administração, na dependência do órgão público ou pela imprensa oficial”.

Contudo, cabe observar que também consta no processo administrativo cópia do Edital Malha Fiscal IRPF n. 00004, de 07/02/2019, em que aparece o nome e CPF do contribuinte (fl. 145 a 147).

Dado o art. 23, §1º, I do PAF, superada está, portanto, a nulidade do vício na citação.

Posterior retificação do DIRF pela empresa

Afirma o Recorrente que as informações constantes no informe de rendimentos resultam de posterior retificação do DIRF – quando o recorrente já não compunha mais a sociedade (fl. 178). E que não havia nenhum rendimento ao ser informado pelo recorrente na ocasião, e inclusive inexistia demonstrativo com essa informação (fl. 179).

O Acórdão de 1ª instância já havia refutado o argumento (fl. 160):

Em consulta aos sistemas internos da RFB, constata-se a Declaração do Imposto de Renda na Fonte – Dirf original foi entregue em 13/12/2017 e posteriormente foi enviada Dirf retificadora em 19/06/2018, **em ambas os rendimentos tributáveis e o imposto de renda retido na fonte são idênticos**, não se sustentando o argumento posto.

Registre-se que foram informados rendimentos para os meses de janeiro a setembro de 2016, período que o impugnante ainda fazia parte do quadro societário.

Importante ressaltar que o recorrente era sócio naquele momento, conforme consta nos autos (fl. 29), na Declaração de Ajuste Anual Exercício 2017 Ano-calendário 2016 (Declaração de Bens e Direitos).

Retenções de Contribuição Previdenciária e créditos de IRRF

Sobre este ponto, o Recorrente aduz que não se demonstra qual o vínculo que o recorrente manteve com as fontes pagadoras de IRRF que enseje sua responsabilidade e, ainda que houvesse, não se evidenciou qual o ato praticado com excesso de poderes, infração de lei, contrato social ou estatutos (fl. 181). Traz que, conforme o STJ, não há responsabilidade solidária do sócio-gerente quando há mero inadimplemento da obrigação tributária.

(fl. 181) Desta feita, tanto em relação a empresa Transportadora Itapemirim S/A, 33.271.511/0001-50 quanto em relação a empresa ITA Itapemirim Transportes S/A, CNPJ nº 33.537.845/0001-32, a administração era exercida por terceiro, e não pelo recorrente, **de modo que eventual falta de recolhimento do tributo não pode ser a ele imputada**.

A fonte pagadora é a responsável pela retenção do imposto, e à recebedora é permitido deduzir do imposto apurado o valor do que fora retido. Quem pode emitir comprovante de retenção é a fonte, e por isso basta ao beneficiário possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos (§2º do art. 86 do RIR/99).

Porém, o que o RIR/1999 também dispunha, conforme a decisão de 1ª instância, é que se o beneficiário é gerente, diretor ou representante da pessoa jurídica pagadora e retentora do imposto, é necessária **também** apresentação de DIRF com a indicação da retenção do imposto e existência de DARF dos recolhimentos efetuados sob o respectivo código (responsabilidade solidária conforme o art. 723 do RIR/99).

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e, no mérito, nego-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho