



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 18186.727521/2016-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2002-001.259 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 08 de julho de 2019
Recorrente FLAVIO FAVA DE MORAES
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2011

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. FONTE PAGADORA. COMPROVAÇÃO PAGAMENTO.

A DIRF apresentada pela fonte pagadora não é documento suficiente a comprovar a compensação de imposto de renda retido na fonte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, vencido o conselheiro Thiago Duca Amoni (relator), que lhe deu provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Virgílio Cansino Gil.

(assinado digitalmente)

Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez - Presidente

(assinado digitalmente)

Thiago Duca Amoni - Relator.

(assinado digitalmente)

Virgílio Cansino Gil – Redator designado.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mônica Renata Mello Ferreira Stoll, Thiago Duca Amoni, Virgílio Cansino Gil e Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (Presidente).

Relatório

Notificação de lançamento

Trata o presente processo de notificação de lançamento – NL (e-fls. 58 a 62), relativa a compensação indevida de imposto de renda retido na fonte.

Tal omissão gerou lançamento de imposto de renda pessoa física suplementar de R\$ 21.125,04, acrescido de multa de ofício no importe de 75%, bem como juros de mora.

Impugnação

A notificação de lançamento foi objeto de impugnação às e-fls. 79 a 88 dos autos, no qual a contribuinte alega, conforme decisão da DRJ:

Cientificado do Despacho Decisório, fls. 52 a 56, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade de fls. 79 a 88, na qual argumenta que houve inovação da motivação ao atribuir ao contribuinte a co-responsabilidade pelas dívidas tributárias da Cooperativa, não lhe dando oportunidade de defesa. Segue alegando que não é diretor ou gerente da Cooperativa, tendo responsabilidade subsidiária. Ainda, a cooperativa não teria sido intimada a comprovar os recolhimentos. Requer a nulidade do lançamento, tendo ocorrido o cerceamento do seu direito de defesa, pois as provas anexadas aos autos não teriam sido analisadas. Insiste no argumento de que a Dirf e o Comprovante de Rendimentos são suficientes. Solicitando, novamente, que as intimações sejam enviadas ao endereço do procurador.

A impugnação foi apreciada na 6ª Turma da DRJ/JFA que, por unanimidade, em 27/04/2017, no acórdão 09-63.121, às e-fls. 135 a 140, julgou a impugnação improcedente.

Recurso voluntário

Ainda inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, às e-fls. 147 a 162, no qual alega, em resumo, que:

- preliminarmente, alega a impossibilidade de inovação pela autoridade julgadora, portanto, nula seria a decisão de piso. Conforme o contribuinte a Notificação de Lançamento (fls 48/51) traz como enquadramento legal: os arts. 12, inciso V, da Lei n.º 9.250/95, arts. 7, §§ 1º e 2º e 87, inciso IV, § 2º do Decreto 3.000/99 – RIR99. Desta forma, no auto de infração não há qualquer menção a eventual dispositivo legal que atribua responsabilidade ao Recorrente enquanto cooperado pelos valores retidos e não recolhidos pela Fonte Pagadora;
- no mérito, alega ser cooperado da Cooperativa de Trabalho dos Profissionais de Informática Método Consultores, sendo que o imposto de renda retido na fonte fora comprovado pela DIRF da fonte pagadora e DAA do contribuinte (fls. 07);
- informou o pagamento de R\$ 120.250,00 (cento e vinte mil duzentos e cinquenta reais), retendo -se do Recorrente a quantia de R\$ 21.125,04 (vinte e um mil cento e vinte e cinco reais e quatro centavos);
- não possui atos de gestão na cooperativa, motivo pelo qual não tem acesso a informações e documentos como a DIRF;

É o relatório.

Voto Vencido

Pelo que consta no processo, o recurso é tempestivo, já que o contribuinte foi intimado do teor do acórdão da DRJ em 21/03/2018, e-fls. 144, e interpôs o presente Recurso

Voluntário em 17/04/2018, às e-fls. 146, posto que atende aos requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

O presente processo trata de notificação de lançamento relativa a compensação indevida de imposto de renda retido na fonte, vez que o contribuinte é cooperado da Cooperativa de Trabalho dos Profissionais de Informática Método Consultores.

A DRJ manteve a autuação pelos fundamentos de que não há comprovação do pagamento do imposto de renda, tampouco dos serviços prestados pelo contribuinte à Cooperativa.

Preliminarmente o recorrente alega a impossibilidade de inovação pela autoridade julgadora, portanto, nula seria a decisão de piso. Conforme o contribuinte a Notificação de Lançamento (fls 48/51) traz como enquadramento legal: os arts. 12, inciso V, da Lei n.º 9.250/95, arts. 7, §§ 1º e 2º e 87, inciso IV, § 2º do Decreto 3.000/99 – RIR99. Desta forma, no auto de infração não há qualquer menção a eventual dispositivo legal que atribua responsabilidade ao Recorrente enquanto cooperado pelos valores retidos e não recolhidos pela Fonte Pagadora. Assim, restou configurado o cerceamento de defesa.

Preliminar

O lançamento fiscal é atividade plenamente vinculada à autoridade administrativa que, naquela situação, entenda pela ocorrência do fato gerador da obrigação, tem o dever de ofício de constituir o crédito tributário, nos termos do artigo 142 do CTN, sob pena de prevaricação.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Desta forma, cabe ao contribuinte apresentar documentos e provas de fato impeditivo, modificativo e extintivo do direito da Fazenda de proceder o lançamento.

Ainda, o auto de infração contém todos os requisitos elencados no artigo 10 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Todo o *iter* do processo administrativo fiscal está transcorrendo nos estritos limites da legalidade, vez que, o contribuinte fora intimado para se manifestar tanto mediante apresentação de impugnação ao auto de infração, quanto da decisão da DRJ, mediante Recurso Voluntário, que, neste momento, está sendo objeto de apreciação, conforme se vê pelos artigos 15 e 33 do Decreto nº 70.235/72, aqui colacionados:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Não há qualquer inovação ou alteração do critério jurídico da decisão da DRJ, vez que, nos autos, discute-se o imposto de renda da pessoa física, cujo contribuinte é o Recorrente, sendo que a responsabilidade pela retenção é da fonte pagadora.

Logo, não há que se falar em nulidade, vez que o contribuinte não restou prejudicado em todo o curso do processo administrativo fiscal, motivo pelo qual afasto a preliminar suscitada.

Da compensação do imposto de renda retido na fonte

O artigo 121 do Código Tributário Nacional (CTN) tem a seguinte redação:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária:

Parágrafo Único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

(...)

II - responsável, quando sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa em lei.

O parágrafo único do retro mencionado artigo autoriza, expressamente, a atribuição da fonte pagadora da renda os dos proventos auferidos, a condição de responsável tributário, devendo reter o valor do imposto de renda de seus colaboradores na fonte.

Ainda que seja o contribuinte pessoa física quem possua a disponibilidade econômica dos valores, o responsável pela retenção é um terceiro, a pessoa jurídica empregadora, em relação ao fato gerador do tributo, conforme dicção do artigo 128 do CTN:

Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.

O artigo 45 do CTN estabelece que a lei poderá atribuir a responsabilidade da fonte pagadora reter e recolher o tributo, como se vê:

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.

Assim, a fonte pagadora recolhe e repassa os valores de imposto de renda da pessoa física, podendo o contribuinte, quando da apresentação de sua DAA, deduzir as parcelas do imposto retidas antecipadamente:

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.

Na mesma linha segue o artigo 55, da lei nº 7.450/85:

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.

Da leitura dos dispositivos acima colacionados chega-se a conclusão de que, para a dedução do imposto de renda retido na fonte, a posse, pelo contribuinte, de comprovante de retenção emitido pela sociedade empresária (fonte pagadora) é requisito essencial, caso a DIRF não seja apresentada pela fonte pagadora.

Nos casos em que o contribuinte é sócio ou administrador da pessoa jurídica, a regra aplicável é aquela contida no artigo 723 do RIR/99:

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, 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).

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

Em apertada síntese, nos casos em que o beneficiário dos rendimentos também seja o responsável pela administração da empresa (fonte pagadora), é necessária a comprovação do efetivo recolhimento do imposto retido.

O teor do artigo 723 do RIR/99 se adequa perfeitamente ao artigo 135 do CTN:

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.

No caso, a fiscalização entendeu que o contribuinte não comprovou o recolhimento do imposto de renda retido na fonte que lhe caberia, enquanto suposto sócio/gerente da sociedade jurídica, o que não restou configurado. O contribuinte é mero cooperado e não detém atos de gestão da cooperativa em tela.

Como demonstrado pelo arcabouço legislativo colacionado na presente decisão, o contribuinte, enquanto sócio da empresa, é responsável solidário pela comprovação do recolhimento do imposto de renda retido na fonte devido pela pessoa física. Isto pois, como pratica os atos de administração da sociedade empresária, é totalmente crível que detenha os documentos comprobatórios da quitação do imposto, como a DIRF.

Assim segue a 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 2202-00.826, de 19 de outubro de 2010)

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 sócio-gerente da fonte pagadora dos rendimentos.” (Acórdão nº 2801-01.284, de 2 de dezembro de 2010)

A fiscalização não logrou êxito em comprovar que o contribuinte seria sócio, gestor ou que atuava com poderes de gestão da cooperativa, ônus que lhe incumbia. Ainda, às fls. 09 e 10 dos autos há comprovação da retenção do imposto de renda.

Ora, a DIRF não tem presunção absoluta de validade, contudo, caso não contenha erro apontado pelo contribuinte do imposto, substituído tributário, deve considerar prova hábil para atestar a retenção na fonte.

Por todo exposto, conheço do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Thiago Duca Amoni

Voto Vencedor

Conselheiro Virgílio Cansino Gil, Redator designado.

À partida, peço vênias para adotar o minudente relatório elaborado pelo Conselheiro Thiago Duca Amoni.

A controvérsia estabelecida nestes autos, está em saber se a DIRF, e o comprovante de rendimentos, fornecidos pela fonte pagadora, são suficientes para o contribuinte provar o seu direito à compensação do IRRF.

Tendo em vista, que a autoridade fiscal, intimou o contribuinte, trazer aos autos, provas cabais, do recolhimento do tributo, quer por parte da empresa (cooperativa), ou na impossibilidade de obter essas informações, o próprio contribuinte deveria juntar, outras provas, tais como “contrato de prestação de serviços, recibos, depósitos, etc”, relativo aos honorários recebidos.

Deveria o recorrente, juntar extratos bancários, onde constasse os valores de honorários, líquidos do IRRF.

Em razão do recorrente ter-se quedado silente, a decisão primeira não está à carecer de reparos.

Assim, conheço do Recurso Voluntário, e no mérito nego provimento.

(assinado digitalmente)

Virgílio Cansino Gil