



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18186.731101/2017-17
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2301-006.785 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de dezembro de 2019
Recorrente DENISE NABIH ASSAD ABDALLA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2014

IRPF. COMPENSAÇÃO IRRF. EFETIVA RETENÇÃO - SUPOSTA AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO. RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA.

Tendo restado devidamente comprovada a retenção na fonte do imposto de renda devido sobre recebimentos de aluguéis, mas não efetuado o recolhimento pela fonte pagadora, não subsiste a glosa da compensação efetuada pelo contribuinte, eis que o recolhimento do imposto retido é de responsabilidade da fonte pagadora, que deve arcar com os juros de mora e multa ofício subjacentes. Inteligência do art. 128 do CTN e Parecer Normativo COSIT n.º 01/2002.

NULIDADE e ILEGITIMIDADE. INOCORRÊNCIA

Afasta-se a hipótese de ocorrência de nulidade do lançamento quando resta configurado que não houve o alegado cerceamento de defesa e nem vícios durante o procedimento fiscal. Verificada correta adequação do sujeito passivo da obrigação tributária principal, deve ser afastado o argumento de ilegitimidade passiva.

MULTA DE OFÍCIO E VEDAÇÃO AO CONFISCO.

No lançamento de ofício a multa a ser aplicada é de 75% conforme estabelece a legislação. Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade administrativa aplicá-la, não lhe competindo o exame da constitucionalidade das Leis, nem deixar de aplicá-las, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal neste sentido. Art. 44, I da Lei 9.430/96.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas não constituem normas complementares do Direito Tributário, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual só produzem efeitos entre as partes envolvidas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

João Mauricio Vital – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Savio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Virgílio Cansino Gil (Suplente Convocado), Fernanda Melo Leal e João Mauricio Vital (Presidente). Ausente a Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato

Relatório

Trata-se de impugnação à notificação de lançamento por meio da qual se exigem da interessada imposto de renda no valor de R\$1.054,64, multa de mora no valor de R\$ 210,92 e respectivos juros de mora, apurados em procedimento de revisão de Declaração de Ajuste Anual (DAA), sob a imputação de compensação indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte incidente sobre rendimentos de aluguéis. A autoridade fiscal assim fundamentou o lançamento (fl. 40): Empresa 02.501.467/0001-40 - MODAS COLLINS LTDA no sistema DIRF xDARF. Contribuinte declara não ter contrato. IRRF não comprovado.

A interessada foi intimada do lançamento e apresentou impugnação sustentando a regularidade da compensação, pois o respectivo IRRF seria relativo a contrato de locação administrado pela empresa Ébano Negócios e Análises Imobiliárias Ltda, que havia entregue "declaração DIMOB com a informação do IRRF recolhido".

A DRJ Curitiba, na análise da peça impugnatória, manifestou seu entendimento no sentido de que:

=> conforme regramento legal, para que os contribuintes possam efetuar compensação de imposto de renda retido na fonte, basta-lhes possuir os respectivos comprovantes de retenção emitidos pelas fontes pagadoras dos rendimentos. In casu, a interessada não apresenta o comprovante de retenção emitido pela fonte pagadora do rendimento, nem demonstra que se trate de rendimento decorrente de locação, pois não apresenta o respectivo instrumento de contrato, limitando-se a alegar que os valores constam em declaração Dimob entregue pela imobiliária administradora da locação respectiva.

=> a norma não possibilita a substituição da DIRF pela apresentação de declaração Dimob, ainda mais quando essa declaração, como no caso presente, não é emitida

pela fonte pagadora, mas por terceira pessoa. Além disso, se o respectivo contrato de locação é administrado por uma imobiliária, conforme afirma a interessada, não parece razoável a alegada inexistência de instrumento do contrato de locação respectivo, pois em sua atividade de administração as imobiliárias, ordinariamente, formalizam por instrumento os contratos de locação de sua responsabilidade.

=> assim, considerando que incumbe ao impugnante apresentar, tempestivamente, as provas que possuir, sob pena de preclusão do direito de fazê-lo, e ante a omissão da interessada de demonstrar o fato alegado, evidencia-se a ineficácia de seus argumentos, motivo que determina a manutenção do lançamento.

Em sede de Recurso Voluntário, repisa a contribuinte nas alegações ventiladas em sede de impugnação e segue sustentando que deve ter o seu direito a dedução reconhecido, além de sustentar preliminar de legitimidade passiva e nulidade. Repete que a apresentação da DIMOB evidencia que sofreu retenção do Imposto de Renda compensado em sua DAA no ano calendário em análise.

É o relatório.

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade. Portanto, merece ser conhecido.

Preliminar - Nulidade

No presente processo houve o atendimento integral a todos requisitos específicos da notificação fiscal - houve o regular lançamento, procedimento administrativo por meio do qual o órgão que administra o tributo qualificou o sujeito passivo, consignou o valor do crédito tributário devido, o prazo para recolhimento ou apresentação de impugnação ao lançamento, bem como a disposição legal infringida, constando a indicação do cargo e o número de matrícula do chefe do órgão expedidor

Verifica-se, pois, que a nulidade do lançamento somente poderia ser declarada no caso de não constar, ou constar de modo errôneo, a descrição dos fatos ou o enquadramento legal de modo a consubstanciar preterição do direito à defesa. Fato esse que não ocorreu em nenhuma hipótese no processo em análise.

A descrição dos fatos é um dos requisitos essenciais à formalização da exigência tributária, mediante o procedimento de lançamento. Por meio da descrição, revelam-se os motivos que levaram ao lançamento, estabelecendo a conexão entre os meios de prova coletados e/ou produzidos e a conclusão a que chegou a autoridade fiscal. Seu objetivo é, primeiramente, oportunizar ao sujeito passivo o exercício do seu direito constitucional de ampla defesa e do contraditório, dando-lhe pleno conhecimento do desenrolar dos fatos e, após, convencer o julgador da plausibilidade legal da notificação, demonstrando a relação entre a

matéria consubstanciada no processo administrativo fiscal com a hipótese descrita na norma jurídica.

É necessário, portanto, que o auditor-fiscal relate com clareza os fatos ocorridos, as provas e evidencie a relação lógica entre estes elementos de convicção e a conclusão advinda deles. Não é necessário que a descrição seja extensa, bastando que se articule de modo preciso os elementos de fato e de direito que levaram o auditor ao convencimento de que a infração deve ser imputada ao contribuinte. TUDO isto foi devidamente atendido pelas autoridades fiscais.

Assim, resta claro que não houve qualquer arbitrariedade ou atitude sorrateira por parte da autoridade fiscal. Pelo contrário. O procedimento fiscal sempre primou pela transparência e oportunidade de colaboração do contribuinte.

Ademais, não houve também qualquer ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa (artigo 5º, inciso LV da CF/88). Ao contrário, o recorrente teve resguardado o seu direito à reação contra atos que lhe foram supostamente desfavoráveis, momento esse em que a parte interessada exerceu o direito à ampla defesa, cujo conceito abrange o princípio do contraditório.

A observância da ampla defesa ocorre quando é dada ou facultada a oportunidade à parte interessada em ser ouvida e a produzir provas, no seu sentido mais amplo, com vista a demonstrar a sua razão no litígio.

Desta forma, quando a Administração Pública antes de decidir sobre o mérito de uma questão administrativa dá à parte contrária a oportunidade de impugná-la da forma mais ampla que entender, o que aconteceu no processo em epígrafe, não está infringindo, nem de longe, os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Resta muito claro, pois, que o contribuinte teve todos os seus direitos de defesa devidamente reservados e garantidos, o processo fiscal cumpriu todas as suas etapas, a notificação fiscal está completa e clara, e o contribuinte teve acesso a tudo. Assim, não merece acolhimento esta preliminar levantada.

Preliminar – Legitimidade passiva da obrigação

Como se sabe, o STJ já manifestou entendimento por diversas vezes no sentido de que a empresa responsável pela retenção e recolhimento do imposto de renda não tem legitimidade ad causam para pleitear a restituição de valores eventualmente pagos a maior. Ou seja, a respectiva repetição de indébito de só pode ser postulada pelo sujeito passivo que arcou efetivamente com o ônus financeiro da cobrança.

Decisão como esta foi manifestada nos autos tomada no ERESP 1.318.163, quando a Primeira Turma manifestou que apesar de ser fonte pagadora, a empresa não tem legitimidade ativa para postular repetição de indébito. De acordo com o acórdão embargado, “não há propriamente pagamento por parte da responsável tributária, uma vez que o ônus econômico da exação é assumido direta e exclusivamente pelo contribuinte que realizou o fato gerador correspondente, cabendo a esse, tão-somente, o direito à restituição”.

No caso em comento, de forma ilustre e objetiva o relator do recurso destacou que não se pode confundir a sujeição passiva de uma obrigação tributária acessória – cujo objeto corresponde a um fazer ou não fazer no interesse da arrecadação – e a sujeição passiva de uma obrigação tributária principal – cujo objeto corresponde ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Vale dizer, a obrigação tributária acessória, nos termos do artigo 113, parágrafo 2º, do CTN, não se confunde com aquela disciplinada no artigo 128. O sujeito de obrigação tributária acessória (fonte pagadora da renda ou proventos tributáveis) pode até ser incluído numa relação jurídico-tributária principal como responsável pelo pagamento do tributo, caso o recolhimento e a retenção que lhe cabiam não tenham sido efetivados, mas isso não significa que seja o sujeito passivo da obrigação principal – aquele que arca com o ônus financeiro do tributo.

Sendo assim, rejeito também esta preliminar suscitada de suposta ilegitimidade passiva do contribuinte.

Mérito – Retenção do imposto de renda

A Lei n.º 7.713 de 1988, em seu artigo 7º, prevê estarem sujeitos à retenção na fonte, calculado de acordo com o disposto no artigo 25 do mesmo diploma, todos os rendimentos do trabalho assalariado auferidos bem como os demais rendimentos recebidos por pessoa física que não estejam sujeitos à tributação exclusiva. O § 1.º do mesmo artigo de lei determina que compete à fonte pagadora reter o imposto na fonte, salvo disposição em contrário.

Na presente hipótese, a Fiscalização constatou que a Recorrente compensou IRRF que não fora devidamente evidenciado pela mesma eis que ausentes o contrato de locação, a DIRF (a qual evidencia a retenção do imposto em nome da beneficiária) e fora apresentada tão apenas a DIMOB, a qual consta no nome da administradora de imóveis, e não em nome da suposta locatária do imóvel.

Assim, conforme explanado de forma clara e objetiva pela DRJ na decisão a quo, para que possa ser compensado o imposto de renda retido na fonte na declaração de ajuste anual, é fulcral que se apresente o comprovante de retenção de rendimentos emitido em seu nome pela fonte pagadora dos rendimentos (art. 55 da Lei n.º 7.450, de 1985).

Tendo em vista que não se vislumbra nos autos nenhum outro documento que evidencie que de fato trata-se de rendimentos de aluguel e que de fato o contribuinte sofreu a alegada retenção, entendo que deve ser mantido o lançamento fiscal nos seus exatos termos.

Mérito - SELIC - Juros e multa aplicada

No que se refere a aplicação da multa e Selic, vale frisar logo de início que aos tributos federais, a partir de 1º de janeiro de 1996, a taxa SELIC passou a ser o índice de juros e correção monetária a ser aplicado desde o pagamento indevido, por força do art. 39, § 4º, da Lei 9.250/95.

Vale dizer, para os tributos federais deve ser aplicada a taxa Selic (instituída pela Lei nº 9.250/95) e não mais o regramento previsto no Código Tributário Nacional, haja vista que ele próprio abre espaço para que cada ente da federação legisle de forma distinta quanto aos seus tributos.

O termo inicial da fluência tanto da correção monetária quanto dos juros de mora, nos tributos federais, após 1º de janeiro de 1996, será a data do recolhimento indevido.

A Súmula CARF de número 4 não traz nenhum ponto de dúvida em relação à sua aplicação. Vejamos:

Súmula nº 4 - CARF: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil são devidos nos períodos de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

No que tange à multa, em que pese a multa não seja tributo, mas sim penalidade que tem por fim coibir o cometimento de infrações, ainda que, hipoteticamente, fosse aplicável a questão de confisco, não compete a esta instância administrativa sopesar a exigência tributária: se é ou não demasiada. Essa tarefa assiste ao Legislador e ao Poder Judiciário.

No âmbito do Poder Executivo, deve a autoridade fiscalizadora apenas cumprir a determinação legal, de forma vinculada e obrigatória, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas.

Apenas a título de ratificação, o STJ já se manifestou diversas vezes no sentido de que é legal o arbitramento realizado pelo Fisco, quando o contribuinte não apresenta documentos hábeis a afastar a infração. A multa de ofício de 75% não se confunde com a multa de mora. Esta decorre do não pagamento no prazo do tributo. A multa de ofício é aplicada quando, em decorrência de fiscalização, é lavrado auto de infração, apurado o quantum devido e efetuado o lançamento de ofício. Inteligência do art. 44, da Lei nº 9.430/96.

Ademais, conforme determinado no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96, de 27/12/96, nos lançamentos de ofício serão aplicadas as multas de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, quando das ocorrências de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. Portanto, no que tange à multa de 75%, em face do lançamento de ofício, a respectiva penalidade não pode ser reduzida nem dispensada, pois foi expressamente determinada pela legislação de regência.

Por fim, quanto às decisões administrativas e judiciais citadas, cumpre informar que não constituem normas complementares do Direito Tributário, posto que inexistente lei que lhes atribua eficácia normativa, razão pela qual só produzem efeitos entre as partes envolvidas, não beneficiando nem prejudicando terceiros.

Assim sendo, com fulcro nos festejados princípios supracitados, e baseando-se no quanto exposto pela DRJ de forma clara e objetiva, entendo que deve ser NEGADO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

CONCLUSÃO

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de rejeitar as preliminares suscitadas e no mérito CONHECER e NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos moldes acima expostos.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal