



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

Processo nº 10580.727449/2014-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2300-004.628 – 3ª Câmara / Colegiado único
Sessão de 13 de abril de 2016
Matéria IRPF: GLOSA DE COMPENSAÇÃO
Recorrente JORGE EVANGELISTA GUEDES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2012

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.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

João Bellini Junior - Presidente

Julio Cesar Vieira Gomes - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: JOAO BELLINI JUNIOR, JULIO CESAR VIEIRA GOMES, ALICE GRECCHI, IVACIR JULIO DE SOUZA, FABIO PIOVESAN BOZZA, LUCIANA DE SOUZA ESPINDOLA REIS, AMILCAR BARCA TEIXEIRA JUNIOR e GISA BARBOSA GAMBOGI NEVES.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão de primeira instância que julgou procedente o lançamento efetuado por meio de notificação fiscal para apuração de imposto de renda da pessoa física decorrente de glosa de compensação com IRRF por ocasião do pagamento de verba decorrente de ação trabalhista contra o fundo de previdência complementar privada Petros.

Seguem transcrições de trechos da decisão recorrida:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2013

COMPENSAÇÃO INDEVIDA DE IRRF. AÇÃO JUDICIAL.

Mantida a infração, uma vez que confirmada a compensação indevida do imposto retido na fonte.

Impugnação Improcedente

Outros Valores Controlados

...

A notificação tratou da compensação indevida de IRRF, no valor de R\$ 9.589,25, resultante da diferença entre o IRRF retido de R\$ 757,89 e o IRRF declarado de R\$ 10.347,14 (fl. 30). O Autuante consignou que foram ajustados os rendimentos e o IRRF da fonte pagadora Petros aos valores constantes no informe de rendimentos (fls. 30/31). Verifica-se que os rendimentos tributáveis foram reduzidos para o total de R\$ 33.283,56, por meio da exclusão do rendimento de R\$ 20.694,68 (fl. 31).

Como resultado, o saldo de imposto a restituir declarado de R\$ 7.069,49 foi ajustado para R\$ 482,25.

...

Cabe ressaltar ainda que a Dirf apresentada pela Petros (fl. 78) consigna exatamente os valores constantes nesse comprovante de rendimentos e corroboram os valores declarados na DIRPF, à exceção dos rendimentos de R\$ 20.694,68 excluídos pelo Autuante.

Entendo que a Autoridade Fiscal tem a prerrogativa de acatar ou não os documentos apresentados pelo Contribuinte, ou mesmo acatar uns em detrimento de outros, principalmente quando são juntados documentos com informações divergentes, no caso, o comprovante de rendimentos e a Dirf da fonte pagadora versus as cópias de partes da ação trabalhista. Os primeiros foram emitidos pela fonte pagadora responsável pelo pagamento dos rendimentos e pela retenção do IRRF e, neste

caso, ré na ação trabalhista. As defendidas partes da ação judicial (fls. 35/36, 55/66), por sua vez, nos trazem informações passíveis de alteração, inclusive no tocante ao IRRF, uma vez que ainda em tramitação.

Quando à alegação de que essa cobrança ilegal (retenção do IRRF), pela inobservância da suscitada IN RFB no 1.127/11, tenha o induzido ao erro de declarar o rendimento como tributável, cabe observar que a responsabilidade pelas informações contidas na DIRPF é de inteira responsabilidade do Contribuinte, a quem cabe informar corretamente todos os dados nela inseridos. Curiosamente, na mesma peça em que defende que tal rendimento seria totalmente isento, o Contribuinte demonstra o valor tributável que consideraria correto (“o correto valor tributável seria apenas de R\$ 20.694,68 – R\$ 4.807,05 (Honorários Proporcionais), resultando um valor tributável de R\$ 20.207,63”). Não obstante, cabe repisar que o Autuante procedeu à exclusão integral do rendimento de R\$ 20.694,68 (fl.31), haja vista que o RRA já havia sido declarado corretamente no quadro correspondente da DIRPF.

Do exame da decisão judicial em embargos a execução opostos pela Petros, fls. 70, concluiu a decisão recorrida:

Constata-se, assim, que nenhum valor a título de imposto de renda foi apurado pelo exequente, não restando qualquer valor a ser recolhido, tendo em vista a aplicação das INs RFB nº 1.127/11 e 1.261/12, também suscitada na impugnação. Verifica-se, assim, que o valor calculado de imposto de renda quando do pagamento da parte incontroversa foi reduzido a zero pelo próprio exequente, por meio dos cálculos apresentados posteriormente.

O valor do IRRF retido à época restou, assim, absorvido pelos cálculos da verba bruta devida ao autor, não sendo passível de compensação por qualquer forma na DIRPF.

Contra a decisão, o recorrente interpôs recurso voluntário reiterando as alegações em impugnação, em síntese:

Alega nulidade da notificação, haja vista o cerceamento ao direito de defesa e do contraditório. Não houve a devida, explícita e clara descrição dos fatos, uma vez que informou apenas que “da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte, e/ou das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal do Brasil”, o que impede o conhecimento pelo contribuinte dos fundamentos e fatos que lhe serviram de base. Omitiu-se tanto a documentação hábil e idônea apresentada, supostamente desqualificada pelo Fisco, que comprovavam o solicitado, quanto as informações constantes dos sistemas da RFB. Suscita o art. 2º da lei nº 9.784/99, jurisprudência administrativa e judicial.

Alega que não houve qualquer apreciação dos comprovantes apresentados, que a seu ver abrangeu provas robustas da retenção pela fonte pagadora do IRRF e comprovadamente deduzido dos rendimentos trabalhistas recebidos no processo da Justiça do Trabalho. Supõe que o Fisco se baseou nas informações dos sistemas da RFB, simplesmente por possível falta de entrega da Dirf pela fonte pagadora e/ou de recolhimento do IRRF (ausência de Darf), o que demandaria uma apuração junto à fonte. A omissão de Dirf ou de outros comprovantes devidos pela fonte não tem o condão de se transformar em prova fática capaz de infirmar todas as provas fáticas apresentadas pelo Contribuinte, devendo o Autuante, sempre que possível, investigar a compensação pleiteada. Cita nesse sentido o art. 42 da lei nº 9.430/96. Alega que a presunção legal não pode ser empregada na interpretação de norma processual fiscal, dissociada do previsto no §1º do art. 145 da CF, que determina a identificação pelo Autuante da origem do valor glosado, na busca da verdade material, que deve prevalecer no procedimento administrativo fiscal. Alega que a presunção legal aplicada viola os princípios da legalidade, da segurança jurídica e da razoabilidade. Alega que o Fisco lhe exigiu que solicitasse à fonte pagadora o Darf de recolhimento do IRRF, no que não foi atendido, implicando em uma cobrança ou apuração de seu recolhimento. Alega que resta patente que o IRRF sobre o valor incontroverso foi descontado do total bruto, liberado pelo valor líquido por meio do alvará apresentado, conforme planilha homologada pela Justiça. Tal retenção estaria prevista nos arts. 56, caput, e 38, § único, do RIR/99, o art. 46 da lei nº 8.541/92, e o art. 3º da IN SRF 101/97, encontrando ressonância na doutrina e jurisprudência do TST. Entende que a falta de recolhimento do IRRF pela fonte pagadora encontrou amparo na impunidade fiscal, buscando o Fisco tributar como rendimento o tributo pago, em flagrante excesso de exação fiscal e confisco fiscal.

Alega que, quando intimado, apresentou 1) cópia de sua DIRPF, 2) comprovante de cálculo do IRRF, incluindo honorários advocatícios, com a referência à fl.1.946 da ação, no sentido de que a fonte pagadora ainda não recolhera o IRRF, 3) notas fiscais dos honorários, 4) planilha à fl. 1.905, e 5) homologação da parcela à fl. 1.946. Entende que tais documentos demonstram de modo insofismável a retenção do IRRF sobre os rendimentos do processo trabalhista, em conformidade com a pergunta 343 do Perguntas e Respostas do exercício 2011, que informa que a compensação está apenas condicionada a que os pagamentos sejam declarados na DIRPF e comprovados por meio de documentos contendo o nome/endereço/CPF ou CNPJ de quem os recebeu, concluindo estarem comprovadas as despesas médicas. Apenas na falta dessa documentação admitir-se-ia a exigência de comprovação por outros elementos. Alega violação aos incs. X e XII do art. 5º da CF, pois o Fisco não pode transformar em dedução indevida as despesas médicas que considerar não comprovadas por mera presunção, ao arrepio da legislação e jurisprudência, sem provar a infração a despeito da comprovação pelo Contribuinte. No item “Do princípio da segurança jurídica”, tece alegações acerca da apresentação de extratos bancários e de recibos de despesas médicas.

Alega que a notificação omitiu-se em fazer precisa indicação da infração e enquadramento legal, apresentando de forma genérica vários dispositivos, sem qualquer nexo com os lançamentos, aspecto essencial para a fixação da matéria tributável, resultando em vício substancial e insanável ensejador de nulidade.

Ressalva que o valor tributável declarado (R\$ 20.694,68) não deduziu os honorários advocatícios (R\$ 16.807,88), mas sim os juros de mora (R\$ 15.022,09). Aduz que “o correto valor tributável seria apenas de R\$ 20.694,68 – R\$ 4.807,05 (Honorários Proporcionais), resultando um valor tributável de R\$ 20.207,63”.

Ressalva ainda que o IRRF foi cobrado indevidamente a maior, vez que não calculado em conformidade com a IN RFB nº 1.127/11, a qual o consideraria totalmente isento do IRRF, devendo o montante integral retido de R\$ 9.589,25 ser restituído ao Contribuinte. Alega que essa cobrança ilegal, que induziu o Contribuinte ao erro de declarar o rendimento como tributável, implica necessariamente na invalidade da glosa e da nulidade da notificação.

Requer que se torne sem efeito o quantum de rendimentos apurados como sujeitos à tributação, no montante de R\$ 183.317,43, bem como os rendimentos lançados como omissão de rendimentos na notificação ora impugnada, com a restituição de todo o imposto cobrado indevidamente sobre os juros de mora.

Requer a produção de todos os meios de prova que venham se mostrar necessários à extinção do crédito tributário. Requer a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, até que haja decisão administrativa definitiva, além da prioridade no julgamento, tendo em vista o art. 71 da Lei nº 10.471/03 - Estatuto do Idoso (fl. 2).

E ainda que:

a) a DIRF da Petros consignou, separadamente, a retenção relativa aos proventos de R\$ 33.283,56 no valor de R\$ 757,89, fls. 78;

b) a verba decorrente da ação trabalhista também sofreu retenção no valor de R\$ 9.589,25, fls. 78, embora indevidamente por ser hipótese de tributação exclusiva na fonte;

c) a decisão recorrida se equivoca ao interpretar a decisão judicial às fls. 70. O recorrente não apurou imposto de renda sobre a verba trabalhista por ser caso de tributação exclusiva na fonte, mas de qualquer forma sofreu, embora indevidamente, a retenção pela Petros; fato comprovado pela própria Petros e pela decisão judicial. Um dos pedidos da embargante Petros, indeferido pelo juízo trabalhista, era justamente a convalidação da retenção indevidamente realizada no valor de R\$ 9.589,25;

d) a fiscalização ao desconsiderar o rendimento de R\$ 20.694,68 e a correspondente retenção no valor de R\$ 9.589,25 ignorou em prejuízo da recorrente um fato

incontroverso, independentemente de ter agido corretamente ou não, a fonte pagadora realizou a retenção. Assim sendo, a cobrança deve ser realizada contra a fonte pagadora; e

e) uma vez tendo a fonte pagadora, ainda que indevidamente, realizado a retenção, o recorrente cumpriu o disposto no artigo 7º-A da IN SRFB nº 1.127, de 07/02/2011.

É o Relatório.

CÓPIA

Voto

Conselheiro Julio Cesar Vieira Gomes, Relator

Comprovado nos autos o cumprimento dos pressupostos de admissibilidade do recurso, passo ao exame das questões preliminares.

Formalização do lançamento

Quanto ao procedimento da fiscalização e formalização do lançamento também não se observou qualquer vício. Foram cumpridos todos os requisitos dos artigos 10 e 11 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *verbis*:

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

Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do notificado;

II - o valor do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a disposição legal infringida, se for o caso;

IV - a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O recorrente foi devidamente intimado de todos os atos processuais que trazem fatos novos, assegurando-lhe a oportunidade de exercício da ampla defesa e do contraditório, nos termos do artigo 23 do mesmo Decreto.

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 10.12.1997)

III - por edital, quando resultarem improficuos os meios referidos nos incisos I e II. (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

A decisão recorrida também atendeu às prescrições que regem o processo administrativo fiscal: enfrentou as alegações pertinentes do recorrente, com indicação precisa dos fundamentos e se revestiu de todas as formalidades necessárias. Não contém, portanto, qualquer vício que suscite sua nulidade, passando, inclusive, pelo crivo do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

Art. 31. A decisão conterà relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 9.12.1993).

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SERVIDOR PÚBLICO INATIVO. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL. SÚMULA 188/STJ.

1. Não há nulidade do acórdão quando o Tribunal de origem resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. O julgador não precisa responder a todas as alegações das partes se já tiver encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem está obrigado a ater-se aos fundamentos por elas indicados “. (RESP 946.447-RS – Min. Castro Meira – 2ª Turma – DJ 10/09/2007 p.216).

Portanto, em razão do exposto e nos termos das regras disciplinadoras do processo administrativo fiscal, não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No mérito

Contata-se no demonstrativo de apuração do imposto devido que a fiscalização realizou ajuste na declaração do recorrente para excluir o rendimento de R\$ 20.694,68, correspondente a ação trabalhista, sobre o qual houve retenção no valor de R\$

9.589,25, fls. 31. Assim, a fiscalização manteve após os ajustes apenas o valor de R\$ 33.283,56 do total de rendimentos recebidos no valor de R\$ 53.978,24, fls. 44, e glosou a compensação com a retenção.

Conforme DIRF às fls. 78 os valores são rendimentos recebidos da Petros e sofreram retenções de R\$ 9.589,25 e R\$ 757,89; sendo que somente o último foi aceita para a compensação.

Também se constata às fls. 35 que o IRRF de R\$ 9.589,25 corresponde à ação judicial onde se reconheceu ao recorrente a verba trabalhista no montante bruto de R\$ 52.524,65. Esse fato foi reconhecido pela decisão recorrida, com a ressalva de que a fiscalização excluiu o valor de R\$ 20.694,68:

Cabe ressaltar ainda que a Dirf apresentada pela Petros (fl. 78) consigna exatamente os valores constantes nesse comprovante de rendimentos e corroboram os valores declarados na DIRPF, à exceção dos rendimentos de R\$ 20.694,68 excluídos pelo Autuante.

A ratificação do ajuste pela decisão recorrida adotou por fundamento a prerrogativa da fiscalização de desconsideração das informações na ação trabalhista que, segundo a decisão, divergem dos comprovantes de rendimentos e DIRF:

Entendo que a Autoridade Fiscal tem a prerrogativa de acatar ou não os documentos apresentados pelo Contribuinte, ou mesmo acatar uns em detrimento de outros, principalmente quando são juntados documentos com informações divergentes, no caso, o comprovante de rendimentos e a Dirf da fonte pagadora versus as cópias de partes da ação trabalhista. Os primeiros foram emitidos pela fonte pagadora responsável pelo pagamento dos rendimentos e pela retenção do IRRF e, neste caso, ré na ação trabalhista. As defendidas partes da ação judicial (fls. 35/36, 55/66), por sua vez, nos trazem informações passíveis de alteração, inclusive no tocante ao IRRF, uma vez que ainda em tramitação.

Ora, na verdade, a divergência somente passou a existir após os ajustes feitos pela fiscalização. Do contrário, em todos os documentos ficou comprovada a retenção pela fonte pagadora. Quanto ao comprovante de rendimentos pagos pela Petros no ano-calendário 2012, vê-se que nele constam os proventos de aposentadoria e a verba percebida na ação trabalhista como, de fato, deveria ter procedido a fonte pagadora, como tributação exclusiva na fonte de RRA, mas não como efetivamente o fez, como verba sujeita a IRRF, fls. 49.

E os embargos de execução opostos pela Petros em nada desconstitui o fato. Vê-se que em relação ao imposto de renda, a Petros pleiteara a ratificação da retenção efetuada para se eximir do erro em não tratar a verba como rendimento sujeito a tributação exclusiva na fonte, o que não foi aceito pelo juízo na decisão datada de 01/10/2013:

Alega que não houve apuração do Imposto de Renda na fonte, bem como que com a alteração da INRF 1.127/11 pela INRF 1.261/2012, o Imposto de Renda deverá ser recolhido sobre o montante das complementações de benefício a serem pagos à parte autora, na data do pagamento.

Carece de razão a embargante.

...

No presente caso, porém, como os rendimentos são decorrentes de “decisão da Justiça do Trabalho”, não deve haver nenhuma alteração em relação ao procedimento anterior. O § 3º se aplica ao “caput” do artigo, mas não se sobrepõe ao § 1º. O § 3º, portanto, deve referir-se àqueles rendimentos pagos diretamente aos pensionistas pelas entidades de previdência privada (sem intermédio da justiça), que não é caso em apreço.

Do exame das contas, percebe-se que o exequente, de fato, não apurou qualquer valor a título de Imposto de Renda como asseverado pela embargante. Isso se deu em função da aplicação pelo exequente da INRF 1.127/11, tendo em vista o que preceitua o §1º, art. 2º, da IN 1.261/2012, conforme acima enunciado. Assim, efetuando-se a conta com base no § 1º não restará qualquer valor a ser recolhido, como procedeu o reclamante e como se verifica nas contas anexas.

E, ainda, deve-se considerar que em 10/09/2012 já havia sido emitido o recibo de alvará judicial de pagamento, fls. 35, 36 e 66. O que comprova que a decisão em embargos do devedor em nada modificou o fato de que a retenção na fonte havia sido efetuada.

Com efeito, antes da vigência da Instrução Normativa RFB nº 1500, de 29/10/2014 que passou a submeter a tributação com base na tabela progressiva, vigia a Instrução Normativa RFB nº 1.127, de 07/02/2011. A tributação decorrente de verbas reconhecidas pela justiça do trabalho era exclusiva na fonte. Além disso, a Instrução Normativa orientava que no caso de a fonte pagadora ter equivocadamente realizado a retenção poderia o contribuinte efetuar ajuste específico na apuração do imposto relativo aos RRA na Declaração de Ajuste Anual referente ao ano-calendário correspondente:

Instrução Normativa RFB nº 1.127, de 07 de fevereiro de 2011

Art. 2º Os RRA, a partir de 28 de julho de 2010, relativos a anos-calendário anteriores ao do recebimento, serão tributados exclusivamente na fonte, no mês do recebimento ou crédito, em separado dos demais rendimentos recebidos no mês, quando decorrentes de:

I - aposentadoria, pensão, transferência para a reserva remunerada ou reforma, pagos pela Previdência Social da União, dos estados, do Distrito Federal e dos municípios; e II - rendimentos do trabalho.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput, inclusive, aos rendimentos decorrentes de decisões das Justiças do Trabalho, Federal, Estaduais e do Distrito Federal.

...

Art. 7º-A Na hipótese em que a pessoa responsável pela retenção de que trata o caput do art. 3º não tenha feito a retenção em conformidade com o disposto nesta Instrução Normativa ou que tenha promovido retenção indevida ou a maior, a pessoa física beneficiária poderá efetuar ajuste específico na apuração do

imposto relativo aos RRA na DAA referente ao ano-calendário correspondente, do seguinte modo:

(Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1310, de 28 de dezembro de 2012)

I - a apuração do imposto será efetuada: (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1310, de 28 de dezembro de 2012)

a) em ficha própria; (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1310, de 28 de dezembro de 2012)

b) separadamente por fonte pagadora e para cada mês-calendário, com exceção da hipótese em que a mesma fonte pagadora tenha realizado mais de um pagamento referente aos rendimentos de um mesmo ano-calendário, sendo, neste caso, o cálculo realizado de modo unificado; e

Instrução Normativa RFB nº 1500, de 29 de outubro de 2014

Art. 26. Os rendimentos pagos em cumprimento de decisões da Justiça do Trabalho estão sujeitos ao IRRF com base na tabela progressiva constante do Anexo II a esta Instrução Normativa, observado o disposto no Capítulo VII.

§ 1º Cabe à fonte pagadora, no prazo de 15 (quinze) dias da data da retenção, comprovar, nos respectivos autos, o recolhimento do IRRF incidente sobre os rendimentos pagos.

§ 2º Na hipótese de omissão da fonte pagadora relativamente à comprovação de que trata o § 1º, e nos pagamentos de honorários periciais, compete ao Juízo do Trabalho calcular o IRRF e determinar o seu recolhimento à instituição financeira depositária do crédito.

§ 3º A não indicação pela fonte pagadora da natureza jurídica das parcelas objeto de acordo homologado perante a Justiça do Trabalho acarreta a incidência do IRRF sobre o valor total da avença.

Por tudo, entendo que ficou comprovada a retenção do imposto pela fonte pagadora e, assim sendo, poderia o contribuinte ter efetuado a compensação independentemente da falta de recolhimento pela fonte pagadora, nos termos do Parecer Normativo COSIT nº 01, de 25/09/2002:

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 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.

...

Retenção exclusiva na fonte

8. Na retenção exclusiva na fonte, o imposto devido é retido pela fonte pagadora que entrega o valor já líquido ao beneficiário.

9. Nesse regime, a fonte pagadora substitui o contribuinte desde logo, no momento em que surge a obrigação tributária. A sujeição passiva é exclusiva da fonte pagadora, embora quem arque economicamente com o ônus do imposto seja o contribuinte.

10. Ressalvada a hipótese prevista nos parágrafos 18 a 22, a responsabilidade exclusiva da fonte pagadora subsiste, ainda que ela não tenha retido o imposto.

Voto pelo provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

Julio Cesar Vieira Gomes