



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 10855.004708/2002-11
Recurso nº 155.914 Voluntário
Matéria IRPF - Ex(s): 2000
Acórdão nº 192-00.105
Sessão de 18 de dezembro de 2008
Recorrente JOSE ROQUE MACHADO
Recorrida 1ª TURMA/DRJ-SANTA MARIA/RS

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF
EXERCÍCIO: 2000**

**INEXISTÊNCIA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO
PELA FONTE PAGADORA. RESPONSABILIDADE DO
CONTRIBUINTE QUE AUFERIU RENDA.**

A falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissor, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação como aliás, ocorreria se tivesse havido desconto na fonte.

. MULTA DE OFÍCIO. CABIMENTO.

Cabível a aplicação da multa de ofício sobre diferenças da contribuição lançadas de ofício.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO
Presidente


RUBENS MAURÍCIO CARVALHO
Relator

FORMALIZADO EM: 09 FEV 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Sandro Machado dos Reis e Sidney Ferro Barros.



Relatório

Para descrever a sucessão dos fatos deste processo até o julgamento na Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), adoto o relatório do acórdão de fls. 88 a 92 da instância *a quo*, *in verbis*:

"Contra o contribuinte, antes identificado, foi lavrado o auto de infração com anexos (fls. 14 a 17), no qual é exigido o Imposto sobre a Renda de Pessoa Física (IRPF), relativamente ao ano-calendário de 1999, no valor de R\$ 7.617,23, acrescidos da multa de ofício e de juros de mora.

A infração descrita refere-se à dedução indevida de Imposto de Renda Retido na Fonte, no valor de R\$ 7.617,23, que não foi comprovado pelo declarante depois de intimado (fl. 15). Os rendimentos declarados referem-se à fonte pagadora Mappin Lojas de Departamentos S.A. (fl. 20).

O enquadramento legal está às fls. 15 e 17.

Cientificado e não concordando com a exigência, o autuado, apresenta tempestivamente a impugnação de fls. 01-09 e documentos de fls. 11-13 e 18-55 alegando, em síntese, o seguinte:

- Não há como prosperar a pretensão fiscal, já que a responsabilidade pelo recolhimento do imposto compete à fonte pagadora dos rendimentos.

- Recebia o valor líquido decorrente de Contrato de Prestação de Serviços advocatícios, e, ao final do exercício, tendo em mãos os comprovantes dos valores pagos pela contratante, elaborava a Declaração de Ajuste Anual, deduzindo o imposto já retido pela empresa. O valor líquido mensal está creditado em sua conta-corrente bancária (docs. 12 a 19).

- Em julho de 1999 a empresa Mappin Lojas de Departamentos S. A. teve sua falência decretada nos autos do processo nº 99.033739-1, em trâmite perante a 18ª Vara Civil do Fórum Central da Comarca de São Paulo.

- Não recebeu da massa falida o comprovante de Rendimentos Pagos e de Retenção de Imposto de Renda Fonte, referente ao ano-calendário de 1999, mas apresentou a Declaração de Ajuste Anual considerando os valores brutos e o imposto retido pela fonte pagadora. À fl. 03 está o demonstrativo desses valores.

- Se os rendimentos e o imposto retido no ano-calendário de 1998 foram devidamente processados, é razoável supor que no ano-calendário de 1999 o rendimento bruto caiu para R\$ 35.554,02, porque só recebeu a metade do valor contratado.



- *Nos autos da falência evidenciou-se a inadimplência fiscal (doc. 29).*
- *Compete à fonte pagadora a responsabilidade exclusiva pela retenção do Imposto de Renda, conforme está nos arts. 717, 722 e 725 do RIR/99, e Parecer Normativo da SRF nº 01, de 2002, item 17, que está transcrito.*
- *Nesses casos, o sujeito da obrigação tributária deixa de ser o contribuinte, que é o beneficiário, para personificar-se na figura do responsável, conforme arts. 45, § único, e 121, do CTN. Em apoio ao seu entendimento estão transcritas ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes do MF.*
- *O valor tributável (base de cálculo) deve ser revisto, pois o valor efetivamente recebido é o valor líquido e, assim, o valor do imposto chegaria a R\$ 5.787,62, conforme a nova declaração elaborada (doc. 30).*
- *É descabida a multa de 75%, que tem caráter punitivo. Não pode ser cobrada de quem declarou o total dos rendimentos e considerou o respectivo imposto retido na fonte. Trata-se de conclusão lógica, que guarda obediência ao art. 137 do CTN. Cita jurisprudência do SRF sobre a matéria.*

Finalmente, requer:

- *que seja cancelado o crédito tributário; a responsabilidade pelo recolhimento é da fonte pagadora;*
- *ou, que seja refeita a Declaração de Ajuste Anual, a partir dos documentos acostados, para que a base de cálculo do imposto seja devida de acordo com o valor líquido recebido;*
- *que, em ambos os casos, seja cancelada a exigência relativa à multa de 75%;*
- *e, por último, que quaisquer informações relacionadas ao processo sejam feitas nas pessoas dos advogados do requerente, conforme procuração anexada.*

Em decorrência da transferência da competência definida na Portaria SRF nº 1515, de 23 de outubro de 2003, o processo foi encaminhado para julgamento nesta DRJ.

Posteriormente, em decorrência da solicitação desta DRJ para apresentação de comprovantes da retenção do Imposto de Renda (fls. 73-74), foram juntados os documentos de fls. 75-86. Entre esses documentos está a informação prestada pelo Síndico Dativo da Massa Falida (fl. 84), que se transcreve:

... temos a informar que os documentos solicitados não foram arrecadados, consoante pode ser verificado pela cópia anexa de petição juntada aos autos do respectivo Inquérito Judicial, onde consta que a escrituração era lacunosa e atrasada, que teria ocorrido a destruição ou omissão de livros obrigatórios e apropriação indébita de



valores relativos a tributos e/ou contribuições, conforme apurado no Laudo Pericial Contábil."

Considerando esses fatos, as alegações da impugnação e demais documentos que compõem estes autos, o órgão julgador de primeiro grau, ao apreciar o litígio, em votação unânime, considerou procedente o lançamento, mantendo o crédito consignado no auto de infração, pela falta de apresentação de provas, resumindo o seu entendimento na seguinte ementa:

DEDUÇÃO DO IRRF. DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL.

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 dos rendimentos.

Inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, de fls. 95 a 104, repisando, os mesmos argumentos trazidos na sua impugnação dirigida à DRJ, alegando em síntese que:

- a) Seja cancelado o auto de Infração, já que a responsabilidade seria da fonte pagadora.
- b) Subsidiariamente, que sejam considerados os valores líquidos recebidos e não os valores brutos declarados na apuração do imposto e
- c) Que seja cancelada a multa de 75%, já que não é o responsável pelo recolhimento, tendo agido de boa fé

Dando prosseguimento ao processo este foi encaminhado para o Primeiro Conselho de Contribuintes para julgamento.

É o relatório.



Voto

Conselheiro RUBENS MAURÍCIO CARVALHO, Relator

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972. Assim sendo, dele conheço.

Em resumo, o interessado alega que não recebeu o valor bruto devido e que os descontos de IRRF foram feitos pela fonte pagadora. Acerca da responsabilidade do recolhimento, diante da inexistência de provas que houve o recolhimento do IRRF, acompanhado a jurisprudência da 2ª. Câmara e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, exarado no Acórdão 102-48.611, de 13/06/2007:

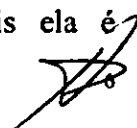
"IRPF – INEXISTÊNCIA DE RETENÇÃO E DE RECOLHIMENTO PELA FONTE PAGADORA – RESPONSABILIDADE DO CONTRIBUINTE QUE AUFERIU RENDA – PRELIMINAR REJEITADA. Na esteira da jurisprudência deste Conselho de Contribuintes e do STJ, "a falta de cumprimento do dever de recolher na fonte, ainda que acarrete a responsabilidade do retentor omissor, não exclui a obrigação do contribuinte, que auferiu a renda, de oferecê-la à tributação como aliás, ocorreria se tivesse havido desconto na fonte.")1ª. Turma do STJ, RESP 424225/SC, Relator Min. Teori Albino Zavascki, DJ-2, de 19/12/2003, p. 323)."

É imperioso ressaltar que, no que diz respeito ao ônus da prova na relação processual tributária, a idéia de *onus probandi* não significa, propriamente, a obrigação, no sentido da existência de dever jurídico de provar, tratando-se antes de uma necessidade ou risco da prova, sem a qual não é possível se obter o êxito na causa. Sob esta perspectiva, a pretensão da Fazenda deve estar fundada na ocorrência do fato gerador, cujos elementos configuradores se supõem presentes e comprovados, atestando a identidade de sua matéria fática com o tipo legal. Se um desses elementos se ressentir de certeza, ante o contraste da impugnação, incumbe à Fazenda, o ônus de comprovar a sua existência. Da mesma forma, o sujeito passivo, não tem a obrigação de produzir as provas, tão só incumbe-lhe o ônus. Contudo, à medida que ele se omite na produção de provas contrárias às que ampararam a exigência fiscal, compromete suas possibilidades de defesa.

Assim sendo, é imprescindível que as provas e argumentos sejam carreados aos autos, no sentido de refutar o procedimento fiscal, se revistam de toda força probante capaz de propiciar o necessário convencimento e, conseqüentemente, descaracterizar o que lhe foi imputado pelo fisco o que não é alcançado pela anotação manuscrita no documento de fls. 37.

Ou seja, impossível que seja considerado a retenção não comprovada, tampouco o não oferecimento dos valores de receita bruta como base de cálculo para apuração do imposto devido.

Salientamos que uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la. A base legal para a multa e juros aplicados está indicada no anexo do auto de infração. Assim engana-se a impugnante ao reclamar da multa aplicada, pois ela é



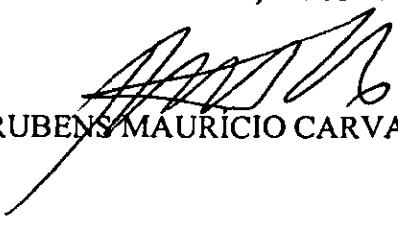
consequência pelo não recolhimento da contribuição, apurada em procedimento de fiscalização, conforme mandamento legal vigente.

Conclui-se, com fundamento no exposto, que não há possibilidade legal para se considerar a exclusão da multa no lançamento impugnado.

Destarte, constatadas as irregularidades descritas nos autos de infração, tendo sido observadas na autuação as respectivas legislações regentes das matérias e não tendo a contribuinte apresentado qualquer prova ou argumento capaz de elidir o que lhe foi imputado, deve ser mantida a exigência tributária.

Pelo exposto, **NEGO** provimento do recurso.

Sala das Sessões-DF, em 18 de dezembro de 2008.


RUBENS MAURÍCIO CARVALHO