



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

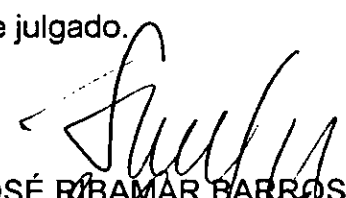
Processo nº. : 10980.000473/99-41
Recurso nº. : 132.111
Matéria : IRPF - Ex(s): 1995
Recorrente : PAULO AUGUSTO DE ARAÚJO
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em CURITIBA - PR
Sessão de : 17 DE MARÇO DE 2004
Acórdão nº. : 106-13.869

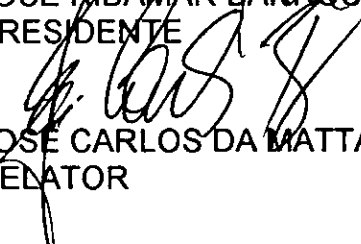
IRRF RETIDO E NÃO RECOLHIDO. ILEGITIMIDADE DO BENEFICIÁRIO. A responsabilidade pelo recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte e não Recolhido é da Fonte Pagadora, mesmo na hipótese de compensação desse IR Retido com créditos oriundos de prestação de serviços a terceiros.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PAULO AUGUSTO DE ARAÚJO.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares argüidas, e no mérito, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI
RELATOR

FORMALIZADO EM: 19 MAI 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, LUIZ ANTONIO DE PAULA e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES. Ausente, justificadamente, o Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

Recurso nº : 132.111
Recorrente : PAULO AUGUSTO DE ARAÚJO

R E L A T Ó R I O

Contra Paulo Augusto de Araújo foi emitida Notificação de Lançamento (fl.04), em 26.02.1996, referente Lançamento Suplementar de Imposto de Renda, em razão de desconsideração de IRRF computado em sua Declaração de Ajuste Anual do exercício de 1995.

Intimado, o Recorrente apresentou, tempestivamente, Solicitação de Retificação de Lançamento (SRL) acompanhado dos comprovantes de rendimentos emitidos pelas fontes pagadoras (fls. 06 a 08) de rendimentos.

A Solicitação de Retificação de Lançamento foi indeferida pela Autoridade Administrativa – DRF Curitiba, em razão dos seguintes argumentos:

- (i) uma vez que os rendimentos declarados tratavam-se de lucros e dividendos distribuídos aos sócios de sociedades civis, para se pleitear a restituição do IRRF, deveria ter sido comprovado seu recolhimento;
- (ii) para se configurar a compensação do IRRF incidente sobre a distribuição de lucros e dividendos com imposto de renda retido incidente sobre rendimentos recebidos a título de pagamento por prestação de serviços, é necessária a comprovação da efetiva retenção;
- (iii) houve restituição de imposto de renda aos demais sócios em valor superior ao valor comprovadamente recolhido.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

Tendo em vista que a Notificação de Lançamento emitida em 26.02.96 (fls. 04) não atendia aos requisitos estabelecidos pelo art. 11, inciso IV, parágrafo único do Decreto nº 70.235/72, foi emitida nova Notificação de Lançamento (fls. 399), recebida pelo Recorrente em 26.01.99, resultando na exigência de imposto de renda suplementar no valor de R\$ 61.172,26, acrescido de multa de ofício no valor de R\$ 45.879,18 e juros de mora no valor de R\$ 41.554,30.

Da Notificação de Lançamento recebida em 26.01.99, constou equivocadamente menção ao exercício de 1994, motivo pelo qual foi emitida nova Notificação de Lançamento (fls. 404), recebida pelo Recorrente em 01.02.99 (fls. 408), que, por sua vez, apresentou, tempestivamente, Impugnação (fls. 409 a 414).

Após diligências efetuadas pela DRF Curitiba perante as empresas do grupo Ernst&Young com relação às retenções efetuadas pelas fontes pagadoras e pelos tomadores de serviços, a 4ª Turma da DRJ de Curitiba/PR houve por bem julgar procedente o lançamento do crédito tributário relativo ao imposto de renda suplementar, em razão da revisão de ofício da Declaração de Ajuste Anual do exercício de 1995, em decisão assim ementada:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Exercício: 1995

Ementa: IRRF. COMPENSAÇÃO COM O IR DEVIDO NO AJUSTE ANUAL. SÓCIO DE SOCIEDADE CIVIL. COMPROVAÇÃO.

A restituição de imposto de renda retido na fonte, no caso de sócios, pressupõe a prova da sua retenção e do seu efetivo recolhimento com documentação hábil e idônea.

Lançamento procedente."

Intimado em 18.07.2002 acerca da referida decisão, o Recorrente interpôs, tempestivamente, Recurso Voluntário alegando, em síntese:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

- (i) Nulidade do lançamento uma vez que foi baseado em fatos inexistentes e presunções, não atendendo ao requisito estabelecido pelo artigo 10, III do Decreto nº 70.235/72;
- (ii) Nulidade do lançamento por inexistência de motivação e tipicidade legal, uma vez que não há crédito a ser exigido.
- (iii) Ilegitimidade do sujeito passivo, vez que o que motivou o lançamento foi a prestação equivocada ou ausência de prestação de informações pelas tomadoras de serviços (clientes das empresas do grupo Ernst&Young) com relação às retenções do IRRF sobre serviços. Não haveria responsabilidade do Recorrente que apresentou devidamente os comprovantes de rendimentos emitidos pelas empresas do grupo Ernst&Young, de forma que infrações apuradas apenas poderiam ser imputadas às fontes pagadoras e às tomadoras de serviços;
- (iv) O Recorrente cumpriu devidamente as obrigações fiscais estabelecidas pela legislação tributária, cabendo apenas à fonte pagadora eventual responsabilidade pelas infrações pela falta de recolhimento do IRRF;
- (v) A Instrução Normativa que fundamenta a decisão da Autoridade Julgadora de Primeira Instância determina apenas a suspensão da restituição até regularização da situação fiscal da pessoa jurídica, não podendo se imputar a exigência fiscal ao Recorrente;
- (vi) Não houve infração fiscal, não podendo a Autoridade Fiscal fundamentar lançamento em uma presunção, pela simples ausência de recursos suficientes para executar procedimento de fiscalização adequado;
- (vii) Em nenhum momento, as autoridades administrativas exigiram cumprimento da obrigação fiscal pelas fontes pagadoras às quais deveria ser imputada a infração;
- (viii) Não foi devidamente provado pela Autoridade Administrativa a ocorrência do ilícito tributário;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

- (ix) O critério de conversão utilizado pela Autoridade Administrativa é incorreto;
- (x) A base de cálculo para cálculo do suposto imposto devido deveria ser o rendimento líquido e não o bruto;
- (xi) Inaplicabilidade de multa, uma vez que não houve infração.

Em face dos argumentos acima explicitados, o Recorrente requereu a reforma total da decisão de Primeira Instância, a fim de que seja julgado improcedente o lançamento.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

V O T O

Conselheiro JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, inclusive com apresentação de arrolamento, devendo, portanto, ser conhecido.

O lançamento objeto de discussão no presente processo é aquele resultante da análise da Solicitação de Retificação de Lançamento - SRL que acabou por culminar na emissão de Notificação de Lançamento do Imposto sobre a Renda Complementar, e não o Lançamento originalmente emitido.

A própria Autoridade Fazendária admitiu que a Notificação de Lançamento, originalmente emitida, padecia de vícios por não atender aos requisitos estabelecidos pelo Decreto nº 70.235/72, como se infere pela leitura da declaração de fls. 390, constante da Apreciação de SRL, motivo pelo qual determinou a emissão de Nova Notificação de Lançamento, sanando os vícios que eventualmente poderiam invalidar o lançamento.

Assim, com relação às questões preliminares rejeito aquelas atinentes à inexistência de fatos, utilização de presunções de ocorrência de fato jurídico tributável, ausência de motivação do lançamento e falta de tipicidade, posto que a Apreciação da SRL de fls. 394 a 398 e a notificação de fls. 399 apontam com clareza os fatos e fundamentos jurídicos que motivaram o lançamento tributário.

De outro lado, pelos motivos abaixo expostos, acato a preliminar quanto à ilegitimidade pela cobrança do imposto do Recorrente.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

Isto porque, não obstante as particularidades da sistemática de retenção e compensação de IRRF existentes à época da ocorrência dos fatos geradores para as sociedades civis de profissão regulamentada, no sentido que as fontes pagadoras de rendimentos poderiam compensar eventual Imposto de Renda Retido por conta dos serviços por elas prestados, a questão de fundo aqui analisada é, em última análise, de tributo retido e não recolhido.

Nessa linha, ao se buscar a identificação do responsável tributário nos casos de retenção e não recolhimento de Imposto de Renda na Fonte, verifico que recai, única e exclusivamente, às fontes pagadoras na qualidade de agentes retentoras.

Assim, ao imputar ao Recorrente o ônus de provar que o IRRF declarado como retido pelas Fontes Pagadoras fôra devidamente recolhido, sob pena de exigir dele o imposto, a Autoridade Fazendária inverteu o procedimento fiscalizatório que, em última análise, deveria ter se voltado às Fontes Pagadoras que declararam a retenção, na esteira de própria manifestação da SRF no Parecer Normativo 01/2002, aplicável ao caso:

"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."

Nesse mesmo sentido, já se manifestaram as 4ª e 7ª Câmaras deste Egrégio Conselho, conforme se verifica da ementa abaixo transcrita:

"FALTA DE RECOLHIMENTO DE IRFON - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - COMPETÊNCIA - Sempre que apurarem infração das disposições contidas no Regulamento do Imposto de Renda, os Auditores-Fiscais da Receita Federal lavrarão o competente auto de infração, com

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

observância do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, e alterações posteriores, que dispõem sobre o Processo Administrativo Fiscal.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - RETENÇÃO NA FONTE - FALTA DE RECOLHIMENTO - RESPONSABILIDADE - Não se estende à beneficiária do rendimento que suportou o ônus do imposto retido na fonte, o descumprimento à legislação de regência cometida pela fonte pagadora responsável pela retenção e recolhimento aos cofres públicos do valor descontado. Desta forma, a falta de recolhimento, do imposto de renda retido na fonte, sujeitará à fonte pagadora da remuneração ao lançamento de ofício e as penalidades da lei.

TRIBUTO NÃO RECOLHIDO - MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO - MULTA EXIGIDA JUNTAMENTE COM O TRIBUTO - A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto sujeita o contribuinte aos encargos legais correspondentes. Sendo perfeitamente válida a aplicação da penalidade prevista no inciso I, do artigo 4º da Lei nº 8.218, de 1991, reduzida na forma prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996.

ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS - O crédito tributário não integralmente pago no vencimento, a partir de abril de 1995, deverá ser acrescido de juros de mora em percentual equivalente à taxa referencial SELIC, acumulada mensalmente
Recurso negado."

(Ac. 1º CC – 4ª Câmara 104-19331)

"IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - FALTA DE RECOLHIMENTO. O imposto de renda na fonte, retido e não recolhido, que não foi objeto de auto lançamento, tampouco de informações na Declaração de Contribuições e Tributos Federais, deve ser lançado de ofício pelo Fisco sob pena de descumprir as determinações contidas no artigo 142 do CTN.

Recurso negado.

Por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso."
(Ac. 1º CC – 7ª Câmara 107-05276)

Não fosse isso, verifica-se que o procedimento fiscal baseia-se na falta ou na incoerência da base de dados da SRF no que tange ao IRRF, de forma que, se levado a extremo o procedimento adotado contra o Recorrente de glosa do IRRF

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº : 10980.000473/99-41
Acórdão nº : 106-13.869

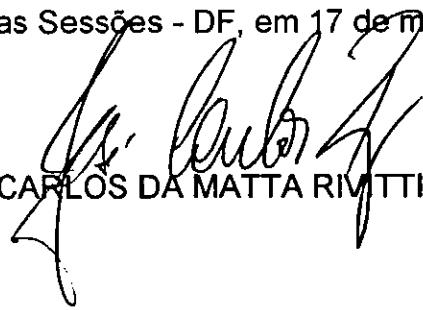
apontado em comprovantes de rendimentos, e perpetuando-se o mesmo contra todos os beneficiários de rendimentos das fontes pagadoras, ainda assim a Administração Fazendária não teria como apurar os valores efetivamente devidos.

Outrossim, entendo que o procedimento afronta às próprias disposições da Instrução Normativa nº 28/94, utilizada pela Autoridade Administrativa para fundamentar o Lançamento, e cujo teor abaixo transcrevo, pois, ao invés de suspender-se eventual restituição do IR da DIPF 95(94) para análise do recolhimento do imposto retido, voltou-se à cobrança de valores informados como retidos por tais fontes pagadoras.

*"1. Fica suspensa a eventual restituição de imposto de renda, atribuída a diretores de pessoas jurídicas, sociedades de economia mista e empresas públicas, quando essas pessoas jurídicas não tenham recolhido à fazenda Nacional imposto de renda que retiveram na fonte.
2. O disposto no item anterior se estende a titular de firma individual e a sócios gerentes de sociedades.
3. Cessará a suspensão da restituição uma vez regularizada a situação fiscal da pessoa jurídica."*

Do todo exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a improcedência do lançamento.

Sala das Sessões - DF, em 17 de março de 2004.


JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI

