



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11543.003471/2010-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2201-005.610 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 10 de outubro de 2019
Recorrente LUIZ ROBERTO TEIXEIRA DE SIQUEIRA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2009

IRRF. COMPENSAÇÃO INDEVIDA. COMPROVAÇÃO.

Deve ser mantida a glosa do IRRF informado na declaração de rendimentos quando não restar comprovada a efetiva retenção do imposto de renda por parte da fonte pagadora.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

Débora Fófano dos Santos - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 66/90) interposto contra decisão da 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG) de fls. 51/55, a qual julgou a impugnação improcedente e, conseqüentemente, manteve o crédito tributário formalizado na notificação de lançamento - Imposto de Renda de Pessoa Física de fls. 39/43, lavrado em 22/11/2010, em decorrência da revisão da declaração de ajuste anual do exercício de 2009, ano-calendário de 2008 (fls. 42/47).

O crédito tributário objeto do presente processo administrativo, no montante de R\$ 249.421,80, já inclusos juros de mora (calculados até 30/11/2010), multa de ofício no percentual de 75% (passível de redução) e multa de mora no percentual de 20% (não passível de

dedução), refere-se às infrações de *dedução indevida de livro caixa* no valor de R\$ 131.111,29 e de *compensação indevida de imposto de renda retido na fonte* no montante de R\$ 179.729,20.

Na notificação de lançamento consta a seguinte descrição dos fatos e enquadramento legal (fls. 40/41):

Dedução Indevida de Livro-Caixa

Glosa do valor de R\$ *****131.111,29, indevidamente deduzido a título de Livro Caixa, por falta de comprovação, ou por falta de previsão legal para sua dedução.

Somente pode deduzir despesas escrituradas em Livro-caixa, o contribuinte que comprovar ter recebido rendimentos do trabalho não-assalariado.

Enquadramento Legal:

Art. 6º da Lei nº 8.134/90; art. 8º, inciso II, alínea 'g', da Lei nº 9.250/95; art. 51 da Instrução Normativa SRF nº 15/2001, arts. 73, 75 e 83 inciso II do Decreto nº 3.000/99 - RIR/99.

Compensação Indevida de Imposto de renda retido na Fonte.

Da análise das informações e documentos apresentados pelo contribuinte, e das informações constantes dos sistemas da Secretaria da Receita Federal constatou-se a compensação indevida do Imposto de Renda Retido na Fonte, pelo titular e/ou dependentes, no valor de R\$ *****179.729,20 referente às fontes pagadoras abaixo relacionadas.

Contribuinte não comprovou o Imposto de Renda Retido na Fonte declarado.

Fonte Pagadora			
CPF Beneficiário	IRRF Retido	IRRF Declarado	IRRF Glosado
28.132.959/0001-08 – RIBEIRO BRANDÃO COMÉRCIO LTDA (ATIVA)			
451.839.107-15	0,00	179.729,20	179.729,20
TOTAL	0,00	179.729,20	179.729,20

Enquadramento Legal:

Arts. 12, inciso V, da Lei nº 9.250/95, arts. 7.º,§§1.º e 2.º e 87, inciso IV, § 2.º do Decreto n.º 3.000/99 — RIR/99.

Da Impugnação

Devidamente cientificado do lançamento em 30/11/2010 (fl. 44), o contribuinte apresentou impugnação em 17/12/2010 (fls. 2/8), instruída com documentos de fls. 9/37, alegando em síntese, conforme resumo constante no acórdão recorrido (fl. 53):

- 1) Recebeu a intimação e apresentou resposta, mas foi surpreendido com a Notificação de Lançamento, tendo sido cerceado no seu direito de defesa.;
- 2) É advogado autônomo, tendo atuado como tal na causa impetrada por Ribeiro Brandão Comercio Ltda, CNPJ 28.132.959/000108 contra o Banco Bilbao Vizcaya S/A. O cheque emitido pela Ribeiro Brandão, em maio de 2004, para pagamento dos honorários, no valor de R\$ 270.000,00, foi sustado, não havendo recebido o valor a que tinha direito. Assim, protocolizou ação de execução do cheque (processo número 024.04.018253-4), que, corrigido na época, perfazia o valor de R\$ 334.000,00, e que somente em 2008 recebeu o valor de **R\$ 655.556,44**, novamente corrigido, com IRRF, no valor de **R\$ 179.729,20**;
- 3) Para desempenho de suas funções, cuja ação foi iniciada em 1998 (Ribeiro Brandão x Banco Bilbao Vizcaya), processo número 024.900.000.928, teve despesas no valor de **R\$ 131.111,29** (20% do valor recebido). Ainda, “*como a maioria das despesas foram*

realizadas durante uma década, foi calculada a estimativa de despesas para todo o período”; e,

4) Que não pode ser responsabilizado pela omissão de entrega da Dirf por parte da fonte pagadora.

Da Decisão da DRJ

Quando da apreciação da defesa, a DRJ em Juiz de Fora/MG, em sessão de 21 de novembro de 2013, julgou improcedente a impugnação, conforme ementa do acórdão proferido, a seguir reproduzida (fl. 51):

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 2009

LANÇAMENTO. INTIMAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE.

O lançamento efetuado em revisão de declaração prescinde de intimação prévia, tendo sido oportunizado o amplo direito de defesa ao interessado, mediante impugnação, de contestar a exigência com as justificativas e comprovações que possuir.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Exercício: 2009

LIVRO CAIXA. DEDUÇÕES DE DESPESAS. CONDIÇÕES DE DEDUTIBILIDADE.

Somente o contribuinte que receber rendimentos de trabalho não assalariado pode deduzir despesas escrituradas em livro caixa que, além de preencherem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, sejam necessárias à percepção da receita e à manutenção da fonte produtora.

DESPESAS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS JUDICIAIS.

Poderá ser deduzido o valor das despesas com ação judicial necessárias ao recebimento de rendimentos recebidos acumuladamente, inclusive com advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, desde que comprovadas com documentos hábeis e idôneos.

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. COMPENSAÇÃO.

Dever ser mantida a glosa do IRRF, quando não restar comprovado na fase impugnatória sua retenção em virtude de ação trabalhista impetrada pelo contribuinte.

GUARDA DE DOCUMENTOS.

O contribuinte é obrigado a conservar em ordem, enquanto não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, toda a documentação que embasou o preenchimento de sua declaração de rendimentos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

Intimado da decisão da DRJ em 26/3/2014, conforme AR de fl. 61, o contribuinte interpôs recurso voluntário em 22/4/2014 (fls. 66/90), acompanhado de documentos (fls. 91/266), alegando em síntese:

1. DA LEGITIMIDADE DA RENDA AUFERIDA

1.1 Honorários de Sucumbência e Contratuais.

- O Recorrente atuou como advogado na ação de cobrança de aluguéis em face do BANCO ECONÔMICO (BILBAO VISCAYA S/A), promovida por RIBEIRO BRANDÃO COMERCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA, que tramita desde a década de 1980 na 1ª Vara Cível de Vitória.

- Iniciou sua atuação no ano de 1998 e em 5/5/2004 por meio de acordo o banco realizou pagamento dos aluguéis.
- A empresa RIBEIRO BRANDÃO auferiu renda total de R\$ 2.420.000,00. A título de honorários de sucumbência foi realizado o pagamento de R\$ 484.000,00 ao advogado.
- A título de honorários contratuais a empresa se comprometeu a pagar em maio de 2004, R\$ 372.413,79, equivalente a 15,38% do total recebido, sendo que conforme recibo de pagamento, o valor líquido recebido foi de R\$ 270.000,00, tendo em vista a retenção do imposto de renda realizada pela fonte pagadora, conforme documento apresentado (fl. 12).
- A RIBEIRO BRANDÃO LTDA sustou o cheque para se furtar do pagamento (fls. 13 e 20). Tendo sido ajuizada ação de execução (Processo nº 024040182534), cujo objeto eram os honorários advocatícios de R\$ 270 mil já descontado o imposto de renda, retido pela fonte pagadora, fundão no cheque nº 734. O valor efetivamente apurado e recebido em 2008/2009, já descontado o imposto de renda, foi de R\$ 475.827,24. A fonte pagadora RIBEIRO BRANDÃO fica responsável no pagamento do imposto de renda (27,5%) apurado em R\$ 179.729,20.

2. DOS FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1 Imposto de Renda Retido na Fonte. Efetiva Retenção mas Ausência de Recolhimento. Responsabilidade Exclusiva da Fonte Pagadora.

- O advogado agiu de boa-fé, certo da licitude do procedimento e declarou exatamente o que foi recebido, considerando, inclusive, a efetiva retenção pela fonte pagadora.
- Havendo a retenção a responsabilidade é exclusiva da fonte pagadora.
- Colaciona jurisprudência do CARF, dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça.
- Faz menção ao parecer Normativo COSIT nº 1 de 2002.

2.2 Vedação ao *Bis In Idem* no Direito Tributário. Princípio do *Non Bis In Idem*.

- A título de argumentação, não se pode responsabilizar o pagamento do IRRF ao beneficiário da renda. O contribuinte nunca teve a disponibilidade financeira deste numerário.
- O contribuinte seria penalizado duplamente (*bis in idem*) caso sofresse a redução do seu rendimento por duas vezes: 1º com a retenção na fonte e 2º com o recolhimento exigido pelo fisco.

2.3 DA BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE IMPUGNANTE

- Alega ter recebido a quantia de R\$ 484.000,00 referente 20% a título de honorários de sucumbência da ação judicial, sem a retenção de imposto de renda. De acordo com a legalidade e boa-fé objetiva, realizou a declaração de imposto de renda do ano-base 2004/5, ano do efetivo recebimento, recolhendo o respectivo imposto de renda integralmente, demonstrando de maneira clara e evidente a sua não-intenção em fraudar o fisco.
- Diante da boa-fé objetiva demonstrada no presente processo, requer a anulação do lançamento realizado contra sua pessoa, reconhecendo o imposto retido pela fonte pagadora e sua responsabilidade exclusiva pelo recolhimento do tributo.

3. DOS DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS

- Nestes autos, resta cabalmente comprovado:

1. Que o advogado, ora impugnante, atuou com advogado a favor da Ribeiro Brandão;
2. Que o advogado alcançou êxito, depois de década de trabalho;
3. Que a Ribeiro Brandão recebeu R\$2,42 milhões de reais em decorrência do trabalho do advogado;

4. Que na mesma data acertou os honorários do advogado em 15,3% do valor recebido pela empresa (maio/2004);
5. Que a empresa realizou a retenção (em maio/2004) de R\$102.413,79, referente ao imposto de renda do impugnante;
6. Que o advogado recebeu o valor líquido de R\$270.000,00 (duzentos e setenta mil reais) da Ribeiro Brandão;
7. No processo de execução da cobrança dos honorários, representados no cheque (R\$270mil), foi realizada a penhora exatamente de parte do valor de R\$2,42milhões recebidos pela Ribeiro Brandão (conforme provas anexas);
8. Que em decorrência da mora no pagamento, o valor líquido ajustado e efetivamente recebido (em novembro/2008) foi de R\$475.827,24.
9. Que o valor bruto (líquido + retido) foi de R\$655.556,44;
10. Que o impugnante declarou seus rendimentos adequadamente à Receita Federal, na data do efetivo recebimento (em novembro/2008).

DOS PEDIDOS

1. Requer seja conhecido o presente recurso, para que, após o devido trâmite, obedecido o devido processo legal administrativo, oportunizando a oitiva das partes, requer seu julgamento, dando-se provimento nos termos a seguir propostos.
2. Em conclusão, merece acolhida a presente impugnação, com o seu provimento, anulando o lançamento realizado contra o contribuinte-impugnante, LUIZ ROBERTO TEIXEIRA DE SIQUEIRA, em razão da comprovação de prestação dos serviços advocatícios realizados, da boa-fé objetiva demonstrada nas declarações de imposto de renda de 2004/5 e 2008/9, da vedação à dupla incidência de cobrança sobre o contribuinte (*non bis in idem*), bem como em face da comprovação de efetiva retenção do imposto de renda pela empresa Ribeiro Brandão Comércio e Representações Ltda, que tem/teve a disponibilidade financeira e econômica do numerário devido ao fisco.
3. Pugna pelo recebimento dos documentos em anexo, de natureza complementar.

O presente recurso compôs lote sorteado para esta relatora em sessão pública.

É o relatório.

Voto

Conselheira Débora Fófano dos Santos, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser conhecido.

Observa-se que o recurso apresentado diz respeito apenas à infração de *compensação indevida de imposto de renda retido na fonte* no montante de R\$ 179.729,20. Logo, a matéria relativa à *dedução indevida de Livro-Caixa* no valor de R\$ 131.111,29 não expressamente impugnada não integrará o contencioso, conforme disposição expressa no artigo 17 do Decreto nº 70.235 de 1972¹.

O Recorrente apresentou cópias dos seguintes documentos, relacionados na fl. 90 do recurso:

¹ Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)

- Andamento integral do Processo de Execução da *Ribeiro Brandão x Banco Bilbao (Econômico)*. Processos n.º 0981984-81.1998.8.08.0024. (TJES). (fls. 97/106)
- Andamento integral do Processo Execução dos Honorários *Luiz Roberto x Ribeiro Brandão*. Processo n.º 0018253-29.2004.8.08.0024. (TJES). (fls. 91/96)
- Cópia de peças processuais (atos do advogado e do juízo) nos processos acima referenciados. (fls. 123/265)
- Cópia de íntegra de acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. (fls. 111/122)

Além dos documentos acima referidos, apresentou ainda a cópia do Parecer Normativo n.º 1 de 24 de setembro de 2002 (fls. 107/110).

Em relação à *ação de execução contra devedor solvente* movida em face de *Ribeiro Brandão Comércio e Representações Ltda*, foram apresentadas apenas cópias dos seguintes documentos:

- petição inicial datada de 9/9/2004 (fls. 201/204);
- cópia do cheque n.º 734 (fl. 206);
- recibo no valor de R\$ 270.000,00 emitido em 5/5/2004 (fl. 208);
- demonstrativo de atualização do valor de R\$ 270.000,00 (fls. 213 e 232);
- mandado de citação e penhora de 14/9/2004 (fl. 219);
- certidão de cumprimento do mandado (fl. 220);
- petição datada de 6/12/2004 (fls. 221/222);
- pedido de apreciação de arresto de dinheiro formalizado em 10/2/2005 (fl. 223);
- mandado de citação e penhora de 23/2/2005 (fls. 225/228);
- impugnação de bens à penhora (fls. 229/231);
- agravo de instrumento de 28/4/2005 (fls. 233/245);
- petição datada de 11/5/2005 requerendo juntada de ofício deferindo efeito ativo ao agravo de instrumento interposto para determinar penhora de dinheiro como requerido (fl. 246);
- decisão agravo de instrumento (fls. 247/250 e 252/254);
- ofício n.º 197/2005 Tribunal de Justiça – 1ª Câmara datado de 13/5/2005 (fl. 251);
- pedido de juntada de demonstrativo atualizado do débito datado de 31/5/2005 (fls. 255/256);
- mandado de penhora de valores em conta corrente da executada *Brandão Comércio e Representações Ltda*, até o montante de R\$ 334.289,31, emitido em 14/6/2005 (fls. 257 e 259);
- certidão e auto de penhora, bloqueio e depósito emitido em 14/7/2005 (fls. 258, 261/262); e
- apelação com pedido de tutela antecipada datada de 3/12/2008 (fls. 263/265);

Os documentos apresentados se resumem basicamente em petições do próprio contribuinte. Não foram apresentadas as decisões judiciais, demonstrativo dos cálculos periciais, homologação de cálculos, alvará(s)/guia(s) de levantamento dos valores deferidos pela justiça em decorrência da ação proposta. Também não foi apresentado o contrato de prestação de serviços firmado com a empresa Brandão Comércio e Representações Ltda, no qual foi estabelecido o valor dos honorários contratuais.

Assim, em que pesem as alegações do Recorrente, os documentos apresentados são insuficientes uma vez que não comprovam o valor efetivamente recebido nem a retenção do imposto de renda.

Os artigos 43, 44 e 45 da Lei nº 5.172 de 25 de outubro de 1966 (CTN)², estabelecem o fato gerador, a base de cálculo e quem são os contribuintes do imposto de renda, ou seja, “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”.

No caso concreto o Recorrente alega já ter sofrido a retenção do imposto de renda sobre o valor recebido em cumprimento de decisão judicial. Todavia, não houve tal comprovação, pois não são aceitáveis como prova recibos firmados pelo próprio interessado (fl. 12).

Também não houve a comprovação, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, do montante dos rendimentos tributáveis recebidos em cumprimento de decisão judicial e do valor do imposto de renda retido na fonte. Apenas afirmou ter recebido o valor líquido de R\$ 475.827,24 e ser o valor do imposto de renda retido na fonte o valor de R\$ 179.729,20, efetuando o reajustamento da base de cálculo, nos termos do disposto no artigo 725 do RIR/99, acrescentando ao valor líquido que afirma ter recebido, a importância de R\$ 179.729,20, o que totalizou o montante do rendimento bruto de R\$ 655.556,44, informado na declaração de ajuste anual entregue (fl. 30).

Em suma, nos documentos apresentados pelo contribuinte não houve a comprovação de que houve a retenção e o recolhimento do imposto de renda. Registre-se que, nos termos do disposto no artigo 12, V da Lei nº 9.250 de 26 de dezembro de 1995, a seguir reproduzido, o contribuinte pode deduzir na declaração de ajuste anual o valor do imposto de renda retido na fonte ou o pago correspondente aos rendimentos incluídos na base de cálculo:

Art. 12. Do imposto apurado na forma do artigo anterior, poderão ser deduzidos:

² Art. 43. O imposto, de competência da União, sobre a renda e proventos de qualquer natureza tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica:

I - de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos;

II - de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior.

§ 1º A incidência do imposto independe da denominação da receita ou do rendimento, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem e da forma de percepção. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

§ 2º Na hipótese de receita ou de rendimento oriundos do exterior, a lei estabelecerá as condições e o momento em que se dará sua disponibilidade, para fins de incidência do imposto referido neste artigo. (Incluído pela Lcp nº 104, de 2001)

Art. 44. A base de cálculo do imposto é o montante, real, arbitrado ou presumido, da renda ou dos proventos tributáveis.

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.

(...)

V - o imposto retido na fonte ou o pago, inclusive a título de recolhimento complementar, correspondente aos rendimentos incluídos na base de cálculo;

(...)

Pertinente também a transcrição do artigo 87 do Decreto nº 3.000 de 1999 (vigente durante o ano calendário em análise, revogado pelo Decreto nº 9.580 de 2018), nos seguintes termos:

Art. 87. Do imposto apurado na forma do artigo anterior, poderão ser deduzidos (Lei nº 9.250, de 1995, art. 12):

(...);

IV - o imposto retido na fonte ou o pago, inclusive a título de recolhimento complementar, correspondente aos rendimentos incluídos na base de cálculo;

(...)

§ 2º 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, ressalvado o disposto nos arts. 7º, §§ 1º e 2º, e 8º, § 1º (Lei nº 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 55).

Da leitura dos dispositivos legais acima, a compensação do IRRF está condicionada à comprovação dos seguintes fatos:

- i) recebimento dos rendimentos, bem como da retenção do IRRF a eles correspondente;
- ii) oferecimento de tais rendimentos à tributação na declaração de ajuste anual; e
- iii) que a mencionada retenção se deu em função dos rendimentos individualmente recebidos em nome do suposto pleiteante.

Assim sendo, tendo sido constatado após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte, exigindo a lei que ele submeta os rendimentos à tributação, apure o imposto efetivo, considerando todos os rendimentos. Deste modo, a partir da data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual não se pode mais exigir da fonte pagadora o imposto, conforme estabelecido no Parecer Normativo Cosit nº 1 de 24 de setembro de 2002, a seguir reproduzido:

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.

Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.

IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE.

Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.

Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista

para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.

(...)

Responsabilidade tributária na hipótese de não-retenção do imposto

12. Como o dever do contribuinte de oferecer os rendimentos à tributação surge tão-somente na declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, ao se atribuir à fonte pagadora a responsabilidade tributária por imposto não retido, é importante que se fixe o momento em que foi verificada a falta de retenção do imposto: se antes ou após os prazos fixados, referidos acima.

13. Assim, se o fisco constatar, antes do prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, que a fonte pagadora não procedeu à retenção do imposto de renda na fonte, o imposto deve ser dela exigido, pois não terá surgido ainda para o contribuinte o dever de oferecer tais rendimentos à tributação. Nesse sentido, dispõe o art. 722 do RIR/1999, verbis:

Art. 722. A fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha retido (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 103).

13.1. Nesse caso, a fonte pagadora deve arcar com o ônus do imposto, reajustando a base de cálculo, conforme determina o art. 725 do RIR/1999, a seguir transcrito.

" Art. 725. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvadas as hipóteses a que se referem os arts. 677 e 703, parágrafo único (Lei nº 4.154, de 1962, art. 5º. e Lei nº 8.981, de 1995, art. 63, § 2º)."

14. Por outro lado, se somente após a data prevista para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, após a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, for constatado que não houve retenção do imposto, o destinatário da exigência passa a ser o contribuinte. Com efeito, se a lei exige que o contribuinte submeta os rendimentos à tributação, apure o imposto efetivo, considerando todos os rendimentos, a partir das datas referidas não se pode mais exigir da fonte pagadora o imposto. (grifos nossos).

(...)

Logo, tem-se que o contribuinte não se desincumbiu do ônus probatório nos termos do disposto no artigo 373 da Lei nº 13.105 de 16 de março de 2015 (Código de Processo Civil), não assistindo razão aos argumentos apresentados, de modo que não merece reparo o acórdão recorrido.

Conclusão

Diante do exposto, vota-se em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto em epígrafe.

Débora Fófano dos Santos