



Processo nº 11634.000413/2010-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1001-001.345 – 1^a Seção de Julgamento / 1^a Turma Extraordinária**
Sessão de 11 de julho de 2019
Recorrente CONQUISTA AGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2008

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO, POR AUSÊNCIA DE PROVA DOS FATOS DESCRITOS.

Estando os fatos, alegados no auto de infração, devidamente comprovados, não há de se declarar sua nulidade por tal causa.

DIRF. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO. DCTF NÃO OBRIGATÓRIA. LANÇAMENTO. MULTA DE OFÍCIO.

Constatada ausência de pagamento de tributos informados em DIRF, cabível o lançamento com multa de ofício ante a falta de registro em DCTF, ainda que esta não seja obrigatória para o sujeito passivo, visto que não há confissão de débito e, consequentemente, crédito tributário constituído.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), José Roberto Adelino da Silva, Andréa Machado Millan e André Severo Chaves.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão de primeira instância (folhas 81/88) que julgou improcedente a impugnação apresentada contra o lançamento efetuado no auto de infração às folhas 03 e 31/42, de Imposto de Renda Retido na Fonte relativo ao ano-calendário de 2008, no valor de R\$ 15.456,48, acrescido de juros de mora e multa de ofício, num montante total de crédito tributário apurado de R\$ 29.231,07, em razão de falta de recolhimento

do imposto de renda na fonte incidente sobre pagamentos de rendimentos de trabalho assalariado.

Em sua impugnação (folhas 70/76), a contribuinte alega a nulidade do auto de infração, por ausência de prova dos fatos descritos, que sua condição de responsável tributário faria com que o dever do pagamento do imposto fosse dos contribuintes, que seria inaplicável a multa de ofício estabelecida no art. 44, I, da Lei 9.430/96 e que a multa deveria ser reduzida de 75% para 20% por conta do previsto no art. 112 do CTN.

No acórdão *a quo*, a exigência foi mantida, tendo em vista que considerou-se haver prova suficiente da ocorrência da retenção, demonstrou-se a fundamentação legal e regulamentar da responsabilidade da fonte pagadora pelo recolhimento, bem como a legalidade da aplicação da multa de ofício e a inaplicabilidade do art. 112 do CTN ao caso.

Ciência do acórdão DRJ em 09/08/2010 (folha 93). Recurso voluntário apresentado em 06/09/2010 (folha 94).

A recorrente, às folhas 94/102, ratifica sua argumentação anterior alegando, em síntese:

I - Que a afirmação, no acórdão recorrido, de que haveria inversão do ônus da prova, e a contribuinte deveria comprovar que os fatos descritos no auto de infração se tratavam de fatos inverídicos não encontra amparo no ordenamento jurídico vigente;

II - Que a autoridade administrativa deve comprovar que os valores declarados como retidos em DIRF realmente foram retidos dos respectivos contribuintes;

III - Que a interpretação sistemática da legislação demonstra ser cabível ao caso a multa prevista no art. 61 e não a prevista no art. 44 da Lei 9.430/96;

IV - Que o art. 44 da Lei 9.430/96, o que se tem é a punição do contribuinte que além de deixar de cumprir a obrigação principal, também deixa de cumprir obrigação acessória, o que não foi o que ocorreu, pois os valores foram declarados em DIRF;

V - Que, na dúvida da capitulação do fato, deve ser feita a interpretação mais benéfica ao "acusado", conforme art. 112 do CTN.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sérgio Abelson, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, portanto dele conheço.

Em relação à suposta obrigatoriedade da autoridade tributária comprovar a retenção em questão, o assunto foi minuciosa e corretamente analisado no acórdão recorrido, do qual transcrevo trechos relevantes sobre o assunto e os adoto como razões de decidir:

18. Inicialmente a impugnante argumenta que a autoridade fiscal afirmou o fato de que o contribuinte reteve e deixou de repassar valores de Imposto de Renda na Fonte, incidentes sobre trabalho assalariado, sem ter provado o fato alegado, e sendo esta prova imprescindível para se verificar o efetivo dever do requerente efetuar o pagamento dos valores constituídos nos autos, o lançamento é nulo.

19. Bem, quanto a isso, é possível afirmar que a Declaração do Imposto de Renda Retido na Fonte — DIRF 2009, no de controle 36.66.58.05.21-20, conforme reproduzida às fls. 06-09, que deu origem A autuação fiscal, foi entregue pelo próprio contribuinte A Receita Federal do Brasil em **27/02/2009**, As 08:50 hs, já que não teve sua autoria negada pela impugnante, em nenhum momento no bojo de sua peça de resistência. Não houve, tampouco, alegação de que referida **DIRF** contém erros de preenchimentos. Assim, há de se considerar que os dados e informações inseridas na referida declaração advém da própria interessada, e estão de acordo com os fatos efetivamente havidos na vida da empresa, inclusive encontram correspecção em sua escrituração contábil e fiscal. Dessa arte, foi ele próprio, o interessado, que declarou, sobretudo na coluna "Imposto RETIDO", os valores que lá estão. Portanto, é razoável pensar que, a prosperar a tese sugerida pela impugnante, de que não teria havido efetiva retenção, o próprio interessado não preencheria a referida coluna de "Imposto RETIDO", deixando-a em branco. Mas, não é o que se observa no caso concreto. Só por isso estaria elidida a pretensão da impugnante, nessa parte. Entretanto, há outros aspectos a serem vertidos acerca desse ponto, argüido pelo contribuinte.

20. Na data de **15/01/2010** (fls.05) o impugnante foi intimado a apresentar vários documentos (fls. 02-03) relativamente a retenções de Imposto de Renda na Fonte, do código • de receita 0561 (rendimentos do trabalho assalariado), do ano-calendário de 2008, justamente para aferir a exatidão dos dados que ele próprio informou em DIRF. Foi-lhe alertado que o não atendimento da intimação implicaria em lançamento tributário com as informações disponíveis, ou seja, com aquelas que o próprio contribuinte ofereceu em sua declaração. A intimação não foi atendida. Os documentos não foram apresentados. Outrossim, em nenhum momento a impugnante propugna pelo não recebimento ou não conhecimento da referida intimação, sendo que, quedando-se silente, admite implicitamente ter conhecido do instamento fiscal que lhe foi dirigido, mas não o atendeu.

21. Não restou, pois, à autoridade lançadora, outro recurso sendo pautar-se nas informações disponíveis, formuladas pelo contribuinte em sua DIRF, e cotejá-las com os controles de pagamento da Receita Federal (fls. 10-27). De tal cotejo originou-se as diferenças de recolhimento apontadas em fls. 38.

22. Agora, neste turno, em sede de impugnação, o contribuinte propugna pela necessidade da autoridade fiscal lançadora comprovar o fato da efetiva retenção dos valores, que, repiso, ele próprio já informou como "Imposto RETIDO". Também, quer que seja provada a falta de recolhimento dos valores, "supostamente" retidos.

23. Conscienciosamente, por via da intimação de fls. 02-03, lhe foi aberta a oportunidade de conferência da exatidão dos dados de sua própria autoria, mas furtou-se ao oferecimento de elementos para tal desiderato, e em assim procedendo atestou tacitamente da correção daqueles e das informações postas em DIRF. Portanto, que razão suficiente pode opor, agora, a impugnante, para exigir comprovação do Fisco de algo que ela própria afirmou e, tendo oportunidade de retratar-se ou retificar-se, omitiu-se?

24. Na verdade, neste estágio, está invertido o ônus da prova. É ela, a impugnante, que deve trazer elementos de convicção no sentido de provar que não houve a efetiva retenção; quer seja por sua escrituração contábil, mostrando que nos lançamentos dos pagamentos de rendimentos do trabalho assalariado estes foram realizados pelo valor bruto; quer seja pelas cópias dos recibos de pagamentos de salários e pró-labore, mostrando que não houve deduções de IRRF; quer seja pela apresentação de cópias dos comprovantes de rendimentos pagos ou creditados, que emitiu à favor dos beneficiários dos rendimentos, mostrando que não houve retenção de Imposto de Renda; quer seja pela apresentação das declarações de renda pessoa física dos beneficiários dos pagamentos, mostrando que eles não declararam os IRRF em questão; etc. Mas, nada disso foi carreado ao bojo do processo, pela impugnante, que se adstringiu a tentar passar à administração tributária aquilo que é ônus seu.

25. Há prova suficiente de que a retenção efetivamente ocorreu e há prova de menos de que ela não ocorreu. Em havendo prova suficiente da retenção, o cotejo realizado com os sistemas de controle de pagamento da Receita Federal, denominado de SINAL09, constante de fls. 10 a 27, que acusa o não pagamento das diferenças levantadas pela fiscalização, demonstra cabalmente a Falta de Recolhimento do IRRF discutido.

26. Rejeito, assim, a argüição de nulidade do lançamento, pelos motivos até aqui discorridos, de falta de comprovação, pela fiscalização, da efetiva retenção dos valores de IRRF e da falta de seu recolhimento.

A recorrente insiste na tese de que a informação por ela fornecida em declaração deve ser comprovada pela autoridade autuante, ainda que tais informações, por ela mesma prestadas, não tenham sido, em nenhum momento por ela mesma contestadas.

A instituição de obrigações acessórias e declarações decorre de atos normativos legalmente previstos decorrentes do dever de colaboração e atende ao objetivo de controlar o cumprimento de obrigações tributárias por contribuintes e responsáveis. O Ministro da Fazenda pode instituir obrigações acessórias relativas a tributos federais, cuja competência foi delegada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) (art. 5º da Decreto-Lei nº 2.124, de 13 de junho de 1984, Portaria MF nº 118, de 28 de junho de 1984 e art. 16 da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999). Do simples fato de sua inobservância pode decorrer penalidade pecuniária (§§2º e 3º do art. 113 do Código Tributário Nacional).

As informações prestadas em tais declarações pela contribuinte devem expressar a realidade do cumprimento de suas obrigações tributárias. Admite-se a possibilidade da ocorrência de erro material na prestação de informações que, como uma responsabilidade do sujeito passivo com o Estado, deve comprovar o erro em que se funde (art. 147 e inciso IV do art. 149 do Código tributário Nacional). Ademais, as declarações prestadas pelo contribuintes gozam de presunção de veracidade relativa cabendo prova em contrário, uma vez que a Lei nº 8.137, de 1990, definiu como crime a conduta de fazer declaração falsa ou omitir declarações sobre rendas, bens ou fatos, para eximir-se total ou parcialmente do pagamento de tributos.

No presente caso o crédito tributário foi constituído pelo lançamento de ofício cujos valores foram apurados a partir de divergências a menor encontradas nas informações prestadas pelo contribuinte constantes nos registros internos da RFB em DCTF, que têm natureza

de confissão de dívida¹, comparativamente àquelas constantes em DIRF, de cunho meramente informativo², nos termos do art. 142 do Código tributário Nacional e do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1972.

Neste sentido, já que a legislação confere presunção de veracidade às informações prestadas pelo sujeito passivo, no momento em que é verificado erro, o ônus da prova é sim, invertido recaindo sobre ele. Afinal, a autuação baseou-se nas informações prestadas pelo próprio sujeito passivo, às quais se confere presunção de veracidade até que se prove o contrário. No caso, sujeito passivo sequer alega supostos equívocos por ele incorridos.

Quanto à aplicação da multa de ofício, esta é estabelecida no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

Já a multa de mora é determinada pelo art. 61 do mesmo diploma legal:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

Observa-se que o lançamento de ofício, que constitui o débito, no caso de falta de recolhimento enseja a multa de ofício. Já o débito constituído e não pago, é acrescido de multa de mora.

A declaração de débito em DCTF constitui o débito e corresponde a confissão de dívida. A Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) foi instituída em 02.11.1998 e disciplinada por atos normativos supervenientes, que determinam que o saldo a pagar relativo ao tributo ali informado, bem como o valor da diferença apurada em procedimento de auditoria interna atinente às informações indevidas ou não comprovadas sobre pagamento, parcelamento, compensação ou suspensão de exigibilidade, deve ser objeto de cobrança administrativa com os acréscimos moratórios devidos e, caso não liquidado, enviado para

¹ Instrução Normativa SRF nº 126, de 30 de outubro de 1998, Instrução Normativa SRF nº 255, de 11 de dezembro de 2002, Instrução Normativa SRF nº 583, de 20 de dezembro de 2005, Instrução Normativa SRF nº 695, de 14 de dezembro de 2006, Instrução Normativa RFB nº 786, de 19 de novembro de 2007, Instrução Normativa RFB nº 903, de 30 de dezembro de 2008, Instrução Normativa RFB nº 974, de 27 de novembro de 2009, Instrução Normativa RFB nº 1.110, de 24 de dezembro de 2010 e Instrução Normativa RFB nº 1.599, de 11 de dezembro de 2015.

² Instrução Normativa RFB nº 1.836, de 03 de outubro de 2018, Instrução Normativa RFB nº 1757, de 10 de novembro de 2017, Instrução Normativa RFB nº 1.671, de 22 de novembro de 2016, Instrução Normativa RFB nº 1.587, de 15 de setembro de 2015, Instrução Normativa RFB nº 1.503, de 29 de outubro de 2014, Instrução Normativa RFB nº 1.406, de 23 de outubro de 2013, Instrução Normativa RFB nº 1.297, de 17 de outubro de 2012, Instrução Normativa RFB nº 1.216, de 15 de dezembro de 2011, Instrução Normativa RFB nº 1.033, de 14 de maio de 2010, Instrução Normativa RFB nº 983, de 18 de dezembro de 2009, Instrução Normativa RFB nº 888, de 19 de novembro de 2008, Instrução Normativa RFB nº 784, de 19 de novembro de 2007 e Instrução Normativa SRF nº 670, de 21 de agosto de 2006

inscrição em Dívida Ativa da União. Logo, a DCTF é modo de constituição do crédito tributário e de confissão de dívida, bem como instrumento hábil e suficiente para inscrição em Dívida Ativa da União dispensando, para isso, o lançamento de ofício. Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Recurso Especial Repetitivo nº 1101728/SP, cujo trânsito em julgado ocorreu em 29.04.2009 e que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

Débitos não constituídos por declaração em DCTF devem ser lançados de ofício. As demais declarações, como a DIRF, não constituem débito nem têm este caráter de confissão de dívida; os débitos ali informados não podem ser cobrados sem que seja efetuado o lançamento de ofício.

Desta forma, justifica-se a diferença na aplicação das multas de ofício e de mora, respectivamente a débitos constituídos por lançamento de ofício, ainda que informados em outras declarações que não a DCTF, e àqueles declarados em DCTF. A aplicação de tal entendimento ao presente caso é materializada por disposição legal expressa no art. 9º da Lei nº 10.426, de 2002:

Art. 9º Sujeita-se às multas de que tratam os incisos I e II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a fonte pagadora obrigada a reter tributo ou contribuição, no caso de falta de retenção ou recolhimento, ou recolhimento após o prazo fixado, sem o acréscimo de multa moratória, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Parágrafo único. As multas de que trata este artigo serão calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição que deixar de ser retida ou recolhida, ou que for recolhida após o prazo fixado.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson