



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Recurso nº. : 132.022  
Matéria: : IRF – Ano(s): 1993 e 1995  
Recorrente : BRB – BANCO DE BRASÍLIA S.A.  
Recorrida : 4ª TURMA/DRJ em BRASÍLIA - DF  
Sessão de : 30 DE JANEIRO DE 2003  
Acórdão nº. : 106-13.176

RESPONSABILIDADE FONTE PAGADORA – De acordo com os arts. 121 e 45 do CTN, a fonte pagadora é responsável pelo recolhimento do tributo e, em não o fazendo, deve assumir o ônus de seu ato.

NATUREZA DA VERBA PAGA EM DECORRÊNCIA DE SENTENÇA HOMOLOGATÓRIA DE ACORDO EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA – As somas pagas em decorrência de sentença homologatória de acordo trabalhista estão sujeitas a incidência do imposto de renda, o que somente não ocorre em caso de restar comprovada natureza indenizatória da verba (art. 6º, V da Lei 7.713/88).

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BRB – BANCO DE BRASÍLIA S. A.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Thaisa Jansen Pereira (Relatora), Luiz Antonio de Paula e Zuelton Furtado. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Wilfrido Augusto Marques.

  
DORIVAL PADOVAN  
PRESIDENTE

  
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES  
RELATOR DESIGNADO

FORMALIZADO EM: 25 AGO 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, ORLANDO JOSÉ GONÇALVES BUENO e EDISON CARLOS FERNANDES.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176  
  
Recurso nº. : 132.022  
Recorrente : BRB – BANCO DE BRASÍLIA S.A.

**RELATÓRIO**

BRB – Banco de Brasília S.A., já qualificado nos autos, recorre da decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília, por meio do recurso protocolado em 24.07.02 (fls. 78 a 88), tendo dela tomado ciência em 24.06.02 (fl. 77).

Contra o contribuinte foi lavrado o Auto de Infração de fls. 01 e 02, o qual constituiu o crédito tributário no valor de R\$ 33.878,09 de imposto de renda que, acrescido dos encargos legais, totalizou o montante de R\$ 71.653,75, calculados até 31.07.97.

O lançamento ocorreu em virtude da constatação da falta de retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte incidente sobre os rendimentos pagos por acordo trabalhista aos beneficiários José Antunes Machado, Maria Regina Conceição Silva e Tânia Kamers.

A impugnação do contribuinte (fls. 25 a 31) traz a argumentação de que as parcelas pagas aos empregados tinham natureza indenizatória e, portanto, estão isentas de imposto de renda. Afirma que, nos termos do art. 6º, da Lei nº 7.713/88, a indenização paga é isenta de tributação.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília (fls. 69 a 72), por meio de sua Quarta Turma, por unanimidade de votos, decidiu por julgar o lançamento procedente, argumentando que a isenção prevista na Lei nº 7.713/88, que se refere à indenização, é aquela limitada pela lei trabalhista ou por dissídio coletivo, situação esta que não está comprovada nos autos.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

Em seu recurso (fls. 78 a 88), o BRB – Banco de Brasília S.A. reiterou os termos de sua impugnação e acrescentou que como prova da regularidade de sua conduta traz aos autos cópia do Acordo Coletivo de Trabalho ano 1995/1996, que vigorou durante o período de 10.09.95 a 31.08.96, que diz ser a época em foram homologados os acordos nas Juntas de Conciliação e Julgamento. Ressalta o contido na 47ª cláusula, que se refere à rescisão incentivada, transcrevendo-a à fl. 85. Afirma que os acordos coletivos têm eficácia semelhante aos homologados pelo Tribunal Superior do Trabalho, conforme teor do acórdão que transcreve parte.

A realização do depósito recursal é comprovada pelos documentos de fls. 112 e 113, bem como pelo despacho de fl. 114.

É o Relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

**VOTO VENCIDO**

Conselheira THAISA JANSEN PEREIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e obedece todos os requisitos legais para a sua admissibilidade, por isso deve ser conhecido.

Conforme se depreende do que foi relatado, a pessoa jurídica, ao efetuar o pagamento de verbas, por entendê-las como sendo de natureza indenizatória, não efetuou a retenção e o conseqüente recolhimento do imposto de renda na fonte.

Ocorre que a lavratura do Auto de Infração se deu depois do prazo legal para a entrega tempestiva das Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física dos beneficiários do rendimento em comento. Meu entendimento é o de que a fonte é responsável pela retenção do imposto de renda da pessoa física, porém, a partir do momento no qual o contribuinte apresenta sua Declaração de Ajuste Anual, ele está obrigado a oferecer todos os seus rendimentos tributáveis à imposição legal, com o fim de determinar a base de incidência. Assim, o lançamento, nas condições presentes neste processo, apresenta-se viciado de nulidade absoluta, pelo que deve ser levantada de ofício a preliminar de nulidade por ilegitimidade passiva, vez que o tributo deve ser exigido diretamente do beneficiário dos rendimentos.

O Regulamento do Imposto de Renda – 1999 assim dispõe:

*Art. 2º. As pessoas físicas domiciliadas ou residentes no Brasil, titulares de disponibilidade econômica ou jurídica de renda ou proventos de qualquer natureza, inclusive rendimentos e ganhos de capital, são **contribuintes do imposto de renda**, sem distinção da nacionalidade, sexo, idade, estado civil ou profissão (Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, art. 1º, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, art. 43, e Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, art. 4º).*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

*§ 1º. São também contribuintes as pessoas físicas que perceberem rendimentos de bens de que tenham a posse como se lhes pertencessem, de acordo com a legislação em vigor (Decreto-Lei nº 5.844, de 23 de setembro de 1943, art. 1º, parágrafo único, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 45).*

*§ 2º. O imposto será devido à medida em que os rendimentos e ganhos de capital forem percebidos, sem prejuízo do ajuste estabelecido no art. 85 (Lei nº 8.134, de 27 de dezembro de 1990, art. 2º).*

...

*Art. 85. Sem prejuízo do disposto no § 2º do art. 2º, a pessoa física deverá apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, relativamente aos rendimentos percebidos no ano-calendário (Lei nº 9.250, de 1995, art. 7º).*

Este art. 85, corresponde ao art. 93, do Regulamento do Imposto de Renda 1994, que continha a seguinte redação:

*Art. 93. Sem prejuízo do disposto no § 2º do art. 1º deste Regulamento, a pessoa física deverá apresentar anualmente declaração de rendimentos em modelo aprovado pela Secretaria da Receita Federal, na qual se determinará o saldo do imposto a pagar ou o valor a ser restituído (Lei nº 8.383/91, art. 12).*

Ao tratar da tributação na fonte, o Regulamento do Imposto de Renda 1999 assim se expressa:

*Art. 717, Compete à fonte reter o imposto de que trata este Título, salvo disposição em contrário (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, arts. 99 e 100, e Lei nº 7.713, de 1988, art. 7º, § 1º).*

Destes dispositivos legais, depreende-se que a pessoa física beneficiária dos rendimentos tributáveis deve, como contribuinte, apurar o saldo em Reais do imposto a pagar ou o valor a ser restituído, o que se efetua por meio da Declaração de Ajuste Anual. À fonte cabe com exclusividade a **retenção** do tributo, o que não exclui a responsabilidade de o contribuinte oferecer em sua declaração os rendimentos para o devido ajuste anual.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

O Código Tributário Nacional define o que vem a ser responsável e o que vem a ser contribuinte:

*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.*

...

*Art. 45. Contribuinte do imposto é o titular da disponibilidade a que se refere o art. 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.*

...

*Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.*

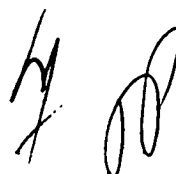
*Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:*

*I – contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;*

*II – responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.*

...

*Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste Capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.*



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41

Acórdão nº. : 106-13.176

A legislação do imposto de renda não exclui a responsabilidade do contribuinte, portanto, o sujeito passivo do imposto de renda quando da ocasião da entrega da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física é o beneficiário pessoa física a quem o rendimento se dirigiu.

O que se exige do contribuinte é o pagamento do tributo devido, apurado na Declaração de Ajuste Anual, restando à fonte pagadora a responsabilidade da retenção do imposto, mas não o pagamento do próprio tributo.

O Regulamento do Imposto de Renda – 1999 também prevê:

*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).*

*Parágrafo único – No caso deste artigo, quando se tratar de imposto devido como antecipação e a fonte pagadora comprovar que o beneficiário já incluiu o rendimento em sua declaração, aplicar-se-á a penalidade prevista no art. 957, além dos juros de mora pelo atraso, calculados sobre o valor do imposto que deveria ter sido retido, sem obrigatoriedade do recolhimento deste.*

*Art. 957. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de imposto (Lei nº 9.430, de 1996, art. 44):*

*I – de setenta e cinco por cento nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;*  
...

A Lei nº 10.426/02, em seu art. 9º, trouxe novo disciplinamento legal relacionado com estes artigos acima transcritos:

*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*

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41

Acórdão nº. : 106-13.176

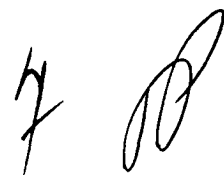
*o acréscimo de multa moratória, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.*

***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. (grifos meus)***

Observa-se que a nova legislação veio suprir uma lacuna legal, visto que a ausência da retenção do tributo pela fonte pagadora não estava expressamente tipificada em lei (note-se, inclusive, que o parágrafo único do art. 722, do Regulamento do Imposto de Renda – 1999, não tem remissão legal). Este novo dispositivo legal reforça a tese de que, em a fonte pagadora não fazendo a retenção do imposto, cabe ao contribuinte beneficiário do rendimento oferecê-lo à tributação em sua Declaração de Ajuste Anual. A fonte pagadora não poderá fugir de sua responsabilidade, pois se assim o fizer será alvo da nova previsão legal, que a sujeitará à imposição da multa prevista no art. 44, da Lei nº 9.430/95.

No caso em tela, a fonte pagadora foi autuada com a exigência do imposto que deveria ter sido retido, calculado sobre uma base tributável reajustada e com a imposição dos acréscimos legais correspondentes, o que não está correto, pois já não era o real sujeito passivo da obrigação na ocasião da lavratura do Auto de Infração.

Caso permanecesse este lançamento, poder-se-ia incorrer em uma dupla tributação sobre os mesmos rendimentos, pois, como se demonstrou, os contribuintes pessoas físicas, que são os efetivos beneficiários dos rendimentos, que têm a obrigação de informá-los e oferecê-los à tributação em suas Declarações de Ajuste Anual e que seriam os reais destinatários da imposição fiscal exigida nas condições deste processo, podem já ter oferecido os rendimentos à tributação em suas Declarações de Imposto de Renda Pessoa Física. Não há no processo qualquer informação sobre isso.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41

Acórdão nº. : 106-13.176

Assim é que, como a falta de retenção na fonte não exonera o contribuinte da obrigação de oferecer os seus rendimentos à tributação na Declaração de Ajuste Anual, o lançamento aqui analisado evidencia-se como nulo, na medida em que houve equívoco na identificação do sujeito passivo.

O art. 142, do Código Tributário Nacional, assim estabelece:

*Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, **identificar o sujeito passivo** e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*  
(grifo meu)

O parágrafo único, do art. 142, do Código Tributário Nacional, antes transcrito, deixa claro que a atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, ou seja, deve se realizar segundo critérios e definições da legislação tributária. A atividade não pode se desviar dos estritos termos e previsões legais, sob pena de ser inválida.

Os pressupostos legais para a ocorrência do lançamento devem estar presentes, pois, do contrário, o lançamento é nulo. Não tem base legal de existência.

Conforme De Plácido e Silva, em sua obra Vocabulário Jurídico, temos que:

**NULIDADE.** No latim medieval “nullitas”, de “nulus” (nulo, nenhum), assim se diz, na linguagem jurídica, da “ineficácia” de um ato jurídico, em virtude de haver sido executado com transgressão à regra legal, de que possa resultar a ausência de condição ou de requisito de “fundo” ou de “forma”, indispensável à sua validade. “Nulidade”, pois, em realidade, no sentido técnico jurídico, quer exprimir “inexistência”, visto que o ato ineficaz, ou sem valor, é tido como não tendo “existência legal”. Falta-lhe a “força vital, para que

**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

*possa, validamente, procedentemente, produzir os efeitos jurídicos desejados.*

*A rigor, a nulidade mostra vício mortal, em virtude do que o “ato” não somente se apresenta como ineficaz ou inválido, como se mostra como “não tendo vindo”.*

*... a terminologia tem admitido a existência da:*

*a.) “Nulidade absoluta ou substancial”, quando decorre da omissão de elemento ou requisito essencial à formação jurídica do ato, seja referente à sua forma ou a seu fundo. Diz-se, também, “intrínseco”.*

*A nulidade absoluta infirma o ato de inexistência, podendo ser oposta por qualquer interessado, em razão do seu caráter de ordem pública, ou porque tenha ferido preceito, que lhe estabelece os elementos de vida.*

*Assim, seus efeitos são “ex nunc”, isto é “não existem desde o momento em que foram praticados os “atos nulos”.<sup>1</sup>*

O lançamento aqui analisado se reveste de nulidade absoluta, o que autoriza que a preliminar seja levantada de ofício.

Pelo exposto e por tudo mais que do processo consta, conheço do recurso por tempestivo e interposto na forma da lei, e voto pelo acolhimento da preliminar de nulidade do lançamento por ilegitimidade passiva argüida de ofício.

Em não sendo acolhida tal preliminar, é de se dar provimento ao recurso, posto que, pelo entendimento exposto, não é responsabilidade da fonte pagadora o recolhimento do imposto que deixou de ser retido sobre os rendimentos pagos, depois de ultrapassado o prazo de entrega da Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física, quando, então deveria o contribuinte (pessoa física) oferecer os rendimentos à tributação

Sala das Sessões - DF, em 30 de janeiro de 2003.

  
THAISA JANSEN PEREIRA 

---

<sup>1</sup> SILVA, De Plácido e. *Vocabulário Jurídico*. 17. ed. Rio de Janeiro : Forense, 2000, p. 561 e 562.

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

**VOTO VENCEDOR**

**Conselheiro WILFRIDO AUGUSTO MARQUES, Relator Designado**

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33 do Decreto n. 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima e realizado o depósito prévio de 30% da exigência fiscal (fls. 112), razão porque tomo conhecimento do mesmo.

Como aludido pela Ilustre Conselheira Thaisa Jansen, trata-se de exigência relativa a imposto não retido na fonte pela Recorrente ao entendimento de que a verba paga aos seus empregados tinha natureza indenizatória.

Em Recurso alegou, em preliminar, ilegitimidade passiva e, no mérito, estar isenta da incidência do imposto de renda a verba paga, por ter caráter indenizatório. Ressalte-se que os rendimentos pagos aos empregados da empresa tiveram origem em decisões judiciais exaradas nos autos dos processos 1512/90, da 1ª JCJ/DF, e 1092/93, da 6ª JCJ/DF.

Quanto à preliminar, a partir do artigo 46 da Lei nº 8.541/92 e artigos 791 e 792 do RIR/94 extraí-se que a pessoa jurídica que realizar o pagamento dos rendimentos tributáveis em cumprimento de decisão judicial é a responsável tributária pelo recolhimento do imposto na fonte.

Assim, a partir da letra da lei tem-se que quando o imposto não for retido ou em assumindo a fonte o seu ônus, caberá à fonte pagadora, na qualidade de contribuinte, efetuar o pagamento do imposto.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

Nestes autos, visualiza-se à evidência ter sido a fonte pagadora a autora da infração à legislação tributária, já que não recolheu o tributo na fonte quando a obrigação, por lei, era sua. Acaso o empregado tivesse declarado estes rendimentos e recolhido o imposto de renda esta responsabilidade seria afastada. No entanto, não tendo sido comprovado nos autos o recolhimento do tributo pelo empregado, não é possível afastar a responsabilidade da fonte atribuindo a pessoa física a culpa pelos erros perpetrados pela pessoa jurídica responsável pela retenção.

Não se faz pertinente atribuir à declaração de ajuste anual o caráter de saneamento de situações irregulares ou infrações praticadas ao longo do exercício pela fonte pagadora que deixou de reter o imposto.

De qualquer modo, por força do artigo 9º, inciso IV, §1º do CTN, é atribuída responsabilidade tributária às pessoas jurídicas de Direito Público e Privado, ao que a postergação no pagamento do imposto pela fonte pagadora implica em violação à legislação tributária e patente prejuízo aos cofres públicos.

Há nestes autos elementos abundantes no sentido do reconhecimento da infração pela fonte pagadora. Ao efetuar o pagamento dos valores determinados em decisão judicial sem a retenção do imposto, tem-se que a fonte pagadora, ainda que tacitamente, assumiu o ônus tributário quanto à exação em comento.

Desta feita, em momento posterior, cabia-lhe considerar o rendimento pago como líquido, reajustar a base de cálculo e providenciar o recolhimento do imposto devido. Somente se desoneraria caso comprovasse ter o beneficiário tributado o rendimento em sua declaração, consoante orientação esposada no Parecer Normativo COSIT n. 01, de 08/08/95, abaixo transcrito:

“(…)



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.014636/97-41  
Acórdão nº. : 106-13.176

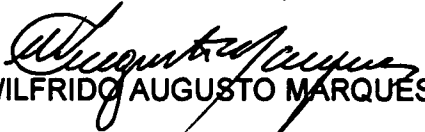
10. A única situação em que a fonte pagadora se eximiria da responsabilidade de retenção e recolhimento do imposto seria quando ficasse comprovado que o beneficiário já houvesse incluído o rendimento em sua declaração, conforme previsto no parágrafo único do art. 919 do RIR".

Quanto ao mérito, não logrou o Recorrente comprovar o caráter indenizatório das somas pagas em razão de decisão judicial. É que para tal fim era necessário trazer aos autos a cópia da inicial, do acordo entabulado entre as partes e da sentença homologatória, sem o que não é possível verificar a natureza dos rendimentos pagos.

Com efeito, embora indique o Recorrente que os rendimentos dizem respeito a Plano de Demissão Voluntária instituído por força de Acordo Coletivo de Trabalho (fls. 90/110), não há nos autos qualquer comprovação de que as somas pagas nos Processos acima mencionados tenham realmente este caráter.

Ante o exposto, conheço do recurso e nego-lhe provimento.

Sala das Sessões - DF, em 30 de janeiro de 2003

  
WILFRIDO AUGUSTO MARQUES

