



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Recurso nº. : 119.563
Matéria : IRF – ANO: 1995
Recorrente : RADIO ELDORADO LTDA
Recorrida : DRJ em BRASÍLIA - DF
Sessão de : 16 DE SETEMBRO DE 1999
Acórdão nº. : 106-10.977

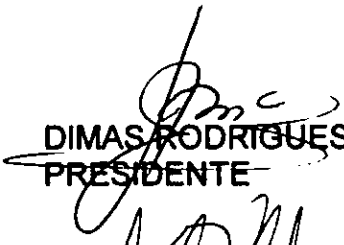
AUTO DE INFRAÇÃO - O auto de infração deve conter os requisitos do Art. 10 do Decreto nº 70.235/72, o fato de ter sido lavrado fora da sede da empresa não implica em nulidade.

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - SUJEITO PASSIVO - Cabe à fonte pagadora dos rendimentos a obrigação de reter e recolher o imposto de renda devido na fonte. Quando a fonte assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga ou creditada será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RADIO ELDORADO LTDA.

ACORDAM os Membros da Sexta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


DIMAS RODRIGUES DE OLIVEIRA
PRESIDENTE


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO
RELATORA

FORMALIZADO EM: 29 OUT 1999

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES, THAISA JANSEN PEREIRA, ROSANI ROMANO ROSA DE JESUS CARDOZO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, RICARDO BAPTISTA CARNEIRO LEÃO e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.

dpb



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977
Recurso nº. : 119.563
Recorrente : RADIO ELDORADO LTDA.

RELATÓRIO

RADIO ELDORADO LTDA, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão do Delegado da Receita Federal de Julgamento em Brasília, apresenta recurso objetivando a reforma da mesma.

Nos termos do Auto de Infração e anexo de fls.1/2, exige-se da contribuinte um crédito tributário total de R\$ 5.573,91, pertinente a imposto de renda retido na fonte incidente sobre rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial, ao beneficiário JOSIVALDO LIMA RODRIGUES, no valor de R\$ 22.000,00, em cinco parcelas de R\$ 4.400,00, reajustadas de acordo com o artigo 796 do RIR, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94.

Às fls. 11/38 foram anexados documentos que embasam o lançamento.

Cientificado (AR.fl.48), tempestivamente, seu procurador apresentou a impugnação de fls. 49/53, instruída pela documentação anexada às fls.54/72.

A autoridade julgadora de primeira instância em decisão de fls. 76/80, manteve a exigência sob os seguintes fundamentos, "*ipsis litteris*" :

- A autuação deve-se ao fato de que o contribuinte não efetuou a retenção e o recolhimento do imposto de renda na Fonte incidente sobre rendimento pago a beneficiário, a título de acordo trabalhista, conforme descrição dos fatos, enquadramento legal e demonstrativos de apuração às folhas 01/10.

SB

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

- A preliminar levantada não merece prosperar, pois pelo Acórdão nº 105-10.335, de 16/04/96, do 1º Conselho de Contribuintes, Não é nulo o auto de infração lavrado na sede da Delegacia da Receita Federal, se a repartição dispunha dos elementos necessários e suficientes para a caracterização da infração e formalização do lançamento tributário.

- No tocante ao mérito, a argumentação da Impugnante não subsiste ao cotejo com a determinação legal, vez que o artigo 46 da lei 8.541/92 expressa que o imposto incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se tornar disponível para o beneficiário. Referida decisão judicial pode basear-se em acordo entre as partes, devidamente homologado (como no caso em exame).

- O Imposto de Renda não incidiria apenas se e quando houvesse o reconhecimento do caráter indenizatório dos pagamentos efetuados, por ato da autoridade judiciária, declaratório e homologatório de acordo firmado entre as partes, na qual deveria estar explicitado que aquelas verbas estão isentas, nos termos do inciso XVIII do art. 40 do RIR/94 (aviso prévio e indenização por término da relação de trabalho, até o limite garantido pela legislação do trabalho, FGTS). No caso atual, isto não ocorreu, tendo no seu despacho o MM. Juiz Presidente da 8ª JCJ – DF (fl.61) se limitado a dizer Homologo o acordo retro para que surte seus jurídicos e legais efeitos.

- Adicionalmente, pelos Ac. CSRF/01-1.189/91 e 1.190/91, a responsabilidade pela retenção e recolhimento do Imposto de renda na Fonte incidente sobre verbas rescisórias passíveis de tributação, pagas em razão de acordo ou de força de decisão da justiça do trabalho, é da fonte pagadora (e não do beneficiário dos rendimentos).

- Na mesma linha, dispõe o Provimento nº 1/93 do Tribunal do Trabalho, em seu item 1: por ocasião do pagamento do valor da condenação ou do acordo celebrado em ação ou execução trabalhista, o servidor da Justiça do trabalho encarregado de expedir a guia de recolhimento do depósito respectivo (GR) deverá discriminar na referida guia o valor do

SUB

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

Imposto de renda a ser recolhido pelo devedor, por este já calculado e conferido pelo serventuário"

Cientificada dessa decisão em 05/04/99 (AR de fl.82, verso) , na guarda do prazo legal, seu procurador (fl.93/94) protocolou o recurso de fls.93/91, instruído pelo comprovante do depósito administrativo exigido pelo art. 32 da Medida Provisória nº 1.621 (fl.32).

Em sua defesa repete as razões consignadas em sua impugnação que podem assim serem sumariadas:

- NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO – o auto de infração foi produzido dentro da própria repartição fiscal, e este fato vicia e nulifica o procedimento fiscal, por desrespeito a previsão do inciso II do art. 10 do Decreto nº 70.235/72;
- o não recolhimento de imposto de renda retido na fonte está amparado pelo artigo 40, inciso XVIII, do Decreto nº 1.041/94;
- na cláusula 2 do referido acordo restou expressamente consignada a natureza indenizatória das parcelas pagas ao reclamante , em face do extinto contrato de trabalho (cláusula 04) ;
- a avença foi integralmente homologada pela MM.8ª. Junta de Conciliação e Julgamento de Brasília, tendo transitado em julgado sem recurso das partes;
- a autuação viola frontalmente a coisa julgada material (art. 5º, XXXVI, da CF);





**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

- o Reclamante recebeu cinco parcelas iguais indenizadas, pagas entre os meses de julho e novembro de 1995, em face da natureza da verba reconhecida pela autoridade judicial, ao homologar o acordo, tal como formulado;

- o Acordo decorreu da participação direta do sr. Josivaldo Lima Rodrigues, que é responsável por qualquer débito que viera ser apurado;

- se havia parcelas salariais pleiteadas na inicial, é indiscutível que havia pedido de parcelas de natureza indenizatória, tais como reflexos no aviso prévio, FGTS e multa fundiária de 40%;

- o cálculo do crédito tributário deve ser feito para que se possa abater os honorários pagos pelo Reclamante ao advogado, nos termos do art. 12 da lei nº 7.713/88.

É o relatório.



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

V O T O

Conselheira SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, Relatora

O recurso é tempestivo, dele tomo conhecimento.

Preliminar – Nulidade do Auto de Infração. Quer a recorrente que o auto de infração tenha sua nulidade declarada, porque foi lavrado dentro da repartição fiscal.

As regras aplicáveis ao procedimento/ processo administrativo fiscal estão disciplinadas no Decreto nº 70.235/72, que sobre a matéria assim preleciona:

“Art. 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de 30 (trinta) dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.”

SB



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

Estes são os pressupostos legais para a lavratura do auto de infração e, pela leitura dos mesmos, verifica-se que inexistente a obrigação de que ele seja lavrado no local da empresa.

O fato de ser lavrado na empresa ou na repartição não interfere no direito de defesa da contribuinte, o importante é que os fatos que ensejaram o lançamento estejam suficientemente descritos e enquadrados na legislação pertinente.

Não estando caracterizado o cerceamento do direito de defesa e não havendo exigência legal que obrigue a autoridade lançadora a formalizar o lançamento na sede da empresa, rejeita-se a preliminar de nulidade do auto de infração.

Mérito.

A discussão nos autos limita-se a definir se a fonte pagadora está obrigada a reter imposto de renda na fonte sobre rendimentos pagos em decorrência de acordo homologado pela Justiça do Trabalho.

Sobre a responsabilidade da fonte pagadora a legislação tributária, consolidada no Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, assim preleciona:

“Art. 791. Compete à fonte reter o imposto de que trata este Título, salvo disposição em contrário (Decreto-lei nº 5.844/43, arts. 99 e 100, e Lei nº 7.713/88, art. 7º, § 1º)”

Art. 792 - O imposto incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário (Lei nº 8.541/92, art. 46).

Esta obrigação legal produz o seguinte efeito: o beneficiário do rendimento suporta o ônus do imposto, contudo, o sujeito passivo da obrigação tributária passa a ser a FONTE PAGADORA, como se depreende das normas contidas na Lei nº 5.172, de 25/10/66, Código Tributário Nacional, que ao tratar da responsabilidade tributária, assim fixou:

“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.”

SB

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

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

Dessa forma, quando a fonte pagadora deixa de cumprir sua obrigação tributária de reter e recolher o imposto de renda devido na fonte torna-se sujeito passivo na qualidade de responsável.

Neste sentido são as determinações contidas no RIR/94, nos seguintes artigos:

"Art. 796. Quando a fonte 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 ressalvados os casos a que se referem os arts. 778, parágrafo único, e 786 (Lei nº 4.154/62, art. 5º)."

"Art. 891. Quando houver falta ou inexactidão de recolhimento do imposto devido na fonte, será iniciada a ação fiscal, para a exigência do imposto, pela repartição competente, que intimará a fonte ou o procurador a efetuar o recolhimento do imposto devido, com o acréscimo da multa cabível, ou a prestar, no prazo de vinte dias, os esclarecimentos que forem necessários. (Leis nº s 2.862/56, art. 28, e 3.470/58, art. 19)."

"Art. 919. A fonte pagadora fica obrigada ao recolhimento do imposto, ainda que não o tenha retido (Decreto-lei nº 5.844/43, art. 103)."

803

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

Processo nº. : 10166.015301/97-69
Acórdão nº. : 106-10.977

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. 984, além dos juros e multa de mora pelo atraso, calculados sobre o valor do imposto que deveria ter sido retido, sem obrigatoriedade do recolhimento deste. "(grifei)

A norma legal é clara, a fonte pagadora só se exime da obrigação tributária de recolher o imposto devido no caso de COMPROVAR QUE O BENEFICIÁRIO INCLUIU O RENDIMENTO EM SUA DECLARAÇÃO, o que no caso em pauta a recorrente não logrou fazê-lo.

Argumenta, ainda, a recorrente, amparada no inciso V do art. 6º e art. 12 da Lei nº 7.713/88, que as parcelas pagas a título de indenização e com despesas de honorários advocatícios sejam excluídas do montante a tributar.

Solicita mas não individualiza e muito menos comprova quais foram os montantes pagos sob estes títulos.

Isto posto, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração, para, no mérito, negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 1999


SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO