



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Recurso nº. : 015.115
Matéria : IRF - Anos: 1994 e 1995
Recorrente : UNIMED CAMPINAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO
Recorrida : DRJ em CAMPINAS - SP
Sessão de : 12 de julho de 2000
Acórdão nº. : 104-17.516

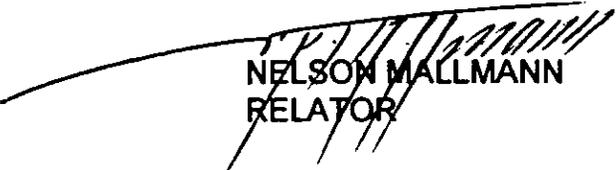
IRF – ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO NA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO APURADO APÓS A DATA DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO DE AJUSTE ANUAL – EXCLUSÃO DA RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA PELO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DEVIDO - Se a previsão da tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual de rendimentos, e se a ação fiscal ocorrer após a data de entrega desta declaração anual, descabe a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. O lançamento, a título de imposto de renda, deverá ser efetuado em nome do beneficiário do rendimento.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por UNIMED CAMPINAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO.

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


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 18 AGO 2000



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente convocado), JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, ELIZABETO CARREIRO VARÃO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516
Recurso nº. : 015.115
Recorrente : UNIMED CAMPINAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

RELATÓRIO

UNIMED CAMPINAS - COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, com sede na cidade de Campinas, Estado de São Paulo, à Av. Barão de Itapura, n.º 1.123, Bairro Guanabara, jurisdicionado à DRF em Campinas - SP, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 106/122, prolatada pela DRJ em Campinas - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 131/136.

Contra o contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 29/10/96, o Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte de fls. 01/06, com ciência em 29/10/96, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 1.504.587,10 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento), para fatos geradores até 31/12/94 e R\$ 190.959,99 (padrão monetário da época do lançamento) para fatos geradores a partir de 01/01/95, a título de Imposto de Renda de Renda Retido na Fonte, acrescidos da multa de lançamento de ofício de 300% (agravada pelo evidente intuito de fraude); e dos juros de mora de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto relativo aos exercícios de 1995 e 1996, correspondentes, respectivamente, aos anos-base de 1994 e 1995.

Da ação fiscal resultou a constatação que a atuada pagou rendimentos de forma dissimulada a beneficiários pessoas físicas, deixando com isso de recolher os valores de imposto de renda na fonte. Infração capitulada no artigo 12 da Lei n.º 7.713/88; artigo 3º da Lei n.º 8.134/90 e artigo 8º da Lei n.º 8.981/95.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo n.º : 10830.000490/98-94
Acórdão n.º : 104-17.516

Os Auditores-Fiscais autuantes, esclarecem, ainda, através do Termo de Descrição dos fatos de fls. 04/06, o seguinte:

- que quanto aos rendimentos pagos ao beneficiário Silvio Rivera, foram feitos sob forma dissimulada de caução, através do cheque n.º 753676, no valor de Cr\$ 275.000.000,00, de emissão da Cooperativa e devidamente compensado em 29/06/894. A operação foi contabilizada como Caução para Aquisição de Imóveis, na conta 143100000.8, e que teve como documento de suporte recibo assinado pelo Sr. José Francisco da Cunha, sendo que, como foi apurado pelo próprio Conselho Fiscal da UNIMED, este senhor declarou jamais ter recebido a citada importância. Tal fato caracteriza evidente intuito de fraude, e, portanto, sujeito à exigência do imposto devido com a multa agravada prevista no artigo 4º da Lei n.º 8.218/90;

- que quanto aos rendimentos pagos ao beneficiário Renato Ap. Burdin, tem-se que os rendimentos nos valores de R\$ 5.000,00, em 04/08/94; R\$ 2.500,00, em 08/08/94 e R\$ 5.000,00, em 09/09/94, foram pagos sob a forma dissimulada de adiantamentos para viagem, que, como também foi apurado pelo Conselho Fiscal da UNIMED, tais importâncias jamais foram devolvidas para a sociedade, nem tampouco houve serviços prestados correspondentes. Tais fatos caracterizam evidente intuito de fraude, sujeitos à exigência do imposto devido com a multa agravada;

- que quanto aos rendimentos pagos ao Dr. Júlio Gonçalves, ao Dr. Rui de Almeida Coatti e ao Sr. Renato Ap. Burdin, tem-se que os rendimentos foram pagos sob forma dissimulada de adiantamentos e contabilizados, através do cheque n.º 246556 do Banco Itaú, no valor de R\$ 350.000,00, de emissão da Cooperativa, sendo que, como foi apurado pelo próprio Conselho Fiscal da UNIMED, tal importância foi sacada na Caixa do Banco, em 23/12/94, e dividida entre os beneficiários da seguinte forma: R\$ 150.000,00



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

depositados em nome do Sr Júlio Gonçalves, R\$ 150.000,00 depositados em nome do Sr. Rui Almeida Coatti e os R\$ 50.000,00 restantes, entregues ao Sr. Renato Ap. Burdin, à época, respectivamente, diretor financeiro, diretor presidente e "controller" da Cooperativa;

- que em 15/03/95, a UNIMED pagou também a importância de R\$ 110.000,00, através do cheque 223.875, de emissão da Cooperativa e nominativo ao Sr. Renato Ap. Burdin, tendo este senhor declarado no Quarto Distrito Policial que a importância dividida da seguinte forma: R\$ 40.000,00 ao Dr. Rui Coatti. R\$ 40.000,00 ao Dr. Júlio Gonçalves e R\$ 30.000,00 para ele próprio. A operação sequer foi contabilizada.

Em sua peça impugnatória de fls. 97/100, instruída pelo documento de fls. 101, apresentada, tempestivamente em 25/11/96, o contribuinte, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se dispõe contra a exigência fiscal, requerendo que sejam acolhidas as razões apresentadas e que julgue totalmente improcedente o lançamento, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que como a própria fiscalização teve oportunidade de constatar, não houve pagamentos voluntários da impugnante, às referidas pessoas, a qualquer título, mas apropriação do numerário em questão, conforme consta do inquérito policial em trâmite perante a autoridade policial;

- que ocorre que a antiga administração da Unimed Campinas, encabeçada pelo Dr. Rui Almeida Coatti praticou uma série de desmandos a atos que caracterizam invasão de competência, constatando-se, inclusive, que houve desvio de numerário da cooperativa, para favorecê-lo, além das demais pessoas acima, sendo que um deles, o Dr. Júlio Gonçalves, era o Diretor-Financeiro e os demais membros contratados para assessorar a administração;



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

- que tanto é verdade que a assembléia geral extraordinária, depois dos procedimentos apuratórios, resolveu destituir os membros da Diretoria e, até, eliminar dos quadros de cooperados esses dois diretores;

- que assim, depois da destituição, e abril de 1995, foi eleita nova diretoria, que apurou os desmandos e a apropriação do referido numerário, sendo o fato objeto de processo criminal e de ação no âmbito civil;

- que assim, não houve pagamento da impugnante, eis que, ainda que as referidas pessoas tivessem lançado a saída sob o título de adiantamento, este fato não pode prevalecer quando o fato está sob apuração, com todas as características de delito;

- que o recolhimento do imposto de renda na fonte é encargo da pessoa jurídica que transfere a pessoas físicas ou outras pessoas jurídicas, créditos pecuniários provenientes de situações várias, definidas em lei;

- que a obrigação de fonte, no entanto, não abrange a situação exposta na presente autuação, quando ocorreu apropriação de numerário da Unimed, por parte de pessoas que tinham acesso aos seus cofres, talvez até revelando formação de quadrilha, em proveito próprio;

- que é necessário ressaltar que, independentemente de ser reconhecida a figura criminal, os responsáveis pelo desvio terão que devolver o dinheiro apropriado, tendo para tanto a direção da impugnante tomado as medidas nesse sentido;

- que dessa forma, não correu fato caracterizador da situação hipotética que faz nascer a relação jurídica determinadora da obrigação de fonte de recolhimento do imposto de renda na fonte. O simples registro de que se tratava de "antecipação" não dá à



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

receita o direito de autuar a impugnante, eis que todo o adiantamento é parte de uma obrigação principal, que inexistiu no caso, sendo o registro, com a citada denominação, adotado só pelos próprios autores do desvio.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal dando provimento, em parte, à impugnação interposta, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que preliminarmente, com relação à produção de prova pericial, esclareça-se que a perícia não é meio próprio para a comprovação de fato que possa ser feita mediante a mera juntada de documentos, mas sim esclarecimentos de pontos duvidosos que exijam conhecimentos especializados;

- que no caso em questão, o pedido de perícia sequer atende aos requisitos legais, com a exposição dos motivos que a justifique, a formulação de quesitos referentes aos exames desejados, assim como, o nome, o endereço e a qualificação profissional do perito. Em assim sendo, configura-se plenamente aplicável, na forma da legislação em vigor, o dispositivo segundo o qual considera-se não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos anteriormente elencados;

- que no mérito, há que se apreciar a questão da incidência ou não do Imposto de Renda na Fonte sobre os pagamentos efetuados pela Cooperativa às pessoas físicas indicadas na autuação;

- que na forma do direito aplicável, o fato gerador da obrigação tributária é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência, considerando-se



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

ocorrido e existentes os seus efeitos, tratando-se de situação de fato a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;

- que visando a afastar a exigência, argumenta a impugnante que os pagamentos teriam sido efetuados à revelia da instituição, por um grupo de administradores e assessores que assumiram sua direção executiva e, nessa condição, passaram a cometer uma série de irregularidades, inclusive contra a própria sociedade;

- que a escusa seria até plausível, caso se tratasse de uma ou outra infração, praticada esporadicamente. No entanto, foram várias as infrações, fraudes, falsidades cometidas, demonstrando a inércia, pelo menos momentânea, dos Órgãos de Administração da Cooperativa;

- que o fato de a entidade ter encomendado um procedimento de auditoria externa na Cooperativa apenas deixa de agravar a sua condição, pois seria inconcebível que a situação lá encontrada perdurasse até os presentes dias. Da mesma forma, a queixa apresentada junto ao Departamento de Polícia não representa mais do que a obrigação dos Órgãos de Administração da Sociedade que, uma vez conhecedores dos ilícitos praticados, não teriam outra alternativa, a não ser que estivessem dispostos a responder por conviência;

- que por fim, acrescente-se que o direito de ressarcimento dos prejuízos e perdas ocorridas, durante a administração dos indiciados, também, não elide a exigência ora formulada, podendo, inclusive, o montante exigido, compor parte dessas indenizações;

- que apesar de estar plenamente caracterizada a culpa dos órgãos de Administração da Cooperativa, na imputação fiscal ora consubstanciada, não se encontra configurado o evidente intuito de fraude, necessário à aplicação da multa qualificada;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

- que a fraude, conforme definido em Lei, é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento (Lei n.º 4.502/64);

- que assim, sendo uma irregularidade onde o elemento subjetivo tem um papel fundamental e com conseqüências que transcendem o campo tributário, o ônus da prova sobre sua precisa materialidade é de exclusiva responsabilidade do Fisco;

- que dos fatos anteriormente relatados, não é possível se imputar à pessoa jurídica qualquer intuito de burlar a legislação tributária, comprovando-se apenas a intenção de seus administradores em se autobeneficiar, em detrimento dos fins da Cooperativa.

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:

“IMPOSTO RETIDO NA FONTE

ANOS-CALENDÁRIOS

1994 (JUNHO, AGOSTO, SETEMBRO E DEZEMBRO)

1995 (MARÇO)

HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA

Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte quaisquer rendimentos percebidos por pessoas físicas, que não estejam sujeitos à tributação exclusiva de fonte, pagos ou creditados por pessoas jurídicas. A tributação independe da denominação dos rendimentos e da forma de percepção das rendas ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

A definição legal do fato gerador deve ser interpretada abstraindo-se da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

efeitos, e dos efeitos dos fatos efetivamente ocorridos. Portanto, a suposta ilicitude dos pagamentos efetuados não tem o condão de afastar a exigência fiscal.

DA NATUREZA DA INFRAÇÃO E DA APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA

Apesar de plenamente configurada a culpa dos Órgãos de Administração da Cooperativa, esta revela-se dispensável, à medida que, a falta de retenção do IRFonte configura-se como uma infração objetiva, cuja responsabilidade se encontra descrita no art. 136 do CTN.

Não se aplica a multa qualificada pelo evidente intuito de fraude, quando não comprovada a subsunção dos fatos à norma em preceito.

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE EM PARTE.*

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 11/12/97, conforme Termo constante às fls. 126/129, e, com ela não se conformando, a atuada interpôs, em tempo hábil (12/01/98), o recurso voluntário de fls. 131/136, no qual demonstra total irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que requereu a recorrente, na fase de impugnação, como lhe faculta o artigo 18, do Decreto n.º 70.235/72, a realização de prova pericial, justamente para demonstrar que não houve operação que suscitasse o nascimento da obrigação de fonte;

- que entendeu a decisão de indeferir a pretensão, sob o fundamento da inexistência de motivos, afirmando ainda que não houve formulação de quesitos e indicação de peritos;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

- que não compete, porém, ao impugnante declinar, no ato da sua defesa, estes elementos. Depois de deferida a perícia, facultar-se à parte a indicação do "expert" e formulação dos quesitos para a dilucidação dos fatos;

- que dessa forma, existindo dúvidas sobre os dados e mostrando-se insuficiente a documentação, o próprio recorrido deveria, de ofício, suscitar a prova pericial, mesmo que não houvesse o tempestivo requerimento na impugnação;

- que a perícia, por isso, se torna necessária para o esclarecimento de dados, razão pela qual - mesmo que a decisão não contrarie o fato de que a transferência de numerário objeto da autuação tenha sido fraudulenta - preliminarmente o processo deve ser anulado, voltando à primeira instância para a realização da perícia;

- que admitiu a decisão, mesmo sem deferir a realização da perícia, que os denominados "rendimentos" foram obtidos criminosamente, através de operações ilícitas, mas - mesmo assim - indeferiu a impugnação, sob o fundamento de que o § 4º do artigo 3º da Lei n.º 7.713/88, prescreve que "a tributação independe da denominação dos rendimentos", enquadrando, assim, o produto da apropriação indébita ocorrida na recorrente como "rendimentos", interpretação meramente superficial e que não resiste à análise da verdadeira inteligência da norma composto do referido texto;

- que é claro que não pode equiparar o produto de uma operação delituosa como "rendimentos", eis que esta figura pressupõe a existência de pagamentos proveniente de uma relação lícita, ou seja, desde que haja uma relação pela qual se registre a vontade livre, sem vícios, de se pagar um crédito, seja este de qualquer título;

- que a configuração de crédito é indispensável para o nascimento da obrigação de fonte, afastando a possibilidade de se admitir a apropriação ou outro qualquer



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

ato do ilícito penal como susceptível do nascimento dessa obrigação. Não se trata do fato objetivo da transferência de numerário para retenção do imposto de renda, mas que haja "pagamento" e "crédito", que são institutos do direito obrigacional.

Em 23 de janeiro de 1998, o Juiz Federal Substituto da 2ª Vara Federal de Campinas - SP, concede a liminar em Mandado de Segurança para assegurar à impetrante o direito de processar os recursos que pretende interpor, sem a necessidade de efetuar o depósito prévio exigido pelo art. 32, da Medida Provisória n.º 1.621-30/97, devendo os mesmos serem conhecidos pela autoridade impetrada, na forma da fundamentação do decisório.

Em 20 de fevereiro de 1998, o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Ricardo Oliveira Pessoa de Souza, representante legal da Fazenda Nacional credenciado junto a Delegacia da Receita federal de Julgamento em Campinas, SP, apresenta, às fls. 145/147, as Contra-Razões ao Recurso Voluntário.

Na Sessão de 14 de outubro de 1998, RESOLVEM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, CONVERTER o julgamento do recurso em diligência, para que a Repartição Preparadora tome as seguintes providências:

1 - Solicitar para a Delegacia de Polícia de Campinas - 4º Distrito Policial, cópia reprográfica do inquérito policial; e

2 - Informar se o Inquérito Policial já foi remetido para a área judicial, e, em caso positivo, se já houve denúncia pelo Ministério Público, e, em caso positivo, se já houve expedição de sentença pelo juiz, e, em caso positivo, solicitar cópia reprográfica da decisão judicial.



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

Processo n.º : 10830.000490/98-94
Acórdão n.º : 104-17.516

Do resultado da diligência solicitada por esta Câmara, conclui-se, com base nos documentos de fls.166/204, que a situação atual dos processos na área judiciária é a seguinte:

1 – Inquérito Policial n.º 736/95, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 110.000,00, transformado no Processo Penal n.º 3359/95, tramitando na 3ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz condenou os acusados e ordenou o seqüestro dos valores envolvidos, processo em fase de apelação ao Tribunal de Alçada Criminal;

2 – Inquérito Policial n.º 646/95, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 350.000,00, transformado no Processo Penal n.º 3221/95, tramitando na 4ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz ordenou a prisão preventiva dos acusados, atualmente libertados mediante apresentação de “Habeas Corpus”, processo em fase de diligências;

3 – Inquérito Policial n.º 076/96, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 12.500,00, transformado no Processo Penal n.º 0567/96, tramitando na 2ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, não houve denúncia do Ministério Público e o juiz ordenou o arquivamento do processo;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

4– Inquérito Policial n.º 145/96, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de Cr\$ 275.000.000,00, transformado no Processo Penal n.º 0937/963359/95, tramitando na 1ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz condenou os acusados e ordenou o seqüestro dos valores envolvidos, processo em fase de apelação ao Tribunal de Alçada Criminal.

É o Relatório.

A large, stylized handwritten signature in black ink, consisting of a long horizontal stroke that curves upwards and ends in a sharp hook.



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Como se vê no relatório, tanto na fase impugnatória como na fase recursal a recorrente argumenta que não houve pagamentos voluntários da impugnante para os beneficiários a qualquer título, mas apropriação do numerário em questão, conforme consta do inquérito policial em trâmite perante a autoridade policial e que a antiga administração encabeçada pelo Dr. Rui Almeida Coatti praticou uma série de desmandos e atos que caracterizaram invasão de competência, constatando-se, inclusive, que houve desvio de numerário da cooperativa, para favorecê-lo.

Por esta razão, na Sessão de 14 de outubro de 1998, resolvem os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, para que a Repartição Preparadora tomasse as seguintes providências:

1 - Solicitar para a Delegacia de Polícia de Campinas - 4º Distrito Policial, cópia reprográfica do inquérito policial; e

2 - Informar se o Inquérito Policial já foi remetido para a área judicial, e, em caso positivo, se já houve denúncia pelo Ministério Público, e, em caso positivo, se já



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

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

houve expedição de sentença pelo juiz, e, em caso positivo, solicitar cópia reprográfica da decisão judicial.

Do resultado da diligência solicitada por esta Câmara, concluiu-se, com base nos documentos de fls.166/204, que a situação atual dos processos na área judiciária era a seguinte:

1 – Inquérito Policial n.º 736/95, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 110.000,00, transformado no Processo Penal n.º 3359/95, tramitando na 3ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz condenou os acusados e ordenou o seqüestro dos valores envolvidos, processo em fase de apelação ao Tribunal de Alçada Criminal;

2 – Inquérito Policial n.º 646/95, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 350.000,00, transformado no Processo Penal n.º 3221/95, tramitando na 4ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz ordenou a prisão preventiva dos acusados, atualmente libertados mediante apresentação de “Habeas Corpus”, processo em fase de diligências;

3 – Inquérito Policial n.º 076/96, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de R\$ 12.500,00, transformado no Processo Penal n.º 0567/96, tramitando na 2ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, não houve denúncia do Ministério Público e o juiz ordenou o arquivamento do processo;

4 – Inquérito Policial n.º 145/96, que versa sobre a denúncia de apropriação indevida de Cr\$ 275.000.000,00, transformado no Processo Penal n.º 0937/963359/95, tramitando na 1ª Vara Criminal da Comarca de Campinas – SP, o juiz condenou os



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

acusados e ordenou o seqüestro dos valores envolvidos, processo em fase de apelação ao Tribunal de Alçada Criminal.

Neste processo se faz necessário, antes de proferir o meu voto, esclarecer que a jurisprudência da Câmara era no sentido de que "A FONTE PAGADORA FICA OBRIGADA AO RECOLHIMENTO DO IMPOSTO, AINDA QUE NÃO TENHA RETIDO. SE A FONTE PAGADORA NÃO COMPROVAR QUE O RENDIMENTO FOI OFERECIDO À TRIBUTAÇÃO, PELO BENEFICIÁRIO, RESPONDERÁ PELO IMPOSTO QUE NÃO RETEVE."

Com a mudança unânime de posição da Câmara, a diligência solicitada perde o seu sentido, já que a sua finalidade era para se saber se houve ou não a devolução para a autuada, através de decisão judicial, dos valores envolvidos na tributação deste processo.

É fato inegável, enquanto não transitar em julgado os processos judiciais, anteriormente citados, que a autuada pagou rendimentos a qualquer título a pessoas físicas, e se estes rendimentos não decorreram de rendimentos isentos ou não tributáveis. São rendimentos sujeitos a retenção na fonte, como antecipação do imposto na declaração (artigos 7 e 12 da Lei n.º 7.713/88, combinado com o artigo 3º da Lei n.º 8.134/90).

Por outro lado, tem-se como regra básica que a percepção de rendimentos pode gerar a obrigação de ser pago o tributo correspondente; para tanto, a legislação ordinária fixa os parâmetros que, uma vez atingidos, dão lugar ao nascimento da obrigação tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

Dentre as regras traçadas pela lei tributária, está a que marca o momento em que se considera ocorrida a disponibilidade da renda ou dos proventos e, conseqüentemente, em que nasce a obrigação tributária correspondente.

De acordo com o disposto no art. 3º, § 4º, da Lei n.º 7.713/88, segundo o qual a tributação independe, entre outros motivos ali elencados, da denominação dos rendimentos e da forma de sua percepção, bastando para a incidência do imposto, o benefício ao contribuinte, de qualquer maneira e a qualquer título, ressalvadas apenas as hipóteses de isenção e não-incidência expressamente definidas em lei.

É fato inconteste que em momento algum o legislador excepcionou os rendimentos recebidos, mesmo que fossem a qualquer título, até porque se assim o fizesse, os beneficiários dos valores estariam imunes do recolhimento do imposto de renda na fonte. Assim, interpretar em matéria de leis, quer dizer não só descobrir o sentido que está por detrás da expressão, como também, dentre as várias significações que estão cobertas pela expressão, eleger a verdadeira e decisiva.

É pacífico, até prova em contrário, que os valores que foram pagos ao beneficiários, constituem verdadeiros rendimentos pagos a qualquer título, sendo, portanto, tributáveis de imediato à época do recebimento.

Enfim, entendo, que o benefício está provado nos autos, através de entrega dos valores sem a tributação de fonte correspondente.

O Código Tributário Nacional reconhece a existência de duas possíveis entidades no pólo passivo de qualquer relação jurídica tributária, quais sejam: o contribuinte e o responsável, conforme o que preceitua o art. 121, parágrafo único.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

Também é mister esclarecer que no sistema de retenção de fonte, a pessoa obrigada a satisfazer a obrigação, a princípio, é a pessoa que lhe atribuiu esse rendimento. Assim, a lei elegeu a fonte pagadora do rendimento para sujeito passivo da obrigação.

Diz o Código Tributário Nacional, que aquele que auferir a renda ou provento, ainda que como possuidor dos bens produtores desses acréscimos patrimoniais, é o contribuinte do imposto, por ter relação direta e pessoal com a situação que configura o fato gerador desse tributo, que é a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento. Essa pessoa é aquela que guarda relação natural com o fato de tributação, e a lei a pode colocar como sujeito passivo da respectiva relação jurídica tributária.

Por outro lado, a fonte pode ser responsabilizada legalmente pelo cumprimento da obrigação de recolher o imposto de renda porque possui um vínculo com o fato gerador, eis que efetua o pagamento ou crédito que decorre da renda ou do provento tributável, embora não tenha relação natural com o fato sujeito à tributação, já que não é a pessoa titular da aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica da renda ou do provento tributável.

Desta forma, a princípio, rendimentos recebidos a qualquer título, integra o rol dos rendimentos sujeitos a incidência por antecipação, ou seja, a tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual, de cujo imposto apurado será deduzido o pago na fonte. Sendo que a obrigação da fonte pagadora é a de recolher o imposto de renda na fonte.

Segundo a lei tributária, para que o contribuinte possa exercer o direito de compensar o imposto pago na fonte com o imposto a pagar sobre os rendimentos do período-base, é necessário que a fonte lhe forneça o comprovante de retenção. Por isso,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10830.000490/98-94
Acórdão nº. : 104-17.516

essa obrigação acessória é de direito público, e seu descumprimento enseja ao fisco a possibilidade de apenar a fonte inadimplente.

Por outro lado, é obrigação do beneficiário declarar o rendimento auferido e pagar o imposto apurado na declaração de ajuste anual, compensando o imposto retido quando tiver ocorrido a retenção.

Assim sendo, não se justifica, no entendimento deste relator, a manutenção da exigência à fonte pagadora de imposto (quando não há a retenção), que representa simples antecipação do tributo devido pelas pessoas físicas envolvidas no caso em questão.

Como também é entendimento deste relator, acompanhado pelos demais membros da Quarta Câmara, que se a previsão da tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual de rendimentos, e se a ação fiscal ocorrer após a data de entrega desta declaração anual, descabe a constituição de crédito tributário através do lançamento de imposto de renda na fonte na pessoa jurídica pagadora dos rendimentos. O lançamento, a título de imposto de renda, deverá ser efetuado em nome do beneficiário do rendimento.

Diante do exposto, e por ser de justiça, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 12 de julho de 2000


NELSON MALLMANN