



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

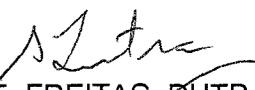
Processo nº : 10830.008315/97-37
Recurso nº : 128.549
Matéria : IRPF – EXS.: 1995 e 1996
Recorrente : RUI ALMEIDA COATTI
Recorrida : DRJ em FOZ DO IGUAÇU - PR
Sessão de : 19 DE JUNHO DE 2002
Acórdão nº : 102-45.553

IRPF - AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE "EX-OFFÍCIO" - RELATOR - Não é defeso ao relator levantar, "ex-officio", a nulidade de Auto de Infração que na constituição do crédito tributário, deixou de observar fundamentos de fato e de direito.

AUTO DE INFRAÇÃO - OMISSÃO DE RENDIMENTOS - REAJUSTAMENTO DOS RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS - NULIDADE - Nulo o Auto de Infração que, em decorrência de autuação promovida junto à Pessoa Jurídica, considerou como base de cálculo o rendimento reajustado. Provido o recurso da pessoa jurídica afastando sua responsabilidade fiscal quanto a retenção do imposto de renda na fonte, improcede o Auto de Infração decorrente que considerou como rendimento tributável os rendimentos omitidos e reajustados bem como o imposto de renda devido na fonte. A responsabilidade pelo pagamento do tributo devido, após o prazo para a entrega da Declaração de Ajuste Anual é da pessoa física, beneficiária jurídica e econômica dos rendimentos auferidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por RUI ALMEIDA COATTI.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, ANULAR o Auto de Infração por vício formal, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANTONIO DE FREITAS DUTRA
PRESIDENTE


AMAURY MACIEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 OUT 2002

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros VALMIR SANDRI, NAURY FRAGOSO TANAKA, CÉSAR BENEDITO SANTA RITA PITANGA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, LUIZ FERNANDO OLIVEIRA DE MORAES e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37
Acórdão nº. : 102-45.553
Recurso nº. : 128.549
Recorrente : RUI ALMEIDA COATTI

RELATÓRIO

O presente procedimento administrativo fiscal tem sua origem na lavratura de Auto de Infração (18/11/1997) constituindo o crédito tributário no montante original de R\$20.924,77 (Vinte mil, novecentos e vinte e quatro reais e setenta e sete centavos), acrescido da multa proporcional e dos juros, decorrente omissão de rendimentos do trabalho sem vínculo empregatício recebidos da UNIMED Cooperativa de Trabalho Médico, anos-calendário de 1994 e 1995 – Exercícios de 1995 e 1996. Abaixo transcrevo a decomposição do crédito tributário:

Imposto	R\$9.948,07
Juros de Mora (calculados até 31/10/97)	R\$3.515,65
Multa Proporcional (passível de redução)	R\$7.461,06.

A Fiscalização, conforme Termo de Constatação de 17/11/1997 (fls.02/03), procedeu a autuação com base no demonstrativo dos rendimentos reajustados para fins da determinação da base de cálculo do Imposto de Renda na Fonte, extraído dos autos do procedimento fiscal efetuado junto a UNIMED-CAMPINAS COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO (Processo n.º 10830.006202/96-99).

Na fundamentação do Auto de Infração (fls. 20) o Autuante manifestou-se na forma a seguir transcrita, "in verbis":

"1. REND. TRABALHO COM VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Omissão de rendimentos recebidos da pessoa jurídica Unimed Cooperativa de Trabalho Médico, CGC 46.124.624/0001-11, conforme explicitado no termo de constatação anexo ao presente, sendo R\$150.000,00 em 23-12-94 e R\$40.000,00 em 15-03-95.



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

Os valores acima referidos foram tributados na fonte pela fiscalização, com reajustamento da base de cálculo, razão por que os montantes tributáveis são R\$225.276,29 em 94 e R\$55.921,85 em 95, compensando-se a fonte de R\$75.276,29 em 94 e R\$15.921,85 em 95.

Ademais, os rendimentos reajustados foram adicionados na renda líquida do contribuinte, bem como a fonte reajustada foi adicionada ao imposto devido constante nas declarações de rendimentos para efeitos de apuração de diferença de imposto. (grifei/destaquei).

Ante a fundamentação acima descrita a fiscalização apurou o rendimento tributável no montante de R\$305.363,85 (Trezentos e cinco mil, trezentos e sessenta e três reais e oitenta e cinco centavos) para o ano-calendário de 1994 e de R\$103.630,08 (Cento e três mil, seiscentos e trinta reais e oito centavos) para o ano-calendário de 1995.

Dos trabalhos realizados pela Auditoria Fiscal, resultou diferença de tributo somente em relação ao Exercício de 1995 – Ano-Calendário de 1994, no valor original equivalente a 10.922,34 UFIR's, ou seja, R\$9.948,07 (nove mil, novecentos e quarenta e oito reais e sete centavos).

A autuação decorre, portanto, de auditoria realizada junto a empresa UNIMED Cooperativa de Trabalho Médico que constatou o pagamento de rendimentos sem que houvesse a retenção do imposto de renda na fonte. Conforme se depreende do acima exposto, a empresa assumiu o ônus do imposto de renda na fonte e foi autuada a proceder o seu pagamento conforme Processo n.º 10830.006202/96-99.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas na Decisão de n.º 11.175/01/GD/3661/97, prolatada nos autos do Processo n.º



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

10830.006202/96-99, julgou procedente, em parte, a impugnação interposta pela UNIMED Cooperativa de Trabalho Médico, reduzindo a multa agravada e mantendo tudo o mais que dos autos consta, recorrendo de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 53/70).

O Recurso de Ofício foi negado por unanimidade, conforme voto e relatório prolatados pelo ilustre Conselheiro NELSON MALLMANN no Acórdão 104-16.430 – Sessão de 08 de julho de 1998. Junto às fls. 203 a ementa do Acórdão extraído dos controles gerenciais deste Conselho.

O Recorrente, RUI ALMEIDA COATTI, contestando a Administração Fiscal impugnou a exigência contida no Auto de Infração (fls. 22/33) expondo suas razões de fato e de direito alegando, em síntese, que:

- para a concretização de um projeto de construção de um hospital, o autuado efetuou empréstimos pessoais ao Sr. Renato Aparecido Burdin, Controler da Unimed-Campinas. Inicialmente, no valor de US\$50.000,00, o segundo no valor de UR\$150.000,00, ambos em 1994, em moeda americana, equivalentes a R\$200.000,00, com promessa de quitação, representada por Nota Promissória, com 10% de juros, após o prazo de 90 dias;
- os recursos utilizados para a realização dos aludidos empréstimos foram obtidos por meio de empréstimos pessoais junto ao Banco Nacional S/A em 03/08/94, no valor de R\$76.000,00, e o segundo, em 01/11/94, de R\$130.000,00, conforme provam cópias autenticadas das Notas Promissórias e Propostas de Crédito anexas (doc. 03 a 06);



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

- no quadro 8 "DÍVIDAS E ÔNUS REAIS" da declaração de ajuste anual do exercício de 1995, ano-calendário de 1994, consta o empréstimo obtido unto ao Banco Nacional S/A, no valor de 131.459,66 UFIR (DOC. 07);
- O Sr. Renato Aparecido Burdin realizou o pagamento de sua dívida, entre os dias 15 a 19/12/94, no valor de R\$40.000,00; no dia 23/12/94, efetuou o pagamento de R\$150.000,00, e, em 20/03/95 R\$30.000,00, todas efetuadas através de depósitos em conta corrente bancária em nome do impugnante, mantida na Agência do Banespa;
- Posteriormente, chegou ao conhecimento do impugnante que o primeiro depósito foi concretizado por meio de um cheque de emissão do Sr. Silvio Rivera; o terceiro com cheque a cargo do Banco de Boston, de emissão do próprio devedor, Sr. Burdin. O segundo depósito realizado em 23/12/94 foi efetivado por meio de cheque emitido pela Unimed-Campinas, fraudulentamente utilizado pelo Sr Burdin, como forma de pagamento do se efetivo e real débito. Escrito de próprio punho "Depósito feito em dinheiro-reais";
- pela contabilidade da Unimed-Campinas, o pagamento da parcela de R\$150.000,00 destinava-se ao pagamento do Hospital Santa Edwiges;
- para a comprovação de um saque na Unimed-Campinas, o Sr. Burdin, inseriu na escrituração contábil um recibo datado de 15/03/95, de R\$110.000,00 (DOC. n.º 08), pelo qual recebe aquela



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

quantia em contraprestação de serviços referente ao projeto hospitalar;

- junta cópia do Termo de Declaração prestado pelo autuado, em 18/10/95, no Quarto Distrito Policial de Campinas (DOC. 09), com mais detalhas dos fatos efetivamente ocorridos;
- tece uma série de considerações a respeito de tributação com base em depósitos bancários, sinais exteriores de riqueza, provas e presunções legais;
- discorda, entre outros, dos seguintes tópicos do procedimento fiscal e da autuação imposto: 1) cerceamento do direito de defesa pelo não detalhamento quanto a forma de apuração do auferimento de rendimentos pelo autuado, assim como a documentação probante dos fatos escriturados pela empresa Unimed-Campinas, necessárias para a impugnação; 2) vista do processo lavrado contra a Unimed-Campinas, originário do presente contencioso; 3) a ausência do pedido prévio de comprovação da origem dos créditos bancários em lide; 4) a presumível aceitação pelo Fisco de um papel preenchido e assinado pelo Sr. Renato Aparecido Burdin, como documentação hábil e idônea; 5) a equivocada interpretação do Fisco ao eleger como hipótese de incidência do imposto de renda – rendimentos do trabalho assalariado – o recebimento de empréstimo anteriormente realizados.

A digna autoridade monocrática de 1ª Instância, o Sr Delegado da Receita Federal de Julgamento em Foz do Iguaçu, em Decisão DRJ/FOZ N° 1.458,



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

de 25 de junho de 2001 (fls. 72/78), julgou procedente o feito fiscal, afastando as preliminares de cerceamento do direito de defesa e no mérito fundamentando sua decisão, em grande parte, no julgamento do procedimento fiscal lavrado contra e empresa UNIMED-Campinas Cooperativa de Trabalho Médico (fls. 53/70) não aceitou a argumentação do impugnante no que se refere as operações de empréstimos efetuadas à pessoa do Sr. Renato Aparecido Burdin.

Em 14 de setembro de 2001, conforme atesta o Aviso de Recepção (AR) de fls. 84, através da Intimação 10830/005/2001, de 11 de setembro de 2001, da DRF/Campinas, tomou ciência da decisão prolatada pela Autoridade Recorrida.

Irresignado e inconformado o Recorrente, em 11 de outubro de 2001 – doc. de fls. 89 a 127, contesta a decisão da Autoridade Julgadora de 1ª Instância, reafirmando suas argumentações de fato e de direito expendidas na fase impugnatória, aduzindo, em síntese, que:

- o relatório do Sr. Masami Katayama, membro do conselho fiscal da Unimed-Campinas, transcrito parcialmente às fls. 76, extraído da Decisão 11.175/01GC?3661/97, da Delegacia da Receita Federal em Campinas, do processo 10830.006202/96/99, em que a autuada é a Unimed-Campinas, não relata a verdade dos fatos, inclusive em sua ordem cronológica de data, pois o Sr. Renato Aparecido Burdin foi demitido pelo ora recorrente em 17/07/1995, tendo solicitado a renúncia do cargo de presidente da Unimed em 25/09/1995, conforme é provado por publicação do Correio Popular de 01/09/1995 (DOC. 14);



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

- a demissão do Sr Burdin em 17/07/1995 pelo ora recorrente provocou no demitido um ressentimento negativo, perfeitamente palpável nas denúncias posteriormente perpetradas por ele, com o evidente intuito de vingança pessoal;
- a fim de comprovar suas alegações junta os depoimentos prestados por Dr. José Pedro Damiano, Sr. Ailton Souza Eid, Sr. José Antonio Boró, Dr. Abel Luiz Ferreira Neto, Sra. Sandra Maria Ribeiro Rossi;
- quanto ao aspecto do direito alega que:
 - a) a legislação do Imposto de Renda/99 não autoriza o reajustamento, pois seu artigo 725 determina que será considerada líquida a importância paga, quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário;
 - b) se a fonte pagadora assumiu o ônus do imposto não se pode cogitar de desfalque financeiro, descabendo inclusive a tramitação de processo criminal;
 - c) na hipótese da razoabilidade da instauração de processo criminal, com a condenação de quaisquer dos indiciados, não há que se falar que a Unimed-Campinas assumiu o ônus do imposto de renda;
 - d) a assunção do ônus do imposto de renda deriva da vontade das partes e não pode ser presumida pela simples falta de retenção, ante a ausência de autorização legal nesse sentido, devendo essa opção ser comprovada pelo fiscal com base em prova convincente é



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

parte da ementa do Acórdão unânime da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais n.º 01-2.257, de 15/09/1997, relatada pelo Conselheiro Carlos Alberto Gonçalves Nunes, publicada no DOU 1 de 25/06/98, página 41 (DOC. 21);

e) descabe o reajustamento do suposto rendimento do trabalho assalariado no valor de R\$150.000,00, em 23/12/94, o seu valor em UFIR de 226.654,57 adicionado aos rendimentos oferecidos na declaração de rendimentos do exercício de 1995, de 80.087,56, já deduzidas as deduções permitidas, totalizam a 306.742,13 UFIR, correspondendo ao imposto de renda devido de 90.737,11, valor inferior ao imposto retido na fonte compulsoriamente pela Unimed e o imposto de renda retido durante o ano de 1994, nada restando devido;

- complementa seu recurso acostando aos autos os documentos de fls. 160/166, a fim de comprovar os empréstimos efetuados ao Sr. Renato Aparecido Burdin.

Às fls. 143/144 e 169/170 ofereceu bens para fins de arrolamento e garantia da instância recursal na forma da legislação de regência.

Em 27 de maio de 2001 foi encaminhado a este Conselho através do Memorando n.º 10830/288/02-MS, de 13 de maio de 2002, da EQCAJU/SECAT da DRF/Campinas cópia da sentença prolatada pela Exma. Juíza da 2ª Vara Federal da Justiça Federal em Campinas nos autos do Processo 2001.61.05.008816-0 concedendo a segurança requerida pelo Recorrente a fim que seu recurso seja processado independentemente do depósito recursal a que alude o



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37
Acórdão nº. : 102-45.553

art. 33 do Decreto n.º 70.235/72, com a redação dada pela Medida Provisória n.º 1.621/97 e suas reedições – doc. de fls. 173/180.

Através de pesquisa realizada junto aos controles gerenciais deste Conselho foi constatado que a UNIMED CAMPINAS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, através do Processo Administrativo n.º 10830.000490/98-94, interpôs, junto a este Conselho, recurso voluntário contra a decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Campinas, contestando a autuação que lhe fora imputada pela não retenção e recolhimento do imposto de renda devido na fonte.

Em julgamento realizado na Sessão de 12 de julho de 2000, a Quarta Câmara deste Conselho, através do Acórdão n.º 104-17.516, juntado nestes autos às fls. 182/201, acolhendo o relatório e voto proferido pelo ilustre e digno Conselheiro Dr. NELSON MALLMANN, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso interposto pela UNIMED CAMPINAS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, cuja ementa transcrevo:

“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.”

É o Relatório.



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

V O T O

Conselheiro AMAURY MACIEL, Relator

O recurso é tempestivo e contém os pressupostos legais para sua admissibilidade dele tomando conhecimento.

Inicialmente permito-me registrar ser inerente a função do julgador verificar, sobretudo, o cumprimento do estrito e inarredável princípio da legalidade na constituição do crédito tributário a fim de que se possa pugnar, em sua plenitude, pela justiça fiscal por vezes inobservada no universo de nosso ordenamento jurídico/tributário.

Daí porque entendo, em nome da estrita legalidade, não ser defeso ao julgador invocar, "ex-offício", a nulidade do Auto de Infração lavrado em decorrência de outro procedimento administrativo fiscal que, julgado, altera substancialmente a fundamentação da autuação por apresentar vício formal que afronta as disposições legais vigentes. É o que temos presente nestes autos.

Conforme relatado a autuação levada a efeito junto ao contribuinte, Sr. RUI ALMEIDA COATTI, teve sua origem em procedimento de fiscalização ocorrido junto a UNIMED CAMPINAS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, onde foi constatado o pagamento de rendimentos sem a retenção e recolhimento do Imposto de Renda na Fonte (Processo n. 10830.006202/96-99).

O digno e respeitado Auditor Fiscal atuante, ao proceder a lavratura do Auto de Infração de que trata os doc.'s de fls.16 a 21, considerou, conforme relatado em seu Termo de Constatação de fls. 02, os rendimentos



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

Processo nº : 10830.008315/97-37

Acórdão nº : 102-45.553

reajustados na fonte pagadora (UNIMED-CAMPINAS- fls. 03) computando, por conseqüência, o imposto de renda devido na fonte sobre estes rendimentos. Assim eventuais diferenças de impostos decorrem da aplicação das alíquotas contidas na Tabela Progressiva, No caso do Recorrente, no Ano-calendário de 1994 – Exercício de 1995 seus rendimentos, originalmente declarados, foram tributados à alíquota de 26,6%. Com a inclusão dos rendimentos omitidos a alíquota aplicável passou de 26,6% para 35%.

Independentemente da decisão prolatada nos autos do Processo n.º 10830.000490/98-94 de interessa da UNIMED CAMPINAS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO, este Conselho vem decidindo, reiteradamente, ser descabível a constituição do crédito tributário na fonte pagadora quando esta deixa de reter e recolher o imposto de renda devido, se a ação fiscal desenvolveu-se após a ocorrência do fato gerador e data da entrega da declaração de ajuste anual, hipótese em que o lançamento, a título de imposto de renda, deverá ser efetuado em nome do contribuinte beneficiário do rendimento, ou seja, aquele que detêm a sua disponibilidade econômica e jurídica.

Destarte, dispõe o art. 128 do Código Tributário Nacional:

“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 tributária, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação”.

No caso do Imposto de Renda das Pessoas Físicas, por força do disposto no parágrafo único do art. 45 do CTN, a lei atribui à fonte pagadora a responsabilidade de reter, mensalmente, o imposto devido pelo sujeito passivo



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

direto da obrigação tributária, ou seja, o contribuinte titular da disponibilidade econômica e jurídica do rendimento, assim definido no “*caput*” do citado artigo.

Por mera interpretação analógica têm-se entendido, ser aplicável ao disposto no parágrafo único do art. 45 do CTN, as prescrições legais contidas nos arts. 99, 100 e 103 do Decreto-lei n 5.844, de 23 de setembro de 1943, quando estes dispositivos eram específicos pois disciplinavam a retenção do imposto de renda na fonte nos casos ali previstos.

Rezam os dispositivos supra citados:

“Art. 99 – A retenção do imposto de que tratam os artigos 95 e 96, compete a fonte e será feita no ato do crédito ou pagamento do rendimento.

(O artigo 95 foi revogado pelo Decreto-lei nº 9.407, de 27/96/1946)

Art. 100 – A retenção do imposto, de que tratam os artigos 97 e 98, compete à fonte, quando pagar, creditar, empregar, remeter ou entregar o rendimento.

Parágrafo único. Excetua-se os seguintes casos, em que competirá ao procurador a retenção:

- a) quando se tratar de aluguéis de imóveis;
- b) quando o procurador não der conhecimento à fonte de que o proprietário do rendimento reside ou é domiciliado no estrangeiro.

Art. 103 – Se a fonte ou o procurador não tiver efetuado a retenção, responderá pelo recolhimento deste, como se houvesse retido”.

Ainda no que tange a tributação do imposto de renda na fonte, disciplina o art. 5º da Lei nº 4.154, de 30 de novembro de 1962:



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

“Art. 5 – Ressalvados os casos previstos nos artigos 100 e 102 do Regulamento mencionado no artigo 1º, quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada como líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o tributo”.

Admitindo-se que os dispositivos acima mencionados foram albergados subjetivamente pela Lei nº 5.172/66 CTN a responsabilidade da fonte pagadora não pode ser entendida como indefinida e indeterminada no tempo e no espaço. Há que se ter um termo final a esta responsabilidade e, este termo final, materializa-se quando da entrega da Declaração de Ajuste Anual, oportunidade em que o contribuinte, sujeito passivo direto da obrigação tributária, está obrigado a informar todos os rendimentos percebidos no ano-calendário, apurando se há saldo de imposto a pagar ou valor a ser restituído.

O saldo do imposto a pagar compreende o complemento do imposto devido e retido pela fonte pagadora durante o ano-calendário, sobre os rendimentos percebidos pelo beneficiário dos mesmos. O seu pagamento independe de qualquer notificação de lançamento, pois, como já exposto, o imposto é devido mensalmente e está submetido ao regime de lançamento por homologação.

Ipsa facto, o cumprimento desta obrigação tributária independe do facto de ter havido ou não a retenção do imposto de renda devido no momento do pagamento dos rendimentos ou, ainda, se estes foram ou não informados no Comprovante de Rendimentos e de Imposto de Renda na Fonte, fornecido anualmente pela fonte pagadora.

Neste particular, com a devida vênia e respeito, permito-me transcrever trechos do voto contido no Acórdão 104-17.323, proferido pelo Douto e Ilustre Conselheiro Dr. NELSON MALLMANN. Diz o digno Conselheiro.



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

“

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.

Desta forma, a princípio, os valores pagos integram o rol dos rendimentos sujeitos a incidência por antecipação, ou seja, a tributação na fonte dá-se por antecipação do imposto devido na declaração 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.

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

Assim, tem-se que no caso específico do imposto de renda retido na fonte a título de antecipação vejo que a responsabilidade atribuída à fonte pagadora não afasta o cumprimento da obrigação tributária pelo beneficiário.

.....

De fato a lei atribuiu a terceiro – no caso a fonte pagadora – responsabilidade pela retenção do imposto a título de antecipação do devido na declaração. No entanto, há de se observar que esta responsabilidade não persiste “ad eternum”.

Ora, encerrado o exercício em que foi realizado o pagamento e, mais ainda, transcorrido o prazo para entrega da declaração de rendimentos do beneficiário, não vejo como perdurar a responsabilidade atribuída à fonte pagadora.

Isto porque, tratando-se de situação em que fica afastado o cumprimento da obrigação pelo contribuinte, o encerramento do exercício e o decurso do prazo para a entrega da declaração afastam a responsabilidade da fonte pagadora.



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

Nesta ordem de idéias, o procedimento de ofício ocorrido após a entrega da declaração deve considerar que aquele imposto devido na fonte passa a ser exigido junto aos demais rendimentos apurados no curso do ano-calendário respectivo, cabendo ao beneficiário incluí-los no rol dos demais rendimentos e oferece-los à tributação através da declaração anual.

No caso dos autos, o Auto de Infração foi lavrado em 03/09/97, exigindo o imposto de renda na fonte relativo a fatos geradores ocorridos no período de 1992 e 1996. Portanto em momento posterior ao final do exercício e ao prazo final da entrega da declaração de rendimentos.

Assim sendo, não se justifica, no entendimento deste Relator, a manutenção da exigência à fonte pagadora de imposto, que representa simples antecipação do tributo devido pelos beneficiários envolvidos no caso em questão.

Como também é de conhecimento 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 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, se for o caso de omissão de rendimentos/receitas, deverá ser efetuado em nome do beneficiário do rendimento/receitas.”

Quanto à assunção do ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento pela fonte pagadora, entendo que o art. 5º da Lei nº 4.154/1962 ao utilizar o termo “quando” estabelece uma condição resoluta e imperativa, devendo haver a expressa manifestação das partes envolvidas – fonte pagadora e beneficiário do rendimento.

Desta forma não cabe a Autoridade Fiscal presumir a vontade incontestes das partes que compõem o núcleo central da obrigação tributária. Há que



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

Processo nº. : 10830.008315/97-37

Acórdão nº. : 102-45.553

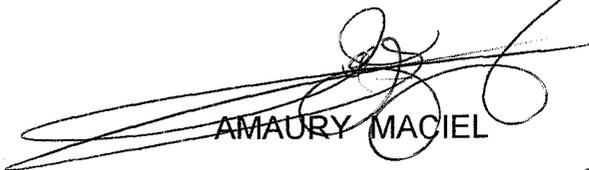
se provar que efetivamente a fonte pagadora assumiu o ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento.

Como se não bastasse por si só os argumentos acima expendidos para declarar a nulidade do Auto de Infração lavrado, temos no presente caso que, conforme relatado, a fonte pagadora – UNIMED CAMPINAS – COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO – obteve, por unanimidade de votos, provimento ao recurso interposto contra a exigência fiscal conforme decisão prolatada pela Quarta Câmara deste Conselho e acostada nestes autos às fls. 182/201.

Ora, se os rendimentos reajustados e o respectivo imposto de renda devido na fonte que embasaram a presente autuação fiscal, não foram acolhidos no processo principal lavrado contra a fonte pagadora (UNIMED-CAMPINAS), os fundamentos de fato e de direito invocados pelo Autuante revestem-se de vícios formais insanáveis, tornando, por decorrência, inaceitável e improsperável o Auto de Infração lavrado contra o Recorrente.

“EX POSITIS”, ante o tudo exposto e que dos autos consta, deixando de apreciar o Recurso interposto pelo contribuinte, **VOTO POR DECLARAR A NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO** de fls. 16 a 21 com fundamento nos argumentos de fato e de direito expendidos nesta decisão, ressalvando o direito da Fazenda Nacional de utilizar-se das disposições legais contidas no inciso II do art. 173 do Código Tributário Nacional.

Sala das Sessões - DF, em 19 de junho de 2002.


AMAURY MACIEL