

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº 10880/026.322/92-75

SESSÃO DE 25 DE JULHO DE 1994

ACÓRDÃO Nº 104-11.532

RECURSO Nº 79.898 - IRF - ANO DE 1990

RECORRENTE - INDÚSTRIA J. B. DUARTE S/A

RECORRIDO - D.R.F. em SÃO PAULO - SP

R.C.G.

IRF - TÍTULO AO PORTADOR - LEI Nº 8.021/90 -
A Lei atribuiu à fonte pagadora dos rendimentos a responsabilidade pela retenção e recolhimento do imposto de renda devido por ocasião do resgate do título ao portador. É insubsistente o lançamento que exige do beneficiário o imposto de renda devido a título de imposto na fonte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **INDÚSTRIA J. B. DUARTE S/A**

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.

Salas das Sessões, em 25 de Julho de 1994


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO

- PRESIDENTE E
RELATORA


VISTO EM CARMÉLIO MANTUANO DE PAIVA
SESSÃO DE: 28 JUL 1994

- PROCURADOR DA
FAZENDA NACIONAL

RECURSO DA FAZENDA NACIONAL: NÃO HOUVE

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: NELSON MALLMANN (Suplente Convocado), EVANDRO PEDRO PINTO, SÉRGIO MURILO MARELLO (Suplente Convocado) e REMIS ALMEIDA ESTOL. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros CÉLIO SALLES BARBIERI JÚNIOR e CARLOS WALBERTO CHAVES ROSAS.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

RECURSO Nº: 79.898

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

RECORRENTE: INDUSTRIA J. B. DUARTE S/A

R E L A T Ó R I O

INDUSTRIA J. B. DUARTE S/A, qualificada nos autos, recorre da Decisão EQPFF nº 112, de 26/02/93, da DRF/SP/SUL, que manteve a exigência fiscal lavrada no Auto de Infração de fls. 12, em valor equivalente a 2.662,70 UFIR.

O Auto de Infração foi lavrado em decorrência dos fatos relatados no "Termo de Constatação" de fls. 01, a seguir transcritos:

"No exercício das funções de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, em decorrência de Diligência Fiscal realizada na empresa controlada Sipasa S/A Empreendimentos e Administração, constatei que as Industrias J.B. Duarte S/A, efetuou o resgate de aplicação efetuada ao portador referente a Nota de Negociação nº 170.749 de 14/02/90, e Nota de Negociação nº 176.749 de 19/03/90 da BIG Distribuidora Irmãos Guimarães de Títulos e Valores Mobiliários, no valor total de 2.091.987,11, representado pelos cheques nº 026885 e 026886 do Banco 334, nos valores de Cr\$ 454.779,81 e NCz\$ 1.637.207,30, respectivamente.

Esses valores foram contabilizados como empréstimo do Sr. Francisco Porfirio Carvalho de Oliveira a empresa Sipasa S/A empreendimentos e Administração, que é uma empresa controlada do contribuinte acima identificado, como já foi dito.

O resgate da aplicação em razão da declaração de origem de rendimentos datada de 29/03/90 e apresentada pela Indústria J.B. Duarte S/A na instituição financeira, foi efetuado indevidamente sem o recolhimento do imposto de 25% estabelecido pelo artigo 3º da Lei nº 8.021/90."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

Em tempestiva impugnação, elenca a autuada as seguintes razões de defesa, em síntese:

- o resgate efetuado sem a retenção do imposto de renda teve amparo legal pois possuía "origens de sua aplicação e o repasse desse valor, após o seu levantamento, a sua coligada e controlada SIPASA S/A Empreendimentos e Administração se deu por força de um contrato de mútuo existente entre as empresas, que é também perfeitamente legal";

- referido repasse poderia ter sido efetuado também em dinheiro ou cheque, sendo prática normal entre as empresas o empréstimo e devolução de valores;

- tanto a recorrente quanto a sua controlada Sipasa tinham origens para o resgate dos títulos, declararam normalmente essas origens em suas declarações de imposto de renda do respectivo exercício, contabilizou-se o resgate;

- requer, finalmente, o cancelamento do auto de infração alegando não encontrar razão legal que possa mantê-lo.

O autor do feito manifesta-se a fls. 27 propondo a manutenção da exigência.

A autoridade de singelo grau julga procedente a ação fiscal, sob os fundamentos de fls. 29/30.

A decisão ora recorrida encontra-se assim ementada:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

EXIGÊNCIA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA NA FONTE.

O resgate de quotas de fundos ao portador e de títulos ou aplicações de renda fixa ao portador ou nominativo endossáveis, está sujeito à retenção do imposto de renda na fonte a alíquota de 25%.

O entendimento expendido na transcrição supra é assim fundamentado pela autoridade a quo, in verbis:

"Não merece acolhida a argumentação desenvolvida na peça impugnatória, com o intuito de elidir a ação fiscal e cancelar o auto de infração lavrado pela autoridade lançadora. Com efeito, em decorrência da fiscalização levada a cabo na empresa SIPASA S/A EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRAÇÃO, constatou-se que a empresa INDUSTRIAS J.B. DUARTE S/A, efetuou o resgate de aplicação ao portador referente à Nota de Negociação nº 170.749, de 14/02/90 (fls. 06) e Nota de Negociação nº 176.749, de 19/03/90, da BIG S/A - DISTRIBUIDORA IRMÃOS GUIMARAES DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS, no importe total de Cr\$ 2.091.987,11, representado pelos cheques nºs 026885 e 026886, do Banco 334, nos valores de Cr\$ 454.779,81 e NCz\$ 1.637.207,30 respectivamente.

Através de um pseudo contrato de mútuo, esses valores foram contabilizados como empréstimo do Sr. Francisco Porfírio Carvalho de Oliveira à empresa SIPASA S/A, que os repassava para a INDUSTRIAS J.B. DUARTE, em razão de um outro contrato mútuo existente entre as duas empresas, conforme relatórios de prestação de contas. Está sobejamente demonstrado, portanto, que os resgates efetuados pela ora impugnante, não tem origem em rendimentos próprios, sujeitando-se à retenção do imposto de renda na fonte à alíquota de 25%, como prescreve o Art. 3º, da Lei nº 8.021, de 22 de abril de 1990 (Medida Provisória nº 165/90), c/c as Instruções Normativas RF nºs 36 e 37/90. Por fim, plenamente correta a aplicação da multa qualificada, contemplada no Art. 729, inciso II, do RIR/80, uma vez que ficou evidenciado o intuito de fraudar o Fisco."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

Ciente dessa decisão em 22/03/93, conforme AR constante a fls. 32, verso, e com ela não se conformando, recorre o sujeito passivo a este Primeiro Conselho de Contribuintes, estando a peça recursal protocolizada na repartição de origem em 06/04/93 (fls. 33).

Nessa fase, a recorrente repisa os mesmos argumentos apresentados em sua defesa inicial.



É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

V O T O

Conselheira LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO, Relatora.

O Recurso é tempestivo e assente em Lei, devendo, portanto, ser conhecido.

Para deslinde da matéria, é imprescindível a compreensão do texto legal e atos normativos que a rege transcreve-se-o a seguir:

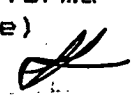
1 - Lei nº 8.021, de 12/04/90:

"Art. 3º - O contribuinte que receber o resgate de quotas de fundos ao portador e de títulos ou aplicações de renda fixa ao portador ou nominativo-endossáveis, existentes em 16 de março de 1990, ficará sujeito à retenção de imposto de renda na fonte, à alíquota de 25%, calculado sobre o valor do resgate recebido.

Parágrafo 1º - O imposto será retido pela instituição que efetuar o pagamento dos títulos e aplicações e seu recolhimento deverá ser efetuado de conformidade com as normas aplicáveis ao imposto de renda retido na fonte. (grifou-se)

.....

Parágrafo 4º - A retenção do imposto, prevista neste artigo, será dispensada caso o contribuinte comprove, perante o Departamento da Receita Federal, que o valor resgatado tem origem em rendimentos próprios, declarados na forma da legislação do imposto de renda." (grifou-se)



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

2 - Instrução Normativa RF nº 36, de 20.03.90

"1. Para efeito de dispensa da retenção do imposto de renda na fonte, no caso de resgate de quotas de fundos ao portador e de títulos ou aplicações de renda fixa ao portador ou nominativo-endossáveis, o contribuinte deverá entregar, à instituição que efetuar o pagamento dos títulos ou aplicações, declaração, com firma reconhecida, de que o valor resgatado tem origem em rendimentos próprios, declarados na forma da legislação do imposto de renda." (grifou-se)

.....

2. Caso o contribuinte não entregue a declaração a que se refere o item anterior, incidirá imposto de renda na fonte, à alíquota de 25%, calculado sobre o valor do resgate recebido."

3 - Instrução Normativa RF nº 37, de 22/03/90

"2. A retenção de que trata o art. 3º da Medida Provisória nº 165, de 1990, poderá ser dispensada no resgate de títulos ao portador ou nominativo-endossáveis de propriedade de pessoa jurídica, quando esta apresentar à fonte pagadora declaração, sob as penas da lei, com firma reconhecida, atestando:

a) número e data da nota de negociação emitida quando da aquisição, nome do vendedor, valor do imposto de renda retido na fonte e data de seu recolhimento;

b) que a operação se encontra regularmente registrada na contabilidade, bem como que foram apropriados os rendimentos produzidos pelo título, segundo o regime de competência.

3. A declaração do contribuinte será encaminhada ao Departamento da Receita Federal, pelo administrador do fundo, no prazo de trinta dias."



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

A infração foi tipificada sob a afirmação de que "O resgate da aplicação em razão da declaração de origem de rendimentos datada de 29.03.90 e apresentada pela Indústrias J.B. Duarte S/A na instituição financeira, foi efetuado indevidamente sem o recolhimento do imposto de 25% estabelecido pelo art. 3º da Lei nº 8.021/90", sendo, portanto, exigido o imposto da beneficiária.

É cristalino que a autuada aplicou recursos em títulos ao portador junto à BIG DISTRIBUIDORA IRMÃOS GUIMARAES DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS, sendo esta, para fins fiscais, considerada instituição financeira.

Pelos atos legais retrotranscritos, não há dúvida de que o resgate de títulos ao portador, sem preenchimento das condições ali estipuladas, sujeitava o contribuinte à retenção do imposto de renda na fonte, à alíquota de 25% (vinte e cinco por cento).

Constata-se, nos autos, que a pessoa jurídica utilizando-se da previsão contida no item 1 da Instrução Normativa RF 36, de 1990 apresentou, sob as penas de Lei, "Declaração de Origem de Rendimentos à fonte pagadora (fls. 05), a qual, com base naquela declaração, liberou o valor aplicado sem a retenção do imposto na fonte pagadora.

Ora, se a instituição financeira, de posse dessa declaração firmada pela beneficiária, liberou o resgate sem a devida retenção, que por Lei era ela a responsável, não cabe ao fisco substituir a responsabilidade da fonte pagadora e exigir da beneficiária o imposto devido na fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

PROCESSO Nº: 10880/026.322/92-75

ACÓRDÃO Nº: 104-11.532

Aliás, a própria Lei nº 8.021, em seu parágrafo 5º, definia a hipótese de a instituição financeira liberar os recursos sem o cumprimento do disposto no parágrafo 4º desse mesmo diploma legal, sendo então aplicada a multa à instituição financeira, em idêntico percentual, sobre o valor do resgate dos títulos ou aplicações, corrigido monetariamente a partir da data do resgate até a data de seu efetivo recolhimento.

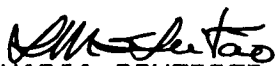
Não é, entretanto, o caso dos autos em face da declaração de fls. 05, que exime a fonte pagadora daquela multa.

Vê-se, pois, que a Lei nº 8.021, de 1990, dispõe, literalmente, que a responsável pela retenção do imposto devido é a fonte pagadora do rendimento, não havendo autorização legal de se exigir do beneficiário, em substituição à fonte pagadora, que efetue o "recolhimento do imposto de renda devido na fonte". Há, sem qualquer dúvida, outro tipo de infração fiscal mas não a capitulada nos autos, podendo, enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública, ser constituído novo crédito tributário em estrita obediência à legislação tributária aplicável à espécie.

Deve-se destacar, entretanto, que se provada a falsidade da declaração de fls. 05, com o objetivo de se eximir do imposto devido, é cabível representação contra o contribuinte em face do art. 1º da Lei nº 4.729/65.

Em face do exposto, voto no sentido de se dar provimento ao recurso.

Brasília-DF., em 25 de Julho de 1994


LEILA MARIA SCHERRER LEITAO - RELATORA