



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Recurso nº. : 119.566
Matéria : IRF - Anos: 1992 a 1996
Recorrente : BFB FINANCEIRA S.A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E
INVESTIMENTO
Recorrida : DRJ em SÃO PAULO - SP
Sessão de : 10 de dezembro de 1999
Acórdão nº. : 104-17.323

NULIDADE DO LANÇAMENTO POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - Se a Pessoa Jurídica revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

NULIDADE DO PROCESSO FISCAL POR VÍCIO FORMAL - O Auto de Infração e demais termos do processo fiscal só são nulos nos casos previstos no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, (Processo Administrativo Fiscal).

IRRF - IMPOSTO DE RENDA NA FONTE A TÍTULO DE ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO NA DECLARAÇÃO ANUAL - FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO APURADO APÓS A DATA DE ENTREGA DA DECLARAÇÃO - 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 anual de rendimentos, e se a ação fiscal ocorrer após a data da 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, deverá ser efetuado em nome do beneficiário do rendimento.

Preliminar rejeitada.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso interposto por BFB FINANCEIRA S.A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR a preliminar de nulidade do



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

lançamento e, no mérito, 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: 28 JAN 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, 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. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323
Recurso nº. : 119.566
Recorrente : BFB FINANCEIRA S.A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

RELATÓRIO

BFB FINANCEIRA S.A - CRÉDITO, FINANCIAMENTO. E INVESTIMENTO, empresa de direito privado, inscrita no CGC/MF sob o n.º 61.340.840/0001-98, com sede social na cidade de São Paulo, Estado de São Paulo, na Praça Alfredo Egydio de Souza Aranha, nº 100, 9º andar, jurisdicionado à DRF/RJ/CENTRO-SUL, inconformado com a decisão de primeiro grau de fls. 168/173, prolatada pela DRJ em São Paulo - SP, recorre a este Conselho pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 175/192.

Contra a contribuinte acima mencionado foi lavrado, em 03/09/97, o Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte de fls. 87/103, com ciência em 03/09/97, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de 1.434.770,37 UFIR (referencial de indexação de tributos e contribuições de competência da União - padrão monetário fiscal da época do lançamento do crédito tributário), a título de imposto de renda retido na fonte, acrescidos da multa de lançamento de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei 9.430/96), e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% ao mês, calculados sobre o valor do imposto na fonte, relativo aos fatos geradores nos anos de 1992 a 1996.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização onde se constatou falta de recolhimento do imposto de renda retido na fonte sobre remuneração sobre serviços prestados a pessoa jurídica, conforme o valor apurado constante do Termo de Verificação, lavrado em 21/05/97, que passa a fazer parte integrante deste auto. Infração capitulada no artigo 2º do Decreto-lei n.º 2.030/83; artigo 1º, inciso III, do Decreto-lei n.º 2.065/83; artigos 2º e 52 da Lei n.º 7.450/85; artigo 3º do Decreto-lei n.º 2.462/88 e artigo 55 da Lei n.º 7.713/88.

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autor do lançamento do crédito tributário, esclarece, ainda, através do Termo de Constatação de fls. 04, o seguinte:

- que a empresa deixou de reter e recolher aos cofres públicos o imposto de renda incidente na fonte sobre importâncias pagas a diversas pessoas jurídicas (chamadas nos contratos assinados entre elas e a financeira de "intervenientes vendedoras") pelos serviços de intermediação na realização de negócios comerciais ou seja o financiamento de consumidor final pela financeira;

- que o que determina a incidência do imposto de renda-fonte, no caso em tela, e a natureza do motivo do pagamento, isto é, a mediação para a realização do financiamento ao consumidor final. Tudo conforme "contrato de promessa de abertura de crédito para financiamento ao consumidor final e outras avenças";

- que no contrato citado está perfeitamente caracterizada a mediação, mormente nas cláusulas que tratam da utilização do crédito, do repasse e do mandato;

- que não fazendo a retenção e recolhimento do imposto de renda incidente na fonte, a BFB Financeira S/A violentou as regras do artigo 528 do RIR/80, aprovado pelo



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Decreto n.º 85.450/80; do artigo 667 do RIR/94, aprovado pelo Decreto n.º 1.041/94; do artigo 53 da Lei n.º 7.450/85;

- que do exposto, implica a fiscalização exigir o imposto de renda através do auto de infração, com base de cálculo reajustada consoante comando legal do artigo 577 do RIR/80 e artigo 796 do RIR/94.

Em sua peça impugnatória de fls. 110/114, apresentada tempestivamente, em 03/10/97, a autuada se indispõe contra a exigência fiscal, solicitando que seja acolhida a impugnação para considerar insubsistente a autuação, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que antes de discorrer sobre as razões de mérito que impedem o procedimento do auto de infração, vale mencionar que, em 21/05/97, foi lavrado pelo Sr. Agente Fiscal um Termo de Constatação s/n.º que, por sua natureza ambigua, foi objeto de impugnação e, consequentemente, de processo administrativo;

- que, entretanto, tendo em vista a lavratura do auto de infração incluindo o termo de verificação anterior como parte integrante, não há razões para que aquele processo administrativo prossiga separadamente;

- que como é sabido, os serviços tributados pelo imposto de renda na fonte, previstos na legislação federal (art. 667, art. 53 da Lei n.º 7.450/85) são apenas aqueles expressamente arrolados, não podendo a fiscalização federal, de acordo com o entendimento da doutrina e da jurisprudência, ampliar o campo de incidência, sob pena de inconstitucionalidade;



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

- que isto porque, a legislação que prevê os serviços tributáveis é taxativa, não podendo a fiscalização federal onerar os contribuintes, exigindo-lhes o recolhimento de imposto de renda na fonte sobre serviços não previstos em lei;

- que assim, ao mencionar que o serviço de elaboração de cadastro e cobrança realizado pela "vendedora" está sujeito a tributação do imposto de renda na fonte, a fiscalização federal extrapola o campo de competência que lhe foi atribuído pela Constituição Federal, pois pretende tributar serviço que, quando muito, está sujeito ao imposto municipal;

- que, portanto, como mencionado pelo Sr. Agente fiscal, a natureza da prestação do serviço é que determina a sua tributabilidade ou não, bem como a competência para exigir o imposto, devendo ser observada a taxatividade da legislação federal que prevê expressamente os serviços tributáveis, onde não se encontra a atividade ora discutida;

- que como mencionado, a fiscalização federal entende que a prestação de serviços remunerada pela impugnante, nos contratos de promessa de abertura de crédito para financiamento ao consumidor final e outras avenças está sujeita à tributação do imposto de renda na fonte, especificamente no art. 667, inciso I do RIR/94;

- que da análise do contrato é possível concluir que se trata de prestação de serviço de elaboração de cadastro e cobrança, não se confundindo com a atividade de mediação;

- que desse modo, não se caracterizando o contrato em questão como contrato de mediação, não há que se falar em tributação de imposto de renda na fonte, devendo, portanto, ser desconsiderado o auto de infração.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência da ação fiscal e pela manutenção integral do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:

- que inicialmente, no que se refere à alegação da impugnante, de que haveria processo similar, informamos que em 21/05/97, foi lavrado somente o Termo de Constatação, conforme documento às fls. 04 deste processo, não tendo sido lavrado Auto de Infração nesta mesma data, e sim em data posterior, qual seja em 03/09/97, o qual está sendo objeto de contestação;

- que com relação à alegação da impugnante de que os serviços de intermediação não estariam compreendidos no campo de incidência da tributação, por não estarem expressamente arrolados na legislação federal, e não podendo o fisco federal ampliar o campo de incidência, sob pena de inconstitucionalidade, verifica-se que a referida prestação de serviços consta expressamente citado no art. 53 da Lei n.º 7.450/85;

- que pretende a impugnante se furtar da tributação, alegando que o fisco estaria exigindo indevidamente o tributo baseado em serviços de intermediação, e que na realidade os trabalhos executados, objeto do presente litígio, teriam sido de elaboração de cadastro e cobrança;

- que porém, da leitura minuciosa das cláusulas que compõem os "Contratos de promessa de abertura de crédito para financiamento ao consumidor final e outras avenças", na parte que tratam da utilização do crédito, do repasse e do mandato verifica-se que a somatória de todos os serviços prestados pelas intervenientes-vendedoras se refere à mediação nos negócios e não se limitando somente aos trabalhos de cadastro e cobrança,



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

conforme informa a impugnante, não importando se os referidos serviços estariam sujeitos ao Imposto Municipal;

- que no item 6 do Contrato de Prestação de Serviços a Título Oneroso - ITR, consta que "Pelos serviços prestados em cada mês na forma deste contrato, a BFB-Financeira pagará à Vendedora, a título de remuneração, um "quantum" variável de acordo com os valores e prazos de amortização dos financiamentos, a ser apurado por lotes de contratos de adesão encaminhados e fixado de comum acordo entre as partes", ratificando portanto que os serviços prestados pelas intervenientes-vendedoras à impugnante se referem a mediação nos negócios previsto pelo Regulamento do Imposto de Renda;

- que sem a mediação das intervenientes-vendedoras utilizando de seus pontos de venda e de sua estrutura burocrática, não seria possível a concretização das vendas de bens e serviços a prazo. Tampouco ocorreria a liberação dos recursos dos financiamentos pela impugnante nas operações a crédito, assim provado está, que houve a figura da mediação nos negócios das operações realizadas pelas intervenientes-vendedoras;

- que observa-se que todos os rendimentos recebidos pelas intervenientes-vendedoras, sejam das operações normais, usuais, financeiras e outros bens como os de intermediação nos negócios, integram a base de cálculo para apuração do imposto de renda mensal, trimestral ou anual;

- que dessa forma, é de se considerar como corretos os valores que serviram de base para o cálculo do crédito tributário exigido no auto de infração em tela, bem como o reajustamento da base de cálculo referente ao art. 577 do RIR/80 e art. 796 do RIR/94.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

A ementa que consubstancia os fundamentos da decisão da autoridade singular é a seguinte:

“EMENTA: IRRF - Mantém-se o lançamento na íntegra, tendo em vista que os pagamentos efetuados pela Impugnante às intervenientes-vendedoras, a título de mediação de negócios, estão sujeitos à incidência do imposto de renda na fonte.

IMPUGNAÇÃO IMPROCEDENTE.”

Cientificado da decisão de Primeira Instância, em 18/05/98, conforme Termo constante às folhas 174, e, com ela não se conformando, a recorrente interpôs, em tempo hábil (17/06/98), o recurso voluntário de fls. 175/192, instruído pelos documentos de fls. 193/215, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pelas seguintes considerações:

- que, em preliminar de nulidade, o argumento da indevida inversão do ônus da prova, já que o agente fiscal apurou crédito de imposto de renda na fonte pois, segundo sua própria convicção, sem qualquer comprovação efetiva, teria havido prestação de serviço de mediação. Entretanto, tal fato não foi provado pela fiscalização federal;

- que contudo, como parece ser praxe aos órgãos fiscalizadores e julgadores administrativos, é comum a inversão do ônus da prova;

- que no caso em questão, seguramente, a autoridade fiscal não trouxe aos autos do processo nenhum elemento que, por si, realmente desse suporte ao que alegou como fato motivador do lançamento, exceto o contrato apresentado pela impugnante que, em momento algum, reflete a atividade de mediação, ao contrário, claramente descreve o serviço de elaboração de cadastro, conjugado com o de cobrança;



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

- que a fiscalização federal pretende, na verdade, é tributar situação jurídica não prevista em lei. Ou seja, é sabido que alguns serviços prestados por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas têm, por previsão legal, a incidência de imposto de renda retido na fonte. Portanto, é correta a hipótese de incidência de imposto de renda fonte sobre a prestação de serviços, desde que a situação fática esteja descrita na lei;

- que a simples circunstância de que a recorrente, no caso concreto, promoveu empréstimos a terceiros, figurando os contratantes como prestadores de serviços na elaboração de cadastro dos financiados e, ainda, na qualidade de cobradores do financiamento que promoveu, por si só é o bastante para mostrar a impropriedade do lançamento dado que é inadmissível imaginar-se que comerciantes estariam agindo como intermediadores de instituições financeiras quando é fato notório a sua falta de especialização no trato da matéria. A operação financeira foi analisada e concretizada no âmbito da própria instituição financeira. Os comerciantes, encaminhamento que fazem do possível financiado à instituição financeira, exercem atividades meramente burocráticas, jamais assemelháveis, como visto, às atividades daqueles que, verdadeiramente, fazem da intermediação sua profissão.

Consta às fls. 204/214, Agravo de Instrumento, tendo em vista que a autoridade judicial indeferiu a liminar impetrada pelo contribuinte através do Mandado de Segurança, visando medidas que garantissem o direito de recorrer na segunda instância administrativa independentemente do depósito mínimo de 30% do valor da exigência tributária, como dispõe o art. 32 da Medida Provisória n.º 1.621 e reedições.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Consta às fls. 203 a decisão judicial que concedeu o efeito suspenso ao agravo, para que o contribuinte pudesse recorrer sem o depósito prévio exigido pela MP n.º 1.621/97.

É o Relatório.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

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

Estão em julgamento duas questões: a preliminar pela qual a recorrente pretende ver declarada a nulidade do procedimento fiscal por inversão do ônus da prova, e outra relativa ao mérito da exigência, denominada de falta de retenção e recolhimento de imposto de renda na fonte.

Não colhe a preliminar de nulidade do Auto de Infração por cerceamento ao direito de defesa argüida pela recorrente, aos argumentos de que houve inversão do ônus da prova. Senão vejamos:

Verifica-se às fls. 05/27, documentos de fácil análise e conclusão, donde a fiscalização concluiu que tais contratos tem características de mediação de negócios comerciais.

Ora, se foi a própria suplicante que apresentou tais contratos, onde está caracterizado o cerceamento do direito de defesa ou a inversão do ônus de provas?

Verifica-se que existe uma nítida confusão na análise do assunto, já o importante é verificar se tais contratos caracterizam ou não mediação de negócios. Assunto este que caracteriza matéria de mérito.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Mesmo que verdade fosse, para fins de argumentação, ainda assim, não haveria cerceamento do direito de defesa, por indevida inversão do ônus da prova, já que a jurisprudência é mansa e pacífica no sentido de que quando o contribuinte revela conhecer as acusações que lhe foram impostas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa impugnação, abrangendo não só as questões preliminares como também as razões de mérito.

O Decreto n.º 70.235/72, em seu artigo 9º, define o auto de infração e a notificação de lançamento como instrumentos de formalização da exigência do crédito tributário, quando afirma:

“A exigência do crédito tributário será formalizado em auto de infração ou notificação de lançamento distinto para cada tributo.”

Com nova redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/93:

“A exigência de crédito tributário, a retificação de prejuízo fiscal e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada imposto, contribuição ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.”

O auto de infração, bem como a notificação de lançamento por constituírem peças básicas na sistemática processual tributária, a lei estabeleceu requisitos específicos para a sua lavratura e expedição, sendo que a sua lavratura tem por fim deixar consignado a ocorrência de uma ou mais infrações à legislação tributária, seja para o fim de apuração de um crédito fiscal, seja com o objetivo de neutralizar, no todo ou em parte, os efeitos da compensação de prejuízos a que o contribuinte tenha direito, e a falta do cumprimento de forma estabelecida em lei torna inexistente o ato, sejam os atos formais ou solenes. Se houver vício na forma, o ato pode invalidar-se.



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Ademais, diz o Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235/72:

“Art 59 - São nulos:

I - Os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - Os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.”

Como se verifica do dispositivo legal, não ocorreu, no caso do presente processo, a nulidade. O auto de infração e a decisão foram lavrado e proferido por funcionários ocupantes de cargo no Ministério da Fazenda, que são as pessoas competentes para lavrar e decidir sobre o lançamento. Igualmente, todos os atos e termos foram lavrados por funcionários com competência para tal.

Ora, a autoridade singular cumpriu todos preceitos estabelecidos na legislação em vigor e o lançamento foi efetuado com base em dados reais sobre a suplicante, conforme se constata nos autos, com perfeito embasamento legal e tipificação da infração cometida. Como se vê, não procede a situação conflitante alegada pelo recorrente, ou seja, não se verificam, por isso, os pressupostos exigidos que permitam a declaração de nulidade do Auto de Infração.

Haveria possibilidade de se admitir a nulidade por falta de conteúdo ou objeto, quando o lançamento que, embora tenha sido efetuado com atenção aos requisitos de forma e às formalidades requeridas para a sua feitura, ainda assim, quer pela insuficiência na descrição dos fatos, quer pela contradição entre seus elementos, efetivamente não permitir ao sujeito passivo conhecer com nitidez a acusação que lhe é imputada, ou seja, não restou provada a materialização da hipótese de incidência e/ou o



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

ilícito cometido. Entretanto, não é o caso em questão, já que a discussão se prende a interpretação de normas legais.

Além disso, o Art. 60 do Decreto n.º 70.235/72, prevê que as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 do mesmo Decreto não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

O estado não possui qualquer interesse subjetivo nas questões, também no processo administrativo fiscal. Daí, os dois pressupostos basilares que o regulam: a legalidade objetiva e a verdade material.

Sob a legalidade objetiva, o lançamento do tributo é atividade vinculada, isto é, obedece aos estritos ditames da legislação tributária, para que, assegurada sua adequada aplicação, esta produza os efeitos colimados (artigos 3º e 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional).

Nessa linha, compete, inclusive, à autoridade administrativa, zelar pelo cumprimento de formalidade essenciais, inerentes ao processo. Daí, a revisão do lançamento por omissão de ato ou formalidade essencial, conforme preceitua o artigo 149, IX da Lei n.º 5.172/66. Igualmente, o cancelamento de ofício de exigência infundada, contra a qual o sujeito passivo não se opôs (artigo 21, parágrafo 1º, do Decreto n.º 70.235/72).

Sob a verdade material, citem-se: a revisão de lançamento quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado (artigo 149, VIII, da Lei n.º 5.172/66); as diligências que a autoridade determinar, quando entendê-las necessárias ao deslinde da



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

questão (artigos 17 e 29 do Decreto n.º 70.235/72); a correção, de ofício, de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto (artigo 32, do Decreto n.º 70.235/72).

Como substrato dos pressupostos acima elencados, o amplo direito de defesa é assegurado ao sujeito passivo, matéria, inclusive, incita no artigo 5º, LV, da Constituição Federal de 1988.

A lei não proíbe o ser humano de errar: seria antinatural se o fizesse; apenas comina sanções mais ou menos desagradáveis segundo os comportamentos e atitudes que deseja inibir ou incentivar.

Todo erro ou equívoco deve ser reparado tanto quanto possível, da forma menos injusta tanto para o fisco quanto para o contribuinte.

Nesse contexto, passo ao exame da questão principal da lide.

Diz a legislação (artigo 53, inciso I, da Lei nº 7.450/85) que sujeitam-se ao desconto do imposto de renda, à alíquota de 5% (cinco por cento), como antecipação do devido na declaração de rendimentos, as importâncias pagas ou creditadas por pessoa jurídica a outras pessoas jurídicas a título de comissões, corretagens ou qualquer outra remuneração pela representação comercial ou pela mediação na realização de negócios civis e comerciais. No caso de remuneração pela mediação na realização de negócios civis e comerciais, o imposto deverá ser recolhido pela fonte pagadora.

Assim, se constata que os serviços de mediação de negócios consta como base de incidência de tributação, e que o art. 667 do RIR/94, editado posteriormente, consolida o dispositivo legal. Sendo que a alíquota, no passar do tempo, foi reduzida para



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

3% (três por cento) e finalmente a 1,5% (um virgula cinco por cento), pela Lei n.º 9.064/95, art. 6º.

Não pode prosperar o argumento, simplista, que o lançamento pretendido é desprovido de motivação, já que os pagamentos se referem a simples confecção de cadastros e cobranças realizadas pela "Intervenientes Vendedoras".

Ora, basta a leitura das cláusulas que compõem os "Contratos de promessa de abertura de crédito para financiamento ao consumidor final e outras avenças", na parte que tratam da utilização do crédito, do repasse e do mandato verifica-se que a somatória de todos os serviços prestados pelas intervenientes-vendedoras se refere à mediação nos negócios e não se limitando somente aos trabalhos de cadastro e cobrança, conforme informa a impugnante, não importando se os referidos serviços estariam sujeitos ao Imposto Municipal.

Observa-se no item 6 do Contrato de Prestação de Serviços a Título Oneroso - ITR, consta que "Pelos serviços prestados em cada mês na forma deste contrato, a BFB-Financeira pagará à Vendedora, a título de remuneração, um "quantum" variável de acordo com os valores e prazos de amortização dos financiamentos, a ser apurado por lotes de contratos de adesão encaminhados e fixado de comum acordo entre as partes", ratificando portanto que os serviços prestados pelas intervenientes-vendedoras à impugnante se referem a mediação nos negócios previsto pelo Regulamento do Imposto de Renda.

Ora, sem a mediação das intervenientes-vendedoras utilizando de seus pontos de venda e de sua estrutura burocrática, não seria possível a concretização das vendas de bens e serviços a prazo. Tampouco ocorreria a liberação dos recursos dos financiamentos pela impugnante nas operações a crédito, assim provado está, que houve a



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

figura da mediação nos negócios das operações realizadas pelas intervenientes-vendedoras.

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 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 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, têm-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.

Diz o Código Tributário Nacional:

"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 respectiva obrigação."



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

Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

Fica claro portanto, que o próprio Código Tributário admite que mesmo havendo a figura de um terceiro responsável pelo cumprimento da obrigação tributária, nada impede que o fisco exija do próprio contribuinte a satisfação do crédito tributário.

De fato, a lei atribuiu a terceiro – no caso a fonte pagadora – a 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.

Nesta ordem de idéias, o procedimento de ofício ocorrido após a entrega da declaração deve considerar que aquele imposto devido a 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 oferecê-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 a 1996. Portanto em momento posterior ao final do exercício e ao prazo final da entrega da declaração de rendimentos.



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

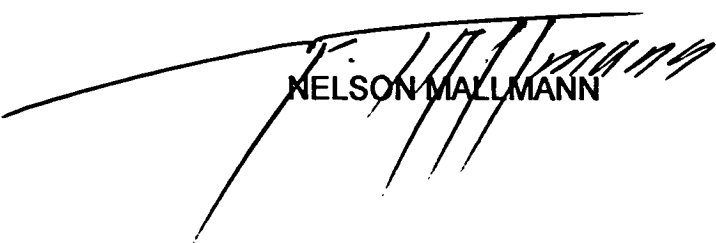
Processo nº. : 13805.008279/97-61
Acórdão nº. : 104-17.323

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 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 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.

Diante do exposto, e por ser de justiça, voto no sentido de rejeitar a preliminar de nulidade do lançamento, e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões – DF, em 10 de dezembro de 1999.



NELSON MALLMANN