



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

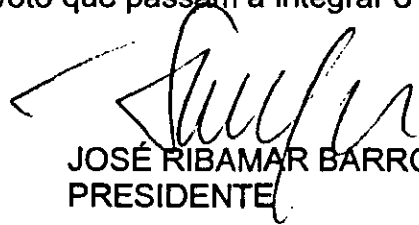
Processo nº. : 16327.000861/99-59
Recurso nº. : 144.696
Matéria : IRF - Ano(s): 1998
Recorrente : BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. - BANESPA
Recorrida : 8ª TURMA/DRJ em SÃO PAULO - SP I
Sessão de : 23 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.422

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE - AUSÊNCIA DE RECOLHIMENTO - REAJUSTAMENTO DA BASE DE CÁLCULO PROMOVIDO PELA AUTORIDADE LANÇADORA - IMPOSSIBILIDADE - É inaplicável o reajustamento da base de cálculo previsto no artigo 796 do RIR/94 para a hipótese em que se constata a ausência de recolhimento do imposto de renda efetivamente retido na fonte, pois inexiste a assunção, pela fonte pagadora, do ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. - BANESPA

ACORDAM os Membros da Sexta 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.



JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE



GONÇALO BONET ALLAGE
RELATOR

FORMALIZADO EM:

28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, LUIZ ANTONIO DE PAULA, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

Recurso nº : 144.696
Recorrente : BANCO DO ESTADO DE SÃO PAULO S.A. - BANESPA

RELATÓRIO

Em face do Banco do Estado de São Paulo S.A. – BANESPA foi lavrado o auto de infração de fls. 200-204, pela falta de recolhimento de imposto de renda retido na fonte no ano de 1998, no valor de R\$ 16.588,64, acrescido de multa de ofício de 75% e de juros de mora calculados até 31/03/1999, totalizando um crédito tributário de R\$ 33.811,60.

No Termo de Verificação Fiscal de fls. 196-199 a autoridade lançadora justifica as infrações atribuídas ao autuado, que teriam ocorrido em 12/01/1998, 06/02/1998 e 08/06/1998, com imposto apurado de R\$ 1.452,64, de R\$ 15.060,13 e de R\$ 75,87, respectivamente, em razão de pagamentos efetuados em reclamações trabalhistas movidas contra a instituição financeira pelo Espólio de Henrique Barbosa Filho, por Alberto Valize e por Oraídes Aparecida Costa.

Extraio do referido Termo as seguintes colocações quanto ao fato gerador ocorrido em 12/01/1998, referente ao processo em que foram partes Alberto Valize e o contribuinte autuado:

Em 08/02/99 o contribuinte foi intimado a apresentar os documentos relacionados em fls. 39 com o objetivo de se verificar a adoção dos procedimentos corretos com relação ao pagamento do IRRF relativo à ação trabalhista 571/94 movida por Alberto Valize.

Em 03/03/99 o contribuinte apresentou os documentos de fls. 41/112. Juntamos, na data de lavratura deste, os documentos de fls. 113/162 que compunham as fls. 01/50 da representação fiscal contida no processo 10650.001146/98-12.

Constatou-se que o beneficiário recebeu em 04/09/96 o valor de R\$ 46.068,99, fls. 150, e em 12/01/98 o valor de R\$ 23.739,04.

O autuado não recolheu o IRRF relativo aos dois pagamentos, tendo feito somente um recolhimento na data de 07/01/98 no valor de R\$ 26.950,51, fls. 155.

O pagamento de 04/09/96 foi feito líquido ao beneficiário, portanto, é cabível o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

recairá o IRRF, conforme determina o art. 796 do RIR, resultando num rendimento tributável de R\$ 61.018,36 e num crédito tributário de R\$ 14.949,37.

O pagamento de 12/01/98 foi feito ao beneficiário após as deduções do IRRF, não cabendo, portanto, o reajustamento da base de cálculo. Do valor pago de R\$ 23.739,04 resulta um crédito tributário de R\$ 6.156,99.

Feita a imputação do pagamento aos créditos oriundos de ambos os fatos geradores, apuramos, considerando a incidência somente de multa de mora e juros de mora até o momento do pagamento, em fls. 195, um saldo devedor de R\$ 1.452,64 com relação ao IRRF do pagamento feito em 12/01/98 ao beneficiário, conforme segue abaixo: (...)

Intimado da exigência fiscal o sujeito passivo, devidamente representado, apresentou impugnação às fls. 206-210, acompanhada dos documentos de fls. 211-289, para informar sua concordância com relação aos créditos tributários referentes às reclamações trabalhistas movidas pelo Espólio de Henrique Barbosa Filho e por Oraídes Aparecida Costa (fatos geradores ocorridos em 06/02/1998 e em 08/06/1998, com valores principais de R\$ 15.060,13 e R\$ 75,87), os quais foram inclusive pagos, conforme comprovantes de fls. 222-223, bem como para se insurgir contra a infração relativa ao processo trabalhista movido por Alberto Valize.

Apreciando o litígio os membros da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) I consideraram procedente o lançamento, por intermédio do acórdão nº 6.076, que se encontra às fls. 293-298, cuja ementa é a seguinte ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Data do fato gerador: 12/01/1998, 06/02/1998, 08/06/1998

Ementa: IRRF. RETENÇÃO.

O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

Lançamento Procedente.

A relatora da decisão de primeira instância, após destacar a inexistência de litígio quanto aos fatos geradores ocorridos em 06/02/1998 e em 08/06/1998, concluiu pela manutenção da parcela litigiosa do crédito tributário, com fundamento, basicamente, no artigo 46 da Lei nº 8.541/1992, segundo o qual o imposto de renda incidente sobre



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial deve ser retido pela fonte pagadora no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

Inconformado com o acórdão proferido pela 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) I o sujeito passivo, devidamente representado, interpôs recurso voluntário às fls. 312-320 para alegar, em síntese, que:

- resta incontroverso que os débitos referentes aos fatos geradores ocorridos em 06/02/1998 e em 08/06/1998 encontram-se extintos pelo pagamento, nos termos do artigo 156, inciso I, do Código Tributário Nacional;
- a certificação dos pagamentos efetuados foi realizada pela DEINF, que no momento de apurar o valor relativo ao depósito de 30% da exigência fiscal informou ao contribuinte apenas o débito referente ao fato gerador 12/01/1998;
- não efetuou o pagamento ao Sr. Alberto Valize, na importância de R\$ 46.068,99, em 04/09/1996;
- o Sr. Alberto Valize e a instituição financeira litigaram na Reclamação Trabalhista nº 571/94, intentada perante a 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Uberaba (MG), a qual culminou com a condenação parcial da empregadora;
- na fase de execução da sentença, como forma de garantia do débito, promoveu o depósito judicial do valor de R\$ 67.920,19, em 22/05/1996, conforme documentos acostados à impugnação;
- após a oposição de embargos, considerados parcialmente procedentes, o Sr. Perito Judicial apresentou cálculos que foram homologados pelo Juízo;
- em consequência, na data de 12/01/1998, efetuou depósito judicial de R\$ 23.739,04, complementando o *quantum* devido ao Sr. Alberto Valize e efetuando a retenção e o recolhimento do imposto de renda incidente sobre o total da condenação, nos moldes fixados na ordem judicial;
- segundo se depreende da ação judicial, a MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Uberaba (MG), por sua ordem e conta, sem o conhecimento da



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

instituição financeira e à sua revelia, determinou o levantamento parcial da quantia que anteriormente ofertara à penhora, em garantia do descrito processo de execução;

- sendo assim, não foi a instituição financeira a fonte pagadora do aludido rendimento, que, ressalte-se, foi determinado pelo Poder Judiciário sem seu conhecimento;

- demonstra-se indevido o apenamento consubstanciado no reajuste da base de cálculo imputado ao recorrente, fato esse que resultou no entendimento de que houve recolhimento a menor do imposto de renda;

- não tinha conhecimento do levantamento efetuado pelo reclamante, uma vez que tal situação ocorreu à sua revelia;

- é importante ressaltar que, dirimida a lide, a instituição financeira providenciou o depósito judicial da quantia remanescente devida e, reconhecendo sua natureza de pagamento, promoveu o recolhimento do imposto de renda sobre a totalidade do que fora condenado, cumprindo a obrigação tributária nos termos da lei e na forma fixada na decisão judicial.

Ao recurso foram anexados os documentos de fls. 321-330.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

VOTO

Conselheiro GONÇALO BONET ALLAGE, Relator

Tomo conhecimento do recurso voluntário interposto, pois é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, inclusive quanto ao depósito de 30% da exigência fiscal, conforme se infere do documento de fls. 330 e da informação prestada pela repartição de origem às fls. 333.

De início, devo esclarecer que não cabe a este Colegiado manifestar-se sobre a confirmação ou não dos pagamentos comprovados às fls. 222-223, sendo esta função da Delegacia da Receita Federal com jurisdição no domicílio do contribuinte. Nos termos do artigo 25, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, o Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda é o órgão encarregado, em segunda instância, pelo julgamento de processos que envolvam créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Assim, no caso em apreço, compete a esta Sexta Câmara a apreciação do lançamento que exige imposto de renda retido na fonte e não recolhido referente ao fato gerador ocorrido em 12/01/1998, sendo esta a única infração ainda em litígio.

Para tentar demonstrar o procedimento adotado pela autoridade lançadora quanto à matéria que deve ser aqui apreciada, transcrevo, novamente, as seguintes informações extraídas do Termo de Verificação Fiscal de fls. 197-199:

Constatou-se que o beneficiário recebeu em 04/09/96 o valor de R\$ 46.068,99, fls. 150, e em 12/01/98 o valor de R\$ 23.739,04.

O autuado não recolheu o IRRF relativo aos dois pagamentos, tendo feito somente um recolhimento na data de 07/01/98 no valor de R\$ 26.950,51, fls. 155.

O pagamento de 04/09/96 foi feito líquido ao beneficiário, portanto, é cabível o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o IRRF, conforme determina o art. 796 do RIR, resultando num rendimento tributável de R\$ 61.018,36 e num crédito tributário de R\$ 14.949,37.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

O pagamento de 12/01/98 foi feito ao beneficiário após as deduções do IRRF, não cabendo, portanto, o reajustamento da base de cálculo. Do valor pago de R\$ 23.739,04 resulta um crédito tributário de R\$ 6.156,99.

Feita a imputação do pagamento aos créditos oriundos de ambos os fatos geradores, apuramos, considerando a incidência somente de multa de mora e juros de mora até o momento do pagamento, em fls. 195, um saldo devedor de R\$ 1.452,64 com relação ao IRRF do pagamento feito em 12/01/98 ao beneficiário, conforme segue abaixo: (...)

Portanto, houve o reajuste da base de cálculo com relação ao valor pago ao então reclamante de R\$ 46.068,99, o que resultou em uma importância tributável de R\$ 61.018,36 e em imposto devido de R\$ 14.949,37 para o fato ocorrido em 04/09/96. Além disso, do valor pago pela recorrente de R\$ 23.739,04 em 12/01/1998 se apurou um imposto devido de R\$ 6.156,99. Na sequência, procedeu-se a imputação da importância paga pela instituição financeira em 07/01/1998 (R\$ 26.950,51), com a incidência de multa de mora e de juros de mora sobre o primeiro fato gerador, para se chegar ao valor do imposto devido de R\$ 1.452,64.

A defesa do recorrente está centrada, fundamentalmente, no fato de que o pagamento realizado ao Sr. Alberto Valize, no valor de R\$ 46.068,99, em 04/09/1996 (fls. 150), fora promovido pela 1ª Junta de Conciliação e Julgamento em Uberaba (MG) sem o seu conhecimento, sendo que não teria havido recolhimento a menor do imposto de renda e inexistiria justificativa para o reajustamento da base de cálculo do tributo.

O artigo 46 da Lei nº 8.541/92, citado na r. decisão recorrida, dispõe que:

Art. 46. O imposto sobre a renda incidente sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial será retido na fonte pela pessoa física ou jurídica obrigada ao pagamento, no momento em que, por qualquer forma, o rendimento se torne disponível para o beneficiário.

Este dispositivo prevê que a pessoa física ou jurídica deve efetuar a retenção na fonte do imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial, quando, por qualquer forma, o beneficiário tiver disponibilidade sobre o rendimento.

Cumprе ressaltar, de acordo com a planilha contida às fls. 149 (extraída do processo judicial em questão), que o pagamento ocorrido em setembro de 1996, no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

valor de R\$ 46.068,99, é resultado, da subtração de R\$ 60.195,03 (valor bruto, sem correção e juros) por R\$ 105,33 (INSS) e por R\$ 14.020,71 (IRRF).

Aritmeticamente, tem-se que a seguinte operação: R\$ 60.195,03 – R\$ 105,33 – R\$ 14.020,71 = R\$ 46.068,99.

De se concluir, portanto, que a autorização expedida pela Justiça do Trabalho às fls. 150 para o pagamento de R\$ 46.068,99 levou em consideração o IRRF de R\$ 14.020,71, ou seja, ocorreu a retenção do imposto de renda na fonte.

Sendo assim, não havia justificativa para o reajustamento da base de cálculo do imposto, o qual foi promovido pela autoridade lançadora, sendo inaplicável ao caso o artigo 796 do RIR/94, mencionado no Termo de Verificação Fiscal, cuja redação era a seguinte:

Art. 796. Quando a fonte pagadora assumir o ônus do imposto devido pelo beneficiário, a importância paga, creditada, empregada, remetida ou entregue, será considerada líquida, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto, sobre o qual recairá o imposto, ressalvados os casos a que se referem os arts. 778, parágrafo único, e 786 (Lei nº 4.154/62, art. 5º).

O caso, aqui, não é de falta de retenção do imposto de renda na fonte para que o rendimento pudesse ser considerado líquido, mas, sim, de ausência de recolhimento do tributo decorrente de fato acontecido em 04/09/1996, no valor de R\$ 14.020,71, conforme planilha juntada às fls. 149.

A fonte pagadora não assumiu o ônus do imposto devido pelo beneficiário do rendimento.

Ademais, inexistente fundamento legal que dê sustentação ao procedimento utilizado pela autoridade fiscal para reajustar a base de cálculo do imposto no caso em comento e para exigir multa moratória sobre o imposto que deveria ter sido recolhido pelo recorrente no ano de 1996 (para este fato, segundo penso, a penalidade aplicável seria de 75%, nos termos do artigo 44, inciso I, da Lei nº 9.430/96).

Não se pode olvidar, de acordo com o artigo 5º, inciso II, com o artigo 37 e com o artigo 150, inciso I, todos da Constituição Federal, ao que se soma o artigo 97,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 16327.000861/99-59
Acórdão nº : 106-15.422

incisos I e III, e § 1º, do Código Tributário Nacional – CTN, que somente a lei pode instituir ou majorar tributos, bem como definir o fato gerador da obrigação tributária.

É exclusividade de lei determinar a hipótese de incidência tributária e seus elementos quantitativos – base de cálculo e alíquota.

Apenas a lei pode fixar as situações que, ocorridas no mundo fático, geram a obrigação de pagar tributo e o *quantum debeatur*.

Como a atividade administrativa do lançamento é plenamente vinculada e obrigatória, nos termos do artigo 142, § único, do CTN e o procedimento utilizado pela autoridade fiscal não encontra amparo legal, entendo que o r. acórdão proferido pelos membros da 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (SP) não pode prosperar.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso para lhe dar provimento, cancelando a parcela da exigência fiscal que se encontra em litígio.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006.

GONÇALO BONET ALLAGE