



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

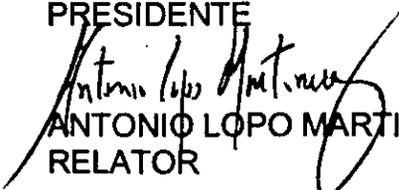
Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Recurso nº. : 152.244  
Matéria : IRF - Ano(s): 1998  
Recorrente : BANCO SANTANDER BRASIL S/A  
Recorrida : 10ª TURMA/DRJ-SÃO PAULO/SP I  
Sessão de : 17 de outubro de 2007  
Acórdão nº. : 104-22.732

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - ANTECIPAÇÃO - AUSÊNCIA DE RETENÇÃO - LANÇAMENTO APÓS ANO-CALENDÁRIO - RESPONSABILIDADE - EXCLUSÃO - Incidência na fonte a título de antecipação do imposto devido na declaração de ajuste anual. Ação fiscal após ano-calendário do fato gerador. Incabível a constituição de crédito tributário por meio de lançamento na fonte pagadora dos rendimentos para exigência de imposto não retido e não recolhido.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por BANCO SANTANDER BRASIL 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. O Conselheiro Gustavo Lian Haddad declarou-se impedido.

  
MARIA HELENA COTTA CARDOZO  
PRESIDENTE  
  
ANTONIO LOPO MARTINEZ  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 17 DEZ 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros NELSON MALLMANN, HELOÍSA GUARITA SOUZA, PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA e REMIS ALMEIDA ESTOL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

Recurso nº. : 152.244  
Recorrente : BANCO SANTANDER BRASIL S/A.

RELATÓRIO

1 - Contra o contribuinte BANCO SANTANDER BRASIL S/A, CNPJ 61.472.676/0001-72, foi lavrada, em 05/10/2000, com ciência do sujeito passivo em 27/09/2000, o Auto de Infração de fls. 98/102, relativo ao IRF, exercício 1998, tendo sido apurado o crédito tributário no montante de R\$ 307.635,23, originado da seguinte constatação:

"001 - APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA - APLICAÇÕES FINANCEIRAS DE RENDA FIXA - BENEFICIÁRIO PESSOA FÍSICA

Falta de retenção e recolhimento do Imposto de Renda Fonte incidente sobre os juros pagos às pessoas físicas relacionadas no Termo de Verificação e Intimação de 20.10.98, correspondente a taxa do CDI de um dia útil e relativa ao pagamento com um dia de atraso da compra do controle acionário do Banco Noroeste S/A, em 14.04.98.

Fato gerador	Valor Tributável	Multa(%)
14/04/1998	R\$ 680.157,52	75%

Enquadramento Legal: Art. 51 da Lei no. 7450/85, Art. 65 da Lei nº 8.981/95; Art. 76, inciso I, da Lei nº 8.981/95, com as alterações feitas pela Lei nº 9.065/95; Art. 76, inciso I, da Lei nº 8.981/95, com as alterações feitas pela Lei nº. 9.065/95; Art. 35 da Lei nº. 9.532/97.

Conforme Termo de Verificação de fls. 13 e 14, em fiscalização empreendida junto à contribuinte acima identificada, constatou-se o seguinte:

- A contribuinte adquiriu o controle acionário do Banco Noroeste S.A. (CNPJ nº. 60.700.556/0001-12), por R\$ 559.306.370,12, tendo efetuado, em 14/04/98, o respectivo

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

pagamento, acrescido da remuneração da CDI, taxa para 30 dias de 2,92%, calculado para 1 dia útil, no montante de R\$ 544.126,02.

- Tendo em vista que o preço pago pelo controle acionário é o constante do respectivo contrato, a remuneração adicional de R\$ 544.126,02 tem a conotação de juros, vez que não fez parte do preço de venda contratualmente estipulado. Ademais, não prevalece o entendimento da fiscalizada quanto à contabilização desse montante a título de ágio, por faltar-lhe o essencial requisito da motivação econômica a caracterizá-la como tal.

- Esclarece a fiscalização que o valor em questão corresponde efetivamente a R\$ 544.126,02 (demonstrado à fls. 14), e não a R\$ 544.296,08, conforme informado, mas não demonstrado, pela contribuinte em sua resposta ao Termo de Intimação (fls. 12).

- A teor do disposto no artigo 796 do RIR/94, o montante de R\$ 544.126,02, a ser submetido à tributação pelo Imposto de Renda à alíquota de 20% (artigo 35 da Lei nº. 9.532/97), exclusivamente na fonte, sujeita-se ao reajustamento, conforme demonstrado à fls. 14, atingindo a base de cálculo o montante de R\$ 680.157,52, e o IRFont o montante de R\$ 136.031,50.

2 - A interessada tomou ciência do lançamento em 27/09/2000 e por meio de seus advogados regularmente constituídos (fls. 120 e 121), apresentou, em 27/10/2000, a impugnação de fls. 104 a 117, cujos argumentos estão bem sintetizados no relatório do acórdão de primeira instância, o qual, por economia processual, reproduzo:

**PRELIMINAR AO MÉRITO - FALTA DE MOTIVAÇÃO**

- Em relação ao Auto de Infração é cediço que o artigo 142 do CTN não foi obedecido, haja vista que todo o enquadramento legal que dá suporte fático ao presente lançamento dispõe sobre o rendimento produzido por aplicações financeiras, sendo que a transação comercial ocorrida trata-se de negócio jurídico de cunho comercial, fundamentado em contrato de compra e venda de ações referentes ao controle acionário de sociedade anônima, e não de resgate de aplicações financeiras.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

- A ausência de identificação dos dispositivos legais supostamente infringidos impede a impugnante de exercer seus direitos constitucionais à ampla defesa e ao contraditório.
- Desse modo, há que se anular o Auto de Infração, pelo manifesto vício formal e material.

**DA NÃO INCIDÊNCIA DO IRRF SOBRE MERO REAJUSTAMENTO DE PREÇO.**

- A incidência do IRRF não alcança o pagamento efetuado na aquisição de ações.
- É o que se percebe pela simples leitura do artigo 117 do RIR/99.
- Não há que se cogitar a obrigatoriedade de a impugnante proceder à retenção na fonte de imposto de renda sobre os valores referentes à aquisição das ações de participações, na medida em que caberá ao alienante apurar a existência ou não de efetivo ganho de capital.
- O adicional pago pela impugnante é mero ajustamento de preço em virtude de o negócio não ter sido concluído na data anteriormente prevista. E é justamente essa a forma que está refletida na contabilidade da impugnante (documentação a ser juntada nos próximos dias), na qual o referido adicional está corretamente escriturado como investimento em participação, e não como despesa, já que de juros não se tratava.
- A autoridade fiscal considera ter a remuneração adicional desembolsado em favor dos vendedores conotação de juros principalmente porque o valor adicional não está previsto contratualmente.
- Todavia, trata-se de mero reajustamento do valor de aquisição, e não juros, e isso foi ajustado verbalmente, como um aspecto de diminuta importância no contexto amplo da transação.
- Pelos próprios recibos assinados pode-se notar que se tratam de vários cheques, com várias pessoas envolvidas, a maioria pessoas físicas, sem falar no enorme valor envolvido. Não se justificava, numa transação daquela natureza, atrasá-la ainda mais, apenas para que fossem seguidos os trâmites burocráticos pertinentes a aditivo formal de contrato. Mas isso não modifica a real natureza das verbas (preço), e o próprio ordenamento jurídico admite plenamente o contrato verbal como uma forma lícita de manifestação de vontade.
- Conclui-se, portanto, ser totalmente improcedente o Auto de Infração, haja vista que o adicional pago pela impugnante integrou o preço de venda das ações, fato jurídico que está fora da hipótese de incidência da retenção na fonte de imposto de renda.

**DA EXCLUSÃO DO IMPOSTO APONTADO NO AUTO DE INFRAÇÃO EM RAZÃO DO DISPOSTO PELO ARTIGO 722 DO RIR/99.**

- Ainda que se admitisse a tributação, há que providenciar, no mínimo, a exclusão do valor referente ao principal do imposto, haja vista se tratar de

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

tributo devido em regime de antecipação, e, ainda, por ter os alienantes e beneficiários oferecido à tributação tais valores, conforme pode ser constatado pela Secretaria da Receita Federal em seus registros.

**DA INAPLICABILIDADE DA TAXA SELIC PARA O CÔMPUTO DOS JUROS MORATÓRIOS**

- A aplicação da taxa SELIC para cômputo de juros moratórios de débitos fiscais viola flagrantemente diversos preceitos constitucionais e legais, sendo ilegítima sua aplicação.

A autoridade recorrida, ao examinar o pleito, decidiu, por maioria dos votos, pela procedência em parte do lançamento, através do Acórdão-DRJ/SPOI nº. 8.060, de 07/10/2005, às fls. 126/133, consubstanciado na seguinte ementa:

**Ementa: AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.**

Tendo sido o lançamento efetuado com observância dos pressupostos legais incabível falar em nulidade do Auto de Infração.

**JUROS PAGOS. INCIDÊNCIA DO IRRF.**

Estão compreendidos na incidência do imposto todos os ganhos e rendimentos de capital, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada, independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio que, pela sua finalidade, tenha os mesmos efeitos do previsto na norma específica de incidência do imposto.

**JUROS DE MORA. TAXA SELIC.**

O cálculo dos juros de mora com base na taxa SELIC tem previsão legal, não competindo à esfera administrativa a análise da legalidade ou inconstitucionalidade de normas jurídicas.

**Lançamento Procedente.**

Devidamente cientificada dessa decisão em 13/02/2006, ingressa a contribuinte com tempestivo recurso voluntário em 15/03/2006, de fls. 217/224, onde apresenta os seguintes argumentos:

- Reitera a tese de que está equivocada a capitulação legal da imputada;

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

- Em conformidade com a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, que trata do Processo Administrativo Federal, e que se aplica subsidiariamente ao Processo Administrativo Tributário Federal, conforme expressamente previsto no seu art. 692, os atos administrativos devem sempre ser motivados.

- O ato de lançamento de ofício deverá sempre vir motivado com a expressa indicação dos fundamentos legais e dos fatos que o sustentam.

- No caso presente, contudo, não houve a indicação de dispositivo legal que pudesse justificar a cobrança do IRRF sobre o valor pago pelo Recorrente aos Vendedores do Banco Noroeste S/A referente ao reajuste do preço de venda dessa última instituição financeira;

- O art. 670 e o art. 51 da Lei nº 7.450/85 tratam genericamente da incidência do IR sobre ganhos e rendimentos de todos os gêneros. O art. 796 do RIR/94 trata de hipótese em que a fonte pagadora assume a responsabilidade pelo pagamento do IR devido. Os demais dispositivos legais, dentre eles, o art. 65, §4º, alínea "c" da Lei nº 8.981/95 e o art. 35 da Lei nº 9.532/97 tratam da retenção de IR aos casos de aplicações financeiras e mútuo, o que também não se verifica no presente caso;

- Ao contrário do alegado pela decisão recorrida vícios desta natureza têm levado os Tribunais de Justiça Administrativos a decretar a nulidade absoluta dos atos administrativos;

- No direito questiona a não-incidência do IRRF sobre o mero reajustamento;

- De acordo com a r. decisão de primeira instância, o pagamento em questão subsumir-se-ia ao disposto no art. 670 e no art. 51 da Lei nº 7.450/85, cabe destacar que os dispositivos acima não tratam da incidência de Imposto de Renda na Fonte, mas apenas da incidência do Imposto de Renda sobre ganhos e rendimentos de todas as



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

espécies. Assim, os dispositivos em questão não justificam a cobrança, do Recorrente, na qualidade de fonte pagadora, do Imposto de Renda incidente sobre o ganho de capital decorrente da alienação de participações societárias do Banco Noroeste S/A;

- Segundo a r. decisão de primeira instância, o Recorrente deveria ter reajustado a base de cálculo do IRRF, nos termos do art. 796 do RIR/94;

- É evidente, no caso presente, que não se está diante da hipótese prevista no art. 796 do RIR/94, haja vista que o Recorrente não assumiu o ônus do IRRF supostamente incidente sobre o valor decorrente do reajuste do preço de venda do Banco Noroeste S/A pago aos Vendedores dessa instituição;

- Ainda que se estivesse diante de hipótese de aplicação do art. 796 do RIR/94, tal como entendeu a r. decisão de primeira instância - o que, saliente-se, se admite apenas a título argumentativo - caberia ao Fisco comprovar que houve a fonte assumiu a responsabilidade pelo pagamento do IRRF, o que não ocorreu;

- Alega a r. decisão de primeira instância que, após o reajuste da base de cálculo do IRRF, tal imposto deveria ter sido recolhido por meio da aplicação da alíquota de 20% (vinte por cento), de acordo com o art. 35 da Lei nº 9.532/97;

- Nesse sentido, importante esclarecer que, embora o Recorrente seja uma instituição financeira, ao adquirir o controle acionário do Banco Noroeste S/A não estava realizando uma típica operação financeira;

- Quando os Vendedores e o Comprador do Banco Noroeste S/A informalmente pactuaram que o valor do preço de compra e venda do Banco Noroeste S/A seria reajustado, por meio da aplicação da taxa do CDI de um dia útil, é evidente que não estava sendo regulamentada a forma de pagamento de uma aplicação financeira;

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

- Para que houvesse uma aplicação financeira, necessário seria que os (I) vendedores houvessem entregue valores ao Comprador; (II) existisse a obrigação do Comprador em devolver aos Vendedores a quantia que lhe foi entregue; e (III) o valor a ser destinado pelo Comprador aos Vendedores variasse em conformidade com determinada taxa (que poderia, inclusive, ser a taxa CDI).

- O art. 65, § 4º, alínea "c" da Lei nº 8.981/95 tem por objetivo claro regulamentar a forma de tributação dos rendimentos decorrentes de contratos de mútuo, no qual, segundo Orlando Gomes, "uma das partes empresta a outra coisa fungível, tendo a outra a obrigação de restituir igual quantidade de bens do mesmo gênero e qualidade;

- Na verdade, como demonstrado pelo Recorrente em sua Impugnação, o valor correspondente à diferença da taxa de CDI de um dia trata-se de mero reajuste de preço, informalmente pactuado entre as partes. Não se poderia, portanto, equiparar tais valores a rendimentos de aplicações financeiras nem mesmo a juros.

- Importante ressaltar que a taxa do CDI foi informalmente pactuada entre Vendedores e Comprador, exclusivamente, em virtude de atraso na quitação de sua obrigação. Com efeito, a taxa CDI não incidiria caso o Comprador tivesse pago, na data acordada, o valor devido em virtude da aquisição do controle acionário do Banco Noroeste S/A.

- Destaque-se que por se tratar de reajuste de preço, tal valor foi tributado segundo a regra aplicável ao imposto incidente sobre o ganho de capital, o qual como é cediço e responsabilidade exclusiva dos beneficiários dos rendimentos;

- No caso presente, o IRRF somente poderia ser exigido do Recorrente depois de encerrado o período-base de apuração de tal tributo, se houvesse sido comprovado que os beneficiários dos valores pagos pelo Recorrente deixaram recolheram o respectivo IR.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

- A jurisprudência pacífica dos Conselhos de Contribuintes, refletida nas decisões abaixo transcritas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, é no sentido de que, uma vez encerrado o ano-calendário, o IRRF somente poderá ser exigido do beneficiário do rendimento, e não mais da fonte pagadora;

- O que motivou a Câmara Superior de Recursos Fiscais a cristalizar a jurisprudência no sentido de que, encerrado o ano-base, não pode se exigir o IR da fonte pagadora, foi evitar a ocorrência de cobrança do IR em duplicidade (da fonte pagadora e do beneficiário), e, conseqüentemente, o locupletamento ilícito do Fisco.

- Argumenta pela necessidade de cancelamento dos juros moratórios com base na taxa selic.

Diante disso, requer o provimento do recurso para reformar o acórdão recorrido.

É o Relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

VOTO

Conselheiro ANTONIO LOPO MARTINEZ, Relator

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, devendo, portanto, ser conhecido.

Trata o processo sobre a pertinência da cobrança do imposto de renda retido na fonte da fonte pagadora.

Dada a natureza do contrato objeto de análise, na essência temos uma cláusula que corrige o valor da remuneração do vendedor. Este ainda não recebeu a importância, mas como reposição patrimonial terá o valor reajustado. Ou seja, no caso concreto estamos diante de juros.

Apesar da qualificação como aplicação financeira, não há como enquadrá-la como tal, pois na essência está ocorrendo uma alienação.

Em absoluta afinidade com o assunto discutido, o Art. 123 do RIR/99, ao tratar sobre o ganho de capital na alienação de bens e direitos, prescreve-se o seguinte:

Art. 123. Considera-se valor de alienação (Lei nº 7.713, de 1988, art. 19 e parágrafo único):

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

I - o preço efetivo da operação, nos termos do § 4º do art. 117;

II - o valor de mercado nas operações não expressas em dinheiro;

III - no caso de alienações efetuadas a pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em países com tributação favorecida (art. 245), o valor de alienação será apurado em conformidade com o art. 240 (Lei nº 9.430, de 1996, arts. 19 e 24).

.....

**§ 6º Os juros recebidos não compõem o valor de alienação, devendo ser tributados na forma dos arts. 106 e 620, conforme o caso.**

Como norma complementar para esse ponto, cabe citar a Instrução Normativa nº. 84, de 2001, no seu Art. 19, § 3º prescreve:

Art. 19. Considera-se valor de alienação:

I - o preço efetivo da operação de venda ou de cessão de direitos;

....

**§ 3º Os valores recebidos a título de reajuste, no caso de pagamento parcelado, qualquer que seja sua designação, a exemplo de juros e reajuste de parcelas, não compõem o valor de alienação, devendo ser tributados à medida de seu recebimento, na fonte ou mediante o recolhimento mensal obrigatório (Carnê-Leão), quando a alienação for para pessoa jurídica ou para pessoa física, respectivamente, e na Declaração de Ajuste Anual.**

Nesse ponto é importante verificar os que define o instrumento normativo a seguir:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

**PARECER NORMATIVO Nº 1, DE 24 DE SETEMBRO DE 2002**

***IRRF. ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE.***

*Quando a incidência na fonte tiver a natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte, a responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se, no caso de pessoa física, no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual, e, no caso de pessoa jurídica, na data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual.*

***IRRF - ANTECIPAÇÃO DO IMPOSTO APURADO PELO CONTRIBUINTE - RESPONSABILIDADE.***

*Constatada a falta de retenção do imposto, que tiver a natureza de antecipação, antes da data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, e, antes da data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica, serão exigidos da fonte pagadora o imposto, a multa de ofício e os juros de mora.*

*Verificada a falta de retenção após as datas referidas acima serão exigidos da fonte pagadora a multa de ofício e os juros de mora isolados, calculados desde a data prevista para recolhimento do imposto que deveria ter sido retido até a data fixada para a entrega da declaração de ajuste anual, no caso de pessoa física, ou, até a data prevista para o encerramento do período de apuração em que o rendimento for tributado, seja trimestral, mensal estimado ou anual, no caso de pessoa jurídica; exigindo-se do contribuinte o imposto, a multa de ofício e os juros de mora, caso este não tenha submetido os rendimentos à tributação.*

No caso concreto, estamos diante de juros recebidos quando da alienação, não sendo o caso de tributação exclusiva na fonte.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 16327.001942/00-08  
Acórdão nº. : 104-22.732

Assim, com as presentes considerações, salvo melhor juízo, encaminho meu voto no sentido, DAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 17 de outubro de 2007

  
ANTONIO LOPO MARTINEZ