



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46
Recurso nº : 139.195
Matéria : IRF - ANO: 1997
Recorrente : SÃO SEBASTIÃO ADMINISTRAÇÃO DE BENS S/C LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-JUIZ DE FORA - MG
Sessão de : 15 de junho de 2005
Acórdão nº : 102-46.812

PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO –
INCIDÊNCIA – CONDIÇÃO – A efetuação do pagamento é
pressuposto material para a ocorrência da incidência do imposto de
renda exclusivamente na fonte, prevista no artigo 61, da Lei n.º
8.981, de 1995.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso
interposto por SÃO SEBASTIÃO ADMINISTRAÇÃO DE BENS S/C LTDA..

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Primeiro Conselho
de Contribuintes, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros
Naurý Fragoso Tanaka e José Oleskovicz.

LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE

LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 21 OUT 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: ALEXANDRE
ANDRADE LIMA DA FONTE FILHO, JOSÉ RAIMUNDO TOSTA SANTOS,
SILVANA MANCINI KARAM e ROMEU BUENO DE CAMARGO.



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

Recurso nº : 139.195

Recorrente : SÃO SEBASTIÃO ADMINISTRAÇÃO DE BENS S/C LTDA.

RELATÓRIO

Contra a contribuinte SÃO SEBASTIÃO ADMINISTRAÇÃO DE BENS S/C LTDA, inscrita no CNPJ/MF sob o n.º 00.709.211/0001-06, estabelecida na cidade de Bicas - MG, na Rua Dona Ana, n.º 169, Bairro Centro, jurisdicionada na unidade da DRF em Juiz de Fora - MG, foi lavrado, em 28/06/2002 (ciência em 02/07/2002, fl. 06), o Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte (fls. 06/10), exigindo-lhe o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 728.193,40, a título de Imposto de renda retido na fonte, acrescidos da multa de lançamento de ofício de 75% (art. 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/1996) e dos juros de mora, sobre o valor do imposto relativo aos fatos geradores (13/07/1997, 20/06/1997 e 16/09/1997), calculados até 31/05/2002.

Da ação fiscal resultou a constatação da falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário (s) tido (s) como não identificado (s) (saída de recursos da empresa com base em contratos de mútuo tidos por ineficazes). Infração capitulada no artigo 61 e seus parágrafos, da Lei n.º 8.981/1995 (fl. 08).

Na descrição dos fatos e enquadramento (s) legal (is), a autoridade autuante consignou (fls. 07/08):

"1 - (...) dois destes contratos vinculados a operações bancárias, mas com dados omitidos nos mesmos e não comprovados, como as contas beneficiadas pelas transferências bancárias, nas seguintes data e valores: 13/06/1997 - R\$ 99.000,00 e 20/06/1997 - R\$ 93.000,00;

2 - Sendo um terceiro contrato vinculado à entrega de um cheque ao beneficiário, mas na realidade este cheque foi depositado pela empresa em conta de um não residente, CC5, tendo como beneficiária da conta no exterior a própria empresa, na seguinte data e valor: 16/09/1997 - R\$ 304.390,00.

3 - O sócio tido como beneficiário nos contratos de mútuo, não reconheceu a disponibilidade destes valores em sua declaração de bens e os extratos da CPMF, que evidenciam todas as movimentações do contribuinte no ano-calendário de 1997, contém



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

valores que somados resultam no total anual inferior a 10% do valor oriundo da soma dos valores tidos como entregues a este sócio, itens 1 e 2, comprovando a não movimentação bancária destes recursos pelo referido sócio;

4 – Contratos efetivados no ambiente restrito da empresa, envolvendo sócio e pessoas vinculadas a empresa, procurador e uma funcionária, e uma terceira pessoa que declarou estar sempre presente no escritório da empresa, fato este que, aparentemente, lhe possibilitava afirmar serem verdadeiros os atos contratuais, o que não era possível, já que os próprios documentos vinculados aos contratos ou são omissos ou são inconsistentes, as transferências bancárias não identifica a conta credora e o cheque do 3º contrato teve como destinatária a própria empresa.

5 – Por tudo exposto aqui e no Relatório Fiscal, que é parte integrante desse auto, e pelo fato de não haver evidências da posse e da movimentação bancária desses recursos pelo sócio beneficiários, fato constatado na declaração de bens e nos extratos da CPMF pertinentes e este sócio, e por não haver a apresentação de documentos para suprir estas falhas, tornaram-se os contratos de mútuo documentos ineficazes.

6 – De acordo com o Ac. do 1º CC nº 101-91.243, publicado no Diário Oficial da União em 31/10/1997 temos: 'Incide o imposto de renda retido na fonte sobre pagamentos sem identificação do real beneficiário, assim considerados os pagamentos respaldados em documentos tributariamente ineficazes.'

7 – Ficando assim a empresa sujeita a tributação prevista no art. 61 da Lei nº 8.981/95.
(...)."

No demonstrativo do 'reajustamento das bases de cálculo', consta as seguintes informações (transcrição, fl. 20):

Data da saída nos extratos	Valor da saída (65%)	Base para tributação (100%)	Valor do Imposto (35%)
13/06/1997	99.000,00	152.307,69	53.307,69
20/06/1997	93.000,00	143.076,92	50.076,92
16/09/1997	304.390,00	468.292,31	163.902,31

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autuante, esclarece, ainda, por meio do Relatório Fiscal (fls. 11/20), aspectos que ensejaram a lavratura do Auto de Infração. A título de esclarecimento, peço vênha para ler a referida descrição dos atos narrados pela autoridade administrativa e considerá-lo parte integrante deste relatório.



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46
Acórdão nº : 102-46.812

Instada a manifestar-se (fl. 26), a contribuinte, por intermédio de procurador habilitado (fl. 30), prestou esclarecimentos (fls. 27/36) e anexou documentos aos autos (fls. 37/126).

Consta, ainda, dos autos Termo de Intimação e constatação n.º 01/2001 (fls. 127/135), expediente da Gallier & Lauvray Administração de Bens Ltda. (CNPJ n.º 01.461.382/0001-13) (fls. 137/138) e instrumento de contrato de constituição de sociedade comercial por quotas de responsabilidade limitada e alterações (fls. 139/188).

O Termo de Intimação e Constatação n.º 02 (fls. 189/190), foi atendido pela ora Recorrente (fls. 191/192), bem como outros expedientes (n.ºs. 03, 04, 05) atendidos na forma das petições e documentos (fls. 195/197, 198/205, 208/209, 210/213, 218, 233/234, 235/279).

Em 10/06/2002 (fl. 222), prestou esclarecimento a Sra. Denise Schittini (CPF/MF n.º 209.153.306-87), na condição de testemunha nos contratos de mútuo da empresa São Sebastião Administração de Bens S/C Ltda., além da Sra. Adriana Aparecida Ramos Soares (CPF/MF n.º 795.626.206-20), que também respondeu a intimação na mesma data (10/06/2002) (fl. 226).

O procurador da empresa São Sebastião Administração de Bens, Sr. José Carlos Mendes de Araújo (CPF/MF n.º 17.897.757-87), firmou esclarecimentos (fl. 230).

Em 01/08/2002, a contribuinte inaugurou o litígio com a apresentação de sua peça impugnativa (fls. 312/328), na qual, em síntese, alegou que a lei não permite presunção de pagamento; a transferência de valores foi para conta da própria empresa, e esse fato não configura pagamento, muito menos beneficiário não identificado.

Handwritten signature



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

Defendeu que as operações estão devidamente comprovadas por meio de documentos (contratos registrados em cartório), e ressaltou a decadência do direito de lançar relativamente aos dois contratos de mútuo.

Por fim, pugnou pelo cancelamento do Auto de Infração (fl. 328), depois de ter colacionado aos autos várias decisões deste Egrégio Conselho de Contribuintes a favor de sua pretensão. Documentação que a compõe (fls. 329/340, 341/409).

A decisão colegiada da respeitável 2ª Turma de Julgamento DRJ/JFA, por meio do acórdão n.º 4.321, de 29/08/2003, rejeitou a referida preliminar ante o disposto no artigo 173 do CTN e considerou o lançamento procedente em parte para cancelar a exigência das parcelas de R\$ 53.307,69 (fato gerador de 13/06/1997) e R\$ 50.076,92 (fato gerador de 20/06/1997), mantendo-se a cobrança do IR-Fonte no valor de R\$ 163.902,30, com respectivos consectários legais (fls. 411/429).

Daí adveio o Recurso Voluntário (fls. 433/445), protocolado em 14/10/2003 (ciência em 13/09/2003, sábado, fl. 432), no qual a contribuinte contestou a decisão da autoridade julgadora *a quo*, reeditou basicamente os argumentos de sua peça impugnativa e argumentou que o pagamento é pressuposto material para a incidência do imposto de renda na fonte previsto no artigo 61, da Lei n.º 8.981/1995, além do beneficiário (a) está identificado (a), qual seja, a própria Recorrente. Documentos juntados (fls. 446/457).

Arrolamento de bens (fls. 458/462).

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

VOTO

Conselheiro LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso e profiro voto.

Conforme depreende-se do relato, trata-se o presente litígio de Auto de Infração lavrado sob a alegação de falta de recolhimento de imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado, cujos fatos geradores ocorreram em 13/06/1997, 20/06/1997 e 16/09/1997 (fl. 07).

É certo que, no acórdão n.º 4.321, de 29/08/2003, a Segunda Turma da DRJ de Juiz de Fora – MG (fls. 411/429), conheceu da peça impugnativa da contribuinte e, à unanimidade de votos, julgou procedente em parte o lançamento, para cancelar a exigência das parcelas de R\$ 53.307,69 (fato gerador de 13/06/1997) e R\$ 50.076,92 (fato gerador de 20/06/1997).

Interposto o recurso voluntário, a apreciação da lide ficou restrita a cobrança do IR-Fonte no valor de R\$ 163.902,30 (fato gerador 16/09/1997), mantida pelo julgamento *a quo*.

Destarte, para o deslinde da questão faz-se necessário referirmo-nos ao disposto no artigo 61, da Lei n.º 8.981, de 20/01/1995, a saber:

"Art. 61. Fica sujeito à incidência do Imposto sobre a Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35% (trinta e cinco por cento), todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

§ 1º A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não,

la



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como a hipótese de que trata o § 2º, do art. 74 da Lei 8.383/1991."

(...)." (g. n.).

Dessa norma observa-se três hipóteses para incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, quais sejam, i) que o pagamento efetuado seja a beneficiário não identificado; ii) quando não comprovadas a causa ou a operação que motivou o pagamento; iii) caso de remuneração dos beneficiários para fins de incidência do imposto de renda (Lei n.º 8.383/1991).

Com efeito, o rol indicativo das condições para incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte inserto no dispositivo acima transcrito é de clareza solar, e condiciona a tributação a real existência de pagamento.

Neste contexto, a análise dos argumentos da Recorrente com o conjunto de provas trazidos à colação, permite-nos verificar que o suporte pelo qual daria consistência ao lançamento foi descaracterizado, eis que entendemos demonstrada a inexistência de pagamento, como também o fato da identificação da conta bancária destinatária do montante transferido ser de titularidade da ora Recorrente.

Ademais, consignou a autoridade autuante a propósito do terceiro contrato de mútuo (fl. 07):

"2 – Sendo um terceiro contrato vinculado à entrega de um cheque ao beneficiário, mas na realidade este cheque foi depositado pela empresa em conta de um não residente, CC5, tendo como beneficiária da conta no exterior a própria empresa, na seguinte data e valor: 16/09/1997 – R\$ 304.390,00." (g. n.)

Na decisão ora recorrida ficou consignado a propósito da parte da exigência excluída:

fn



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

"Pois bem. Quanto aos empréstimos efetuados em 13 e 20 de Junho de 1997, contratos às fls. 201 e 203, constata-se pelo extrato bancário de fl. 211 que a entrega dos recursos não ocorreu na forma da cláusula primeira, pois, a empresa efetuou saques em espécie no Banco Schain Cury, ao invés de transferência bancária. É certo que esses recursos não foram creditados em conta corrente do Sr. Maurício, pois o valor da CPMF paga por ele em 1997 não comporta essas movimentações.

Por outro lado, o sr. Maurício reconheceu que toou os empréstimos, não só nos contratos, como também em sua Declaração do IRPF. Além disso, efetuou o pagamento mediante redução de sua participação no Capital da empresa em 06/11/1997 (alteração contratual às fls. 359-362, devidamente registrada). Ora, o simples fato de constar no contrato que a entrega dos recursos seria realizada mediante transferência bancária, ao invés de saque em espécie não autoriza a conclusão que os recursos foram entregues a outra pessoa. Registre-se que, à luz do artigo 29 do Decreto 70.235 de 1972, o julgador tem plena liberdade para formar sua convicção à luz das provas. Assim sendo, quanto a esses dois empréstimos, estou convencido de que os documentos carreados aos autos não autorizam a conclusão de que os recursos foram entregues a outros beneficiários." (grifo original).

Relativamente a exigência remanescente, pedimos vênica para considerar a mesma fundamentação da douda autoridade recorrida de primeira instância, eis que a presunção *juris tantum* edificada pelo Fisco, ficou prejudicada pela descaracterização dos pressupostos materiais para a hipótese de incidência tributária aplicável ao caso.

Constata-se, pois, que os documentos juntados aos autos (fls. 22 e 210), demonstram a titularidade da conta corrente mantida perante o Credit Lyonnais Uruguay SA, na qual foi depositada o valor de R\$ 304.390,00, o que compromete a imputação sob a rubrica "beneficiário não identificado".

O encaminhamento do valor por meio de conta bancária no exterior prejudica, outrossim, a presunção de pagamento (pressuposto material para a incidência do imposto) empreendida conta a Recorrente. Neste sentido, confira-se acórdão da lavra do ilustre Conselheiro Nelson Malmann:

"IRF - PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO - INCIDÊNCIA - CONDIÇÃO - A efetuação do pagamento é pressuposto material para a ocorrência da incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, prevista no artigo 61, da Lei n.º 8.981, de 1995.

JM



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

Processo nº : 10640.001774/2002-46

Acórdão nº : 102-46.812

Recurso de ofício negado."

(Acórdão n.º 104-17.572, sessão de 16/08/2000)

Por fim, ressalto que eventuais circunstâncias dirigidas à manutenção do lançamento, deveriam ter sido objeto de diligência (s) do Fisco a fim de desqualificar as alegações conjugadas com provas postas pela contribuinte.

Neste contexto, desnecessária apresentação de outros fundamentos sobre as demais questões expendidas pela recorrente.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 15 de junho de 2005.

LEONARDO HENRIQUE M. DE OLIVEIRA