



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

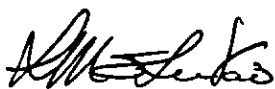
Processo nº. : 10640.004119/99-38
Recurso nº. : 122.475 - EX OFFICIO
Matéria : IRF - Ano(s): 1995
Recorrente : DRJ em JUIZ DE FORA - MG
Interessada : RITZ PLAZA HOTEL LTDA.
Sessão de : 16 de agosto de 2000
Acórdão nº. : 104-17.572

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.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pelo DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO em JUIZ DE FORA – MG.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


LEILA MARIA SCHERRER LEITÃO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 SET 2000

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros MARIA CLÉLIA PEREIRA DE ANDRADE, ROBERTO WILLIAM GONÇALVES, JOSÉ PEREIRA DO NASCIMENTO, JOÃO LUÍS DE SOUZA PEREIRA, ELIZABETO CARREIRO VARÃO e REMIS ALMEIDA ESTOL.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572
Recurso nº. : 122.475
Recorrente : DRJ em JUIZ DE FORA - MG

RELATÓRIO

O Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, recorre de ofício, a este Conselho, de sua decisão de fls. 1219/1241, que deu provimento parcial à impugnação interposta pelo contribuinte, declarando insubsistente, em parte, o crédito tributário constituído pelo Auto de Infração Imposto de Renda Retido na Fonte de fls. 01/14.

Contra a contribuinte RITZ PLAZA HOTEL LTDA, inscrita no CNPJ 21.580.105/0001-37, estabelecida na cidade de Juiz de Fora, Estado de Minas Gerais, na Av. Rio Branco, n.º 2000, Bairro Centro, jurisdicionado a DRF em Juiz de Fora - MG, foi lavrado, em 18/08/99, o Auto de Infração de Imposto de Renda Retido na Fonte de fls. 01/14, com ciência em 18/08/99, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 1.829.001,52 (padrão monetário da época do lançamento), 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 9.430/96) e de 150% para as notas frias (art. 44, inciso II, da Lei n.º 9.430/96) e dos juros de mora, calculados sobre o valor do imposto relativo aos fatos geradores no ano de 1995.

Da ação fiscal resultou a constatação da falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a não identificados (cheques compensados, demais cheques compensados, Goretti Advogados, cheques sacados por terceiros, notas fiscais frias da ENGEMAVI). Infração capitulada no artigo 61 e seus parágrafos, da Lei n.º 8.981/95.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autuante, esclarece, ainda, através do Termo de Verificação Fiscal de fls. 15/32, entre outros, os seguintes aspectos:

- que a empresa fiscalizada é prestadora de serviços de hotelaria, e apresentou a Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica ano-calendário de 1995 com apuração através do Lucro Presumido, sendo que a forma de escrituração foi pela "Escrituração Comercial";

- que a fiscalizada utiliza o método/mecânica contábil de DEBITAR e CREDITAR a conta "Caixa – 1101001" como contra-partida dos lançamentos efetuados às contas "Banco Conta Movimento – 1101001", à exceção dos lançamentos de aplicações financeiras naqueles mesmos bancos;

- que dessa forma, toda e qualquer saída de recursos das contas correntes bancárias, aí incluídos os cheques emitidos/sacados e as transferências bancárias, têm como destino a conta CAIXA, ou seja, um lançamento a DÉBITO da conta CAIXA com contra partida a CRÉDITO das contas "Banco c/Movimento". Tal lançamento é mecânico na escrituração, pois o contador o faz a partir dos extratos bancários, independentemente dos comprovantes;

- que registre-se, por fim, que a conta caixa representa o saldo das disponibilidades imediatas da empresa em determinados momentos, seja dia ou hora, após suas operações de pagamentos e recebimentos. São os recursos representados em espécie (dinheiro vivo), cheques de clientes recebidos no dia a dia da empresa, e etc., e que lá ainda permanecem antes de outra destinação (pagamentos, depósitos em bancos, etc.). É uma conta de "inventário permanente", pois registra a disponibilidade de recursos da empresa a todo o movimento, ou seja, pode-se aferir manualmente e fisicamente (dinheiro vivo,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

cheques) os valores de saldo/estoque que ela representa. Do contrário, tem-se a manutenção de recursos estranhos (saldo credor) ou recursos a ela lançados que lá nunca estiveram (caixa alto, inchado);

- que os cheques são ordem de pagamento a vista. Quando compensados, ou seja, pagos através do "Sistema Interbancário de Compensação", significa que foram sacados por terceiros, de outro banco/agência, através daquele sistema, a menos que houvesse uma transferência entre as contas da mesma empresa em bancos distintos. Nesse caso, a empresa possui um saque numa conta e, pelo menos, um recibo de depósito, com a entrada do recurso em outra conta de outro banco, de fácil comprovação;

- que dos cheques relacionados no TI n.º 02, após documentação apresentada pela fiscalizada em 30/11/98, e em 21/12/98 corrigindo informações apresentadas em 30/11/98, restaram sem comprovação da destinação os seguintes cheques compensados, para os quais, também, não foram encontrados nenhum lançamento contábil de saída do caixa e nem mesmo a causa de tais pagamentos;

- que de outra forma, para os cheques relacionados a seguir, a fiscalizada apresentou documentação de possível destinação dos mesmos, entretanto não há lançamentos contábeis de saída de recursos do caixa, nem foi identificada a causa de tais pagamentos;

- que esta fiscalização constatou na escrituração contábil do dia 04/10/95, folha 205, Livro Diário n.º 08, o lançamento de pagamento ao escritório da advocacia "Goretti Alves e Advogados Associados", no valor de R\$ 46.500,00, através da conta caixa, com contra-partida a débito da conta de despesas "Serviços de Terceiros". Este lançamento encontra-se lastrado pelo "Recibo" de fls. 256, que é uma fotocópia do original, datado de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

04/10/944, de mesmo valor, e encontra-se com o carimbo de "CONTABILIZADO", utilizado pela empresa contábil na classificação de contas do lançamento;

- que o lançamento de saída de recursos do caixa efetuado no dia 04/10/95 foi para beneficiários não identificados e não comprovados, visto que a fiscalizada não conseguiu comprovar a veracidade do pagamento, bem como sua causa, além do fato de que o depósito na conta corrente da advogada foi realizado no ano anterior, dia 27/09/94, e feito naquela época, certamente, com recursos estranhos à contabilidade da fiscalizada, pois a ação fiscal não detectou lançamento contábil pertinente naquele ano;

- que a fiscalizada efetuou pagamentos de causas e operações não comprovadas, à margem de sua escrituração, inclusive "inchando" a conta caixa da empresa, visto que os lançamentos dos cheques para a conta caixa foram efetuados e, por conseguinte, não foram efetuados os lançamentos de pagamentos propriamente ditos, de saída de caixa, caracterizando pagamentos inexistentes;

- que esta fiscalização constatou registros de lançamentos no dia 28/12/95 de pagamento das notas fiscais de serviço de números 001167 e 001168, valores respectivos R\$ 152.318,00 e R\$ 565.720,00, emitidas por ENGRMAVI CONSTRUÇÕES LTDA., pela "prestação de serviços de engenharia civil";

- que a empresa ENGEMAVI encontra-se em situação irregular perante a Secretaria da Receita Federal desde 1994 (omissa na entrega de DIRPJ desde o ano calendário 1994, fls. 588/592, e com falência decretada a partir de 10/06/97 pela Juíza da Vara de Registros Públicos – Falências e Concordatas de Juiz de Fora – MG, conforme certidão expedida por aquele juízo e tendo como síndico da massa falida o advogado Rogério de Souza Torres.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

Em sua peça impugnatória de fls. 719/733, instruída pelos documentos de fls. 734/1.212, apresentada, tempestivamente em 17/09/99, o contribuinte, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe contra a exigência fiscal, requerendo que a mesma seja declarada insubsistente, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que em 07/12/98 pelo Termo de Intimação 04 o AFTN reitera pedido sobre a identificação de cheques e solicita O Contrato celebrado com Engemavi Construções Ltda., com uma série de exigências absolutamente estranhas a um procedimento fiscal mas perfeitamente cabíveis numa investigação policial. Ainda assim o Fisco não se digna a informar que a impugnante estava sendo acusada de ilícito tributário (inclusive com reflexos penais), dificultando e embaraçando o contraditório e a ampla defesa da acusada, que nessa condição teria direito à acompanhar os depoimentos das testemunhas, teria direito de ficar em silêncio se desejasse, teria direito a ser acompanhada por um advogado, etc. Mas, o fisco fez por bem desconhecer os direitos constitucionais da acusada em inquérito administrativo;

- que mesmo assim, e absolutamente inocente, não só quanto à materialidade e autoria do ilícito tributário ocorrido mas sobretudo quanto aos seus direitos constitucionais violados a impugnante continuou colaborando com o Fisco. Não se deu conta da proporção que a coisa estava tomando nem dos efeitos jurídicos que poderiam advir;

- que o procedimento administrativo fiscal foi na verdade uma encenação dos AFTNs envolvidos na fiscalização, que desde o início pré-julgaram a conduta da impugnante;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

- que partindo de uma prova emprestada de outro processo administrativo-fiscal em que a impugnante nada tinha a ver, e sim a ENGEMAVI, tenta-se a todo custo provar o envolvimento da impugnante em fraudes fiscais as quais a impugnante está completamente inocente;

- que o fisco está afirmando que as notas verdadeiras foram parar na impugnante e as falsas foram contabilizadas na escrita da ENGEMAVI, mas que não era para ser assim... Isto é um verdadeiro absurdo ! Como poderia a impugnante imaginar que as notas fiscais emitidas pela empreiteira poderiam não ser verdadeiras, do talão oficial, e que na escrita da empreiteira contabilizar-se-iam notas falsas do talão paralelo? Por que não presumir o óbvio, que a impugnante aceitou-as de boa fé;

- que isto de per si revela que a Receita Federal se transformou em verdadeiro Tribunal de Exceção, dona da verdade processual, onde seus agentes fiscais passaram a sentenciar os contribuintes por mera presunção, considerando-os culpados a priori, e finalmente condenando-os como se fossem autoridades competentes para tanto;

- que a impugnante celebrou um contrato legítimo com a ENGEMAVI e pagou o preço pelos serviços e materiais que lhe foram fornecidos, não lhe podendo ser imputados atos praticados pela contratada à sua revelia. A ENGEMAVI é pessoa jurídica, estando perfeitamente identificada na sua contabilidade como a beneficiária de tais pagamentos, a operação e a causa;

- que não há nada errado com os métodos contábeis da fiscalizada. Não é verdade que ela mantém nenhum controle imediato ou auxiliar da conta caixa. O que ela declarou foi que mantinha um controle da Conta Caixa via conta n.º 46 do Plano de Contas, parte integrante do Livro Razão;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

- que o procedimento administrativo fiscal violou direitos constitucionalmente assegurados à impugnante, e como tal é nulo;

- que viola o art. 5 inciso LV da Constituição Federal que preceitua "que aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos nela inerentes", quando negou aos acusados o direito de saberem de que estavam sendo acusados para poderem se defender corretamente;

- que viola o art. 5, inciso XXXVII da Constituição Federal que preceitua que "não haverá juízo ou tribunal de exceção" quando o fisco instaurou um verdadeiro tribunal no prédio da Receita Federal e, inobstante os métodos truculentos e de tortura psicológica utilizada pelos AFTNs na tomada de depoimentos de testemunhas arroladas como tais e não como indiciados ou acusados;

- que a capitulação legal, isto é o enquadramento legal também está equivocado por vários motivos jurídicos;

- que tendo ficado absolutamente claro que eivados de vícios e nulidades estão, tanto o procedimento fiscal, quanto o lançamento tributário atacado, só nos resta ainda fazer um comentário sobre os métodos policiais e truculentos utilizados pelo AFTN para tentar fabricar nos porões da Receita Federal o seu Auto de Infração, e assim testemunhado pelas testemunhas que ele próprio arrolou;

- que há realmente evidências nos autos de que houve um ilícito tributário, mas não foi praticado pela impugnante e muito menos em conluio com ninguém.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, a autoridade singular conclui pela procedência parcial da ação fiscal dando provimento, em parte, à impugnação interposta, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que há que se enfrentar as seguintes questões que, no entendimento da contribuinte, levariam à nulidade do lançamento e à nulidade do processo administrativo: (a) – o pré-julgamento com base em mera e arbitrária presunção em que se teria fundado o Auto de Infração a partir de provas emprestadas e ilícitas; (b) – a falta de comprovação da autoria e da materialidade das notas frias e de favor da ENGEMAVI; (c) – a violação de dispositivos constitucionais; e (d) – equívoco de capitulação legal;

- que frágil o argumento de que o Auto de Infração partiu de provas emprestadas e ilícitas. Na realidade, utilizou-se o fisco dos meios de prova lícitos de que dispunha, sem que tenham sido violados os direitos de que trata o art. 5º da CF/88. A propósito, registre-se que seus ataques particulares ao meio utilizado na tomada de depoimentos de terceiras pessoas são tão mais despropositados à proporção em que órfãos de legitimidade ad causam para defender os depoentes, como se aqueles seus direitos tivessem sido lesados;

- que a eleição de sede constitucional para discussão do contraditório e da ampla defesa, ainda que legal, lembra a grosso modo a utilização de remédio de uso controlado para mal de cura caseira, vez que em nível infraconstitucional a matéria tem solução no art. 14 do Decreto n.º 70.235/72;

- que ao argumento de não ter sido informada de que estava sendo acusada de ilícito tributário, registre-se, trata-se de estratégia para que se visse antecipado o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

momento da efetivação dos princípios do contraditório e da ampla defesa, mas despiciendo pelas considerações supra;

- que quanto ao inconformismo pelo impedimento de vistoriar os talonários de notas fiscais emitidas pela ENGEMAVI acautelados na Receita Federal, francamente, causa espécie. Atingir aquele desiderato, na fase procedimental, sem que tivesse nascido o processo e com ele a publicidade almejada, ausente ainda a sub-rogação da fiscalizada nos direitos da ENGEMAVI para aquele mister, seria revelar informações fiscais obtidas no cumprimento de dever de ofício, conspirado contra o seu dever de guardar segredo sobre a situação econômica ou financeira a que se refere o art. 198 do CTN, direito esse que se revela mais um dos preceitos constitucionais, ironicamente tão defendidos pela reclamante;

- que no que tange à nulidade processual, sua propositura é de todo descabida, pois não prevista no Decreto n.º 70.235/72, regente do processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União. Nem mesmo o Código de Processo Civil, fonte subsidiária do Direito Tributário, com tanta facilidade imporá tão rigorosa sina;

- que ao nível de legislação ordinária, uma delas é a de examinar a até reter ou apreender todos os livros contábeis e fiscais, mercadorias, arquivos, inclusive os magnéticos, papéis e documentos de efeitos comerciais ou fiscais. Além disso, pode o fiscal realizar diligências ou solicitar informações junto a pessoas jurídicas ou físicas sobre as atividades do auditado;

- que quanto ao item "falta de recolhimento do imposto de renda ~~na fonte~~ sobre pagamentos a beneficiário não identificado – cheques compensados", tem-se que relação aos cheques compensados relacionados às fls. 17/18, certo é o pagamento, dado pelo seu respectivo lançamento nos extratos bancários acostados aos autos, feitos pelo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

sacado. No entanto, não logrou a contribuinte comprovar por meio dos atendimentos às fls. 471/491, 615 a 654 o necessário lastro contábil de saída daqueles recursos do Caixa, nem mesmo a identificação da causa daqueles pagamentos, reclamados pelo fisco nos TI nºs 2 e 4. Em suma, restou provado que a conjugação dos pagamentos alusivos aos cheques relacionados às fls. 17/18 com o preceito legal contido no art. 61 e parágrafos, da Lei n.º 8.981/95, atributivo de efeito àquele acontecimento, compõe o fato jurídico gerador do imposto de renda na fonte ali vislumbrado. Nestes termos e por ser da essência daquele dispositivo, torna-se despicienda a discussão sobre a necessidade ou não da identificação ou não do beneficiário e da origem da operação, bem como do "...nexo causal com o emitente";

- que quanto ao item "falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a não identificados – demais cheques compensados", tem-se que relativamente a esta rubrica a contribuinte não pontuou a defesa sobre os cheques relacionados à fls. 18, cujos valores foram legalmente reajustados à fls. 19. DE qualquer modo, mesmo que se atenuie a condenação desse silêncio à vala de uma reclamatória genérica, por imposição do inciso III do art. 16 do Decreto n.º 70.235/72, o seu aproveitamento não nos permite alocá-lo em outro melhor patamar, de modo que é forçoso endereçar sua discussão para o mesmo juízo da procedência do feito firmado em relação ao item 1.1 do AI;

- que quanto ao item "falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a não identificados e não comprovados – GORETTI ADVOGADOS", tem-se que do confronto dos recibos de cópia à fls. 256 e daquele que seria o seu original, fls. 343, é notória a divergência de teor, forma, impressão e, mais precisamente, da data de emissão entre eles. Nestes termos, de plano o registro contábil do pagamento em 04/10/95, fls. 205 do Diário n.º 08, de "Serviços de Terceiros", no valor de R\$ 46.500,00 com escritório de advocacia através do Caixa, não teria lastro naqueles documentos, como também no



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

contrato de fls. 345/347, que os teria gerado. Chega a ser insólita a manifestação passiva, pois, reintimada a apresentar o verdadeiro original do recibo de fls. 256, confessa à fls. 492 que "O recibo original encontra-se no escritório de Goretti Alves Advogados Associados, entretanto não foi possível pegá-lo";

- que essa constatação impõe os seus efeitos: sócia ou não daquela banca de advogados, no máximo aquela pessoa física poderia representar ativa e passivamente referida banca de advogados perante terceiros, houvesse previsão contratual para tanto. Mesmo assim o seu patrimônio acrescido pelos esforços dos seus associados não pode se comunicar com o da pessoa jurídica, dada a diversidade de um e de outro;

- que por último, não obstante todo o empenho fiscal, esclareça-se que um simples registro contábil daquele pagamento é merecedor de relativa importância, pois que não contou com a prova documental de sua efetivação, seja pela contribuinte, seja pela fiscalização, condição sine qua non para aplicação do disposto no art. 61 da Lei n.º 8.981/95. Nestes termos, há que se exonerar a contribuinte da tributação daquele valor já reajustado de R\$ 71.538,00, por falta de base lógica;

- que quanto ao item "falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a não identificados – cheques sacados por terceiros", tem-se que não há provas para exonerar este item;

- que quanto ao item "falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado – notas fiscais frias ENGEMAVI", tem-se que o enfrentamento da questão, não obstante o crônico erro de método escritural da contribuinte, fartamente abordado pela fiscalização e já condenado aqui, encontra como primeiro embaraço a divergência entre os maiores valores das notas fiscais de serviço nºs 001167 e 001168 emitidas em 28/12/95 por ENGEMAVI CONSTRUÇÕES LTDA., por ela



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

escriturados a crédito de Caixa, consoante suas primeiras e segundas vias, fls. 48/50 e 49/51, e os diminutos valores das suas terceiras vias, de fls. 54/55, respectivamente;

- que no entanto, se de um lado campeia uma manca escrituração da própria contribuinte, sem que essa realidade tenha o legislador se detido, tanto que para tipificar o ilícito o parágrafo 1º do art. 61 da Lei n.º 8.981/95 dispensou a contabilização do pagamento, de outro as incursões fiscais junto ao juízo da Vara de Falência e Concordatas de Juiz de Fora – MG, onde encontram-se custodiados os documentos da emitente, apontam para condutas oblíquas da ENGEMAVI;

- que particularmente, a escrituração do recebimento daquelas notas fiscais no Diário n.º 10 da ENGEMAVI, fls. 664, apenas com os valores de suas terceiras vias, no mínimo, revela negligência com o dever de escriturar. Outros ingredientes do item 6 do TVF dão conta disso: a situação de omissão da entrega da DIRPJ desde o ano-calendário de 1994; a falência decretada a partir de junho/97; a existência de talonários de notas fiscais paralelas; as declarações dos Srs Oyama Navarro Mayumi e José Márcio Vieira de que o talonário das notas fiscais ficava em poder do contador; as irregularidades de toda a sorte que orbitaram as obras realizadas no estabelecimento da contribuinte que estariam referendadas pelo contrato de fls. 537/538;

- que aqui um parêntese. A riqueza do conteúdo daquele item 6 do TVF, marcado ainda com a contundente constatação de que à época da emissão das notas fiscais um mesmo contador servia à ENGEMAVI e à contribuinte, a princípio justificaria a aplicação para aquele item 1.5 do AI da multa de 150% a que se refere o enquadramento legal, mesmo porque está sobejamente comprovado que a fiscalizada utilizou daquelas notas fiscais, frias e de favor. As circunstâncias que envolvem o caso sugerem que houve evidente intuito de fraude, em conluio com aquela emitente, ainda que em tese;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

- que todavia, em que pese tudo isso, data máxima venia, não ficou perfeitamente definido o fato gerador do IRRF com base no artigo 61 da Lei n.º 8.981/95. O seu aparente nó górdio situa-se na fronteira entre a ocorrência ou não da efetuação do pagamento dos valores lançados, pressupostos materiais para o necessário enquadramento naquele tipo legal. Assim como não merecem fé tanto a escrituração da contribuinte, embora não desclassificada, quanto a da ENGEMAVI, como também as notas fiscais frias em trato, não restaram devidamente comprovadas nenhuma daquelas condições. Neste sentido, o próprio servidor autuante, em sua conclusão, caracterizou que os pagamentos não existiram;

- que afora isso, não há como comprová-lo pelos recibos dados nas primeiras vias das notas fiscais nºs 001167 e 001168, fls. 48 e 49, respectivamente, à medida em que no Diário n.º 10 da ENGEMAVI foram escriturados como Receitas Diversas exclusivamente os valores estampados nas terceiras vias fixas. Nestes termos, aqui também há que se exonerar a contribuinte da tributação dos valores já reajustados, daquelas notas, de R\$ 234.335,38 e R\$ 870.336,46, respectivamente.

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:

“Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 1995

IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO E OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA – Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ou ainda os pagamentos efetuados e os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

NULIDADE – Inexistindo incompetência ou preterição do direito de defesa, não há como cogitar-se de nulidade do lançamento, em face do estabelecido no artigo 59 do Decreto n.º 70.235/72.



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

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE."

Em função da decisão ter exonerado imposto e multa em montante superior a R\$ 500.000,00 (art. 1º da Portaria MF n.º 333/97), o Delegado da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora - MG, recorre de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes, em conformidade com o art. 3º, inciso II da Lei n.º 8.748/93.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O recurso de ofício está revestido das formalidades legais.

Como se vê dos autos, a peça recursal repousa no recurso de ofício de decisão de 1ª Instância, onde foi conhecido parcialmente a impugnação para dar provimento parcial à reclamação interposta, declarando insubsistente parte do crédito tributário, por entender, que um simples registro contábil de pagamento é merecedor de relativa importância, já que, no caso em questão, não contou com a prova documental de sua efetivação, condição fundamental para aplicação do disposto no artigo 61, da Lei n.º 8.981/95.

Só posso concordar com a autoridade julgadora singular, já que o artigo 61, da Lei n.º 8.981/95 é cristalino na sua redação "Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo o pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ...".

Desta forma, é pressuposto material para a ocorrência da incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, previsto no artigo 61, da Lei n.º 8.981, de 1995, a efetiva efetuação do pagamento.

Diante do exposto, e considerando que todos elementos de prova que compõem a presente lide foram objeto de cuidadoso exame por parte da autoridade de 1ª

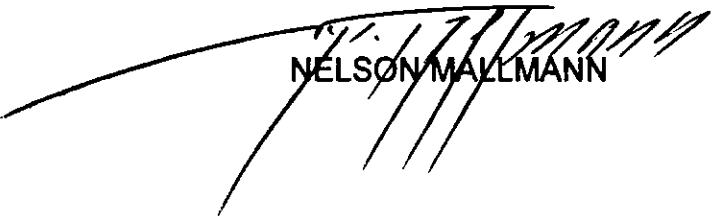


MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 10640.004119/99-38
Acórdão nº. : 104-17.572

Instância e que a mesma deu correta solução à demanda, aplicando a justiça tributária,
VOTO pelo conhecimento do presente recurso de ofício, e, no mérito, NEGO provimento.

Sala das Sessões - DF, em 16 de agosto de 2000



NELSON MALLMANN