



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10670.721317/2014-58  
**Recurso** Especial do Contribuinte  
**Acórdão nº** **9101-006.904 – CSRF / 1ª Turma**  
**Sessão de** 4 de abril de 2024  
**Recorrente** CAFE SABOR DE MINAS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2009, 2010

RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIMENTO.

A ausência de similitude fático-jurídica entre os acórdãos confrontados (*recorrido e paradigma*) prejudica o conhecimento recursal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Heldo dos Santos Pereira Júnior, Jandir Jose Dalle Lucca (suplente convocado) e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-006.904 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 10670.721317/2014-58

## Relatório

Trata-se de recurso especial (fls. 6.246/6.271) interposto pelo sujeito passivo em face do Acórdão n.º **1401-003.734** (fls. 5.978/6.045), o qual deu parcial provimento ao recurso voluntário com base na seguinte ementa:

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2009, 2010

NEGATIVA DE PEDIDO DE PERÍCIA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA. INOCORRÊNCIA.

Tendo sido o pedido de perícia fundamentadamente indeferido pela Autoridade Julgadora em primeira instância, por considerar tal procedimento prescindível à solução do litígio, não há qualquer nulidade a ser reconhecida na decisão recorrida.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Ano-calendário: 2009, 2010

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM.

O art. 42 da Lei n.º 9.430/96 estabeleceu a presunção legal de que caracteriza a omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito junto a instituição financeira em relação aos quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprove, com documentação hábil e idônea a origem dos recursos. Trata-se de presunção com expressa disposição legal e aceita pelos tribunais pátrios, razão pela qual absolutamente hígido o procedimento fiscal realizado com base nesse dispositivo.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2009, 2010

ART. 135 III DO CTN. RESPONSABILIDADE PESSOAL SOLIDÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE AFASTAMENTO DO SUJEITO PASSIVO "PRINCIPAL".

O signo "pessoalmente" constante na redação do art. 135 do CTN não tem o propósito de representar "exclusividade", mas tão somente de demonstrar que o sujeito que violar norma também será responsabilizado pelo lançamento fiscal, juntamente com o sujeito passivo "principal"; no caso, a Recorrente. É este segundo (sujeito passivo) quem sempre responde pelo lançamento fiscal, não cabendo ter sua responsabilidade afastada, mas tão somente dividida.

Respondem solidariamente pelos créditos correspondentes à obrigação tributária da pessoa jurídica, os sócios que, na condição de administradores, praticarem atos com excesso de poderes ou infração à lei. Ainda, os administradores da contribuinte respondem pessoal e solidariamente, na forma dos art. 124, I e 135, III do CTN, pelo crédito tributário lançado em razão de omissão reiterada e intencional de receitas mantidas à margem da escrituração contábil.

Cientificada dessa decisão, a contribuinte e os solidários opuseram embargos de declaração (fls. 6.128/6.141 e 6.144/6.148), os quais foram rejeitados (fls. 6.225/6.233 e 6.206/6.224).

Em seguida houve interposição de recursos especiais, sendo que apenas o do contribuinte foi conhecido, de forma parcial, nos seguintes termos (fls. 6.478/6.499):

(...)

No recurso, o contribuinte alega a existência de divergência jurisprudencial no que respeita às seguintes matérias:

**Divergência I: “Nulidade do acórdão recorrido. Ausência da devida análise e valoração do caderno fático-probatório apto a desconstituir a presunção que embasou o lançamento.”**

Paradigma indicado: Acórdão n.º 9101-002.871.

**Divergência II: “Omissão de receitas - art. 42 da Lei n.º 9.430/96. Inaplicabilidade dessa presunção quando identificadas a procedência dos recursos depositados/creditados na conta bancária.”**

Paradigma indicado: Acórdão n.º 104-20.448.

**Divergência III: “IRRF - art. 61 da Lei n.º 8.981/95. Inaplicabilidade dessa presunção legal quando identificados os beneficiários e demonstrada a efetividade dos pagamentos.”**

Paradigmas indicados: Acórdãos n.º 1201-004.560 e n.º 107-09.190.

Os responsáveis tributários, por sua vez, alegam a existência de divergência jurisprudencial no que respeita à seguinte matéria:

**Divergência IV: “A responsabilidade pessoal (exclusiva) atribuída aos sócios, com base no art. 135, III do CTN, não convive com a responsabilidade solidária prevista no art. 124, I do CTN.”**

Paradigma indicado: Acórdão n.º 2201-005.559.

(...)

**2ª Divergência: “Omissão de receitas - art. 42 da Lei n.º 9.430/96. Inaplicabilidade dessa presunção quando identificadas a procedência dos recursos depositados/creditados na conta bancária.”**

(...)

A similitude fática e jurídica entre os casos, assim como a divergência jurisprudencial entre eles, encontra-se suficientemente demonstrada pela recorrente, mas *tão* somente com relação aos depósitos bancários em que eventualmente identificado o responsável *pela transferência*, conforme se expõe a seguir.

Em primeiro lugar, registre-se que ambos os acórdãos (recorrido e paradigmático) tratam de lançamento efetuado com base em depósitos bancários de origem não comprovada, com fundamento no art. 42 da Lei n.º 9.430/1996. O fato de o acórdão paradigmático ser de imposto de renda da pessoa física, ao passo que o caso dos autos é de pessoa jurídica, não interfere neste raciocínio, posto que a legislação, naquilo que importa à demonstração da divergência, diante de uma situação fática específica essencialmente idêntica (a ser detalhada a seguir), é rigorosamente a mesma.

Com relação ao acórdão paradigmático, verifica-se que este cancelou o lançamento fiscal efetuado nas circunstâncias em que *houve tão somente a identificação do depositante dos recursos na conta corrente da pessoa fiscalizada (mas sem justificativa da causa dos depósitos)*, conforme demonstrou a recorrente, ao fundamento de que *“para afastar a presunção legal de omissão de rendimentos basta a comprovação da procedência dos recursos”*, e que *“conhecida esta, cumpre ao Fisco examinar a hipótese de eventual incidência tributária em face de legislação outra que não o próprio art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996”*, pois *“deve ser aplicada, no caso, a legislação específica e não a presunção legal do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, em obediência ao § 2º desse mesmo artigo”*.

Acrescentou ainda o acórdão paradigmático que *“afirmar que a regra do § 2º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996 só se aplicaria ao caso de a comprovação da origem dos recursos depositados ocorrer antes da autuação [constituiria] restrição que o dispositivo legal não faz e que, portanto, não pode o intérprete fazer”*.

Nestes termos, o paradigma serve, portanto, para demonstrar a existência de divergência jurisprudencial com relação aos casos em que, no acórdão recorrido, tenha havido a *“comprovação da procedência dos recursos”* (isto é, a *identificação do depositante* dos

recursos na conta corrente da pessoa jurídica), ainda que tal identificação tenha sido feita *após a fiscalização* (na fase recursal), independentemente da comprovação, ou não, da *causa da operação* em si (no caso dos autos, alegadamente *mútuos* — coincidentemente, a mesma alegação trazida no caso paradigmático).

Contudo, em sendo o recurso especial de cognição restrita, limitada à existência de eventual divergência interpretativa na legislação tributária, e não um recurso destinado ao revolvimento de matéria probatória, registre-se que a situação acima delineada ocorre, ao que consta do acórdão recorrido, tão somente em alguns poucos lançamentos “*decorrentes de TEDs, em que identificado o Sr. UILTON como o responsável pela transferência*”, mostrando-se indevida a tentativa da recorrente, implícita ou explícita, de “estender” o alcance de tal divergência para abarcar outras situações em que *não tenha ocorrido, por parte das decisões precedentes, qualquer reconhecimento com relação à identificação do responsável pela transferência*. Conforme expressamente assentado na decisão recorrida, tal situação constitui a “*maciça maioria*” dos casos, é dizer, a “*maciça maioria*” dos lançamentos a crédito nos extratos da fiscalizada não identificam o responsável pela transferência.

Para que não restem dúvidas quanto ao acima exposto, transcreve-se excerto do voto condutor a respeito:

“A Autoridade Fiscal realizou um trabalho incessante e bastante metucioso. Foi a fundo em todas as suas diligências, conseguindo comprovar a inexistência de fato da empresa RIO COCHÁ. Intimou por mais de uma vez, regularmente, todos os envolvidos a justificar os fatos que ia apurando no desenvolvimento da ação fiscal. Não há como lhe imputar conduta desidiosa, como quer fazer crer a Recorrente, pelo fato de não ter percebido que alguns créditos provinham da conta do Sr. UILTON, isso porque a maciça maioria dos lançamentos a crédito constantes dos extratos não identificam a origem dos recursos. A Recorrente traz em seu Recurso Voluntário alguns poucos lançamentos decorrentes de TEDs, em que identificado o Sr. UILTON como o responsável pela transferência, mormente da conta bancária do ITAU UNIBANCO. Mas não fez o mesmo em relação à conta do Banco do Brasil, pois tais extratos não contém, em nenhum dos lançamentos a identificação do remetente dos recursos. Foram muitas centenas de lançamentos bancários, a Autoridade Fiscal não tinha como tirar as conclusões que demanda a Recorrente com base em poucos exemplos como fez em seu recurso.”

Portanto, para o caso dessas poucas e específicas situações fáticas, reconhecidas pelo acórdão recorrido, as quais efetivamente se assemelham à situação fática analisada no caso paradigmático, a divergência jurisprudencial restou demonstrada.

**3ª Divergência: “IRRF - art. 61 da Lei n.º 8.981/95. Inaplicabilidade dessa presunção legal quando identificados os beneficiários e demonstrada a efetividade dos pagamentos.”**

Transcreve-se, a seguir, a parte do recurso destinada à demonstração da divergência alegada pela recorrente no recurso, *verbis* (com o formato e os destaques da própria recorrente):

(...)

Com as mesmas ressalvas feitas no item anterior, *mutatis mutandis*, conclui-se que a similitude fática e jurídica entre os casos, assim como a divergência jurisprudencial entre eles, encontra-se suficientemente demonstrada pela recorrente, em relação aos casos em que o acórdão recorrido efetivamente tenha mantido o lançamento de IRRF por *falta de identificação* da causa dos pagamentos efetuados, apesar de ser conhecido o seu beneficiário.

Isto porque, conforme observou o acórdão recorrido, houve também situações, no caso concreto, em que foi mantido o lançamento de IRRF por *falta de identificação do beneficiário*. Para estes casos, evidentemente, não há divergência alguma com relação à posição adotada pelos acórdãos paradigmáticos.

O seguinte excerto do voto condutor do acórdão recorrido evidencia que houve, no caso concreto, os dois tipos de situação:

“Passemos, pois, às questões envolvendo o IRRF. Assim como os créditos em conta corrente, cuja origem não foi comprovada, foram objeto de autuação como omissão de receitas, **os débitos de mesma natureza**, ou seja, também **carentes de identificação, seja do seu destinatário, seja de sua causa (quando o destinatário for conhecido), foram objeto de exigência fiscal.**”

Além disto, entende-se que a divergência tenha sido demonstrada tão somente com relação ao primeiro paradigma (acórdão n.º 1201-004.560), no qual, por força do art. 19-E da Lei n.º 10.522/2002, acrescido pelo art. 28 da Lei n.º 13.988/2020, em face do empate no julgamento, foi dado provimento ao recurso voluntário “*para retirar da base de cálculo da exigência [do IRRF] os pagamentos realizados a beneficiários identificados*”.

No que diz respeito ao segundo paradigma (acórdão n.º 107-09.190), contudo, a despeito da manifestação do relator do voto condutor naquele acórdão, e que foi transcrita pela recorrente no recurso, no sentido de que a fiscalização **não poderia** aplicar essa tributação “*sem que esgote as possibilidades de identificar, ela, a causa e o beneficiário do rendimento*”, tem-se que tal manifestação não possui, naquele caso, conteúdo decisório efetivo, caracterizando-se, assim, como mero *obiter dictum*, por parte do relator. Isto porque a leitura do inteiro teor daquele acórdão evidencia que, naquele caso, os lançamentos de IRRF efetuados foram mantidos, sendo apenas reduzida a multa sobre eles aplicada para 75%, e cancelados os lançamentos de IRRF cujos fatos geradores ocorreram até 30.11.99, em face da decadência.

(...)

Portanto, o acórdão n.º 107-09.190 não serve como paradigma da divergência alegada. Contudo, em razão do acórdão n.º 1201-004.560, o recurso deve ter seguimento com relação à matéria alegada.

(...)

### **CONCLUSÃO**

Pelo exposto, proponho que, nos termos do art. 68 do RICARF, seja **DADO PARCIAL SEGUIMENTO** ao recurso especial do sujeito passivo CAFÉ SABOR DE MINAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, apenas com relação às matérias “*inaplicabilidade do art. 42 da Lei n.º 9.430/96 aos casos em que identificado o responsável pela transferência dos recursos depositados/creditados na conta bancária*” e “*inaplicabilidade do art. 61 da Lei n.º 8.981/95 aos casos em que identificado o beneficiário e demonstrada a efetividade dos pagamentos efetuados pela pessoa jurídica*”, e seja **NEGADO SEGUIMENTO** ao recurso especial dos responsáveis tributários EDUARDO EUSTÁQUIO DE ANDRADE e ISMAEL JOSÉ DE ANDRADE.

Contra as matérias não admitidas os sujeitos passivos apresentaram Agravo (fls. 6.509/6.524), tendo sido este rejeitado (fls. 6.529/6.538).

Chamada a se manifestar, a PGFN apresentou contrarrazões às fls. 6.554/6.568. Sustenta o descabimento do recurso especial para reexame de matéria fática e probatória e, no mérito, pugna pela manutenção do acórdão recorrido.

É o relatório.

Fl. 6 do Acórdão n.º 9101-006.904 - CSRF/1ª Turma  
Processo n.º 10670.721317/2014-58

## Voto

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli, Relator.

### Conhecimento

O recurso especial é tempestivo.

E ao contrário do que quer fazer crer a PGFN, não se trata de revisão probatória, mas sim de definição do campo de materialidade tanto do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 (*segunda divergência*) quanto do artigo 61 da Lei nº 8.981/95 (*terceira divergência*).

Ocorre que no tocante ao primeiro ponto (*segunda divergência*), o *paradigma* afastou a presunção de omissão de receitas não só pela identificação do depositante, mas também em face da comprovação da procedência, mais precisamente por ela estar lastreada em um empréstimo que teria sido declarado e não questionado pela autoridade autuante.

Veja, nesse sentido, o seguinte trecho do respectivo voto condutor:

Os documentos trazidos aos autos, cópia de cheque coincidente em data e valor com o depósito bancário, por exemplo, não deixam dúvida quanto ao fato de que os recursos depositados na Conta do Recorrente são procedentes da conta do sr. Celso Melro, que declara lhe ter emprestado essa quantia. Esses dados são suficientes para comprovar a origem dos recursos creditados/depositados, nos termos apontados acima, embora a simples declaração do sr. Celso Melro seja frágil como comprovação de que houve o alegado empréstimo.

Trata-se essa demonstração da natureza da origem, contudo, de circunstância fática distinta e que, por ter sido essencial para o desfecho daquele caso, impede a caracterização do necessário dissídio jurisprudencial.

Relativamente ao segundo item (*terceira divergência*), transcrevo do *paradigma* as seguintes passagens (Acórdão nº 1201-004.560):

27. Em concreto, no curso da fiscalização e do presente PAF mostra-se incontroverso o fato de que, com exceção do cheque nº 100475, de 06/06/2002, na valor de R\$ 16.000,00 (descrição numerário caixa, despesa FOPAG), os demais pagamentos foram realizados para beneficiários identificados, sendo, o principal deles, a empresa Barra do Pirá Promoções e Eventos S/C Ltda.

28. Por mais que as duntas autoridades fiscais tenham considerado insuficiente o conjunto probatório apresentado para fins de comprovar a causa dos pagamentos realizados em favor da empresa Barra do Pirá Promoções e Eventos S/C Ltda., não há dúvidas quanto à sua identificação, leia-se: não estamos tratando de empresa de fachada.

29. No mais, para essa relatoria, as provas trazidas aos autos evidenciam a relação comercial entre a ora Recorrente e a empresa Barra do Pirá Promoções e Eventos S/C Ltda. e, mesmo diante das hipóteses previstas no §4º, do artigo 38, da Lei nº 9.784/1999, em que as provas poderão ser recusadas, o normativo dispõe sobre a necessidade de decisão fundamentada por parte da autoridade fiscal. Constam do rol as provas "*ilícitas, impertinentes, desnecessárias ou protelatórias*", incidências que fogem a realidade do presente caso.

30. Logo, os comprovantes apresentados (e-fls. 176/190), com os quais o interessado pretende justificar as operações financeiras efetuadas em sua conta bancária (transferências bancárias e cheques compensados), bem como cópias da RAIS, do Livro Registro de Empregados, das Guias da Previdência Social e do FGTS, Declaração

Anual Simplificada, DARF e consolidação de contrato social, todos relativos à empresa Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda (fls. 283/399), ainda que não comprovem de forma cabal a efetiva prestação de serviços, servem para deixar claro que se trata de operação com beneficiário identificado, empresa ativa e operacional.

31. Assim sendo, de acordo com as razões supra, **deve ser afastada a exigência relativa ao IR-Fonte de 35% com relação aos pagamentos realizados em favor da beneficiária Barra do Pirai Promoções e Eventos Ltda.**

32. No mais, a r. DRJ aponta, para além dos pagamentos realizados em favor da Barra do Pirai Promoções e Eventos S/C Ltda, os seguintes pagamentos cuja causa não teria sido comprovada (e-fl. 748): R\$ 16.000,00 em 06/06/2002; R\$ 3.267,00 em 03/10/2001 e R\$ 2.693,00 em 25/01/2002. Adicionalmente, a ora Recorrente inclui em, seus instrumentos de defesa: R\$ 4.784,93 em 23/01/2002 (e-fls. 481 e 769). Vejamos a tabela abaixo:

[...]

33. Com relação ao valor de **R\$ 16.000,00**, resta **inequívoca a falta de identificação do beneficiário**. Vejamos a descrição constante do Termo de Constatação (e-fl. 433):

No entanto, destes cinqüenta e sete cheques, um não foi comprovado, a saber: não foi comprovada a que finalidade se destinou o pagamento efetuado através do cheque n.º 100475, de 06/06/2002, do Unibanco, no valor de R\$ 16.000,00, o qual o contribuinte alega ser "Numerário para caixa", despesa "Fopag", no entanto, trata-se de cheque compensado, o qual não pode representar saque de moeda em espécie para o caixa da empresa, ou seja, o numerário saiu em 06/06/2006 da conta corrente da empresa e foi creditado em conta bancária de terceira pessoa, e não fica comprovada a finalidade deste pagamento, isto é, não fica comprovada a causa que originou o pagamento e nem a operação comercial motivadora do pagamento.

34. Nessa hipótese, mostra-se legítima a cobrança de IRRF à alíquota de 35%, dada a impossibilidade de se apontar e tributar o verdadeiro titular dos rendimentos.

35. Tais informações não foram refutadas pela ora Recorrente, por meio da linguagem das provas, em seus instrumentos de defesa. E, nesse sentido, **considero que deve ser mantida a referida exigência fiscal.**

36. Contudo, com relação aos demais pagamentos, a saber: R\$ 3.267,00 em 03/10/2001, R\$ 2.693,00 em 25/01/2002 e R\$ 4.784,93 em 23/01/2002, em análise dos documentos constantes dos autos, evidencio a clara identificação dos beneficiários: Hotel Santa Amália, nominal à Carlos Henrique Motta (e-fls. 263, 314 e 347); Sonia de Fátima da Silva Guedes - Padaria Vitória (e-fls. 314, 367 e 369); e Adriano Coselli S/A Comércio e Importação (e-fl. 266), respectivamente.

37. De fato, em linha com o arguido pela ora Recorrente, as duntas autoridades fiscal e julgadoras não "descredenciam" a idoneidade de tais beneficiários, mas centram seus elementos de convicção em torno do fato de que os pagamentos para tais beneficiários não tem causa e os elementos de provas trazidos não são capazes de justificar tais transações.

38. E, nesse aspecto, repita-se, para essa relatoria, tal requisito (causa dos pagamentos) é relevante apenas para determinar se os valores recebidos pelo beneficiário estão sujeitos à tributação ou se configuram mera transferência patrimonial, sendo irrelevante ser a causa do pagamento lícita ou ilícita.

De uma leitura atenta do julgado comparado, percebe-se, na verdade, que o voto condutor, ao contrário do que interpretou o despacho de admissibilidade, leva sim em conta a *causa* do pagamento para fins de exigir ou não o IRRF, entendendo como *causa* a existência de fato ou não do respectivo beneficiário.

Ou seja, apesar de um tanto *dúbio*, para o paradigma, independente da licitude ou não do pagamento, o importante é a parte atuada demonstrar que o destinatário do pagamento

figura como efetivo titular do recurso transferido, permitindo que o Fisco cobre a riqueza daquele que tem a capacidade contributiva. Foi nesse contexto que o paradigma afastou o IRRF apenas às situações nas quais houve prova cabal do destino dos recursos, sem que a fiscalização apontasse alguma inidoneidade destes beneficiários.

Nesse caso, porém, a situação fática mostra-se distinta, conforme atesta a seguinte passagem do relatório do voto:

III-5-3 - IRRF INCIDENTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS E SEM CAUSA – CONTAS DE TITULARIDADE DO CAFÉ RIO COCHÁ E DE JOSÉ MARCOS:

O artigo 674 do RIR 99, transcrito a seguir, preceitua sobre a incidência de imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causa.

(...)

O CAFÉ RIO COCHÁ foi intimado a comprovar as causas e os beneficiários de pagamentos caracterizados por débitos em suas contas correntes, conforme termos de intimação fiscal lavrados em 10/jun/2013 e 23/jul/2013. Não foi apresentada qualquer comprovação.

José Marcos também foi intimado a comprovar as causas e os beneficiários de pagamentos caracterizados por débitos em suas contas correntes, conforme termo de intimação fiscal lavrados em 13/jun/2014. Não foi apresentado qualquer atendimento. Assim sendo, José Marcos foi intimado novamente a apresentar os mesmos documentos/esclarecimentos, no mesmo prazo de 20 (vinte) dias, conforme termo de intimação fiscal lavrado em 16/jul/2014. Não foi apresentado qualquer atendimento.

Considerando que os recursos movimentados em contas correntes do CAFÉ RIO COCHÁ e de José Marcos pertenceram de fato ao CAFÉ SABOR DE MINAS, este último também foi intimado a comprovar as causas e os beneficiários de pagamentos caracterizados por débitos em contas correntes do CAFÉ RIO COCHÁ e de José Marcos, conforme termo de intimação fiscal lavrado em 12/jun/2014. Não foi apresentado qualquer atendimento. Assim sendo, o CAFÉ SABOR DE MINAS foi intimado novamente a apresentar os mesmos documentos/esclarecimentos, no mesmo prazo de 20 (vinte) dias, conforme termo de intimação fiscal lavrado em 16/jul/2014. Não foi apresentado qualquer atendimento.

O CAFÉ RIO COCHÁ, JOSÉ MARCOS e o CAFÉ SABOR DE MINAS, devidamente intimados, não apresentaram documentos hábeis e idôneos comprobatórios dos pagamentos realizados, ou seja, não identificaram os beneficiários e as causas dos pagamentos especificados na planilha “PAGAMENTOS SEM CAUSA E A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS – CCs DE TITULARIDADE DO CAFÉ RIO COCHÁ E DE JOSÉ MARCOS”, que integra este termo. Foi apurado o IMPOSTO DE RENDA NA FONTE (IRF) incidente sobre esses pagamentos. Os pagamentos especificados nessa planilha foram considerados como rendimentos líquidos e foi realizado o reajustamento da base de cálculo, conforme disposto no § 3º do artigo 674 do RIR 99.

(...)

A apuração da base de cálculo do IRF está especificada na planilha “PAGAMENTOS SEM CAUSA E A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS – CCs DE TITULARIDADE DO CAFÉ RIO COCHÁ E DE JOSÉ MARCOS”. (fls. 406/494 e 495/498)

[...]

DA AUTUAÇÃO DE IRRF

Pelas razões elencadas para o IRPJ alegam não poder prosperar a autuação quanto ao IRRF incidente sobre pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, mas

apontam contradição na autuação, pois o autuante identifica os destinatários dos pagamentos e autua o CAFÉ SABOR DE MINAS exatamente pela falta de identificação do destinatário.

Tornam a dizer que toda a movimentação financeira observada nas contas da CAFÉ RIO COCHA, inclusive as de saída (pagamentos) ocorreram de empréstimos tomados com agiotas, sendo que as saídas foram feitas para pagamento dos empréstimos tomados, o que não configura e receita tributável pelo IRPJ e, tampouco, obrigação de reter o IR na fonte.

Destacam, mais uma vez, que não prestaram as informações solicitadas pelo fisco pelo fato da origem dos valores envolvidos nas operações bancárias envolver agiotas, sujeitos com alto grau de periculosidade e, portanto, precisavam saber quais informações haviam sido apuradas pela fiscalização para poder apresentar os esclarecimentos e documentos necessários, estando assim impossibilitados, diante das circunstâncias de fazer qualquer retenção e pagamento de IR com a identificação dos beneficiários.

Mais uma vez, informam que as operação de empréstimos, e seus correspondentes pagamentos, não foram contabilizadas em razão da prática de ilícito penal por parte dos cedentes do empréstimo (crime de usura) e o risco iminente que sofriam, em razão do grau de periculosidade de tais indivíduos.

(...)

#### **Voto**

(...)

A linha mestra da defesa da Contribuinte se concentra na alegação de que os créditos e débitos apurados nas contas correntes objeto do procedimento fiscal a ela atribuídas pela Fiscalização, seriam decorrentes de mútuos celebrados com pessoas físicas (agiotas), no caso, os Srs. UÍLTON RODRIGUES DA SILVA e EULER DOMINGUES MENDES.

Sua justificativa para ter recorrido aos alegados mútuos foi calcada na impossibilidade de obter capital de giro junto a bancos e financeiras regularmente estabelecidos, haja vista que enfrentava séria crise financeira e creditícia. Segundo a Recorrente, “*A mecânica desenvolvida para operar estes empréstimos, por óbvio, era determinada pelos próprios mutuantes, que exigiam a entrega de cheques pré-datados para caucionar os valores entregues à vista para a Recorrente, dos quais eram deduzidos imediatamente os elevados juros cobrados*”.

Segundo suas próprias palavras, esses cheques tinham como emissores a empresa CAFÉ RIO COCHÁ, JOSÉ MARCOS e GASPAR SABORIDO DE OLIVEIRA; os destinatários/beneficiários desses cheques seriam os Srs. UILTON RODRIGUES DA SILVA (principal mutuante) e EULER DOMINGUES MENDES (v. e-fls. 5.071).

Aliada à tese de que os créditos e débitos apurados nas contas do CAFÉ RIO COCHÁ e de JOSÉ MARCOS tinham como origem operações de mútuo, a Recorrente lança mão da estratégia de desqualificar o trabalho de auditoria fiscal, imputando-lhe falhas que seriam suficientes para eivar de nulidade o auto de infração. Dentre essas falhas, o principal erro cometido pela Autoridade Fiscal seria o de não ter ido mais a fundo em sua investigação, relativamente aos débitos e créditos apurados nas contas correntes analisadas. Segundo a Recorrente, a Autoridade Fiscal não teria enxergado que “*os maiores créditos realizados nas contas correntes atribuídas à Recorrente tinham como origem a conta do Sr. Uilton Rodrigues da Silva*”.

Apesar de ter se esmerado em sua defesa, inundando os autos com documentos os mais variados (pareceres técnicos, extratos bancários, planilhas, cópias de cheques etc), desde a apresentação da impugnação até a véspera do julgamento que resolveu baixar o processo em diligência (foram ao todo mais de 3000 páginas de documentos e planilhas), construindo uma narrativa, com certo grau de plausibilidade, em torno dos alegados mútuos firmados com pessoas físicas para financiar suas atividades, a Recorrente não conseguiu convencer este julgador da existência de inconsistências ou

irregularidades cometidas pela Autoridade Fiscal que presidiu o procedimento de auditoria.

(...)

São muito fortes as palavras colocadas pela Recorrente, ainda mais considerando todo o conjunto probatório existente nos autos. Primeiramente aduz que os documentos de que dispunha a Fiscalização estariam a indicar a “**existência de uma típica operação de mútuo**”, o que absolutamente não é verdade. Os extratos bancários, por si só, não indicam nada além de entradas e saídas nas contas correntes auditadas, razão pela qual se intima a Contribuinte fiscalizada a identificar a origem e o destino da movimentação financeira.

Além do mais, ao analisar o SPED, a Autoridade Fiscal encontrou apenas uma conta contábil com título que faz referência a mútuo, uma conta sintética de 5º nível denominada de EMPRÉSTIMOS E MÚTUOS, com lançamentos somente em 2009 e saldo inicial em 01/01/2009 de R\$ 5.729,47, baixado por liquidação em 31/mar/2009, não tendo havido qualquer lançamento posterior. Ou seja, se houveram operações de mútuo, não foram contabilizadas.

Outra acusação não menos desarrazoada neste mesmo item diz respeito ao fato de que a Fiscalização teria “simplesmente concluído”, “com suporte na parca amostra documental analisada”, que os pagamentos feitos pela Recorrente (débitos bancários) não tinham causa e que as TEDs recebidas por ela (créditos bancários) eram receitas operacionais mantidas à margem da tributação.

Ora, a Fiscalização não concluiu de forma simplista absolutamente nada. A Auditoria transcorreu por cerca de um ano e sete meses, iniciou-se em determinado contribuinte e foi redirecionada a outro quando se constatou a interposição de pessoas. Todos os envolvidos foram pacientemente intimados a esclarecer os fatos que exurgiam à medida que o trabalho ia se desenvolvendo e nada apresentaram, seja de justificativas, seja em termos de documentos. Também não procede acusar a Fiscalização de ter constituído o crédito tributário com base em “*parca amostra documental analisada*”, pois a Fiscalização trabalhou com o que tinha, e não era pouco, pois auditou a movimentação bancária de 03 contas correntes, fez várias diligências coletando inúmeras provas, provocou a Contribuinte e seus “laranjas” a se manifestar, de forma absolutamente regular. Tais acusações, que beiram à leviandade, só enfraquecem os argumentos da Recorrente da existência dos tais mútuos, pois só servem como diversionismo, mera ilusão que se utiliza para fugir da verdade dos fatos, qual seja, aquela já manifestada no acórdão recorrido, e que abaixo reproduzo (v. e-fls. 5.023):

(...)

Poderia me alongar ainda mais, apontando outras impropriedades constantes das petições protocoladas pela Recorrente (Recurso Voluntário e outros), mas tudo o que até aqui registrei é suficiente para formar a minha convicção de que a tese da existência de mútuos a justificar a vultosa movimentação financeira praticada pela Recorrente em contas de interpostas pessoas não pode ser aceita.

A utilização de interpostas pessoas, a declaração de valores muito abaixo do fluxo financeiro identificado, a ausência de contabilização dos supostos mútuos, a inexistência de provas cabais de sua existência (como contratos, por exemplo), a falta de justificativas apresentadas à Fiscalização, imputando a esta falhas que efetivamente não incorreu, são suficientes para me levar à conclusão de que o lançamento de IRPJ e seus reflexos deve ser mantido, com pequenos ajustes, conforme apontado pela Autoridade Diligenciadora em seu Relatório.

(...)

Passemos, pois, às questões envolvendo o IRRF. Assim como os créditos em conta corrente, cuja origem não foi comprovada, foram objeto de autuação como omissão de receitas, os débitos de mesma natureza, ou seja, também carentes de identificação, seja do seu destinatário, seja de sua causa (quando o destinatário for conhecido), foram

objeto de exigência fiscal. Neste caso foi cobrado o Imposto de Renda Retido na Fonte com base no disposto no art. 61 da Lei nº 8.981/95, que assim dispõe:

(...)

Alega a Recorrente que, a partir do momento que os pagamentos realizados ao Sr. UÍLTON, motivadores dos débitos apurados nas contas correntes, tiveram como causa os mútuos financeiros tomados junto a ele, tal como demonstrado pelos elementos constantes dos autos, especialmente pelo laudo técnico ora anexado, decorreria a inaplicabilidade do art. 61 da Lei nº 8.981/1995. A causa e os beneficiários dos pagamentos teriam sido devidamente identificados, de onde se conclui que o lançamento do IRRF teria se baseado na equivocada valoração jurídica dos fatos (erro de direito), pois a Fiscalização procedeu ao errôneo enquadramento da conduta da Recorrente no tipo estabelecido pela norma tributária.

Após discorrermos a respeito do IRPJ e seus reflexos, ocasião em que refutamos a existência dos alegados mútuos, outra não pode ser a conclusão em relação ao IRRF.

Aqui também se faz presente uma presunção, que deve ser ilidida com a manifestação da Contribuinte a respeito dos beneficiários e/ou das causas dos pagamentos (débitos) apurados na análise de suas contas correntes. Como nem a Contribuinte nem suas interpostas pessoas se manifestaram para esclarecer o destino de tais pagamentos, não restou outra alternativa à Fiscalização senão aplicar o disposto no art. 61 da Lei nº 8.981/95, exigindo o IRRF incidente, no caso, sobre pagamentos realizados a pessoas não identificadas ou, quando identificadas, sem a comprovação da respectiva causa ou finalidade.

Em não havendo lastro documental, pois nada foi apresentado nesse sentido, ou ainda, sequer lançamentos contábeis que justifiquem as transferências de recursos, correta a Fiscalização ao autuar a contribuinte com fulcro no art. 61 da Lei nº 8.981/95.

(...)

Por todo o exposto, voto por manter o lançamento relativo ao IRRF, fazendo apenas os ajustes identificados pela Autoridade Fiscal em seu Relatório de Diligência, às e-fls. 5.677/5.679, 5.680/5.684, 5.689/5.691 e 5.704/5.706, que reproduzo abaixo:

Como se percebe, o IRRF foi mantido no julgado ora comparado em razão da contribuinte não ter provado nem a causa nem o destinatário dos pagamentos, o que coloca este precedente em um plano fático e jurídico distinto do acórdão recorrido, até mesmo porque não é possível criar a convicção de que o Colegiado do paradigma de fato reformaria tal decisão.

Em razão, então, da inexistência de similitude fático-jurídica entre os arestos cotejados, também não conheço da *terceira matéria*.

### **Conclusão**

Diante do exposto, o recurso especial da contribuinte não deve ser conhecido.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli

