



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Recurso nº : 141.191 – EX OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
Matéria : IRF - Ano(s): 1997 a 2002
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em RECIFE - PE e CBM – COMPANHIA
BRASILEIRA DE EMBALAGENS S.A.
Sessão de : 21 DE OUTUBRO DE 2004
Acórdão nº : 106-14.247

DECADÊNCIA – Estando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação definida nos arts. 71,72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964 praticada pela autuada, a contagem do prazo decadencial fica na regra geral; ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado - art. 173, I, do CTN

PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO/PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO SEM CAUSA – PAGAMENTO EFETUADO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA - ARTIGO 61 DA LEI Nº 8.981/95 - CARACTERIZAÇÃO - A pessoa jurídica que efetuar pagamento a beneficiário não identificado ou não comprovar a operação ou a causa do pagamento efetuado ou recurso entregue a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, bem como não comprovar o pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos ou mercadorias ou a utilização de serviços, referidos em documento emitido por pessoa jurídica considerada ou declarada inapta, sujeitar-se-á à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, a título de pagamento a beneficiário não identificado e/ou pagamento a beneficiário sem causa. A efetuação do pagamento e/ou entrega dos recursos são pressupostos materiais para a ocorrência da incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, conforme o disposto no art. 61, da Lei nº 8.981, de 1995.

Recursos de ofício e voluntário negados.

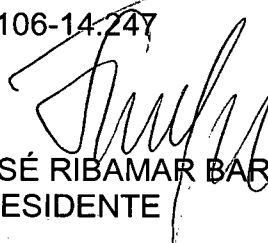
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos de ofício e voluntário interpostos pela 3ª TURMA/DRJ em RECIFE – PE e CBM – COMPANHIA BRASILEIRA DE EMBALAGENS S.A.

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



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247


JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE


LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM 06 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, ROMEU BUENO DE CAMARGO, GONÇALO BONET ALLAGE, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Recurso nº. : 141.191 – *EX OFFÍCIO E VOLUNTÁRIO*
Recorrente : 3ª TURMA/DRJ em RECIFE - PE e CBM – COMPANHIA
BRASILEIRA DE EMBALAGENS S.A.

RELATÓRIO

CBM – COMPANHIA BRASILEIRA DE EMBALAGENS S.A, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeiro grau de fls. 1615/1629 (VOL. VIII), prolatada pelos Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em RECIFE-PE, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls.1642/1655 (VOL. IX).

Contra a contribuinte acima mencionada foi lavrado em 21/11/2003, o Auto de Infração – Imposto de Renda Retido na Fonte, fls. 07/20 e seus anexos, com ciência pessoal, na pessoa do seu Diretor Administrativo em 10/12/2003 (fl. 1554), exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 9.845.245,04, sendo: R\$ 2.832.111,05 de imposto, R\$ 2.764.967,98 de juros de mora (calculados até 31/10/2003) e R\$ 4.248.166,01 de multa de ofício qualificada (150%), referente ao período de 15/01/1997 a 24/05/2002.

Da ação fiscal resultou a constatação da seguinte irregularidade:

1) OUTROS RENDIMENTOS – PAGAMENTOS SEM CAUSA/
OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE
RENDA NA FONTE.

O referido Auto de Infração decorreu de verificação de vários pagamentos sem causa, conforme consta no Relatório de Trabalho Fiscal, de fls. 60/70.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Fatos Geradores: Períodos de 15/01/1997 a 24/05/2002.

Enquadramento Legal: art. 61, § 1º e § 2º, da Lei nº 8.981/95; art. 674.
e parágrafos, do RIR/99 – Dec. 3000/99.

Multa de Ofício: 150%

O Auditor Fiscal da Receita Federal, autuante, esclareceu ainda, por intermédio da descrição dos procedimentos adotados durante a ação fiscal, conforme consta no Relatório de Trabalho Fiscal de fls. 60/70, anexo do Auto de Infração, dentre outros, os seguintes aspectos:

- a empresa é beneficiária de recursos do FINOR, tendo recebido daquele fundo, desde outubro/88 até fevereiro/2001, a quantia de R\$ 15.683.054,42, em valores corrigidos até 01/07/94;
- a fiscalização na empresa foi iniciada em 09/10/2002 com apresentação ao sócio Antônio Carlos Fernandes Régis do MPF 0430100-2002-00368 e do Termo de Início da Ação Fiscal;
- no curso do procedimento de fiscalização constatou-se que a empresa efetuou pagamentos cuja causa não logrou comprovar, assim, efetuou-se a lavratura do Auto de Infração a tributação na fonte sobre os pagamentos sem comprovação de sua causa, em obediência ao art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981/95;
- em seguida descreve um histórico das intimações efetuadas;
- DOS PAGAMENTOS FEITOS À CONSTRUTORA RAF LTDA:
- a fiscalizada fez constar em seus livros diários dos anos de 1997 e 1998 pagamentos à Construtora RAF Ltda, CNPJ 41.143.710/0001-58, no total de R\$ 3.269.027,86;
- como comprovação das operações que deram causa aos pagamentos efetuados à Construtora RAF, a fiscalizada apresentou os contratos de prestação de serviços assinados pelas duas empresas (fls. 728/770) e as notas fiscais de serviços(fl. 661/685);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- constatou-se, com base nas provas e indícios, que os contratos são falsos, as notas fiscais apresentadas para justificar os desembolsos foram emitidas fraudulentamente e os cheques contabilizados como tendo sido pago à Construtora RAF, entretanto, foram na verdade, destinados a outras pessoas, inclusive à própria fiscalizada (CBM) e a pessoa física de seu sócio;
- a Construtora RAF Ltda, é uma empresa que, atualmente, está em nome de dois "laranjas" e é inexistente de fato;
- apresentou declaração de rendimentos desde o ano de 1994 até o ano de 2000, com faturamento zero ou inativa e seus documentos fiscais e contábeis nunca foram localizados, seja com os proprietários anteriores e muito menos com os atuais. Tais fatos foram relatados ao Ministério Público por intermédio de representação fiscal para fins penais por crime de falsidade ideológica (processo nº 11618.002459/2003-67);
- conforme relatado na citada representação, o atual proprietário da Construtora RAF é o Sr. José Rodrigues da Silva, pessoa humilde que desconhece totalmente o fato de ser titular da empresa (Termo de Declaração – fls. 692/693);
- resumidamente, declarou que não conhece qualquer das pessoas que são citadas ou cujos nomes aparecem na alteração contratual, embora reconheça como sua assinatura naquele documento. Acredita que foi enganado por alguém que, aproveitando-se do fato de ser semi-analfabeto e de não enxergar muito bem, fê-lo assinar documento de cujo teor não tomou conhecimento;
- ante as afirmações do Sr. José Rodrigues, foi convidado a prestar esclarecimentos o Sr. Ubiratan Alexandre de Souza, um dos proprietários anteriores à alteração contratual que introduziu os "laranjas" e que era, segundo o contrato social, o gerente da firma;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- as declarações do Sr. Ubiratan foram reduzidas a Termo (fls. 696/697). Ali verificou-se que ele emprestou seu nome para fazer parte da sociedade na Construtora RAF juntamente com a esposa do Sr. Alberto de Albuquerque Bezerra (este sim, era quem de fato, administrava a empresa);
- para tanto, segundo afirmou o Sr. Ubiratan em seu depoimento na Receita Federal, detinha procuração com poderes de gerência;
- o Sr. Ubiratan afirma desconhecer a existência de qualquer serviço que a Construtora RAF tenha feito para a CBM e não reconhece como suas as assinaturas nos contratos de prestação de serviços assinados pelas duas empresas;
- ouvido na Delegacia da Receita Federal, o Sr. Alberto de Albuquerque Bezerra (Termo de Declaração – fls. 700/702), confirma as declarações do Sr. Ubiratan e também nega que a Construtora RAF tenha prestado serviços à CBM, até porque a Construtora estaria inativa à época dos contratos e que nunca recebeu pagamento da CBM em nome da Construtora RAF;
- em seu depoimento confirmou ter relações de amizade antiga com os proprietários da CBM, e a respeito dos documentos fiscais e contábeis da construtora, afirmou que se extraviaram, podendo ter ficado no imóvel que a empresa alugou aos proprietários da CBM para funcionamento de outra empresa sua, a F&A Construções Cíveis e Elétricas Ltda (atualmente inativa);
- indagado a respeito da emissão das notas fiscais da Construtora RAF, ele afirmou estar a empresa inativa desde 1997, que foram utilizadas pela CBM, o Sr. Alberto respondeu não saber;
- visando colher mais elementos indicativos de que os contratos eram falsos e que as notas fiscais foram emitidas fraudulentamente e não representava a realidade, enviou-se ofícios ao Conselho Regional de Engenharia e Arquitetura (CREA-PB), ao INSS, à Delegacia Regional



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

do Trabalho e ao Departamento de Polícia Federal, tendo recebido as seguintes informações:

- a) não há nenhuma anotação de Responsabilidade Técnica em nome da Construtora RAF para realização de obras civis e elétricas para a empresa CBM;
- b) não há matrícula das obras que teriam sido feitas pela Construtora RAF junto ao INSS;
- c) segundo informações que prestou na Relação Anual de Informações Sociais – RAIS, manteve apenas 01 empregado no ano de 1997 e nenhum no ano de 1998, portanto, não poderia ter efetuado as obras, a menos que contratasse funcionários clandestinos;
- d) as assinaturas do Sr. Ubiratan Alexandre de Souza nos contratos apresentados pela CBM foram falsificados, segundo conclusão do laudo pericial grafotécnico da Polícia Federal;
- verificou-se, ainda, que, embora tenha a CBM registrado vultuosos pagamentos à Construtora RAF, nunca reteve o respectivo imposto de renda na fonte e nem consignou nas DIRFS esses pagamentos, apesar de ser obrigação da pessoa jurídica contratante;
- nas planilhas de fls. 78/81 encontram-se relacionados os cheques que constam contabilizados como tendo sido pagos à Construtora RAF, e, às fls. 96/660 estão acostados cópias desses cheques fornecidos pela CBM. Nelas constata-se que os pagamentos não foram destinados à construtora, na realidade, pois foram desviados para terceiros ou deles se apropriaram os próprios emitentes;
- intimada a apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse a causa dos pagamentos feitos com cheques contabilizados como tendo sido pagos à Construtora RAF, mas que se destinaram a outros beneficiários, a fiscalizada silenciou (fls. 1164/11183), limitando-se a apresentar cópia de um certo Instrumento Particular de Cessão de Transferência de Direitos e Obrigações



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- firmado em 27/12/96 entre a CBM, a Construtora RAF e o Sr. Roberto Antônio Augusto Ramenzoni (1167/1169), alegando que nele consta reconhecida por cartório a firma do Sr. Ubiratan Alexandre de Souza;
- relatou ainda, como indício de que houve, na verdade, um conluio entre os responsáveis pela CBM e pela RAF para fraudar o FINOR, o fato exposto no relatório de auditoria feito na CBM pela Controladoria Geral da União – CGU (doc. – fls. 1210/1222);
 - destacou que, conforme consta no relatório da CGU, as emissões das notas fiscais foram confirmadas pelo ex-sócio da construtora (Ubiratan), em 06/02/2003, também por meio de fax;
 - o número do aparelho para o qual foram transmitidos os fax com os ofícios e do qual se originou a resposta da Construtora RAF pertence à empresa COBEZA Construções Ltda, outra empresa pertencente ao Sr. Alberto de Albuquerque Bezerra, que também está em nome de “laranjas”;
 - a empresa COBEZA sofreu também fiscalização, tendo sido autuada por falta de recolhimento de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal. Desta fiscalização originaram-se as representações fiscais para fins penais por crime de falsidade idológica e por crime contra a ordem tributária, que se encontra na Delegacia, em virtude da empresa ter aderido ao PAES;
 - ao contrário da Construtora RAF, a fiscalização não localizou negócios ou transações da COBEZA com a fiscalizada (CBM);
 - DOS PAGAMENTOS À F&A CONSTRUÇÕES CIVIS E ELÉTRICAS LTDA:
 - os fatos apurados pela fiscalização levam a concluir que a empresa F&A Construções Civis e Elétricas Ltda, também foi utilizada para emissão de documentos com intuito de justificar inversões de recursos e fraudar o FINOR;

R



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- constou na contabilidade da CBM pagamentos à F&A por serviços prestados no valor total de R\$ 1.399.654,02, nos anos de 2000, 2001 e 2002 (cópia dos registros contábeis às fls. 1271/1336);
- como comprovação dessas operações a empresa CBM apresentou o contrato que teria firmado em 10/10/200 com a F&A (fl. 796), as notas fiscais de serviços (fls. 790/795) e os recibos de pagamentos (fls. 797/925);
- a F&A teria sido contratada para montagem de três máquinas adquiridas pela CBM, conforme constou do contrato firmado;
- esta empresa (F&A) foi constituída em 29/06/98 originalmente como sócios Paulo Roberto Bezerra de Albuquerque e Eliane Pereira Camboim;
- em 21/01/99, conforme a primeira alteração contratual na empresa, os sócios antes citados se retiraram da sociedade e em seus lugares assumiram Antônio Soares de Lima Filho e sua esposa Silvana Carvalho de Lima, sendo a gerência exercida pelo primeiro;
- a investigação fiscal apurou que os novos sócios da empresa são "laranjas" e que o verdadeiro proprietário da mesma, é novamente, o Sr. Alberto de Albuquerque Bezerra;
- de fato, há procuração emitida pelo Sr. Antônio Soares concedendo amplos e ilimitados poderes para que o Sr. Alberto administre a empresa (fl. 1951);
- ouvido na Delegacia da Receita Federal, o Sr. Antônio Soares confirmou que, a pedido do Sr. Alberto, emprestou seu nome, juntamente com o de sua esposa, para fazer parte da sociedade, mas que não gerenciava a empresa, cabia-lhe tão somente fiscalizar as obras;
- afirmou ainda, não ter conhecimento de que a empresa F&A tenha prestado serviços a particulares, muito menos à CBM, pois a construtora contratava sempre com órgãos públicos (prefeituras);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- em declaração prestada, o Sr. Alberto Bezerra (fls. 938/939) afirmou não reconhecer como suas as assinaturas nos recibos de pagamento que teriam sido emitidos pela F&A, nem no contrato de prestação de serviços, acrescentou que a construtora nunca prestou serviços para a empresa CBM, já que somente fazia obras de pequena complexidade; sempre acompanhadas apenas de mestres de obras, e, que a empresa não tinha capacidade técnica para montagem das máquinas do parque gráfico da CBM;
- intimou-se as empresas Bobst Brasil Indústria e Comércio de Máquinas, Equipamentos e Peças Ltda e Kba Braslil Ltda, ambas de São Paulo, fornecedoras das máquinas que teriam sido montadas pela F&A, informaram que a montagem dos equipamentos foi feita por pessoal técnico especializado fornecido por elas próprias (fl. 1255);
- em resposta ao Termo de Constatação e de Intimação Fiscal (fls 1164/1166) a CBM afirmou que, na verdade, os serviços que contratou com a F&A foram de aluguel de guincho para carregamento e descarregamento e transporte porto-fábrica e outros serviços;
- destacou ainda que os serviços que constam no contrato não são os que a fiscalizada informou em sua resposta à intimação;
- de forma idêntica, enviou ofícios para o CREA, tendo obtido daquele órgão a informação de que não há nenhuma Anotação de Responsabilidade Técnica em nome da F&A para a realização de obras civis e elétricas para a CBM;
- também a CBM, embora tenha registrado vultuosos pagamentos à F&A , nunca reteve o imposto de renda na fonte e nem consignou nas Dirfs esses pagamentos;
- assim como no relato sobre a Construtora RAF, os cheques contabilizados pela CBM como tendo sido pagos à F&A provam que nenhum pagamento foi feito à construtora, pois estão nominais a outras



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- pessoas, inclusive à própria CBM e a pessoa física de proprietário seu (planilhas – fls. 73/77 e cópias dos cheques – fls. 96/660);
- intimada a Construtora F&A para a apresentar seus talonários de notas fiscais, informou que esses talonários constituídos das notas fiscais de nºs 201 a 700 foram extraviados (é nesses talonários que estão as notas fiscais utilizadas pela CBM para comprovação junto à SUDENE dos gastos com as inversões feitas);
 - da ação fiscal empreendida na F&A, constatou-se que a empresa não contabilizou nem declarou à Receita Federal nenhum dos pagamentos que a CBM afirmou lhe ter feito;
 - intimada a CBM para apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse a causa dos pagamentos feitos com os cheques contabilizados como tendo sido pagos à F&A, mas que destinaram a outros beneficiários, a empresa silenciou, limitando-se a apresentar nova cópia do contrato entre ela e a F&A, desta vez com a firma do Sr. Alberto reconhecida em cartório no dia 15/08/2003;
 - DOS PAGAMENTOS EFETUADOS À EMPRESA MULTMAC
 - constam na contabilidade da fiscalizada diversos pagamentos feitos à empresa MULTMAC Comércio e Representações Ltda, a título de aquisição de móveis em geral e de uma máquina guilhotina;
 - a MULTMAC pertencia aos sócios da CBM, mas desde de junho/2000 pertence ao Sr. Erivaldo Cordeiro da Silva e sua esposa, que é funcionário da empresa CANASA – Agropecuária Canafistula S/A, que pertence ao grupo empresarial capitaneado pelos senhores Antônio Carlos Fernandes Régis e Quintino Régis de Brito Neto e tem como sócios este último senhor e as senhoras Rita de Cássia C.L. Régis e Elza Maria C. L. Régis;
 - constou na representação fiscal para fins penais, os fatos indicam que a transferência da empresa para o controle do Sr. Erivaldo tratou-se de uma simulação;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

- a fiscalização constatou que vários cheques que a CBM registrou em sua contabilidade como tendo sido pagos à MULTMAC na verdade se destinaram a outras pessoas, inclusive à própria CBM e a pessoa física de seu sócio(planilhas fls. 71/72 e cópias desses cheques – fls. 96/660);
- também intimada a fiscalizada para apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse a causa dos pagamentos, a fiscalizada silenciou;
- concluiu-se, que os responsáveis pela CBM se utilizaram da empresa, MULTMAC para simular compras destinadas ao ativo permanente de modo a comprovar junto à SUDENE, tais dispêndios;
- DO PAGAMENTO FEITO À PARAÍBA CONSTRUÇÕES LTDA
- constam na contabilidade da CBM pagamentos à empresa Paraíba Construções Ltda, no montante de R\$ 331.000,00, que segundo está contabilizado, houve um pagamento por cheque em 30/06/97, no valor de R\$ 324.000,00, entretanto, constatou-se que o cheque não foi pago à Paraíba Construções, pois está nominal à própria CBM;
- intimada a fiscalizada a apresentar a documentação hábil e idônea que comprovasse a causa do pagamento feito com o cheque contabilizado como tendo sido pago à Paraíba Construções, a empresa limitou-se a apresentar o contrato de prestação de serviços entre as duas empresa, assinado em 07/04/1997 pelos senhores Antônio Carlos Fernandes Régis e Sr. João Cavalcanti Filho, entretanto, conforme constou da alteração contratual o Sr. João retirou-se da sociedade em 04/10/1982, o que comprova ser uma fraude o contrato apresentado pela CBM;
- a Paraíba Construções Ltda, muito embora não tenha sido regularmente extinta, é hoje uma empresa inexistente de fato, tendo encerrado suas atividade em 1987, conforme declarou à fiscalização o



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Sr. Adilson Dias de Pontes, pessoa que constou como proprietário da empresa;

- o Sr. Adilson apresentou documentos (fls. 1008/1010), onde está contido que, por volta de 1995, a fiscalização da Receita Federal localizara notas fiscais frias em nome da Paraíba Construções Ltda para justificar despesas de outras empresas;

- segundo o Sr. Adilson a empresa mandou confeccionar 500 notas fiscais, no ano de sua fundação, tendo utilizado apenas as 150 primeiras, sendo que a Receita Federal apreendeu as demais notas de nº 151 a 500;

- a nota fiscal da Paraíba Construções Ltda utilizada pela CBM tem o nº 547 e foi impressa em 1991, muito após, portanto, ao encerramento das atividades da empresa;

- do exposto, conclui-se que o Sr. João Cavalcanti Filho, não fazendo mais parte do quadro social da empresa, em conluio com os responsáveis pela CBM, forjou o contrato de prestação de serviços e emitiu a nota fiscal nº 547;

- DOS PROCEDIMENTOS DE OFÍCIO DA FISCALIZAÇÃO

- Ante aos fatos narrados a CBM foi autuada com base no art. 61, § 1º, da Lei nº 8.981/95, em relação aos cheques contabilizados para a Construtora RAF Ltda, F&A Construções Civas e Elétricas Ltda, MULTMAC Comércio e Representações Ltda e Paraíba Construções Ltda listados nas planilhas de fls. 82/95;

- foram também objeto de tributação na fonte os desembolsos efetuados por intermédio dos cheques listados nas planilhas de fl. 81, contabilizados como tendo sido pagos às referidas empresas, apesar da CBM não ter fornecido à fiscalização cópia dos mesmo, dada a verossimilhança da afirmação de que também esses cheques não se destinaram aos beneficiários que constam na contabilidade, uma vez



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

que os contratos que teriam gerado esses pagamentos foram fruto de simulação;

- acrescentou ainda que, pelas normas do FINOR (Portaria SUDENE 855/94) os pagamentos a fornecedores deveriam ser feitos com cheques nominais;

- ainda que contrariando as normas do FINOR com relação aos cheques nominais a ela própria, pudesse a CBM afirmar que sacou da conta bancária para efetuar os pagamentos aos fornecedores em dinheiro, sua contabilidade desmente, pois não há registro de lançamento a débito do caixa quando do saque dos cheques;

- por fim, o presente lançamento foi efetuado em obediência à jurisprudência dominante do STJ, de que os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, não havendo pagamento antecipado ou nos casos de fraude, dolo ou simulação, a contagem do prazo decadencial desloca-se da norma do art. 150, § 4º para a do art. 173, I do CTN;

- no caso ora relatado, há, não apenas uma hipótese autorizadora da contagem de 10 anos para a decadência do lançamento, mas as duas, vez que a empresa não antecipou os recolhimentos do imposto de renda na fonte devido pelos pagamentos sem causa como também está demonstrada a existência de fraude, dolo e simulação;

A atuado irresignada com o lançamento apresentou tempestivamente em 09/01/2004, a sua peça impugnatória de fls. 1556/1566, instruída com as cópias dos documentos de fls. 1567/1612, se indispôs contra a exigência fiscal, requerendo que a mesma seja declarada insubsistente, com base, em síntese, nos argumentos, devidamente relatados pela autoridade *a quo*.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pelo impugnante, os Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Federal de Julgamento em Recife-PE, acordaram, por unanimidade de votos, julgar procedente em parte o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/REC Nº 7.641, de 19 de março de 2004, fls.1615/1629 (VOL VIII).

As ementas que consubstanciam a presente decisão são as seguintes:

*“Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte – IRRF
Ano-calendário: 1997, 1998, 2000, 2001, 2002*

Ementa: DECADÊNCIA. O direito de a Fazenda Pública rever o lançamento por homologação, em que se constate dolo, fraude ou simulação, se extingue no prazo de 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, aplicando-se o disposto no art. 173, I, do CTN.

PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS/PAGAMENTOS SEM CAUSA.. Incide imposto de renda retido na fonte sobre pagamentos cujos comprovantes se revestem de documentos tributariamente ineficazes.

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. Os aspectos relativos à responsabilidade dos sócios pelos créditos tributários da pessoa jurídica constituem matéria estranha ao processo administrativo fiscal regularmente instaurado contra esta última, pois seus sócios não integram diretamente o pólo passivo da relação jurídico-tributária, devendo apresentar a defesa pertinente em caso de eventual execução fiscal do crédito tributário.

Lançamento Procedente em Parte.

Os Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife-PE acordaram em julgar procedente em parte o lançamento para:

- a) acolher em parte a preliminar decadência, declarando extinto o crédito tributário ao ano-calendário de 1997, no valor de R\$ 1.336.758,99 (principal);
- b) considerar procedente o lançamento relativo aos demais anos-calendário, no valor de R\$ 1.495.352,06, sobre o qual incidirão multa de ofício no percentual de 150% e juros moratórios de acordo com a legislação vigente.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Dessa decisão, recorreu-se de ofício ao Primeiro Conselho de Contribuintes em face do crédito tributário exonerado estar acima do limite de alçada fixado no art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, c/c a Portaria MF nº 375, de 7 de dezembro de 2001.

A impugnante foi cientificada dessa decisão em 29/04/2004 ("AR" – fl. 1639), e, com ela não se conformando, impetrou, dentro do tempo hábil (28/05/2004), o Recurso Voluntário de fls. 1642/1655 (VOL. IX), acompanhado de cópias dos documentos de fls. 1658/1732, no qual reiterou todos os argumentos já apresentados em sua peça impugnatória, que peço vênha para transcrevê-los e acrescentou ainda:

"...

Preliminarmente, a contribuinte alega a ocorrência da decadência em relação ao período de tempo ocorrido entre 15 de janeiro de 1997 e 07 de dezembro de 1998, em face do disposto no artigo 173 do Código Tributário Nacional.

Quanto ao mérito, a contribuinte apresentou os seguintes questionamentos, apresentados de acordo com a denominação adotada na peça impugnatória:

Art. 135. CTN. Excesso de poderes ou infração à lei. Responsabilidade subsidiária. Redirecionamento do auto de infração. Acionista Roberto Antônio Augusto Ramenzoni.

Alega a contribuinte, através do Sr. Antônio Carlos Fernandes Régis (acionista), que em 10 de outubro de 1996, antes da ocorrência dos fatos geradores, havia alienado todas as ações da CBM ao Sr. Roberto Antônio Augusto Ramenzoni, conforme instrumento particular registrado no Cartório de Títulos e Documentos sob o nº 113.650, anexado por cópia às fls. 1.567/1.575 dos autos.

Aduz o Sr. Antônio Carlos Fernandes Régis, que nos períodos de 10/10/1996 a 25/03/1998 e 15/01/1997 a 25/03/1998, "não detinha cargos de gestão e direção na CBM, porquanto o Sr. Roberto Antônio Augusto Ramenzoni já havia se imitado na posse e administração. Durante o período, todos os contratos, acordos, transações comerciais, realização e obras ultrapassava as responsabilidades legais do defendente."

Concluindo não mais dispor de poderes de gestão da administração na CBM, inclusive de natureza tributária, alegando tornar-se imprescindível a aplicação do artigo 135 do Código Tributário Nacional.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Alega que por não deter à época da ocorrência dos fatos geradores, poderes de gestão de comando, jamais poderia ser responsabilizado pelo pagamento dos tributos, posto que quem detinha os poderes contratuais acima referidos era o Sr. Roberto Antônio Augusto Ramenzoni, requerendo seu depoimento pessoal por considera-lo indispensável posto que o mesmo não participa desta relação jurídica, para a formação de prova e, conseqüentemente, atribuição de responsabilidade tributária, citando jurisprudência do STJ quanto a responsabilidade tributária.

Finaliza afirmando não possuir responsabilidade tributária no período compreendido entre 10/10/1996 e 25/03/1998, e que deveriam ser expurgados os valores apurados indevidamente.

Princípio da verdade material. Materialidade e base de cálculo inadequados. Artigo 61, § 1º da Lei 8981. Inaplicação. Ausência de fraude, dolo ou simulação.

Inicia a contribuinte afirmando que "todo procedimento administrativo-fiscal deverá ser informado pelos princípios da legalidade, igualdade, oficialidade, além de submeter-se ao postulado da verdade material."

Afirma que o princípio da verdade material havia sido comprometido em razão da postura administrativa adotada pela Secretaria da Receita Federal.

Alega a contribuinte que "na decisão administrativa a SRF simplesmente desconsiderou a lisura dos livros contábeis e financeiros, os contratos de prestação de serviços mantidos com a RAF Ltda e contrato comercial com a MULTMAC LTDA; as notas fiscais de serviços, dentre outros."

Prossegue afirmando que durante o procedimento fiscal havia apresentado todos os documentos que haviam embasado todos os pagamentos efetuado, entretanto, a fiscalização havia relevado a existência de documentos econômicos (contratos, notas fiscais de serviço) indispensáveis para a configuração da obrigação principal, e que, por este motivo, havia aplicado o artigo 61, § 1º da Lei nº 8.981/1995.

Impugna a pretensão da Secretaria da Receita Federal "em caracterizar pagamentos efetuados em operação ou causa comprovada" em virtude "da farta documentação apresentada pela CBM, comprobatória de todos os pagamentos realizados" e que "os vínculos existentes entre a CBM e a RAF, a F&A Construções Civas e Elétricas Ltda, Paraíba Construções Ltda e MULTMAC LTDA são idôneos e legítimos em termos jurídicos."

Alega que a CBM não pode ser responsabilizada pela prática de atos estranhos a sua alçada, por celebrar contratos com as empresas suscitadas, afirmando não ter "o dever de conhecer a intimidade empresarial dos seus contratados. Apenas volta-se para identificar se os documentos fiscais, contábeis que lhe são repassados são dotados



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

de fidelidade, assim como o objeto principal do contrato: a prestação de serviços ou a comercialização de mercadorias."

Acrescenta que a Secretaria da Receita Federal havia desprezado documento de natureza pública que caracterizaria a idoneidade da CBM dentro do procedimento administrativo-fiscal, que seria o relatório emitido pela Controladoria Geral da União, onde teria sido constatada a inexistência de quaisquer irregularidades do âmbito do CBM (fls.1217 e 1218).

Conclui afirmando que todos os documentos exigidos guardavam "conformidade com a legislação aplicável à espécie, dentro de um quadro de regularidade" e que "a prova documental que instrui os autos revela e indica que a autuação fiscal perpetrada contra a defendente padece de absoluta ilegalidade, merecendo ser anulada integralmente."

..."

E, em sua peça recursal às fls. 1642/1655, argumentou no que se segue:

- Fato e direito superveniente. Terceiro interessado. Inacessibilidade aos documentos. Aplicação do art. 16, § 4º, b e § 6º do Decreto nº 70.235/72. Aquisições realizadas pela CBM a MULTMAC. Cheques idôneos. Registros Contábeis regulares.
- transcreveu trecho do relatório da ação fiscal, em especial em relação aos registros dos pagamentos efetuados a MULTMAC;
- apenas neste momento processual, teve acesso aos documentos encaminhados pela MULTMAC, razão pela qual se configura fatos novos, acarretando, assim, repercussão no mundo jurídico;
- através de documentos novos colacionados ao presente recurso (fls. 1661/1732), consta que os cheques que foram emitidos pela empresa (fl. 71), tendo como beneficiário a MULTMAC, destinaram-se rigorosamente a aquisição de móveis;
- cotejando todos os documentos observa-se a sua regularidade e idoneidade, com isso, afasta-se o desvio de finalidade ou tredestinação preconizada pela SRF;
- por outro lado, a SRF procedeu a desconto ou retenção da fonte do IR na operação mercantil envolvendo a MULTMAC e a CBM, enquanto



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

que é sabido que não incide imposto de renda sobre circulação mercantil;

- ademais, no procedimento administrativo fiscal em que a MULTMAC figura como contribuinte (doc. 8), consta a mesma cobrança do IR, igualmente cobrado da CBM, relativamente ao ano de 2000I, não se pode cobrar o mesmo tributo, decorrente de idêntico fato gerador de dois contribuintes, concebido com postura administrativa ilegal e arbitrária;
- assim requer que esta importância seja excluída ou glosada do crédito tributário cobrado do recorrente;
- do pedido: conhecer o presente recurso, determinando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário nos moldes do art. 156, III, do CTN;
- no mérito, julgá-lo provido para reformar a decisão da 1ª instância, anulando-se integralmente o auto de infração e eximindo o contribuinte do pagamento do crédito tributário.

À fl. 1733, consta o despacho administrativo de encaminhamento dos autos ao Conselho de Contribuintes, com a informação de que o arrolamento de bens está sendo controlado no processo nº 11618.003263/2003-90, em conformidade com o art. 7º, da Instrução Normativa SRF nº 264, de 20/12/2002.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

Em limine, cabe consignar que a peça recursal repousa nos Recursos de Ofício da decisão prolatada pelos Membros da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife-PE', onde por unanimidade de votos acordaram em considerar nulo o lançamento impugnado, consubstanciado no Auto de Infração de fls. 2042/2047 e seus anexos, e, ainda no Recurso Voluntário interposto pelo recorrente às fls. 1642/1655 (VOL. IX)

O art. 34, I do Decreto nº 70.235/72 c/c a Portaria MF nº 333, de 11/12/97 determina que a autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) superior a R\$ 500.000,00 (Portaria MF nº 375, de 07 de dezembro de 2001). Como no caso em discussão o valor exonerado é superior ao valor estabelecido e estando revestido das formalidades legais, é de se conhecer do recurso de ofício.

A matéria em discussão nestes autos tem origem em procedimentos de fiscalização externa, onde se constatou falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos sem causa e/ou operação não comprovada. Infração capitulada no artigo 61, § 1º, da Lei nº 8.981/95.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as principais razões apresentadas pela impugnante, os Membros Julgadores da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal em Recife-PE, acordaram por unanimidade de votos, acolher em parte a preliminar de decadência, declarando extinto o crédito tributário relativo ao ano-calendário de 1997, com as seguintes considerações (fls. 1627):



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

“...

Assim, para os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1997, o termo de início da contagem do prazo decadencial foi em 01/01/1998, a se esgotar em 31/12/2002. Como o lançamento se deu em 10/12/2003 (fl. 08), o direito de constituir o crédito tributário decaiu para os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1997.

...

Dessa forma, voto por rejeitar em parte a preliminar de decadência, excluindo-se da exigência o valor de R\$ 1.336.758,99 relativo ao IRF referente aos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 1997.

...”

O instituto da decadência é matéria de mérito, conforme preconiza o art. 269, inciso IV do Código de Processo Civil, assim, é de se analisar o impedimento de o Fisco exigir tributo, em face de haver decaído o correspondente direito da Fazenda Pública.

O Código Tributário Nacional – Lei nº 5172, de 25 de outubro de 1966, em seu art. 156, ao tratar das modalidades de extinção do crédito tributário, apresenta um rol das possíveis causas, contemplando o instituto da decadência como sendo uma delas.

“Art. 156. Extinguem o crédito tributário:

I - o pagamento;

II - a compensação;

III - a transação;

IV - remissão;

*V - a prescrição e a **decadência**;*

VI - a conversão de depósito em renda;

VII - o pagamento antecipado e a homologação do lançamento nos termos do disposto no artigo 150 e seus §§ 1º e 4º;

VIII - a consignação em pagamento, nos termos do disposto no § 2º do artigo 164;

IX - a decisão administrativa irreformável, assim entendida a definitiva na órbita administrativa, que não mais possa ser objeto de ação anulatória;

X - a decisão judicial passada em julgado.

XI - a dação em pagamento em bens imóveis, na forma e condições estabelecidas em lei. (AC)

P



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Esse inciso foi acrescido pela Lei Complementar nº 104, de 10/01/2001.

"Parágrafo único. A lei disporá quanto aos efeitos da extinção total ou parcial do crédito sobre a ulterior verificação da irregularidade da sua constituição, observado o disposto no artigo 144 e artigo 149." (grifo acrescido)

Por decadência entende-se a perda do direito de o fisco constituir o crédito tributário, pelo lançamento.

Neste aspecto a legislação de regência diz o seguinte:

Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional:

"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

.....
VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;
.....

Parágrafo único. A revisão do lançamento só pode ser iniciada enquanto não extinto o direito da Fazenda Pública."

E, ao tratar da decadência, a legislação de regência disciplinou especificamente nos artigos 150 e 173.

"Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação ao lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

Da análise dos dispositivos legais, depreende-se que o prazo decadencial é único, ou seja, de cinco anos e o tempo final é um só, o da data da notificação regular do lançamento, porém o termo inicial, ou seja, a data a partir da qual flui a decadência é variável.

A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. No caso dos autos, ou seja, quando se tratar de pagamentos efetuados ou



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

recursos entregues a terceiros, contabilizados ou não, sem comprovação da operação ou a sua causa, conforme descrito no Auto de Infração de fl. 09, aplica-se a incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, nos termos do caput do art. 61 da Lei nº 8.981/95, e a sua apuração deve ser realizada na ocorrência do pagamento e o recolhimento do imposto se processa na mesma data.

Destarte, pela qual têm característica de tributo cuja legislação atribui ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa e amolda-se à sistemática de lançamento denominado por homologação, onde a contagem do prazo decadencial desloca-se da regra geral do artigo 173, I do Código Tributário Nacional, para encontrar respaldo no § 4º do artigo 150, do mesmo Código, hipótese em que os cinco anos têm como termo inicial à data da ocorrência do fato gerador. Ou seja, transcorridos cinco anos a contar do fato gerador, quer tenha havido homologação expressa, quer pela homologação tácita, está precluso o direito da Fazenda Nacional de promover o lançamento de ofício, para cobrar imposto não recolhido.

Entretanto, estando excetuado nos casos de evidente intuito de fraude, que para o caso em concreto, ocorreu para todos os fatos geradores apurados, onde a contagem do prazo decadencial fica na regra geral, ou seja, o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, art. 173, I do CTN.

Assim, não há o que se alterar na decisão *a quo*, relativo ao recurso de ofício, que entenderam que o a contagem do prazo decadencial deve ser regida pelo art. 173, I, do CTN, uma vez estar comprovado o evidente intuito de fraude praticado pela autuada, com a aplicação da multa de ofício qualificada. Desta forma, está extinto o direito da Fazenda Pública de constituir crédito tributário tão somente para os fatos geradores ocorridos nos períodos de 1997.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Entretanto, não está extinto o direito de constituir o crédito tributário dos fatos geradores ocorridos a partir de 1998, uma vez que o termo inicial ocorreu em 01/01/99, nos termos da regra geral, art. 173, I do CTN, conseqüentemente, extinguindo-se o prazo final somente em 31/12/2003, o que não ocorreu, pois a empresa autuada foi cientificada do lançamento em 10/12/2003, conforme consta à fl. 1554, no Termo de Encerramento da ação fiscal.

De todo o exposto, e, considerando que os elementos do Recurso de Ofício são tão somente em relação aos fatos geradores dos anos-calendário de 1997, abrangidos pela decadência, foram objeto do exame por parte dos Membros da 3ª Turma Julgadora da Delegacia da Receita Federal em Recife-PE, voto pelo conhecimento do presente Recurso de Ofício, para negar-lhe provimento.

RECURSO VOLUNTÁRIO.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, fls. 1642/1655 (VOL. IX) razão porque dele tomo conhecimento.

A matéria em discussão nestes autos tem origem em procedimentos de fiscalização, onde se constatou falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos sem causa e/ou operação não comprovada. Infração capitulada no artigo 61, da Lei nº 8.981/95.

Assim, cumpre, de início, apreciar a questão preliminar novamente argüida pela recorrente, ou seja: declaração de decadência, expurgando os valores do crédito tributário apurados entre 15 de janeiro de 1997 a 07 de dezembro de 1998.

A questão da decadência já foi devidamente analisada quando da apreciação do recurso de ofício, donde se concluiu que somente para os fatos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

geradores ocorridos no período de 1997 ocorreu a decadência. No sentido de evitar meras repetições, adoto os mesmos fundamentos ali expostos, para rejeitar a preliminar de decadência argüida pela recorrente no período de 1998.

No presente caso, verifica-se que a exigência do imposto de renda foi apurada em operações de pagamentos efetuados, quando não for comprovada a operação ou sua causa, que serão tributados pelo imposto de renda na fonte, conforme previsto no art. 61 da Lei nº 8.981/95.

A partir de 1995, os pagamentos a beneficiário não identificado e os pagamentos sem causa estão sujeitos à tributação de imposto de renda exclusivamente na fonte, cabendo as pessoas jurídicas reter e recolher o respectivo imposto de renda na data da ocorrência do fato gerador.

Em suma, restou provado, pela fiscalização, que a conjugação dos pagamentos efetuados 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, por ser oportuno, torna-se necessário a transcrição do dispositivo legal infringido, onde constata-se a necessidade da identificação ou não do beneficiário e da origem da operação, bem como do nexos causal com o emitente (comprovação da operação ou a sua causa).

Diz o diploma legal - Lei nº 8.981, de 1995:

“Art. 61 - Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

§ 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, quando não for comprovada a operação ou sua causa, bem como à hipótese de que trata o § 2º, do art. 74, da Lei nº 8.383, de 1991.

§ 2º Considera-se vencido o imposto de renda na fonte no dia do pagamento da referida importância.

§ 3º O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto."

É remansoso nos autos que houve a realização dos pagamentos. Entretanto, se a autuada não trouxe aos autos documentação comprobatória que os da causa e comprovando a operação, está evidente, que os recursos foram repassados para alguém não identificado ou quando identificado não ficou comprovada a operação ou a sua causa.

Somente o fato de não haver a identificação de quais são os beneficiários reais dos recursos providos pela suplicante, e se houve a identificação e não restando comprovada a operação ou a sua causa, já estariam caracterizadas com perfeição as hipóteses previstas no artigo 61, da Lei nº 8.981/95.

Não ficou comprovada a operação ou causa dos pagamentos realizados, razão pela qual a fiscalização considerou ilícito os procedimentos, porque, entendia que estes revelavam a intenção clara da recorrente em omitir a verdadeira intenção do repasse dos recursos.

É de se esclarecer, que é cristalino que os pressupostos de incidência são diversos, ou seja, "quando não for indicada a operação", "quando não for indicada a causa", e "quando o comprovante do pagamento não individualizar o beneficiário". Como também é evidente que os pressupostos de incidência previstas neste artigo não



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

são cumulativos, ou seja, basta ocorrer um deles para que ocorra o fato gerador do imposto de renda na fonte.

As alegações apresentadas pela recorrente não as socorre.

A recorrente alega, por intermédio de seu representante legal (Sr. Antônio Carlos Fernandes Régis – acionista), que em 10 de outubro de 1996, antes da ocorrência dos fatos geradores, havia alienado todas as ações da CBM ao Sr. Roberto Antônio Augusto Ramenzoni, conforme instrumento particular registrado no Cartório de Títulos e Documentos sob o nº 113.650, e ainda, que, que nos períodos de 10/10/96 a 25/03/98 e 15/01/97 a 25/03/98 “ não detinha cargos de gestão e direção na CBM, porquanto o Sr. Roberto já havia se imitado na posse e administração da empresa.

Ainda, afirma não possuir responsabilidade tributária no período compreendido entre 10/10/96 a 25/03/98, e que deveriam ser expurgados os valores apurados indevidamente. Com a exclusão do seu nome do rol dos responsáveis pelos débitos da empresa com a conseqüente desobrigação do recolhimento das importâncias devidas pela contribuinte.

Como muito bem esclareceu a relatora do voto condutor, ora combatido, a responsabilidade dos sócios pelo crédito tributário é matéria alheia à formalização do lançamento, uma vez que a exigência é constituída em face do sujeito passivo, aqui denominada – CBM - Companhia Brasileira de Embalagens S/A , pessoa jurídica, na condição de contribuinte, sendo desnecessário investigar da responsabilidade dos sócios.

A responsabilidade exclusiva do agente pode se restringir às infrações, no casos devidamente previstos no art. 137. Mas quanto ao tributo em si, não vejo como excluir os contribuintes da solidariedade, afinal de contas são eles que detêm



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador, ou seja, são eles que realizam o fato previsto em lei como tributável, ainda que por seus representantes.

Ao pretender a exoneração, certamente o legislador a faria de forma expressa. Assim, não tendo efetuado, não há como se alcançar a ilação pretendida pelo acionista Antônio Carlos Fernandes Régis.

Portanto, a apreciação, por esta autoridade julgadora, de aspectos relativos à responsabilidade dos sócios.

Quanto ao argumento intitulado de "Princípio da verdade material. Materialidade e base de cálculo inadequado. Artigo 61, § 1º, da Lei 8.981. Inaplicação. Ausência de fraude, dolo ou simulação.", também não a socorre, pois está devidamente descrito no Relatório de Trabalho Fiscal, às fls. 60/70, todo o trabalho de investigação acerca das operações que teriam sido realizadas com as empresas Construtora RAF Ltda, F&A Construções Cíveis e Elétricas Ltda, Multmac Comércio e Representações Ltda e Paraíba Construções Ltda, e, devidamente relatados neste voto.

As alegações apresentadas pela Recorrente, por si só, não são suficientes para justificar qualquer dúvida quanto à efetividade da infração que lhe é imputada, uma vez se tratarem de meras alegações sem a juntada de qualquer comprovante que as alicercem.

Da mesma forma, é improcedente e sem qualquer fundamento o seu entendimento, que durante o procedimento fiscal havia apresentado todos os documentos que haviam embasado os pagamentos efetuados, entretanto, a fiscalização havia relevado a existência de documentos econômicos (contratos, notas fiscais de serviço, etc) e ainda, que, a empres não pode ser responsabilizada pela prática de atos estranhos a sua alçada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

Ao contrário de suas alegações, exatamente no que competia à empresa é que o fisco encontrou irregularidades, pois os documentos que lhe foram apresentados são inidôneos e não hábeis para lastrear os registros contábeis efetuados, já que é cristalino nos autos que:

a) os contratos firmados com a empresa Construtora RAF Ltda eram falsos, as notas fiscais apresentadas haviam sido emitidas fraudulentamente e os cheques contabilizados como tendo sido pagos à Construtora haviam sido, na verdade, destinados a outras pessoas, inclusive à própria empresa autuada e a pessoa física de sócio, conforme descrito às fls. 63/65 e documentos de fls. 692/693, 695/697, 700/714, 96/660, 1136/1150 e 1164/1183;

b) além de tantas outras confirmações apresentadas pela fiscalização, por exemplo: ouvido o administrador da construtora afirmou que a empresa não havia prestados serviços à CBM, até porque estava inativa à época, e que nunca havia recebido pagamentos daquela empresa; certificação do CREA, INSS, Delegacia Regional do Trabalho e Departamento de Polícia Federal, onde constatou-s não haver nenhuma anotação técnica em nome da Construtora para a realização de obras, não havendo matrícula das obras que teriam sido executadas pela RAF junto ao INSS; não havia informações na RAIS qualquer informação de empregado no ano de 1998, e apenas um em 1997; as assinaturas do Sr. Ubiratan Alexandre Souza nos contratos apresentados haviam sido falsificados segundo conclusão do laudo pericial grafotécnico da Polícia Federal;

c) de forma idêntica, também para os documentos relativos aos lançamentos contábeis referentes aos pagamentos prestados pela F&A Construções Civis e Elétricas Ltda e MULTMAC Comércio e Representações Ltda (fls. 1337/1540), onde foram constatados que os cheques contabilizados como pagos à F&A e MULTMAC haviam tido outros beneficiários (cópias de cheques – fls. 96/660);



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

d) em relação aos lançamentos na contabilidade da autuada, relativo aos pagamentos efetuados à Paraíba Construções Ltda (fls. 1007, 1293 e 1294), constatou-se um pagamento por cheque em 30/06/97, no valor de R\$ 324.000,00, e que o mencionado cheque está nominal à própria CBM. Intimada a comprovar a causa do pagamento, a contribuinte limitou-se a apresentar o contrato de prestação de serviços entre as duas empresas;

e) o contrato apresentado foi assinado em 07/04/1997, tendo como representante da Paraíba Construções o Sr. João Cavalcanti Filho, o qual havia retirado da sociedade desde 04/10/1982, conforme consta da alteração contratual (fls. 1015/1016). E, ainda, a nota fiscal apresentada possui numeração posterior a numeração dos talonários não utilizados pela empresa Paraíba, retidos pela fiscalização;

Somente na fase recursal, sob a alegação de se tratar de fato e direito superveniente, trouxe cópias de documentos referentes a empresa MULTMAC, extraídos do procedimento administrativo fiscal onde a referida empresa figura como autuada, e, na oportunidade, afirma o tributo do ano de 2000, não pode ser cobrado, por idêntico fato gerador de dois contribuintes, uma vez que estes recaíram na autuação da MULTMAC.

Também tais fatos não socorrem a Recorrente, pois denota-se, primeiramente, como já anteriormente exposto, que os registros contábeis de pagamentos feitos à empresa MULTMAC Comércio e Representações Ltda tiveram destinação a outros beneficiários (a própria empresa autuada e sócios seu, conforme consta às fls. 71/72 e cópias de cheques às fls. 96/660), e, ainda, segundo consta na cópia do Auto de Infração lavrada contra a empresa, assim dispõe:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 11618.003217/2003-91
Acórdão nº : 106-14.247

“ ...

Durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas divergências entre os valores declarados e os valores escriturados pelo contribuinte em seus livros comerciais, notadamente no livro Razão.”

Assim, está perfeitamente caracterizada a hipótese descrita na lei – a falta de comprovação da causa do pagamento realizado.

De todo o exposto e considerando que todos elementos de prova que compõem a presente lide foram objeto do exame por parte dos Membros da 3ª Turma Julgadora, voto pelo conhecimento do presente Recurso de Ofício, para no mérito, negar-lhe provimento. E, ainda, rejeitar as preliminares argüidas pela recorrente, para no mérito negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 21 de outubro de 2004


LUIZ ANTONIO DE PAULA