



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Recurso nº. : 147.681
Matéria : IRF - Ano(s): 2001
Recorrente : PAIOL COMÉRCIO E PRODUTOS ACRÍCOLAS E VETERINÁRIOS
LTDA.
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ-CAMPO GRANDE/MS
Sessão de : 23 de março de 2006
Acórdão nº. : 104-21.502

PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS - FATO GERADOR - Especificado o destinatário do pagamento, não há que de falar em pagamento a beneficiário não identificado, sendo incabível a exigência de imposto de renda exclusivamente na fonte, nos termos do art. 61 da Lei nº. 8.981, de 1995.

Recurso provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recursos interpostos por PAIOL COMÉRCIO E PRODUTOS ACRÍCOLAS E VETERINÁRIOS LTDA.

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


MARIA HELENA COTTA CARDOZO
PRESIDENTE


NELSON MALLMANN
RELATOR

FORMALIZADO EM: 02 MAI 2006

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: PAULO ROBERTO DE CASTRO (Suplente convocado), PEDRO PAULO PEREIRA BARBOSA, MEIGAN SACK RODRIGUES, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, OSCAR LUIZ MENDONÇA DE AGUIAR e REMIS ALMEIDA ESTOL. *pel*



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

Recurso nº. : 147.681
Recorrente : PAIOL COMÉRCIO E PRODUTOS ACRÍCOLAS E VETERINÁRIOS
LTDA.

RELATÓRIO

PAIOL COMÉRCIO E PRODUTOS ACRÍCOLAS E VETERINÁRIOS LTDA., contribuinte inscrita no CNPJ sob nº 02.969.707/0001-36, com domicílio fiscal na cidade de Dourados, Estado do Mato Grosso do Sul, à Rua Hayel Bom Faker, nº 2241 - Bairro Centro, jurisdicionada a DRF em Dourados - MS, inconformada com a decisão de primeira instância de fls. 395/399, prolatada pela Segunda Turma de Julgamento da DRJ em Campo Grande - MS recorre, a este Primeiro Conselho de Contribuintes, pleiteando a sua reforma, nos termos da petição de fls. 404/408.

Contra a contribuinte foi lavrado, em 18/03/04, o Auto de Infração de Imposto de Renda na Fonte (fls. 331/338), com ciência pessoal em 31/03/04, exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$ 1.210.386,48 (padrão monetário da época do lançamento), a título de Imposto de Renda na Fonte, acrescidos da multa de lançamento de ofício normal de 75% e dos juros de mora, de no mínimo, de 1% calculado sobre o valor do imposto de renda, relativo aos fatos geradores ocorrido no ano de 2001.

A exigência fiscal em exame teve origem em procedimentos de fiscalização externa, onde a autoridade fiscal lançadora constatou falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado. Infração capitulada no artigo 674 do RIR/99, cuja base legal é a Lei nº 8.981, de 1995, art. 61.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal, responsável pela constituição do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

crédito tributário, esclarece, ainda, através do próprio Auto de Infração, entre outros, os seguintes aspectos:

- que a presente ação fiscal foi iniciada visando apurar eventual irregularidade na venda de Cessão de Crédito de ICMS, conforme solicitação do Ministério Público Federal;

- que o contribuinte recebeu da PETROBRÁS - Petróleo Brasileiro S.A., em 29/10/01, a importância de R\$ 791.048,67 através de um DOC da PETROBRÁS. Tal recebimento teve origem na Nota Fiscal de Saída de nº 036906, de 28/09/01, referente a "RESSARCIMENTO DE ICMS", conforme consta no espaço reservado ao Fisco Estadual, autorizado pelo Processo nº 11/059372/2001;

- que esta Nota Fiscal não foi contabilizada nos Livros Fiscais e Comerciais do contribuinte; nem foi lançada à respectiva receita na escrituração comercial (Livro Diário e Livro Razão), nem tampouco escriturada na conta Caixa, (o contribuinte não escritura a conta Bancos) caracterizando assim, omissão de receita pela falta de escrituração, ensejando o presente lançamento;

- que os pagamentos efetuados a beneficiários não identificados, conforme consta no Relatório dos Valores Pagos Vinculados com os constantes nos extratos bancários fornecido pelo próprio contribuinte, totalizando R\$ 403.625,59;

- que não comprovação da veracidade, por falta de escrituração, na contabilidade da empresa, do "suprimento de caixa", constante no Relatório dos Valores Pagos Vinculados de 10/03/04 (fls. 322/323) referentes aos débitos constatados em conta corrente, nos extratos do Banco BNC (fl. 62), no total de R\$ 627.076,00 (fl. 328), referentes aos cheques de nº 2055 (R\$ 562.239,00) e de nº 001 (R\$ 64.837,00);

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

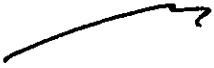
Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

- que neste Processo de nº 13161.000230/2004-18 foram objetos de lançamento de crédito os pagamentos efetuados a beneficiários não identificados no total de R\$ 1.030.701,59; sendo que R\$ 403.625,59 refere-se a pagamentos efetuados a beneficiários não identificados, conforme consta no relatório dos Valores Pagos Vinculados com os Constantes nos Extratos Bancários fornecido pelo contribuinte. Por falta de escrituração comprobatória, nos livros comerciais, os valores de R\$ 562.239,00 e R\$ 64.837,00, que constam no Relatório dos Valores Pagos Vinculados com os Constantes nos Extratos Bancários sob a rubrica "Suprimento Caixa" também foram considerados pagamentos efetuados a beneficiários não identificados.

Em sua peça impugnatória de fls. 349/355, instruída pelos documentos de fls. 356/390, apresentada, tempestivamente, em 30/04/04, a contribuinte, após historiar os fatos registrados no Auto de Infração, se indispõe contra parte da exigência fiscal, requerendo que a mesma seja declarada insubsistente, com base, em síntese, nos seguintes argumentos:

- que a exigência ora impugnada resulta da acusação de pagamentos a beneficiários não identificados, conforme planilha acostada às fls. 328 dos presentes autos. Dos valores ali consignados, impugnará as exigências relativas às quantias de R\$ 370.000,00 e R\$ 562.239,00, considerando as demais parcelas como incontroversas e efetuando os recolhimentos respectivos;

- que a referida exigência tem como base de legitimidade o art. 674 do RIR/99, segundo o qual "está sujeito à incidência do imposto exclusivamente na fonte a alíquota de trinta e cinco por cento, todo o pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado ...";



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

- que no caso presente, todavia, a parcela de R\$ 170.000,00 referente ao cheque nº 903 do Banco Sudameris, foi sacada em favor de Antônio dos Santos e em sua conta bancária depositada (fls. 73);

- que a parcela de R\$ 200.000,00 referente ao cheque nº 902 do Banco Sudameris, foi sacada em favor de Argemiro Pradela, e depositada em sua conta bancária (fls. 73);

- que já a quantia de R\$ 562.239,00 correspondente a cheque administrativo emitido em favor da própria impugnante, que sacou essa quantia, permanecendo com ela disponível, de cujo valor inclusive, efetuará os recolhimentos dos tributos e demais acréscimos relativos às parcelas incontroversas de todas as exigências formuladas na presente ação fiscal;

- que assim, relativamente a essas parcelas, não há que se falar em pagamento a beneficiário não identificado, não se adequando, portanto, o seu pressuposto de legitimidade delineado no art. 674 do RIR/99;

- que inexistindo adequação, não terá nascimento à obrigação tributária, que decorre da realização do fato gerador, como descrito no art. 114 do Código tributário Nacional.

Após resumir os fatos constantes da autuação e as razões apresentadas pela impugnante, Segunda Turma de Julgamento da DRJ em Campo Grande - MS conclui pela procedência da ação fiscal e pela manutenção integral do crédito tributário lançado, com base, em síntese, nas seguintes considerações:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

- que a impugnação tem como objeto apenas as parcelas relativas aos valores de R\$ 170.000,00, R\$ 200.000,00 e R\$ 562.239,00, sendo os demais valores enunciados no Auto de Infração com base no demonstrativo de fl.328 considerados matéria não impugnada;

- que quanto à parcela de R\$ 170.000,00, referente ao cheque nº 903 do Banco Sudameris S.A., a contribuinte alega que foi sacada em favor do sócio Antônio dos Santos e em sua conta bancária depositada. Para comprovar o alegado, menciona a fl. 73 dos autos;

- que se compulsando a fl. 73 mencionada, verifica-se que se trata de um demonstrativo confeccionado pela própria contribuinte e que existe ainda um outro, acostado à fl. 79, que consigna o "tipo de pagamento" e o "destinatário" como não identificados. Não há, tampouco, a indicação da folha do livro razão na qual constaria o respectivo lançamento;

- que assim, o referido demonstrativo não tem o condão de comprovar a alegação. Para tal, deveriam ter sido carreados aos autos cópias de páginas do livro Diário nas quais constassem os lançamentos correspondentes, atendidos, quanto às formalidades relativas ao referido livro, os requisitos enunciados no § 4º do art. 257 do RIR/99 e na Instrução Normativa SRF nº 16/84. Além disso, a impugnante deveria ter trazido cópia do cheque, bem como extrato bancário da conta da pessoa física sócia da empresa e beneficiária do pagamento, o que não ocorreu. E a apresentação de tais documentos é ônus da contribuinte, sujeitando-se inclusive à preclusão;

- que igual sorte deve colher a alegação relativa à parcela de R\$ 200.000,00, cheque nº 902, tendo como beneficiário o sócio Argemiro Pradela, já que os argumentos expendidos quanto a essa justificativa são idênticos ao caso anterior;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

- que relativamente à parcela de R\$ 562.239,00, de fato, houve um cheque administrativo adquirido por débito em conta corrente e cuja beneficiária foi a impugnante (cópia anexa à impugnação - fl. 377);

- que ocorre, todavia que, no mínimo, causa estranheza esse fato. Para que tal quantia fosse sacada para ser mantida "disponível", bastaria a comunicação com a antecedência necessária ao banco para que houvesse o saque, além do que a emissão de cheque administrativo tem custos. Também, o valor é bastante alto para que a própria titular da conta corrente tenha sacado a quantia mantendo-a disponível em espécie para fazer frente a pagamentos diversos, já que podem dispor de cheques, transferências etc. Ademais, a cópia do cheque juntada aos autos (fl. 377) foi extraída pela própria contribuinte, podendo ter havido endosso posterior à extração da cópia;

- que independentemente disso, como bem demonstrado nos autos, não houve qualquer lançamento quanto a esse valor na escrituração contábil da contribuinte;

- que se percebe, portanto, que quanto ao valor sacado, pela falta de escrituração não pode ter o beneficiário identificado. Não há, no caso, qualquer presunção. Se foi emitido um cheque administrativo cuja aquisição se deu com débito em conta corrente, a quantia já pertencia à impugnante e, se ela própria foi a beneficiária, a falta de escrituração da entrada do recurso na conta "Caixa" comprova, incontestavelmente, que houve pagamento a beneficiário não identificado;

- que à autuada, para ver afastada a imposição tributária, cabia infirmar o fato provado pelo auditor, o que não ocorreu. Nos dois primeiros casos limitou-se a apontar como prova uma afirmação efetuada em um demonstrativo por ela mesma apresentado, inclusive tendo sido apresentado um outro posteriormente em que não mais constava a referida afirmação. Não trouxe elementos capazes de privar de força o lançamento tributário.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

Quanto ao terceiro caso, também não comprovou, por meio de documentos hábeis e idôneos, que a quantia sacada foi utilizada para pagamentos a beneficiários identificados, limitando-se a alegar que esta permaneceu “disponível” sem, contudo haver qualquer lançamento contábil correspondente.

A decisão de Primeira Instância está consubstanciada na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2001

Ementa: PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS.
Não identificados, por meio de documentos hábeis e idôneos, os beneficiários dos pagamentos, deve ser mantida a imposição tributária.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Lançamento Procedente.”

Cientificada da decisão de Primeira Instância, em 28/06/05, conforme Termo constante às fls.401/403, e, com ela não se conformando, a contribuinte interpôs, em tempo hábil (28/07/05), o recurso voluntário de fls. 404/408, instruído com o documento de fls. 409, no qual demonstra irresignação contra a decisão supra ementada, baseado, em síntese, nos mesmos argumentos apresentados na fase impugnatória, reforçado pela seguintes considerações:

- que na fixação da base de cálculo, foram relacionados os valores tidos como pagamentos a beneficiários não identificados, reajustada monetariamente, sobre cujas quantias corrigidas, incidiu a alíquota de 35%, mais multa de ofício e juros moratórios;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

- que como se vê, é palmar a ilegalidade. Corrige a base de cálculo a sustentar o lançamento, aplicando-se a selic, para em seguida, após apurar o que entende devido, aplicar-lhe novamente a selic, incidindo o percentual da multa sobre o valor atualizado da base de cálculo;

- que por essas razões, em face do que dispõe o Parecer Normativo nº 01, de 24 de setembro de 2002, bem como remansosa jurisprudência desse Egrégio Primeiro Conselho de Contribuintes, como da própria Câmara Superior de Recursos Fiscais, "A responsabilidade, encerrado o ano-calendário, é do beneficiário do rendimento, sendo absolutamente improcedente a acusação fiscal".

Consta nos autos às fls. 409/410 a Relação de Bens e Direito Para Arrolamento, objetivando o seguimento do recurso administrativo, sem exigência do prévio depósito de 30% a que alude o art. 10, da Lei n.º 9.639, 1998, que alterou o art. 126, da Lei n.º 8.213, de 1991, com a redação dada pela Lei n.º 9.528, de 1997.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

VOTO

Conselheiro NELSON MALLMANN, Relator

O presente recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve, portanto, ser conhecido por esta Câmara.

Não há arguição de qualquer preliminar.

A presente discussão restringe-se a falta de retenção e recolhimento de imposto de renda na fonte, sob a acusação de pagamentos a beneficiários não identificados, relativos as parcelas de R\$ 170.000,00, R\$ 200.000,00 e R\$ 562.239,00, sendo os demais valores enunciados no Auto de Infração com base no demonstrativo de fls. 328 considerados matéria não litigiosa.

Quanto ao mérito, entendo que se faz necessário, em primeiro lugar, relacionar as questões de fato constatadas durante a análise dos autos do processo em discussão, para tanto se nota que a infração lançada foi falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados, ou seja, sendo intimada pela autoridade fiscal a contribuinte não comprovou, através da apresentação de documentação hábil e idônea, a identificação dos beneficiários. Infração capitulada no artigo 674 do RIR/99, cuja matriz legal provém do artigo 61 da Lei nº 8.981, de 1995.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

Não há dúvidas, que são tributados exclusivamente na fonte os rendimentos decorrentes dos pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, inclusive recursos entregues a terceiros ou a sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não comprovada a operação ou sua causa.

Como também, não há dúvidas que a autoridade lançadora, diante do entendimento que houve a falta de comprovação, dos beneficiários dos cheques emitidos pela contribuinte, considerou tais pagamentos como se fossem realizados a beneficiários não identificados.

A autoridade julgadora em primeira instância manteve este entendimento e firmou a sua convicção baseado, em síntese, nos seguintes aspectos:

- que quanto à parcela de R\$ 170.000,00, referente ao cheque nº 903 do Banco Sudameris S.A., a contribuinte alega que foi sacada em favor do sócio Antônio dos Santos e em sua conta bancária depositada. Para comprovar o alegado, menciona a fl. 73 dos autos;

- que se compulsando a fl. 73 mencionada, verifica-se que se trata de um demonstrativo confeccionado pela própria contribuinte e que existe ainda um outro, acostado à fl. 79, que consigna o "tipo de pagamento" e o "destinatário" como não identificados. Não há, tampouco, a indicação da folha do livro razão na qual constaria o respectivo lançamento;

- que assim, o referido demonstrativo não tem o condão de comprovar a alegação. Para tal, deveriam ter sido carreados aos autos cópias de páginas do livro Diário nas quais constassem os lançamentos correspondentes, atendidos, quanto às formalidades relativas ao referido livro, os requisitos enunciados no § 4º do art. 257 do RIR/99 e na Instrução Normativa SRF nº 16/84. Além disso, a impugnante deveria ter trazido cópia do

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

cheque, bem como extrato bancário da conta da pessoa física sócia da empresa e beneficiária do pagamento, o que não ocorreu. E a apresentação de tais documentos é ônus da contribuinte, sujeitando-se inclusive à preclusão;

- que igual sorte deve colher a alegação relativa à parcela de R\$ 200.000,00, cheque nº 902, tendo como beneficiário o sócio Argemiro Pradela, já que os argumentos expendidos quanto a essa justificativa são idênticos ao caso anterior;

- que relativamente à parcela de R\$ 562.239,00, de fato, houve um cheque administrativo adquirido por débito em conta corrente e cuja beneficiária foi a impugnante (cópia anexa à impugnação - fl. 377);

- que ocorre, todavia que, no mínimo, causa estranheza esse fato. Para que tal quantia fosse sacada para ser mantida "disponível", bastaria a comunicação com a antecedência necessária ao banco para que houvesse o saque, além do que a emissão de cheque administrativo tem custos. Também, o valor é bastante alto para que a própria titular da conta corrente tenha sacado a quantia mantendo-a disponível em espécie para fazer frente a pagamentos diversos, já que podem dispor de cheques, transferências etc. Ademais, a cópia do cheque juntada aos autos (fl. 377) foi extraída pela própria contribuinte, podendo ter havido endosso posterior à extração da cópia.

Não tenho dúvidas, que o raciocínio utilizado pela fiscalização pode ser contestada, desde que seja feita de forma clara, demonstrando o equívoco cometido pela fiscalização. Ou seja, qualquer fato e/ou qualquer presunção utilizada pela fiscalização pode ser contestada, quando um juízo razoável de determinado fato não leva à existência do fato que se pretende provar.

A presunção é justamente essa ilação mental entre o fato indiciário e o fato

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

que se pretende provar. O indício e a presunção são partes de um mesmo expediente probatório, são como duas faces de uma mesma moeda. Não faz sentido separá-los: primeiro provar por indícios, sem uso de qualquer presunção, a entrega de numerários aos sócios ou terceiros para, em seguida, aplicar-se à presunção. Não pode ser este o sentido da norma em exame.

Da análise dos autos, verifica-se que a suplicante logrou comprovar por meio do necessário lastro documental que a saída recursos se destinaram a outros eventos a não ser aqueles constantes da peça acusatória. Em suma, restou provado, pela suplicante, que os pagamentos foram efetuados para beneficiários identificados.

Existe o princípio genérico da legalidade segundo o qual somente a lei é fonte de direito. Há, ainda, um princípio específico de legalidade que supõe a existência de lei específica para qualquer tributo possa ser cobrado do contribuinte. Não basta, portanto, existência de lei anterior, mas faz-se necessário que esta especifique em que circunstâncias se há de cobrar o tributo. É o que certos tributaristas denominam de princípio da reserva da lei. O poder Público está impedido, de instituir ou aumentar tributo sem lei específica a respeito. Se ninguém é obrigado a fazer ou não fazer alguma coisa senão em virtude de lei, é obvio que o Estado não poderá impelir alguém a pagar tributo, a não ser que exista lei anterior prevendo a hipótese.

Vivemos em um Estado de Direito, onde deve imperar a lei, de tal sorte que o indivíduo só se sentirá forçado a fazer ou não fazer alguma coisa compelido pela lei. Daí porque o lançamento ser previsto no art. 142 do CTN como atividade plenamente vinculada, isto é, sem possibilidade de a cobrança se firmar em ato discricionário, e, por outro lado, obrigatória, isto é o órgão da administração não pode deixar de cobrar o tributo previsto em lei.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

Diz o diploma legal - Lei n 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.

§ 1 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 § 2 , do art. 74, da Lei n 8.383, de 1991.

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

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

De acordo com a norma acima reproduzida, a lei estabelece 3 (três) hipóteses distintas de incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, a saber:

a) - Pagamentos efetuados a beneficiários não identificados - quando a Pessoa Jurídica, devidamente intimada, não logra êxito em identificar para quem efetuou o pagamento, ou se o Fisco fizer prova de que o beneficiário que a Pessoa Jurídica registrou e aponta como recebedor do pagamento, de fato, nada tenha recebido;

b) - Pagamentos sem causa - a Pessoa Jurídica não logra êxito em comprovar a efetividade da operação relacionada ao pagamento, ou se o Fisco fizer prova de sua inidoneidade, ou seja, de que a operação não se realizou. No caso de pagamentos efetivos de operações inexistentes, lastreados em documentação inidônea, além do lançamento do IRF, é cabível a glosa dos custos/despesas, tratando-se de Pessoa Jurídica optante pelo lucro real;

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

c) - Concessão de benefícios indiretos de que tratam o artigo 74 da Lei nº 8.383, de 1991 - se o valor correspondente ao benefício for tratado como remuneração dos beneficiários para fins de incidência do imposto de renda.

Em relação às hipóteses "a" e "b" cabe ao fisco, antes de qualquer coisa, assegurar-se de que os pagamentos foram realizados, pois o fato gerador ocorre justamente pela percepção desses valores pelos beneficiários. A ocorrência do pagamento deve estar provada. Todavia, essa prova pode ser feita com a própria contabilidade da empresa. Nesse caso, se houver erro nos registros contábeis, o ônus da prova é do interessado.

No que tange ao item "c", cabe ao fisco fazer prova da ocorrência dos benefícios indiretos.

É de se frisar que o que está sendo tributado, exclusivamente na fonte, são os rendimentos recebidos pelos terceiros, sócios ou pessoas não identificadas. O interessado é o sujeito passivo da obrigação tributária por ter realizado o pagamento irregular. Não se trata de tributação dos recursos utilizados nos pagamentos, até porque, em princípio, o ingresso de tais recursos se deu de forma regular.

Ora, no caso em questão, a discussão gira, somente, em torno de pagamentos realizados a beneficiários não identificados, ou seja, situação de decorre quando a pessoa jurídica, devidamente intimada, não logra êxito em identificar para quem efetuou o pagamento, ou se o Fisco fizer prova de que o beneficiário que a pessoa jurídica registrou e aponta como recebedor do pagamento, de fato, nada tenha recebido.

Da análise dos fatos, percebe-se que quanto à parcela de R\$ 170.000,00, referente ao cheque nº 903 do Banco Sudameris S.A., a contribuinte alega que foi sacada em favor do sócio Antônio dos Santos e em sua conta bancária depositada. Para comprovar

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUARTA CÂMARA

Processo nº. : 13161.000230/2004-18
Acórdão nº. : 104-21.502

o alegado, menciona a fl. 73 dos autos. O mesmo acontece com a parcela de R\$ 200.000,00, cheque nº 902, tendo como beneficiário o sócio Argemiro Pradela.

Relativamente à parcela de R\$ 562.239,00, houve um cheque administrativo adquirido por débito em conta corrente e cuja beneficiária foi a impugnante (cópia anexa à impugnação - fl. 377).

Assim, se a suplicante comprovou que os cheques identificavam os favorecidos (pagamentos a sócios e suprimentos de caixa na própria empresa), deixa de ser pagamentos a beneficiários não identificados, ou seja, nos casos de pagamentos cujos beneficiários estão identificados não caracteriza pagamento a beneficiário não identificado, sendo incabível a exigência de imposto de renda exclusivamente na fonte, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

Como se vê, nos autos, restou devidamente comprovado que os pagamentos existiram e a autuada justificou que foram realizados para beneficiários identificados, caberia a autoridade fiscal aprofundar a questão intimando o sujeito passivo para comprovar a operação e/ou a sua causa, já que se tratava de pagamentos a sócios e suprimentos de caixa realizados na própria empresa, porém nada fez.

Diante do conteúdo dos autos e pela associação de entendimento sobre todas as considerações expostas no exame da matéria e por ser de justiça, voto no sentido de DAR provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões - DF, em 23 de março de 2006


NELSON MALLMANN