



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 18471.001886/2003-89
Recurso nº 159.511 Voluntário
Acórdão nº 3301-00.094 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 01 de junho de 2009
Matéria IRRF
Recorrente ECKE ENGENHARIA LTDA
Recorrida 3ª TURMA/DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ I

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 1998

DECADÊNCIA - PAGAMENTO SEM CAUSA - A regra de incidência de cada tributo é que define a sistemática de seu lançamento. O pagamento efetuado sem a comprovação da operação ou causa está sujeito à incidência na fonte, cuja apuração e recolhimento devem ser realizados na ocorrência do pagamento. A incidência tem 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 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 a data da ocorrência do fato gerador.

PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA - Sujeita-se à incidência do imposto exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado pela pessoa jurídica a beneficiário não identificado, assim como os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

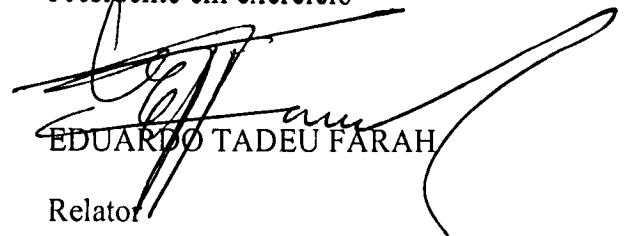
Recurso parcialmente provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Turma Ordinária da Terceira Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, em ACOLHER a preliminar de decadência, para afastar da exigência tributária o lançamento referente aos fatos geradores anteriores a 08/09/1998 e, no mérito, em DAR provimento PARCIAL ao recurso para reduzir a base de cálculo para R\$ 282.235,00, nos termos do voto do Relator


MOISÉS GIACOMELLI NUNES DA SILVA

Presidente em exercício


EDUARDO TADEU FARAH

Relator

FORMALIZADO EM 25 SET 2009

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Núbia Matos Moura, José Raimundo Tosta Santos, Alexandre Naoki Nishioka, Silvana Mancini Karam, Vanessa Pereira Rodrigues Domene, Rubens Maurício Carvalho (Suplente convocado).

Relatório

Ecke Engenharia Ltda recorre a este conselho contra a decisão de primeira instância proferida pela 3ª Turma de julgamento da DRJ – Rio de Janeiro I, pleiteando sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário apresentado.

Trata-se de exigência de imposto de renda retido na fonte sobre pagamentos a beneficiário não identificado. Os valores foram apurados conforme demonstrado no Termo de Constatação Fiscal – fls. 98/103, no valor de R\$ 221.821,87, com multa de 75% e juros de mora.

Inconformada, a autuada apresentou Impugnação alegando, em síntese:

a) os valores distribuídos e não aceitos pelo auditor foram efetivados e comprovadamente destinado ao sócio JOSÉ ALBERTO KUSTER como lucro distribuído, conforme se verifica nos lançamentos contábeis e demais documentos comprobatórios;

b) não existe saldo credor de caixa, mas adiantamento aos sócios para compensar na distribuição de lucros.

A DRJ proferiu Acórdão nº 12-13.311, mantendo integralmente o lançamento, do qual se extrai, resumidamente:

A fiscalização constatou falta de recolhimento de IRRF sobre pagamentos a beneficiário não identificado cujo enquadramento legal foi indicado o art. 61 da Lei 8.981/1995. A norma estabelece três hipóteses distintas de incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte:

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 pagamento não foi efetuado ao beneficiário que a Pessoa Jurídica registrou.

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 que a operação não se realizou.

c) Concessão de benefícios indiretos de que tratam o artigo 74 da Lei nº 8.383/1991 – se o valor correspondente ao benefício não houver integrado a remuneração dos beneficiários.

Por sua vez, o interessado alega que os valores distribuídos aos sócios e não aceitos pelo auditor foram efetivados e comprovadamente distribuídos ao sócio JOSÉ ALBERTO KUSTER como lucro distribuído, de acordo com os Balancetes, Demonstrativos de Cálculo do IRPJ/CSLL Presumido e Balanço Patrimonial juntado fls. 176/277.

Todavia, segundo aponta a relatora, dos documentos apresentados pelo interessado, verifica-se que houve um débito na conta “Adiant. Distr. De Lucro” em junho de 1998 (Balancete à fl. 209), no valor de R\$ 1.443.231,05. Este saldo se manteve até dezembro (Balancete à fl. 258), quando houve um débito de R\$ 270.338,84 e um crédito de R\$ 680.505,51. Os valores registrados nos Balancetes não guardam relação com os lançados pela fiscalização, conforme planilha à fl. 203, no total de R\$ 411.955,00. Deste modo, não resta comprovada a alegação do interessado, aponta a relatora.

O que está sendo tributado, exclusivamente na fonte, são os rendimentos recebidos pelos terceiros ou sócios, acionistas ou titular ou pessoas não identificadas. O interessado é o sujeito passivo da obrigação tributária por ter realizado o pagamento irregular.

É do interessado o ônus da prova. Não tendo o interessado comprovado os valores relacionados pela fiscalização, estes foram enquadrados no art. 61 da Lei nº 8.981/1995, conclui o julgamento de primeira instância.

Intimado da decisão contida no Acórdão, em 09 de março de 2007, conforme AR anexado ao verso da folha 326, o contribuinte, em 09 de abril de 2007, portanto tempestivamente, apresenta seu Recurso Voluntário, às fls. 328 a 338, apresentando, ainda, novas razões juntamente com documentos de fls. 363 a 382.

Em preliminar alega nulidade do auto de infração, em razão da duração da fiscalização e da ausência da fundamentação para as prorrogações do MPF.

No mérito, como questão prejudicial, o contribuinte alega a ocorrência da decadência, posto que a data inicial para a contagem do prazo seria aquela prevista no § 4º do art. 150 do CTN.

Ainda no mérito, volta a reafirmar as razões contidas na impugnação, pedindo o provimento do apelo, em razão da comprovação da causa dos pagamentos e identificação dos beneficiários. Protesta, finalmente, pela juntada posterior de novos elementos e documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO TADEU FARAH, Relator

O recurso é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Preliminares

Irregularidades na Emissão do MPF

Em sua peça recursal a Recorrente insurge contra o Mandado de Procedimento Fiscal, alegando que o documento não fixou o prazo de término dos trabalhos da fiscalização, bem como não houve fundamentação para sua prorrogação.

Compulsando-se os autos, verifico, pois, que razão não lhe assiste. Ao contrário do alegado, nota-se que no MPF, às fls. 01, consta expressamente o prazo da execução como sendo o dia 24 de outubro de 2002, e os Demonstrativos de Emissão e Prorrogação de MPF, bem como os MPF- Complementares de fls. 03 a 16 foram emitidos a tempo e modo, preenchendo todos os requisitos exigidos pela legislação.

Destarte, não identifico qualquer irregularidade na emissão do referido termo.

Decadência

Alega a recorrente à ocorrência de decadência, na forma do § 4 do art. 150 do Código Tributário Nacional.

Inicialmente, deve ser destacado que os rendimentos percebidos por pessoa física não identificada pagos ou creditados por pessoa jurídica estão sujeitos à tributação definitiva, sendo realizados em separado, não devendo ser computados para fins de apuração da base de cálculo do imposto devido na declaração de ajuste, tendo fato gerador instantâneo, cabendo à pessoa jurídica, como responsável tributário, efetuar a retenção e o recolhimento do imposto.

Verifica-se, no presente caso, tratar-se de exigência de imposto de renda em que a legislação determina expressamente que o responsável tributário, no caso a recorrente, deve antecipar o pagamento sem o exame da autoridade administrativa, ou seja, além de estar sujeito à tributação definitiva, cabe ao próprio responsável tributário o recolhimento do imposto decorrente do pagamento que se realiza a uma pessoa física não identificada.

Assim sendo, o Auto de Infração exige tributo lançado por homologação, conforme previsto no caput do artigo 150, do Código Tributário Nacional, cujo prazo de homologação é de cinco anos, contado da data do fato gerador, e em não havendo a homologação dentro deste interregno, considera-se tacitamente homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito tributário, conforme prevê o § 4º do art. 150 do CTN:

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.

(...)

§ 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.

Por sua vez, prevê o § 2º do artigo 61 da Lei 8.981/95:

Art. 61. ...

(...)

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

Portanto, o fato gerador ocorre na data de cada pagamento, iniciando-se a contagem do prazo decadencial.

No caso em questão e em face da não ocorrência de fraude, dolo ou simulação incidem os dispositivos acima citados, oportunidade em que em relação aos fatos geradores anteriores ao dia **08 de setembro de 1998** (o auto de infração foi intimado em 08 de setembro de 1993 – fls. 104) caducou o direito de o Fisco efetuar o lançamento pela ocorrência da decadência.

Acolho, pois, a decadência no período anteriormente apontado, devendo ser descontado da base de cálculo, devidamente reajustada, os valores constantes da relação abaixo:

1ª Relação Transferência		2ª Relação Esposa		3ª Relação Saques R\$		4ª Relação Compensados	
Valor	Data	Valor	Data	Valor	Data	Valor	Data
13.000,00	12/06/1998	5.000,00	2/6/1998	9.800,00	3/6/1998		
				9.600,00	4/6/1998		
				9.500,00	5/6/1998		
				9.600,00	9/6/1998		
				9.800,00	10/6/1998		
				9.800,00	12/6/1998		
				9.500,00	15/6/1998		
				9.500,00	17/6/1998		
				9.500,00	18/6/1998		
				9.600,00	19/6/1998		
13.000,00		5.000,00		96.200,00		Zero	

Mérito

Pagamento Sem Causa



Quanto ao mérito, propriamente dito, entendo que todos os cheques que foram sacados em dinheiro na instituição financeira, uma vez que devidamente contabilizados como adiantamentos ao sócio José Alberto Kuster, foram realmente sacados pelo sócio, até porque não existem provas nos autos do contrário. Assim, em relação a tais valores, dou provimento ao recurso para considerar como comprovada a causa e identificado o beneficiário e, em consequência, excludo da tributação, com o devido reajuste da base de cálculo, todos os valores constantes do demonstrativo, na coluna denominada 3ª Relação – Saques R\$, que totalizam R\$ 15.500,00, após a exclusão dos valores decaídos.

Com referência aos cheques que foram compensados na rede bancária, entendo que a Recorrente deveria fazer a prova de que serviram para pagamento de despesas pessoais do sócio, ou transferência para a conta de sua esposa, conforme por ele alegado, juntando documentação representativa de tais despesas, bem como o extrato da conta corrente bancária de sua esposa, ou, ainda, comprovante de pagamento de despesas pessoais da esposa, tudo coincidindo em datas e valores com aqueles débitos verificados na conta corrente bancária da pessoa jurídica.

Pelo que se verifica, os valores encontram-se contabilizados como entregues ao sócio, ora como adiantamento de distribuição de lucros, ora como empréstimo a ele efetuado, todavia, a circunstância de os cheques terem sido compensados na rede bancária e a empresa ter sido intimada a comprovar, com documentação hábil e idônea, coincidente em datas e valores, tais pagamentos, e não juntando a documentação pertinente em todas as oportunidades em que se manifestou nos autos, leva à conclusão de que tais desembolsos não serviram para satisfazer despesas pessoais do sócio e tampouco como transferência para sua esposa.

Nesta ordem de idéias, nego provimento ao recurso neste ponto.

Assim, deve ser mantida a tributação, com a base de cálculo a ser reajustada, dos seguintes valores constantes do demonstrativo:

1ª Relação Transferência		2ª Relação Esposa		3ª Relação Saques R\$		4ª Relação Compensados	
Valor	Data	Valor	Data	Valor	Data	Valor	Data
20.000,00	6/10/1998	5.500,00	2/10/1998			7.535,00	5/10/1998
		5.000,00	5/10/1998			73.770,00	5/10/1998
		4.000,00	30/10/1998			131.950,00	5/10/1998
						17.250,00	28/12/1998
						17.250,00	28/12/1998
20.000,00		14.500,00		Zero		247.755,00	

Ante o exposto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência em relação aos fatos geradores anteriores ao dia 08 de setembro de 1998 e no mérito, julgar parcialmente procedente o lançamento para reduzir a base de cálculo para o montante de R\$ 282.255,00 a título de pagamento sem causa.

Sala das Sessões, em 01 de junho de 2009

EDUARDO YADEU FARAH