



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10665.721016/2018-27
ACÓRDÃO	1202-001.565 – 1ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	24 de março de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	CONSTRUTORA PARDINI LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2014, 2015

PAGAMENTO SEM CAUSA. COBRANÇA DE IRRF.

Não tendo sido comprovada a causa que deu origem aos pagamentos efetuados pela contribuinte, correta a ação fiscal ao cobrar o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre a base de cálculo ajustada, em consonância com a legislação vigente.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA

Declarar receitas muito aquém do auferido no período de apuração, omitir da escrituração contábil/fiscal a movimentação financeira bancária, declarar, sob intimação, bem como perante terceiro responsável pela contabilidade, a inexistência de conta corrente junto a instituições financeiras quando estas eram existentes, são condutas dolosas que visam a impedir ou retardar o conhecimento, pela Autoridade Lançadora, dos fatos jurídicos tributários, e, portanto, caracterizadoras da multa qualificada de 150%.

Reduz-se, de ofício, para 100% o percentual da multa qualificada, por expressa disposição legal.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CONFISCO.

Aplicação da Súmula CARF nº 2

DO PROTESTO PELA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.

Uma vez que o pedido de produção de prova pericial deve ser formulado com observância dos requisitos legais exigidos e, ainda, sendo prerrogativa da Autoridade Julgadora de 1ª instância indeferir a realização de diligências ou perícias, quando considerá-las prescindíveis ou impraticáveis, é de se

rejeitar o pedido de produção de prova pericial, formulado no desfecho da peça impugnatória.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a arguição de prescrição intercorrente e a realização de perícia; negar provimento ao recurso voluntário; e, de ofício, reduzir a multa aplicada ao percentual de 100% (cem por cento).

Sala de Sessões, em 24 de março de 2025.

Assinado Digitalmente

Maurício Novaes Ferreira – Relator

Assinado Digitalmente

Leonardo de Andrade Couto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Mauricio Novaes Ferreira, Andre Luis Ulrich Pinto, Roney Sandro Freire Correa, Fellipe Honorio Rodrigues da Costa, Liana Carine Fernandes de Queiroz, Leonardo de Andrade Couto (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto por CONSTRUTORA PARDINI LTDA visando reformar o acórdão nº 16-84.753, prolatado em 21/11/2018 pela 18ª turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) em São Paulo, que considerou improcedente a impugnação apresentada. O acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2014, 2015

PAGAMENTO SEM CAUSA. COBRANÇA DE IRRF.

Não tendo sido comprovada a causa que deu origem aos pagamentos efetuados pela contribuinte, correta a ação fiscal ao cobrar o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre a base de cálculo ajustada, em consonância com a legislação vigente.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA (150%).

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária, sendo que a prática da contribuinte, no sentido de não declarar todas as receitas por ela auferidas em razão de sua atividade mercantil, de omitir a existência de contas bancárias de sua titularidade, não tendo comprovado, outrossim, as causas dos diversos pagamentos que ensejaram a presente autuação, teve o propósito deliberado de impedir o conhecimento, por parte da Autoridade Fazendária, da ocorrência do fato gerador referente à cobrança do Imposto de Renda Retido na Fonte, o que impõe a manutenção da multa qualificada (duplicada) de 150%.

MULTA. ALEGAÇÃO DE CONFISCO.

Não pode ser inquinado pela alegação de confisco o lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte que atendeu aos preceitos legalmente estabelecidos e exigiu tributo resultante da constatação de pagamentos sem causa por parte da pessoa jurídica, bem como impôs, com base na constatação de dolo, multa qualificada de 150%, que apresentou como base de cálculo o correspondente imposto apurado. No que tange, ainda, à invocação da figura do confisco, refoge à competência da Autoridade Administrativa a apreciação e a decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

DO PROTESTO PELA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL.

Uma vez que o pedido de produção de prova pericial deve ser formulado com observância dos requisitos legais exigidos e, ainda, sendo prerrogativa da Autoridade Julgadora de 1ª instância indeferir a realização de diligências ou perícias, quando considerá-las prescindíveis ou impraticáveis, é de se rejeitar o pedido de produção de prova pericial, formulado no desfecho da peça impugnatória.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Trata-se, na origem, de auto de infração para exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) dos anos-calendário 2014 e 2015 por ter sido constatado, pela autoridade fiscal, que a pessoa jurídica autuada teria efetuado pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados.

Além da exigência do imposto, foi aplicada multa qualificada equivalente a 150% do valor do principal constituído de ofício.

Os fundamentos da autuação fiscal e os argumentos da defesa foram assim relatados pela decisão recorrida:

2.1- IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS/PAGAMENTOS SEM CAUSA

Valor do Imposto de Renda na Fonte, incidente sobre pagamentos a beneficiários não identificados, pagamentos sem causa ou de operações não comprovadas, contabilizadas ou não, nos valores abaixo especificados:.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2.014	245.967,92	150,00
28/02/2.014	50.000,00	150,00
31/03/2.014	250.000,00	150,00
30/04/2.014	55.000,00	150,00
31/05/2.014	100.000,00	150,00
30/06/2.014	107.956,78	150,00
31/07/2.014	119.561,86	150,00
31/08/2.014	45.833,00	150,00
30/09/2.014	12.500,00	150,00
31/10/2.014	53.333,00	150,00
30/11/2.014	78.561,00	150,00
31/12/2.014	34.086,00	150,00
31/01/2.015	102.258,00	150,00
28/02/2.015	134.755,36	150,00
31/03/2.015	192.367,43	150,00
30/04/2.015	379.668,00	150,00
31/05/2.015	246.160,37	150,00
30/06/2.015	147.785,64	150,00
31/07/2.015	83.249,81	150,00
31/08/2.015	128.758,68	150,00
30/09/2.015	17.900,00	150,00
31/10/2.015	9.000,00	150,00
30/11/2.015	35.000,00	150,00
31/12/2.015	81.360,37	150,00

Enquadramento legal:

Fatos geradores ocorridos entre 31/01/2.014 e 31/12/2.015:

Art. 61 da Lei nº 8.981/1.995;

Arts. 674 e 675, do RIR/99.

3. Cientificada do Auto de Infração em 05/06/2.018 (fl. 3.030), a contribuinte, por intermédio de seu representante legal (fls. 3.034 a 3.036), apresentou, em

15/06/2.018(fl. 3.047), a impugnação de fls. 3.037 a 3.044, alegando, em síntese, que:

I- DOS FATOS

3.1- a Fiscalização, ao lavrar o Auto de Infração em tela, em razão de supostos pagamentos a beneficiários não identificados, pagamentos sem causa ou de operações não comprovadas, não esgotou todo o campo probatório, sequer aceitando argumentos, uma vez que muitos dos cheques foram emitidos para suprimento de caixa da Recorrente, não havendo legislação pátria que proíba esse tipo de operação (cita, como exemplo, cheques emitidos para caixa, destinados a pagamento de empregados, efetuado semanalmente pelas construtoras, e menciona entendimento do CARF- Conselho Administrativo de Recursos Fiscais);

3.2- ficou demonstrado tratar-se de despesas necessárias, usuais e normais, segundo a atividade desenvolvida pela empresa, não tendo sido comprovado pelo Fisco tratar-se de pagamentos a destinatários não identificados;

3.3- há vários pagamentos registrados nos Livros Diários da Recorrente como “gasto com propaganda e publicidade”, pagamento de “contribuição assistencial da Convenção Coletiva Trabalho”, “compra vale transporte”, compras de materiais e outras despesas, e que não foram aceitos pela Fiscalização, sendo que, por corolário lógico, os valores para fazer frente a essas despesas saíram da conta bancos, para suprimento de caixa, podendo ser citados os cheques abaixo e que foram desconsiderados pela Fiscalização:

Caixa Econômica Federal	Cheque 900116	Art. Têxtil	R\$ 33.333,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900146	Líder Cor Ltda	R\$ 53.561,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900157	Empresa Braulino	R\$ 34.668,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900132	Motominas	R\$ 25.500,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900133	Motominas	R\$ 25.500,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900141	Rádio Independência	R\$ 17.043,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900142	Rádio Independência	R\$ 17.043,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900158	Viação São Francisco	R\$ 34.668,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900159	Viação São Francisco	R\$ 34.668,00
Caixa Econômica Federal	Cheque 900160	Viação São Francisco	R\$ 34.668,00

3.4- verifica-se que são todas pessoas jurídicas, não havendo qualquer previsão de retenção de imposto na fonte e há várias saídas, sendo o maior número correspondente a emissão de cheques para suprimento de caixa, constando no Livro Diário diversos pagamentos(reproduz ementa de acórdão do CARF);

3.5- todas as emissões e saídas de recursos da Recorrente guardam consonância com os pagamentos realizados e escriturados no Livro Diário, sendo que a Fiscalização deveria ter confrontado os pagamentos realizados, com os cheques emitidos;

II- DA MULTA DE 150%

3.6- a multa de 75% prevista no art. 42, inciso I, da Lei nº 9.430/1.996 já está num patamar alto, observando-se que a aplicação mais gravosa da multa de 150% de que trata o art. 44, I, § 1º, da Lei nº 9.430/1.996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2.007 não é subjetiva, dependendo da comprovação de dolo, fraude e conluio, sendo indispensável a comprovação de dolo e consumação das hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1.964, tendo o CARF editado a Súmula 14, entendendo que, no caso de pessoas jurídicas, o lançamento da multa qualificada deve ser minuciosamente justificado e comprovado nos autos (reproduz a citada Súmula);

3.7- no caso em foco, a recorrente atendeu em tempo a Fiscalização e, após intimada, retificou as suas declarações, apontando em planilha todas as unidades imobiliárias comercializadas, não ficando em nenhum momento demonstrada a existência de dolo, fraude ou simulação, tendo inclusive a unidade nº 104 do Edifício Sollarium, como a unidade nº 202 do Edifício Vegas sido vendidas no ano de 2.014 e declaradas no ano de 2.016, conforme demonstrado (reproduz ementa de acórdão do CARF);

3.8- o CARF- Conselho Administrativo de Recursos Fiscais vem decidindo no sentido de que não se justifica a aplicação da multa de ofício qualificada, prevista no inciso II do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, se não restar devidamente comprovado o evidente intuito de fraude. Não basta ao fisco entender presentes “fortes evidências de intuito de fraude” (menciona decisão exarada pelo CARF, bem como reproduz ementa de acórdão do STF no Recurso Extraordinário nº 736.090/SC);

3.9- em atenção ao princípio da segurança jurídica e tendo em vista a necessidade de concretização da norma constitucional que veda o confisco na esfera tributária, o Supremo Tribunal Federal reconheceu a repercussão geral, conforme consta do Recurso Extraordinário nº 736.090/SC, para a aferição da existência de efeito confiscatório na aplicação de multas fiscais qualificadas, devendo-se então aplicar a suspensão de que trata o § 5º do art. 1.035 do Código de Processo Civil;

3.10- como o valor da multa é muito superior ao do imposto devido, o Supremo Tribunal Federal tem reconhecido o efeito confiscatório da multa, justamente quando ultrapassa o valor do tributo devido ou quando é desproporcional à conduta do contribuinte (reproduz ementa de acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região);

3.11- no Recurso Extraordinário -RE nº 736.090, de 6 de outubro de 2.015, a Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região-TRF4 havia admitido a aplicação da multa de 150%, mas somente nos casos onde ficasse comprovado o conluio entre empresas, sendo que, na sentença, o juiz havia reduzido a penalidade para 100% do valor do tributo, diante do princípio do não-confisco (reproduz novamente ementa de acórdão do STF no Recurso Extraordinário nº 736.090/SC);

3.12- o Ministério Público Federal, inclusive, defendeu a inconstitucionalidade do art. 12 da Medida Provisória nº 685, de 21 de julho de 2.015, depois convertida na Lei nº 13.202, de 8 de dezembro de 2.015, que trata do Programa de Redução de Litígios Tributários, sendo a multa fiscal qualificada de 150%, de que trata o § 1º c/c inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430/1.996 flagrantemente confiscatória do ponto de vista econômico e o disposto no art. 150, inciso IV da Constituição Federal veda o efeito confiscatório (reproduz o art. 44, caput, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/1.996);

3.13- se a empresa não comprova a origem dos valores por algum motivo, não está autorizada a presunção de omissão de receita pela autoridade sem qualquer critério (reproduz ementa de acórdão exarado pelo Tribunal Regional Federal da Primeira Região);

3.14- portanto, totalmente desarrazoada a aplicação, de forma geral, da multa fiscal qualificada, prevista no art. 1º c/c inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430/1.996, sem observação dos critérios mínimos, sendo que a desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa, evidencia caráter confiscatório, atentando contra o patrimônio do contribuinte, em contrariedade ao texto constitucional;

3.15- deve-se considerar, finalmente, que cheques emitidos ao próprio emitente, para pagamentos diversos, devidamente registrados em Livro Diário, não se confundem com pagamentos destinados a beneficiários não identificados pois, do contrário, esses pagamentos não estariam registrados em Livro Diário e, por seu turno, poderiam ser tratados como pagamento com caixa a descoberto, devendo-se fazer o confronto entre as emissões e os pagamentos registrados no Livro Diário e, ato contínuo, com a oportunidade de retificar as declarações e, isto feito, fica afastada toda a possibilidade de dolo ou fraude, sendo que a Fiscalização alega não ter sido o suficiente, não demonstrando, no entanto, os erros que supostamente restaram, não tendo feito o necessário confronto entre as emissões e os pagamentos registrados em Livro Diário;

3.16- são essas as razões que autorizam a Recorrente a impugnar o Auto de Infração em análise, requerendo o provimento total da presente impugnação, requerendo, desde já, a perícia de que trata o inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/1.972, caso necessária, onde oportunamente serão apresentados os quesitos, considerando a ampla defesa e contraditório de que trata o inciso LV do art. 5º, da Constituição Federal.

Cientificado do acórdão da DRJ em 26/11/2018 (Aviso de Recebimento, fl. 3.075), a Recorrente apresentou em 20/12/2018 (Aviso de Recebimento, fl. 3.730) o recurso voluntário de fls. 3.082 a 3.090.

Por meio do apelo, a Recorrente reitera as razões apresentadas na impugnação e apreciadas pela DRJ, incluindo os seguintes argumentos:

- que é pessoa jurídica tributada pelo lucro presumido e que apenas os documentos relacionados com esta opção de tributação podem ser dela exigidos;
- que o art. 61 da Lei nº 8.981 tutela a identificação dos beneficiários dos pagamentos efetuados, e não os pagamentos;
- que os cheques podem ser emitidos ao portador, na forma da Lei;
- que o fisco teria feito confusão entre beneficiário não identificado e cheque ao portador, procedimentos jurídicos que não se confundem;
- que uma construtora faz compras diversas de insumos entregues nas obras e posteriormente pagos sem a apresentação da respectiva nota fiscal;
- não existe na lei obrigação de adquirir mercadoria com nota fiscal.

Posteriormente, ingressou em juízo através de Mandado de Segurança autuado sob o número 1091561-68.2024.4.01.3400, cuja liminar foi parcialmente deferida nos seguintes termos:

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido liminar e determino à autoridade coatora, ou quem lhe faça as vezes, que conclua, em 60 dias, o julgamento dos recursos apresentados pela impetrante nos PAF 10665-721.014/2018-38 e 10665-721.016/2018-27.

Ciente da decisão liminar proferida no mandado de segurança impetrado, a Recorrente apresentou petição visando o reconhecimento da prescrição intercorrente da autuação fiscal.

Em seguida, os autos foram submetidos a sorteio, cabendo-me sua relatoria.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Maurício Novaes Ferreira**, Relator

1 – ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais deve ser conhecido.

2 – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

A Recorrente pleiteia o reconhecimento da prescrição intercorrente da exigência contida nos presentes autos.

Para tanto, arguiu que a legislação hoje vigente implicaria no reconhecimento, mesmo na esfera administrativa, da prescrição intercorrente. Segundo seu argumento, dever-se-ia aplicar ao caso os seguintes dispositivos legais:

24 Requer o reconhecimento da prescrição intercorrente do Processo Administrativo nº 10665-721.014/2018-38, com base no artigo 485, incisos II e III, combinado com o artigo 921, § 5º, do Código de Processo Civil, art. 24 da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007 e, § 1º do art. 1º da Lei nº 9.873, de 23 de novembro de 1999, prescrição que se reveste de questão de ordem pública.

Sem razão a Recorrente.

Dos dispositivos invocados, o único que se refere ao processo administrativo é o art. 24 da Lei nº 11.457:

Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Entretanto, exatamente com fulcro na ideia do prazo razoável para decidir, a Excelentíssima Juíza da Seção Judiciária do Distrito Federal exarou a decisão liminar para que se proceda ao julgamento do recurso voluntário:

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido liminar e determino à autoridade coatora, ou quem lhe faça as vezes, que conclua, em 60 dias, o julgamento dos recursos apresentados pela impetrante nos PAF 10665-721.014/2018-38 e 10665-721.016/2018-27.

A Recorrente até pretende fazer crer que peticionou em juízo o reconhecimento da prescrição intercorrente, e que esta matéria de ordem pública a ser enfrentada de ofício pelo CARF, conforme seguinte excerto de sua petição ao CARF:

3. Outrossim entendeu a i. Magistrada na fundamentação da decisão no Mandado de Segurança nº 1091561-68.2024.4.01.3400, que a prescrição intercorrente é matéria de ordem pública devendo ser enfrentada de ofício por este órgão julgador administrativo:

...

“Ademais, a prescrição é de ordem pública e deve ser conhecida de ofício pelo Julgador, tanto o judicial quanto o administrativo, razão pela qual a prejudicial deverá, de toda forma, ser enfrentada por lá sem necessidade de petição específica quanto a Isso. E, eventual discordância de julgamento poderá ser enfrentada em novo recurso por lá”.

Desarrazoada a conclusão a que chegou a Recorrente, já que o racional apresentado pela Douta Juíza foi quanto à prescrição, sem qualquer adjetivação, como a própria transcrição acima deixa indene de dúvidas.

Por fim, mesmo sendo de conhecimento da Recorrente, invoca-se a inteligência da Súmula CARF nº 11, cujo texto está assim redigido:

Súmula CARF nº 11

Aprovada pelo Pleno em 2006

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Tal enunciado, como é cediço, é vinculante para os membros deste Conselho.

Por estes fundamentos, afasto a aplicação da prescrição intercorrente ao caso em julgamento.

3 – MÉRITO

Conforme informado no relatório acima, o recurso voluntário apresentado se limita a reproduzir as razões apresentadas na impugnação e decididas pela DRJ. Deste modo, com fulcro na previsão contida no art. 114, § 12, inciso I do RICARF, adoto como fundamento para decidir o acórdão proferido pela DRJ, com os acréscimos e ressalvas destacados após a transcrição do voto:

I- DO MÉRITO

I.1- DA AUTUAÇÃO DOS VALORES CORRESPONDENTES A PAGAMENTOS SEM CAUSA

5. Na peça impugnatória, à fl. 3.040, a Recorrente discrimina vários pagamentos registrados em seus Livros Diários como “gasto com propaganda e publicidade”, pagamento de “contribuição assistencial da Convenção Coletiva Trabalho”, “compra vale transporte”, compras de materiais e outras despesas, e que não foram aceitos pela Fiscalização, e afirma que esses valores saíram da conta bancos para suprimento de caixa, para fazer frente a essas despesas. O Termo de Verificação Fiscal, às fls. 47 a 53, analisou cada um dos correspondentes cheques relacionados pela Impugnante (item 3.3 do presente Relatório), fundamentando a autuação dos respectivos valores, consoante abaixo exposto:

- o cheque nº 900116, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 33.333,00, foi contabilizado na conta do ativo 1.1.6.03.006- Gastos com materiais aplicados na obra 1-não havendo NFE emitida para a Construtora Pardini que justifique este valor pago.

Os outros lançamentos escriturados nesta conta contábil indicam número da nota fiscal emitida para compra de materiais. Analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal a Art Têxtil Ltda (fl. 87), não havendo registro contábil de fornecedor de material de construção com este nome. Portanto, não há comprovação da causa do pagamento;

- o cheque nº 900146, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 53.561,00, foi contabilizado na conta do ativo 1.1.6.03.006- Gastos com materiais aplicados na

obra 2-não havendo NFE emitida para a Construtora Pardini que justifique este valor pago.

Os outros lançamentos escriturados nesta conta contábil indicam número da nota fiscal emitida para compra de materiais. Analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal a Líder Cor Ltda (fl. 94), não havendo registro contábil de fornecedor de material de construção com este nome. Portanto, não há comprovação da causa do pagamento;

- o cheque nº 900157, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 34.668,00, foi contabilizado em contrapartida à conta caixa. No entanto, analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal à Empresa Braulino Oliveira Ltda (fl. 105), não havendo comprovação da causa do pagamento do cheque;

- o cheque nº 900132, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 25.500,00, foi contabilizado na conta do ativo 1.1.6.01.006- Gastos com materiais aplicados na obra 1-não havendo NFE emitida para a Construtora Pardini que justifique este valor pago.

Os outros lançamentos escriturados nesta conta contábil indicam número da nota fiscal emitida para compra de materiais. Analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal a Motominas (fl. 86), não havendo registro contábil de fornecedor de material de construção com este nome. Portanto, não há comprovação da causa do pagamento;

- o cheque nº 900133, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 25.500,00, foi contabilizado na conta do ativo 1.1.6.03.006- Gastos com materiais aplicados na obra 2-não havendo NFE emitida para a Construtora Pardini que justifique este valor pago.

Os outros lançamentos escriturados nesta conta contábil indicam número da nota fiscal emitida para compra de materiais. Analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal a Motominas (fl. 89), não havendo registro contábil de fornecedor de material de construção com este nome. Portanto, não há comprovação da causa do pagamento;

os cheques nº 900141 e nº 900142, da Caixa Econômica Federal, ambos no valor de R\$ 17.043,00 cada, foram contabilizados na conta do ativo 1.1.6.03.006- Gastos com materiais aplicados na obra 2- não havendo NFE emitida para a Construtora Pardini que justifique estes valores pagos. Os outros lançamentos escriturados nesta conta contábil indicam número da nota fiscal emitida para compra de materiais. Analisando as cópias destes cheques, fornecidas pela banco, verifica-se que estão nominais a Rádio Independência Ltda (fls. 96 e 95), não havendo registro contábil de fornecedor de material de construção com este nome.

Portanto, não há comprovação da causa dos pagamentos;

- o cheque nº 900158, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 34.668,00, foi contabilizado em contrapartida à conta caixa. No entanto, analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal à Viação São Francisco (fl. 107), não havendo comprovação da causa do pagamento do cheque;
- o cheque nº 900159, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 34.668,00, foi contabilizado em contrapartida à conta caixa. No entanto, analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal à Viação São Francisco (fl. 109), não havendo comprovação da causa do pagamento do cheque;
- o cheque nº 900160, da Caixa Econômica Federal, no valor de R\$ 34.668,00, foi contabilizado em contrapartida à conta caixa. No entanto, analisando a cópia deste cheque, fornecida pela banco, verifica-se que está nominal à Viação São Francisco (fl. 111), não havendo comprovação da causa do pagamento do cheque.

6. A Impugnante também afirma, de forma genérica, que muitos dos cheques foram emitidos para suprimento de caixa dela, e que todas as emissões de cheques e saídas de recursos dela, contribuinte, guardam consonância com os pagamentos realizados e escriturados no Livro Diário, sendo que a Fiscalização deveria ter confrontado os pagamentos realizados, com os cheques emitidos.

7. Rebatendo as argumentações da Suplicante, é de se frisar que, conforme Termo de Verificação Fiscal, às fls. 51 a 54, os cheques emitidos pela Recorrente, correspondentes à conta mantida na Caixa Econômica Federal, e contabilizados em contrapartida à conta caixa, estão nominais a pessoas físicas (Bruno O. Sotero- fls. 97, 98, 100, 101, 102- Carolina M. Zauza- fl. 99- Ricardo Luiz Diniz -fls. 112, 113,114- Hamilton René Alves- fl. 117)e a pessoas jurídicas (Colégio Cidade de Itaúna- fls. 103, 104, 106 e 116- Empresa Braulino Oliveira- fl. 105- Viação São Francisco- fls. 107, 109, 111, 115- Colégio Losango de Divinópolis Ltda- fls. 108 e 110), não havendo comprovação da causa dos pagamentos desses cheques.

8. Por sua vez, os cheques emitidos pela Recorrente, correspondentes à conta mantida no Banco Santander (fls. 118 a 130), e contabilizados em contrapartida à conta caixa foram analisados pela Fiscalização, conforme Termo de Verificação Fiscal, às fls. 55 a 60, que constatou que os cheques estavam nominais aos emitentes e no verso dos cheques constava que destinavam-se ao pagamento de diversas contas, não tendo sido apresentados comprovantes dos pagamentos destas contas para ficar comprovado que eram contas a pagar da empresa, sendo o lançamento de contrapartida da conta caixa um lançamento a crédito de bancos, não havendo, desta forma, comprovação das causas dos pagamentos desses cheques.

9. Foram também objeto de autuação as TEDs enviadas da conta-corrente mantida pela Recorrente no Banco Santander, a pessoas físicas e a pessoas jurídicas Fl. 3057 (Termo de Verificação Fiscal, às fls. 35 a 42, e Anexo II do Termo de Intimação Fiscal 03, à fl. 2.017), bem como outros cheques emitidos pela contribuinte e compensados, relativos à Caixa Econômica Federal (Termo de Verificação Fiscal, às fls. 42 a 50), por falta de comprovação das causas destes

pagamentos. Constam, inclusive, TEDs efetuadas a pessoas jurídicas, contabilizadas com lançamentos a débito na conta do passivo 2.2.1.01.020-Empréstimos de Sócios (Márcio Pardini), com histórico do lançamento “Vr. Ref. Devolução de empréstimos de Márcio Pardini”, sendo que o Sr. Márcio Pardini não fazia parte do quadro societário das empresas destinatárias das TEDs (fls. 36, 38 e 40).

10. A Lei autoriza a cobrança do IRRF (Imposto de Renda Retido na Fonte) nos casos de pagamentos para os quais o sujeito passivo, regularmente intimado, não comprove com documentos hábeis e idôneos as operações ou sua causa. O fundamento legal está estipulado no art. 674, caput e §§ 1º a 3º, do artigo 674 do RIR/99, abaixo reproduzidos:

RIR/99

“Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais (Lei nº 8.981, de 1.995, art. 61).

§ 1º A incidência prevista neste artigo 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 a sua causa (Lei nº 8.981, de 1.995, art. 61, § 1º).

§ 2º Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1.995, art. 61, § 2º).

§ 3º O rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei nº 8.981, de 1.995, art. 61, § 3º).”

11. Nesse sentido, veja-se jurisprudência administrativa:

“PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. PAGAMENTOS SEM CAUSA. Ficam sujeitos à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, além de quaisquer pagamentos efetuados pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, também os pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.” Conselho Administrativo de Recursos Fiscais- CARF- 1ª Seção-1ª Turma da 4ª Câmara/ACÓRDÃO nº 1401-00.258, em 08.07.2010. Publicado no DOU em 14.02.2011;

“IRRF. PAGAMENTOS REALIZADOS A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU PAGAMENTO SEM CAUSA. A pessoa jurídica que entregar recursos a terceiros ou sócios, acionistas ou titulares, contabilizados ou não, cuja operação ou causa não comprove mediante documentos hábeis e idôneos, sujeitar-se-á à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota

de 35%, a título de pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.” Conselho Administrativo de Recursos Fiscais- CARF: ACÓRDÃO nº 2202-002.257, em 02.07.2013. Publicado em 02.07.2013.

12. Como se depreende da leitura e do entendimento da jurisprudência administrativa, o dispositivo legal supracitado engloba duas hipóteses de incidência do imposto de renda retido na fonte, quais sejam, o pagamento a beneficiário não identificado ou, se identificado, sem comprovação da operação ou a sua causa. Em ambos está patente que a lei confere ao sujeito passivo o ônus da prova da comprovação dos destinatários e/ou das causas dos pagamentos, bem como dos registros de sua escrituração contábil e fiscal.

13. O litígio se refere à comprovação das operações e das causas que motivaram os pagamentos, hipótese prevista no art. 674, § 1º, do RIR/99 (art. 61, §1º, da Lei nº 8.981/95), acima reproduzido, não tendo a contribuinte comprovado, nem na fase de autuação, nem na fase impugnatória, as causas/operações que ensejaram os pagamentos que foram objeto de autuação.

I.2- DA APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA DE 150%

14. A recorrente afirma que a aplicação mais gravosa da multa de 150% de que trata o art. 44, I, § 1º, da Lei nº 9.430/1.996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2.007 não é subjetiva, dependendo da comprovação de dolo, fraude e conluio, sendo indispensável a comprovação de dolo e consumação das hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1.964, tendo o CARF editado a Súmula 14, entendendo que, no caso de pessoas jurídicas, o lançamento da multa qualificada deve ser minuciosamente justificado e comprovado nos autos, sendo que, no caso em foco atendeu em tempo a Fiscalização e, após intimada, retificou as suas declarações, apontando em planilha todas as unidades imobiliárias comercializadas, não ficando em nenhum momento demonstrada a existência de dolo, fraude ou simulação. Conclui ser totalmente desarrazoada a aplicação, de forma geral, da multa fiscal qualificada, prevista no art. 1º c/c inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430/1.996, sem observação dos critérios mínimos, sendo que a desproporção entre o desrespeito à norma tributária e sua consequência jurídica, a multa, evidencia caráter confiscatório, atentando contra o patrimônio do contribuinte, em contrariedade ao texto constitucional.

15. A multa de ofício de 150% (cento e cinquenta por cento) encontrava ressonância no art. 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1.996, que assim dispunha:

Lei nº 9.430/1.996:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I – de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo,

sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II – cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1.964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

16. A Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2.007, em seu artigo 14, alterou os incisos I e II, do supracitado artigo 44, nos seguintes termos:

“Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I- de setenta e cinco por cento sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal:

a) na forma do art. 8º da Lei no 7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física;

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica.

§ 1º O percentual da multa de que trata o inciso I do caput será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1.964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.”

17. Segue abaixo a transcrição dos referidos artigos da Lei nº 4.502/1.964:

Lei nº 4.502/1.964:

“Art. 71 – Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I – da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II – das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72 – Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características

essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no artigo 71 e 72.”

18. Observe-se que a multa de 150%, já encontrava previsão no inciso II, do art. 44, da Lei 9.430/1.996, e era aplicável a fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1.997. A Lei nº 11.488/2.007, por sua vez, apesar de ter mudado parcialmente a redação do mencionado art. 44, não alterou sua essência no que tange à previsão e às circunstâncias necessárias à aplicação da multa imposta à contribuinte.

19. Cabe, neste ponto, reproduzi alguns trechos do Termo de Verificação Fiscal, às fls. 64 a 69:

“V- DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

Para efeito de aplicação da multa qualificada de 150% prevista no art. 44,I, § 1º da Lei nº 9.430/965, as condutas do contribuinte descritas neste tópico se enquadram na tipificação da figura jurídica de sonegação e fraude dispostas nº artigo 71 e incisos, artigo 72 da Lei nº 4.502/64.....

.....

O contribuinte apresenta escrituração contábil em livro diário e razão para os anos-calendário de 2014 e 2015 com ausência da movimentação bancária/financeira;

.....

Realiza a escrituração de pagamentos, dos quais não demonstra a causa dos mesmos, em contas contábeis que não espelham a realidade dos acontecimentos(TED enviadas a pessoas jurídicas contabilizadas em contrapartida de amortização de empréstimos devolvidos ao sócio Márcio Pardini, a gastos realizados em obras sem as notas fiscais que lastreassem tais operações, a adiantamentos a fornecedores dos quais não há as notas fiscais que lastreassem tais operações). Tais condutas dificultam, retardam o conhecimento dos fatos geradores dos tributos devidos por parte da autoridade tributária.

Verificando a Declaração de Imposto de Renda Pessoa Física (DIPF) do sócio Márcio Pardini Queiroz, verificamos incompatibilidade entre os valores emprestados por ele à empresa e os valores constantes na relação de bens de sua DIPF. Tal fato vem reforçar a presunção de receitas omitidas pela pessoa jurídica por sua conduta.

.....

VI- DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

Ao declarar em ECF valores inferiores aos apurados pela fiscalização;

Ao omitir as contas bancárias para o responsável pela escrituração contábil (conforme declaração de ausência de contas correntes bancárias - documento que se mostrou ser de falsa declaração, uma vez que após intimação para retificar a escrituração contábil, o próprio contribuinte passa a escriturar as movimentações bancárias; e carta de responsabilidade da administração) fraudando, dificultando a apuração dos tributos devidos pela fiscalização tributária;

Ao omitir as receitas na ECF e ao escriturá-las com valores inferiores aos efetivamente recebidos nos livros nos livros diário e razão (antes da intimação para retificação da escrituração contábil) eximindo-se parcial ou totalmente do recolhimento de tributos;" 20. Indubitavelmente, a prática da contribuinte, no sentido de não declarar todas as receitas por ela auferidas em razão de sua atividade mercantil, de omitir a existência de todas as contas bancárias de sua titularidade, não tendo comprovado, outrossim, as causas dos diversos pagamentos que ensejaram a presente autuação, teve o propósito deliberado de impedir o conhecimento, por parte da Autoridade Fazendária, da ocorrência do fato gerador relativo à cobrança do Imposto de Renda Retido na Fonte, o que impõe a manutenção da multa qualificada (duplicada) de 150%.

I.2.1- DA ALEGAÇÃO DE CONFISCO NA APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO DE 150%

21. A Impugnante afirma que a aplicação da multa de 150% tem caráter confiscatório e atenta contra seu patrimônio, contrariando o texto constitucional.

22. Cumpre observar, de plano, que a atividade do Agente Administrativo encontra-se vinculada à lei, não podendo ele furta-se à sua aplicação por força da consideração de fatores ou princípios que extrapolem o direito positivo materializado.

23. Assim sendo, não pode ser maculado pela alegação de confisco o lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte que atendeu aos preceitos legalmente estabelecidos e exigiu tributo resultante da apuração de pagamentos sem causa por parte da pessoa jurídica, bem como impôs, com base na constatação de dolo, multa qualificada de 150%, que apresentou como base de cálculo o correspondente imposto apurado.

24. No que tange, ainda, à invocação da figura do confisco, refoge à competência da Autoridade Administrativa a apreciação e a decisão de questões que versem sobre a constitucionalidade de atos legais, salvo se já houver decisão do Supremo Tribunal Federal declarando a inconstitucionalidade da lei ou ato normativo.

25. Sobre este entendimento vale transcrever as palavras do mestre Helly Lopes Meirelles: "O agente público fica inteiramente preso ao enunciado da Lei, em todas as suas especificações... a liberdade de ação do administrador é mínima, pois terá que se ater à enumeração minuciosa do Direito Positivo." (Meirelles, Helly Lopes. Direito Administrativo Brasileiro, 19ª ed. - São Paulo, Revista dos Tribunais, 1994, pág. 101).

26. Ainda, corroborando o exposto acima, o Decreto 73.529/1.974 trata da matéria, nos seguintes termos:

"Art. 1º - É vedada a extensão administrativa dos efeitos de decisões judiciais contrárias à orientação estabelecida, para a administração direta e autárquica em atos de caráter normativo ou ordinatório.

Art. 2º - Observados os requisitos legais e regulamentares, as decisões judiciais a que se refere o artigo 1º produzirão seus efeitos apenas em relação às partes que integraram o processo judicial e com estrita observância do conteúdo dos julgados.

Art. 3º. - A orientação administrativa firmada ou autorizada pelo Presidente da República somente será suscetível da revisão mediante proposta de Ministro de Estado ou de dirigente de órgãos integrantes da Presidência da República".

27. A Portaria MF nº 609/1.979, no mesmo sentido, estabelece:

"I - A interpretação da legislação tributária promovida pela Secretaria da Receita Federal, através de atos normativos expedidos por suas Coordenações, só poderá ser modificada por ato expedido pelo Secretário da Receita Federal.

II - Os órgãos do Ministério da Fazenda que discordarem do entendimento dos atos normativos referidos no item anterior deverão propor sua alteração ao Secretário da Receita Federal."

28. O recente Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1.997, inovou na matéria, levando a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional a elaborar o Parecer PGFN/CRE/Nº 948/98, de 02/07/1.998, onde esclarece que:

"4. Desta Forma, pelos claros termos do Decreto nº 2.346/97, temos, em relação à consulta ora analisada, que:

[...]

b) As DRJs não só 'podem' como 'devem', no julgamento de impugnação, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (tanto na 'declaração por via direta', por força do art. 1º., § 1º., como na 'por via indireta', com ou sem suspensão de execução da norma pelo Senado Federal, conforme os arts. 1º, §§ 2º. e 3º., e 4º., parágrafo único), procedimento este que, data vênua à opinião do Sr. Procurador-Chefe da PFN/MS, não está condicionado a prévia manifestação ou autorização do Sr. Secretário da Receita Federal, na precisa forma do já citado art. 4º., parágrafo único, do Decreto nº 2.346/97 - todo este item vale, nos mesmos termos, para os Conselhos de Contribuintes;"(grifos nossos).

29. Por força do princípio da hierarquia, a Autoridade Julgadora de primeira instância no Processo Administrativo Fiscal tem sua liberdade de convicção

restrita aos entendimentos expedidos em leis em pleno vigor, atos normativos do Sr. Ministro de Estado da Fazenda e do Sr. Secretário da Receita Federal, ressalvado, nos precisos termos do Parecer, o dever de afastar a aplicação de lei, tratado ou ato normativo federal eventualmente declarados inconstitucionais pela Suprema Corte.

30. Ademais, referida questão já se encontra consolidada na esfera administrativa, conforme Súmula CARF (Conselho Administrativo de Recursos Fiscais), abaixo reproduzida:.

Súmula CARF nº 2 “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

I.3- DO PEDIDO DE PERÍCIA

31. No desfecho da peça impugnatória, a contribuinte protesta pela produção de prova pericial.

32. No que toca à pretensão de produção de prova pericial para complementação da instrução dos autos, a Suplicante, em dissonância com o disposto no art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/1.972, com as modificações introduzidas pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1.993, elaborou o pedido de perícia sem a indicação do nome, do endereço e da qualificação profissional de seu perito, e sem a formulação de quesitos referentes aos exames desejados. Assim sendo, o pedido de perícia fica prejudicado, de plano, pelo descumprimento dos requisitos legais atinentes à sua formulação.

33. Ademais, a perícia tem por fim elucidar pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados, não se justificando a sua realização quando os fatos são demonstrados por documentos integrantes dos autos, devendo ser realizada perícia somente quando a autoridade julgadora entendê-la necessária, ou seja, na carência de informações adicionais, a serem fornecidas por especialista em determinada área de conhecimento, capazes de dirimir alguma dúvida de caráter técnico impossíveis de se formular com o seu juízo, hipótese que não ocorre no presente caso.

34. É de se observar que, tanto na fase que antecedeu à lavratura do Auto de Infração, quanto na apresentação da impugnação, ocasião em que, efetivamente, foi inaugurada a fase do contraditório, a interessada teve oportunidade de carrear aos autos, documentos/elementos que pudessem ilidir a autuação em foco.

35. A perícia não constitui, no caso em tela, procedimento hábil e adequado para suprir a falta de apresentação de prova documental por parte da contribuinte.

Observe-se que, ao tratar do momento da apresentação da prova documental, o § 4º, do art. 16, do Decreto nº 70.235/1.972, com as alterações promovidas pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1.997, dispõe que:

“Art. 16.....

§ 4º. A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.”(grifos nossos)

36. Os elementos constantes dos autos não comprovam a ocorrência de qualquer uma das hipóteses previstas nas alíneas a, b e c do dispositivo legal supratranscrito.

37. No que concerne, ainda, ao tópico “produção de provas”, que a contribuinte, repita-se, teve ampla oportunidade de realizar nas fases de autuação e impugnatória, o art. 18 do Decreto nº 70.235/1.972, com as modificações introduzidas pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1.993, reza que “a autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis...”(grifos nossos).

38. Em face do exposto, indefiro o pedido de produção de prova pericial.

I.4- DOS EFEITOS DAS JURISPRUDÊNCIAS JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS

39. Finalmente, em relação às ementas de decisões administrativas proferidas pelo CARF -Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e inseridas pela Impugnante no contexto de sua defesa, cumpre ressaltar que são improfícuas as jurisprudências administrativas ora apresentadas, tendo em conta a ausência de base legal que atribua aos acórdãos, proferidos pelos órgãos de julgamento, a devida eficácia normativa, não se constituindo em normas complementares do Direito Tributário, nos termos do art. 100, inciso II, do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/1.966), transcrito a seguir:.

CTN

“Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

- I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;
- II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;
- III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;
- IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Parágrafo único. A observância das normas referidas neste artigo exclui a imposição de penalidades, a cobrança de juros de mora e a atualização do valor monetário da base de cálculo do tributo.”

40. Portanto, depreende-se que as decisões administrativas não são passíveis de serem estendidas genericamente ao caso concreto, uma vez que são estritamente aplicáveis ao contencioso administrativo dos processos administrativos relacionados aos referidos acórdãos e tão-somente se vinculam aos fatos e às partes envolvidas naqueles litígios.

41. Ratificando essa posição, o Parecer Normativo COSIT nº 23, de 06/09/2.013, já se manifestou com relação a esse assunto, nos seguintes termos:

PN COSIT nº 23/2.103 “3. Resume-se a questão na delimitação do âmbito de eficácia das decisões proferidas pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF ou pelos extintos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda.

4. O inciso II do artigo 100 do Código Tributário Nacional determina que:

Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

.....

5. Necessário esclarecer que, embora o acima reproduzido diploma legal, em seu inciso II, inclua as decisões de órgãos colegiados na relação das normas complementares à legislação tributária, tal inclusão é subordinada à existência de lei que atribua a essas decisões eficácia normativa. Inexistindo, até o presente, lei que confira a efetividade de regra geral às decisões prolatadas nos acórdãos dos Conselhos, a sua eficácia limita-se especificamente ao caso julgado e às partes inseridas no processo de que resultou a decisão.

6. Entenda-se aí que, não se constituindo em norma geral, a decisão em processo fiscal proferida pelo Conselho (CARF ou CC) não aproveitará seu acórdão em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da decisão, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte no processo de que decorreu a decisão daquele colegiado.

7. Há que se ressaltar, por oportuno, que, nos termos do caput e parágrafo 2º do art. 75 do Regimento do CARF, Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, o Ministro da Fazenda poderá atribuir às súmulas editadas por aquele conselho efeito vinculante em relação à administração tributária federal, mediante edição de portaria específica. Somente em tal hipótese fica a

administração tributária federal sujeita à observância do entendimento esposado na súmula a que se atribua tal efeito (súmula vinculante) mediante portaria da autoridade competente.

.....

10. Esclareça-se, finalmente, que o Parecer Normativo do Sr. Secretário da Receita Federal do Brasil é ato administrativo de natureza normativa, por força do disposto no art. 1º, inciso III, combinado com o art. 280, inciso III, todos do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 203, de 2012, incluindo-se, portanto, entre os atos normativos apontados no art. 100, inciso I, do CTN.

Conclusão 11.

Diante do exposto, conclui-se que acórdãos do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF não constituem normas complementares da legislação tributária, porquanto não existe lei que lhes confira efetividade de caráter normativo.”

42. No que concerne às jurisprudências judiciais prolatadas pelos Tribunais Superiores, também reportadas pela contribuinte na sua impugnação, cumpre esclarecer que, nos termos do art. 4º do Decreto nº 2.346, de 10/10/1.997, a extensão dos efeitos das decisões judiciais, no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil, possui como pressuposto a existência de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, acerca da inconstitucionalidade da lei que esteja em litígio, e, ainda assim, desde que seja editado ato específico do Secretário da Receita Federal do Brasil nesse sentido. Reproduz-se, abaixo, o aludido dispositivo legal:

Decreto nº 2.346/1.997 “Art. 4º Ficam o Secretário da Receita Federal e o Procurador-Geral da Fazenda Nacional, relativamente aos créditos tributários, autorizados a determinar, no âmbito de suas competências e com base em decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei, tratado ou ato normativo, que:

- I - não sejam constituídos ou que sejam retificados ou cancelados;
- II - não sejam efetivadas inscrições de débitos em dívida ativa da União;
- III - sejam revistos os valores já inscritos, para retificação ou cancelamento da respectiva inscrição;
- IV - sejam formuladas desistências de ações de execução fiscal.

Parágrafo único. Na hipótese de crédito tributário, quando houver impugnação ou recurso ainda não definitivamente julgado contra a sua constituição, devem os órgãos julgadores, singulares ou coletivos, da Administração Fazendária, afastar a aplicação da lei, tratado ou ato normativo federal, declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal.”

43. Assim sendo, não estando enquadradas nesta hipótese, as sentenças judiciais só produzem efeitos em relação às matérias e às partes envolvidas na lide, não se aplicando a terceiros, nos moldes do art. 506 do CPC (Lei nº 13.105, de 16/03/2015), que dispõe que “a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não prejudicando terceiros”.

44. Nesse sentido, impõe-se não conhecer os julgados mencionados no desenvolvimento da impugnação, visto que a contribuinte não figura nas respectivas lides como parte interessada.

Por estes fundamentos, não há como acolher a pretensão da Recorrente.

Acrescento, ainda, quanto à imposição da multa qualificada, outros fatos colhidos no curso da ação fiscal, tal como a negativa de existência dos extratos bancários solicitados, mesmo quando intimada para sua apresentação. A emissão das respectivas RMF demonstram, inequivocamente, que a empresa agiu como dolo, omitindo informações da autoridade fiscal.

Restou documentado, ainda, que a responsável pela contabilidade da autuada solicitou duas vezes (em 20/03/2015 e 31/12/2015) o envio, para contabilização, dos extratos bancários:

MG, DIVINÓPOLIS DR		Comunicado do Departamento Contábil		Fl. 309	
 Contabilidade Alfa		EMPRESA: CONTABILIDADE ALFA ENDEREÇO: RUA MINAS GERAIS, 655 SALA 207 - CENTRO CIDADE: DIVINÓPOLIS - (MG) - CEP: 35500-007 Telefone: 553732123992 - E-Mail: contalfa2014@hotmail.com Site: www.makrosystem.com.br			
Nome do Contato/Empresa:				Endereço:	
CONSTRUTORA PARDINI LTDA EPP				AVENIDA DIVINO ESPIRITO	
Número:	Complemento:	Bairro:	Cidade:	Estado:	CEP:
780		CENTRO	Divinópolis	MG	35500-021
Telefone:	FAX:	Celular:	E-Mail:	CNPJ/CPF:	
553732218332		5537999864232	contalfa2014@hotmail.com	05166339000186	
Assunto/Histórico:					
COMUNICADO CONTABILIZAÇÃO CONTA BANCARIA					

Conforme já orientado anteriormente quanto a obrigatoriedade de contabilização das contas bancárias da empresa, caso a empresa possua, solicitamos que nos seja enviado os extratos bancários mensalmente.

Sendo de inteira responsabilidade da empresa e seus representantes a não contabilização das mesmas.

Divinópolis 31 de dezembro de 2015


 Ciente:

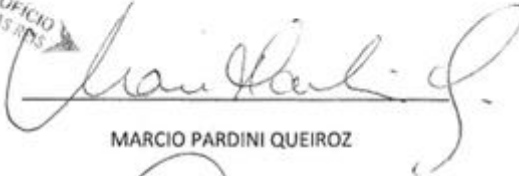
O sócio administrador da empresa, demonstrando de maneira cabal sua intenção de ocultar os registros da contabilidade da pessoa jurídica, emitiu a seguinte declaração em 31/12/2015:

DECLARAÇÃO DE AUSÊNCIA DE CONTA BANCÁRIA

Eu, MARCIO PARDINI QUEIROZ, brasileiro, casado, empresário, inscrito no CPF sob o nº 667.734.406-10 portador do RG nº M5378411 residente e domiciliado na Rua Rio Grande do Sul nº 1620 Apto nº 501, Bairro: São Sebastião no município de Divinópolis, sócio administrador da empresa CONSTRUTORA PARDINI LTDA EPP, inscrita no CNPJ sob nº 05.166.339/0001-86, declaro que a empresa não possui conta corrente, poupança ou outros serviços, em nenhuma instituição bancária. Estou ciente da minha responsabilidade e que na abertura de uma conta bancária informarei a contabilidade imediatamente.

Por ser esta a expressão da verdade, firmo a presente.

Divinópolis/MG, 31 de DEZEMBRO de 2015.


MARCIO PARDINI QUEIROZ

CPF: 667.734.406-10



A intenção de ocultar a informação do fisco era tão segura que o responsável pela empresa chegou ao extremo de reconhecer sua assinatura no referido termo.

Por estes fundamentos, não há como desqualificar a multa imposta à atuada.

Entretanto, com o advento da Lei nº 14.689/2023, o percentual máximo da multa qualificada, exceção feita à hipótese do art. 44, § 1º, inciso VII da Lei nº 9.430/1996, será de 100%.

Deste modo, com base no previsto no art. 106, inciso II, alínea “c” do CTN, há de se reduzir a multa de ofício para 100% dos valores constituídos de ofício.

Em relação aos argumentos não apresentados na impugnação, melhor sorte não lhe assiste.

Não há nada que impeça a autoridade fiscal de exigir, também das empresas tributadas pelo lucro presumido, os extratos comprovando sua movimentação financeira. Ademais, a pessoa jurídica optante por essa forma de tributação deve possuir o livro caixa, no qual também deve estar escriturada a movimentação bancária:

Art. 527. A pessoa jurídica habilitada à opção pelo regime de tributação com base no lucro presumido deverá manter (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45):

I - escrituração contábil nos termos da legislação comercial;

II - Livro Registro de Inventário, no qual deverão constar registrados os estoques existentes no término do ano-calendário;

III - em boa guarda e ordem, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, todos os livros de escrituração obrigatórios por legislação fiscal específica, bem como os documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal.

Parágrafo único. O disposto no inciso I deste artigo não se aplica à pessoa jurídica que, no decorrer do ano-calendário, mantiver Livro Caixa, no qual deverá estar escriturado toda a movimentação financeira, inclusive bancária (Lei nº 8.981, de 1995, art. 45, parágrafo único).

Já os argumentos quanto à possibilidade de emissão de cheque ao portador ou dirigidos à possibilidade de realizar compras de quem não emita o respectivo documento fiscal, tampouco amparam as razões da defesa.

A norma contida no art. 61 da Lei nº 8.981/1995, ao contrário do que afirmado pela Recorrente, visa tanto combater a saída de recursos da pessoa jurídica dirigidos a beneficiários não identificados, bem como as saídas sem causa, ainda que aqueles sejam perfeitamente identificados.

Mesmo que a empresa emita um cheque de X a um de seus sócios (beneficiário identificado), caso não comprove, documentalmente, que o valor foi empregado para fazer frente a custos ou despesas da pessoa jurídica emitente, não está justificada a causa de sua emissão, de modo que a quantia é sujeita à incidência do IRRF por pagamento sem causa.

4 – CONCLUSÕES

Por todo o exposto e pelo mais que dos autos consta, voto por conhecer do recurso voluntário, afastar a prescrição intercorrente, rejeitar o pedido de perícia e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO. De ofício, há de se reduzir a multa qualificada para 100%, nos termos da legislação ora vigente.

Assinado Digitalmente

Maurício Novaes Ferreira