



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.721868/2015-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.479 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 07 de março de 2023
Recorrente VANGUARDA FOMENTO MERCANTIL LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010,2011

LANÇAMENTO. TRIBUTO DEVIDO.

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.

A falta de identificação do beneficiário implicará a tributação exclusiva na fonte dos respectivos valores, à alíquota de trinta e cinco por cento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Gustavo de Oliveira Machado e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Auto de Infração

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração, e-fls. 02-07, com a exigência do crédito tributário no valor de R\$168.254,67, a título de Imposto de Renda na Fonte (IRRF) pagamento sem causa ou beneficiário não identificado, juros de mora e multa de ofício proporcional dos anos-calendário de 2010 e 2011.

Descrição dos fatos e enquadramento legal:

PAGAMENTO SEM CAUSA OU BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO
INFRAÇÃO: PAGAMENTOS PELA VANGUARDA SEM COMPROVAÇÃO DAS CAUSAS E DOS BENEFICIÁRIOS MULTA DE OFÍCIO DE 75%:

Pagamentos pela VANGUARDA sem comprovação das causas e dos beneficiários, conforme relatado no "TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL" que integra este auto de infração.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
08/04/2011	25.000,00	75,00
04/08/2011	23.221,56	75,00
04/08/2011	20.000,00	75,00

Enquadramento Legal Fatos geradores ocorridos entre 08/04/2011 e 04/08/2011:

Art. 674 e 675 do RIR/99.

Artigo 674 do Regulamento do imposto de renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

PAGAMENTO SEM CAUSA OU BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO
INFRAÇÃO: PAGAMENTO PELA VANGUARDA SEM COMPROVAÇÃO DAS CAUSAS MULTA DE OFÍCIO DE 75%:

Pagamento pela VANGUARDA sem comprovação das causas, conforme relatado no "TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL" que integra este auto de infração.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
08/02/2010	70.000,00	75,00

Enquadramento Legal Fatos geradores ocorridos entre 08/02/2010 e 08/02/2010:

Art. 674 e 675 do RIR/99.

Artigo 674 do Regulamento do imposto de renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999.

Conforme Demonstrativo de Responsável Tributário Solidário, e-fls. 05, tem-se

que:

CNPJ 07.951.872/0001-84

Nome Empresarial

MÚLTIPLA ADMINISTRAÇÃO E INVESTIMENTOS SOCIEDADE
SIMPLES LTDA

Responsabilidade Tributária

Responsabilidade Solidária de Fato

Motivação

Responsabilidade tributária solidária conforme relatado no "TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL" que integra o auto de infração.

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000 Artigos 121, 124, inciso I, e 129, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN).

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado na ementa do Acórdão da 1ª Turma DRJ/CTA/PR nº 06-56.648, de 18.01.2017, e-fls. 17098-17115:

UTILIZAÇÃO DE SOCIEDADE FICTÍCIA.

Considerando que os elementos coligidos pela fiscalização são relevantes e convergentes no sentido da utilização de sociedade fictícia pela interessada, outra conclusão não foi possível extrair senão a de que é correta a acusação de simulação consistente na distribuição do faturamento entre duas pessoas jurídicas distintas, quando, na realidade, havia apenas uma única empresa.

IRRF. BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. PAGAMENTO SEM CAUSA.

Está sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado por pessoas jurídicas a beneficiário não identificado ou, ainda, os pagamentos efetuados e os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não comprovada a operação ou a sua causa; o rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM COM A SITUAÇÃO QUE CONSTITUI O FATO GERADOR.

Inaplicável a atribuição de responsabilidade tributária solidária em face de não restar caracterizado o interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, até porque as operações realizadas em nome da sociedade fictícia foram, na realidade, realizadas pela própria contribuinte. [...]

DECADÊNCIA.

O direito de a Fazenda Pública rever lançamento por homologação extingue-se no prazo de 5 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, exceto quando caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, ou quando ausente o pagamento antecipado do tributo, hipóteses em que o prazo é contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte**Acórdão**

Acordam os membros da 1ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, acatar a preliminar de decadência relativa ao fato gerador de IRRF ocorrido em 08/02/2010 e, no mérito, julgar procedente em parte a impugnação, mantendo a exigência de R\$ 36.734,67 de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, a correspondente multa de ofício de 75% e os acréscimos legais. Cancela-se a atribuição de responsabilidade solidária em nome de Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda. [...].

42. Isto posto, voto no sentido de:

a) acatar a preliminar de decadência relativa ao fato gerador de IRRF ocorridos em 08/02/2010;

b) julgar procedente em parte o lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, mantendo a exigência de R\$ 36.734,67 de imposto, a correspondente multa de ofício de 75% e os acréscimos legais.

c) cancelar a atribuição de responsabilidade solidária em nome de Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda.

Recurso Voluntário

Notificado em 30.07.2020, fl. 1664, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 07.03.2019, fls. 1714-17146, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

I. PAGAMENTOS SEM CAUSA E BENEFICIÁRIO: R\$25.000,00

3. O valor de 25 mil reais, pago em 04/2011, refere-se a suprimimento de caixa realizado pela empresa, conforme lançamentos contábeis realizados na época.

4. Cumpre destacar que o cheque foi equivocadamente emitido nominal a MÚLTIPLA, mas em seguida endossado, permitindo o saque e subsequente suprimimento do caixa.

5. A decisão de origem sustentou que "está nominal à Múltipla e consta no seu verso que se destinava para depósito na C/C 107310-9, mantida pela Múltipla na mesma agência bancária (fl. 16477)".

6. E continua, "como ele foi endossado e nele consta o carimbo de pago, não tendo sido depositado na C/C 107310-9 da Múltipla (fls. 4448-4449), não há como saber a destinação dada ao recurso".

7. O que se sabe é que (I) o cheque de 25 mil reais foi emitido pela Recorrente, (II) que estava nominal à Múltipla, (III) que foi descontado, (IV) que NÃO foi depositado na conta da Múltipla, e que (V) foi registrado contabilmente pela Recorrente como suprimimento de caixa.

8. Ou seja, todos os fatos corroboram a explicação dada pela Recorrente, qual seja, de que o cheque foi emitido erroneamente em nome da Múltipla, que se limitou a sacar o valor e entregá-lo para a Recorrente, que contabilizou o recebimento como suprimimento de caixa.

9. Em momento algum o valor foi recebido por terceiros, pois a Múltipla não se apropriou do dinheiro, nem de fato nem de direito, tendo apenas repassado o recurso para a Recorrente.

II. PAGAMENTOS SEM CAUSA E BENEFICIÁRIO: R\$23.221,56

10. O montante de R\$23.221,56 foi pago para a empresa MedioOdonto, por meio de cheque nominal, em virtude de operação de factoring realizada.

11. A decisão a quo ponderou que "a alegada operação se refere a aquisição de direitos creditórios representados por cheques emitidos pelo próprio cedente, pois a MediOdonto Minas é ao mesmo tempo sacado/emite e cedente do título, o que caracteriza prática indevida de operação financeira".

12. Ora, os próprios julgadores apontam claramente quem é o beneficiário do recurso (MediOdonto) e qual a causa do pagamento (aquisição de direitos creditórios)!!!!

13. Não há que se falar, portanto, na cobrança do IRRF, uma vez que todos os elementos da operação estão reconhecidamente delineados.

14. Se houve alguma operação financeira irregular, o que se admite apenas para argumentar, que se apure os fatos e, se necessário, promova o lançamento que entenderem pertinente.

III. PAGAMENTOS SEM CAUSA E BENEFICIÁRIO: R\$20.000,00

15. A quantia de 20 mil reais foi paga para o Auto Posto Amanda e Júlia Ltda. em decorrência de operação de factoring realizada pela Recorrente para aquela empresa.

16. Na oportunidade o cheque foi emitido em nome do Sr. Marcos Simon Gloria, funcionário do Auto Posto, que em atendimento a uma solicitação da Recorrente atestou que o recebimento ocorreu em nome do Auto Posto.

17. O acórdão recorrido apenas aponta que "a receita correspondente ao deságio de R\$1.538,71 obtido na operação também deixou de ser contabilizada na conta Receita Operacional Factoring (fls. 4950-4973), de modo que não há como se considerar comprovada a causa desse pagamento".

18. Veja-se que a operação de factoring está inegavelmente comprovada, tanto que os próprios julgadores admitem a existência de receita operacional, a qual não teria sido contabilizada.

19. Uma vez que se sabe quem recebeu os valores (Auto Posto Amanda), e a que título (operação de factoring), não se pode admitir a exigência do IRRF.

20. Eventualmente pode-se aventar a possibilidade de promover a cobrança dos tributos incidentes sobre a Receita de Factoring, caso a mesma realmente não tenha sido contabilizada.

No que concerne ao pedido conclui que:

IV. PEDIDOS E REQUERIMENTOS

21. Frente ao exposto, pede a Recorrente seja reconhecidas a insubsistência do lançamento e o cancelamento integral do crédito tributário decorrente.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do mérito do lançamento de ofício de IRRF referente aos anos-calandário de 2010 e 2011 no valor de R\$131.520,00 (R\$168.254,67 - R\$36.734,67) analisado no presente processo (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972). Tem-se que a atribuição de responsabilidade solidária da pessoa jurídica Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda. foi cancelada em sede de decisão de primeira instância.

Lançamento de Ofício

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

A constituição do crédito tributário pelo lançamento é o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e a aplicação da penalidade cabível, sendo esta atividade administrativa vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional da autoridade fiscal competente (art. 142 do Código Tributário Nacional).

O Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999, que trata do Regulamento do Imposto de Renda, prevê:

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 n.º 8.981, de 1995, 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 n.º 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).

§ 2º Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 61, § 2º).

§ 3º O rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 61, § 3º).

A autoridade fiscal tem o direito de examinar a escrituração e os documentos comprobatórios dos lançamentos nela efetuados e a pessoa jurídica tem o dever de exibí-los e conservá-los até que ocorra a prescrição dos créditos tributários decorrentes das operações a que se refiram que modifiquem ou possam vir a modificar sua situação patrimonial, bem como de prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos. O pressuposto é de que a pessoa jurídica deve manter os registros de todos os ganhos e rendimentos, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada independentemente da natureza, da espécie ou da existência de título ou contrato escrito, bastando que decorram de ato ou negócio. A escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a seu favor dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais (art. 195 do Código Tributário Nacional, art. 51 da Lei n.º 7.450, de 23 de dezembro de 1985, art. 6º e art. 9º do Decreto-Lei n.º 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 37 da Lei n.º 8.981, de 20 de novembro de 1995).

Instaurada a fase litigiosa do procedimento, cabe à Recorrente produzir o conjunto probatório nos autos de suas alegações, já que o procedimento de apuração do direito creditório não prescinde da comprovação inequívoca da liquidez e da certeza do valor de direito creditório pleiteado detalhando os motivos de fato e de direito em que se basear expondo de forma minuciosa os pontos de discordância e suas razões e instruindo a peça de defesa com prova documental pré-constituída imprescindível à comprovação das matérias suscitada dada a concentração dos atos em momento oportuno.

A apresentação da prova documental em momento processual posterior é possível desde que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou se destine a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. O julgador orientando-se pelo princípio da verdade material na apreciação da prova, deve formar livremente sua convicção mediante a persuasão racional

decidindo com base nos elementos existentes no processo e nos meios de prova em direito admitidos ainda que apresentados em sede recursal com o escopo examinar a legalidade do ato administrativos (art. 15, art. 16, art. 18 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972). Para fins de análise do litígio tem-se que no processo administrativo fiscal a Administração deve se pautar no princípio da verdade material, flexibilizando a preclusão no que se refere a apresentação de documentos, a fim de que se busque ao máximo a incidência tributária (Parecer PGFN n.º 591, de 17 de abril de 2014).

As pessoas jurídicas, inclusive as equiparadas, devem apresentar a Declaração de Débitos e Créditos Tributário Federais (DCTF) de forma centralizada pela matriz por via da internet comunicando a existência de débito tributário, constitui confissão de dívida e instrumento hábil e suficiente para sua exigência (Instrução Normativa RFB n.º 1.110, de 24 de dezembro de 2010, Instrução Normativa RFB n.º 1.599, de 11 de dezembro de 2015 e Instrução Normativa RFB n.º 2005, de 29 de janeiro de 2021).

Sobre o valor de R\$25.000,00 de 08.04.2011, a Recorrente, que prestou os serviços de cobrança, não apresenta um conjunto probatório robusto de que é relativo a do erro na emissão do cheque nominal a Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda., CNPJ 07.951.872/001-84.

No que se refere aos valores de R\$23.221,56 e de R\$20.000,00, ambos de 04.08.2011 a Recorrente não apresenta um conjunto probatório robusto de que é atinente a operações de factoring (art. 233 e art. 246 do Decreto n.º 3.000, de 26 de março de 1999) com as pessoas jurídicas, e-fls. 17148-17151: (a) Auto Posto Amanda e Júlia Ltda., CNPJ 09.489.996/0001-15 e (b) Mediodontominas Importação e Comércio Ltda., CNPJ 41.826.744/0001-47.

Vale reiterar o que acertadamente a decisão de primeira instância consigna, e-fls. 17098-17115:

. o cheque n.º 0009971, no valor de R\$ 25.000,00, sacado em 08/04/2011 da C/C n.º 92000-2, agência 3049-0, do Bradesco, está nominal à Múltipla e consta no seu verso que se destinava para depósito na C/C 107310-9, mantida pela Múltipla na mesma agência bancária (fl. 16477); como ele foi endossado e nele consta o carimbo de pago, não tendo sido depositado na C/C 107310-9 da Múltipla (fls. 4448-4449), não há como se saber a destinação dada o recurso e, em consequência, não se acata a alegação do suprimimento de caixa contabilizado pela interessada em 08/04/2011 a débito da conta Caixa e crédito da conta Banco Bradesco S/A (fls. 7737, 16478-16479);

. alega a impugnante que o cheque n.º 000472, no valor de R\$ 23.221,56, sacado em 04/08/2011 da C/C n.º 97000-0, agência 3049-0, do Bradesco (fl. 16482) foi utilizado para pagamento do valor líquido da operação de factoring constante do Borderaux n.º 65912 (fl. 16481); contudo, além de a receita correspondente ao deságio de R\$ 1.778,44 obtido na operação não ter sido contabilizada na conta Receita Operacional de Factoring (fls. 4950- 4973), verifica-se que alegada operação se refere a aquisição de direitos creditórios representados por cheques emitidos pelo próprio cedente, pois a MediOdonto Minas é ao mesmo tendo o sacado/emissor e cedente do título, o que caracteriza prática indevida de operação financeira;

. de igual forma, alega a impugnante que o cheque n.º 010243, no valor de R\$ 20.000,00, sacado em 04/08/2011 da C/C n.º 92000-2, agência 3049-0, do Bradesco (fl. 16484) foi utilizado para pagamento de parte do valor líquido de R\$ 66.414,18 da operação de factoring constante do Borderaux n.º 65904 (fls. 16487-16488); contudo, a

receita correspondente ao deságio de R\$ 1.538,71 obtido na operação também deixou de ser contabilizada na conta Receita Operacional de Factoring (fls. 4950-4973), de modo que não há como se considerar comprovada a causa desse pagamento;

Restou evidenciado que o lançamento de ofício está correto, conforme consta no Demonstrativo de Omissão de Receitas pela Vanguarda/Pagamento sem Comprovação das Causas pela Vanguarda, e-fl. 569:

BRADESCO, AGÊNCIA 3049-0, CONTA CORRENTE Nº 92.000-2

DATA	HISTÓRICO	DOCUMENTO	VALOR R\$	D/C
8-fev-10	TED-TRANSF ELET DISPON DEST.VANGUARDA CONSTRUTORA	0000181009	70.000,00	D

Restou evidenciado que o lançamento de ofício está correto, conforme consta no Demonstrativo de Pagamentos pela Vanguarda sem Comprovação das Causas e dos Beneficiários, e-fl. 570:

LANÇAMENTOS NOS EXTRATOS BANCÁRIOS CONTABILIZADOS
COMO SUPRIMENTOS E CAIXA

CONTA BANCÁRIA	DATA	HISTÓRICO NO EXTRATO	DOCUMENTO	VALOR R\$	D/C
BRADESCO CC 92.000-2	8-abr-11	CHEQUE DEP. CONTA	0009971	25.000,00	D
BRADESCO CC 97.000 P	4-ago-11	CHEQUE COMPENSADO	0000472	23.221,56	D
BRADESCO CC 92.000-2	4-ago-11	CHEQUE DEP. CONTA	0010243	20.000,00	D

Consta no Termo de Verificação Fiscal, e-fls. 10-89, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999):

VIII -1 – PAGAMENTO PELA VANGUARDA SEM COMPROVAÇÃO DAS
CAUSAS –MULTA DE OFÍCIO DE 75%:

O artigo 674 do Regulamento do Imposto de renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999 - RIR 99, transcrito a seguir, dispõe sobre a incidência de imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causa. [...]

O § 1º do artigo 674 dispõe que incide IRRF sobre pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

A VANGUARDA foi intimada a comprovar as causas e os beneficiários de débitos bancários especificados, conforme item 7 do termo de intimação fiscal lavrado

em 19/mai/2015, reiterado pelo termo de intimação fiscal lavrado em 24/ago/2015. Foram protocolizados atendimentos em 08/jun/2015 e 29/jun/2015 e 08/set/2015.

Não foi apresentada qualquer comprovação referente a TED de R\$ 70.000,00 em 08/fev/2010, com histórico “TED-TRANSF ELET DISPON DEST.VANGUARDA CONSTRUTORA”. O próprio histórico já identifica parcialmente o destinatário. Não há identificação do CNPJ. Não foi comprovada a causa desse pagamento. Destaco também que esse pagamento não foi escriturado na ECD. A VANGUARDA foi cientificada que a fiscalização não localizou a escrituração dessa TED e foi intimada a demonstrar que foi escriturada, conforme intimações citadas. Não houve comprovação.

O pagamento está demonstrado na planilha “PAGAMENTO SEM COMPROVAÇÃO DAS CAUSAS PELA VANGUARDA”, que integra este auto de infração.

Ante o exposto, foi constituído de ofício crédito tributário de IRRF sobre esse pagamento sem causa. Esse pagamento foi considerado como rendimento líquido e foi realizado o reajustamento da base de cálculo, conforme disposto no § 3º do artigo 674 do RIR 99 e demonstrado a seguir.

REAJUSTAMENTO DA BASE DE CÁLCULO:

PAGAMENTO ----- 65%

BASE DE CÁLCULO REAJUSTADA ----- 100%

BASE DE CÁLCULO REAJUSTADA: PAGAMENTO/0,65

VIII-2 - PAGAMENTOS PELA VANGUARDA SEM COMPROVAÇÃO DAS CAUSAS E DOS BENEFICIÁRIOS – MULTA DE OFÍCIO DE 75%:

A VANGUARDA foi intimada a apresentar documentos/esclarecimentos, referentes cheques emitidos e contabilizados como suprimento de caixa, que, tendo em vista os históricos dos lançamentos no extrato, a princípio não seriam suprimentos, conforme item 4 do termo de intimação fiscal lavrado em 19/mai/2015, reiterado pelo termo de intimação fiscal lavrado em 24/ago/2015. A VANGUARDA foi intimada a comprovar que os pagamentos correspondentes a cada cheque especificado foram devidamente escriturados; que caso alegasse que os cheques tinham sido efetivamente destinados a suprimento de caixa, deveria ser apresentada cópia do cheque emitido e não documento de controle interno denominado cópia de cheque. Foi protocolizado atendimento a esse item em 08/set/2015. Não foi apresentada qualquer comprovação referente a três cheques, dois com histórico CHEQUE DEP. CONTA e um com histórico CHEQUE COMPENSADO. Considerando que esses históricos indicam que não se tratam de suprimento de caixa, os três cheques foram tributados como pagamentos sem causa e a beneficiários não identificados. O cheque com histórico cheque compensado indubitavelmente foi destinado a terceiros. Esses cheques estão especificados na planilha “PAGAMENTOS PELA VANGUARDA SEM COMPROVAÇÃO DAS CAUSAS E DOS BENEFICIÁRIOS”. Esses pagamentos foram considerados como rendimentos líquidos e foi realizado o reajustamento da base de cálculo, conforme disposto no § 3º do artigo 674 do RIR 99 e demonstrado anteriormente.

No curso do processo a Recorrente teve oportunidade de produzir o acervo-fático probatório, porém não foram apresentadas evidências robustas com força probante conjuntural em face do lançamento de ofício. Por conseguinte, não cabem reparos ao Auto de Infração, e-fls. 03-08. Verifica-se que todos os documentos constantes nos autos foram analisados, nos termos

do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 1ª Turma DRJ/CTA/PR nº 06-56.648, de 18.01.2017, fls. 17098-17115, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CAREF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

Decadência

12. A impugnante argui o decurso do prazo decadencial tanto com base no artigo 150, § 4º, do CTN, para os fatos geradores anteriores a 29/12/2010, caso se entenda válida a intimação em 29/12/2015, como na regra do artigo 173 do mesmo código, para os fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2010 (termo final em 31/12/2015).

13. Realmente, o IRRF é tributo sujeito ao lançamento por homologação, eis que a lei exige a apuração e o eventual pagamento antes de qualquer exame por parte da Fazenda Pública. Nos termos do artigo 150 do CTN, a modalidade de lançamento por homologação ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento devido sem prévio exame da autoridade administrativa.

14. Nesse caso, a homologação ocorre quando a autoridade administrava, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, de efetuar o recolhimento sem seu prévio exame, expressamente a homologa, ou, se não houver a manifestação expressa do fisco, dentro do prazo de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador, homologada também estará essa atividade, mas de forma tácita, conforme disposto no § 4º do artigo 150 do CTN, in verbis:

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. (Grifou-se)

15. Contudo, o legislador afastou a contagem do prazo de cinco anos contado da ocorrência do fato gerador quando comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, hipótese que impõe a aplicação da regra do artigo 173, I, do mesmo diploma legal, iniciando-se a contagem do prazo decadencial no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado:

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

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

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

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

16. Este também é o entendimento da Coordenação do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal – Cosit, como se depreende do teor da ementa da Solução de Consulta Interna nº 35, de 17/12/2003, *in verbis*:

DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO. OCORRÊNCIA. PRAZO DE DECADÊNCIA. TERMO INICIAL.

Na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação, inicia-se a contagem do prazo de decadência do direito de a Fazenda Nacional formalizar a exigência tributária no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito tributário poderia ter sido constituído. (Grifou-se)

17. No caso dos autos, ainda que a multa de ofício não tenha sido qualificada nos presentes autos, a conduta dolosa restou evidenciada pela simulação caracterizada pela utilização da empresa fictícia Múltipla Administração e Investimentos Sociedades Simples Ltda., conforme será melhor demonstrado na análise do mérito.

18. Por conseguinte, uma vez fixado como termo inicial o dia 01/01/2011 – primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito tributário poderia ter sido constituído – para o IRRF do dia 08/02/2010, temos que o prazo decadencial se encerrou em 31/12/2015, enquanto o lançamento fiscal foi cientificado em 04/01/2016 (fls. 16659-16662).

Para os fatos geradores ocorridos nos dias 08/04/2011 e 04/08/2011 o termo inicial do prazo decadencial foi o dia 01/01/2012, encerrando-se em 31/12/2016.

19. De qualquer modo, ainda que se considerasse não comprovada a ocorrência de dolo nos presentes autos, apenas o fato gerador de IRRF ocorrido em 08/02/2010 estaria alcançado pela decadência com base na regra do § 4º do artigo 150 do CTN.

20. Observe-se que a Autoridade Fiscal lavrou o Termo de Recusa de fls. 1610, porquanto o contador [...] – responsável pelo escritório de contabilidade localizado à Rua Aristonio, 120, Cidade Nova, Montes Claros/MG – se recusou a receber as peças do lançamento fiscal em análise em 29/12/2015, mas não há nos autos qualquer comprovação de que referido profissional detivesse poderes de representação, mediante procuração com poderes específicos para representar o sujeito passivo.

21. Dessa forma, cabe reconhecer que foi atingido pela decadência o fato gerador de IRRF ocorrido em 08/02/2010.

Sociedade fictícia 22. Na análise de uma sociedade deve ser verificada não apenas a sua existência formal (no registro competente), como a identificação da atividade ou empreendimento que justifica a sua existência, pois, nas palavras de Marco Aurélio Greco (Planejamento Tributário, 3ª ed, São Paulo, Dialética, 2011, pág. 468 e 469), “a criação de uma pessoa jurídica somente tem sentido quando corresponda à vestimenta jurídica de determinado empreendimento econômico ou profissional”.

23. Dentre as anomalias no uso de sociedades se encontra a simulação para alterar a sujeição passiva, com interposição fictícia de pessoas, mediante uso de sociedade fictícia, assim entendida a que existe apenas no papel e não materializa

nenhum empreendimento que a justifique, sem nenhuma finalidade econômica diversa da mera economia tributária, tal como no caso em análise.

24. A Vanguarda, a interessada, estava obrigada à apuração do seu resultado com base no lucro real, nos termos do artigo 14, inciso VI, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, em face da exploração da atividade de factoring, conforme previsto na cláusula segunda do seu contrato social (fls. 1743-1771):

A sociedade terá como objetivo a prestação de serviços de cadastros, administrar ativos e outros serviços executados de caráter cumulativo e contínuo, adquirir direitos creditórios decorrentes de vendas mercantis a prazo e de prestação de serviços, efetuar cobrança por conta própria ou de terceiros, prestar serviços de posto avançado à instituições financeiras, ceder direitos creditórios a terceiros, efetuar negócios de factoring no mercado nacional e internacional, de importação ou de exportação, intermediar transações financeiras e comerciais, (...). [...]

25. Embora já constasse e continue constando do objeto social da Vanguarda a atividade de cobrança de títulos (a sociedade terá como objetivo ... efetuar cobrança por conta própria ou de terceiros ...), seus sócios decidiram constituir a Múltipla em 17/03/2006 para prestar serviços na área de cobrança e administração de recursos de terceiros, tendo esta sociedade fictícia se beneficiado do regime tributário favorecido do Simples Nacional até agosto/2010 (fls. 8695-8730) e do lucro presumido a partir de setembro/2010 (fls. 8731-8756).

26. A conclusão de que a Múltipla é uma sociedade fictícia, e, em consequência, que ela e a interessada formam uma única empresa, apoia-se nas seguintes constatações:

a) as duas empresas foram constituídas e eram controladas pelos mesmos sócios:

. a Vanguarda Fomento Mercantil Ltda. foi constituída em 25/07/2002 com capital social de R\$ 96.000,00, integralizado pelos sócios Anderson Torquato de Araújo, Wilson Parrela Filho e Marta Simone Cardoso Torquato, tendo por objeto social, dentre outras, a atividade de factoring e de serviços de cobrança (fls. 1743-1771);

. a Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda. foi constituída em 17/03/2006 com capital de R\$ 10.002,00, também integralizado pelos sócios Anderson Torquato de Araújo, Wilson Parrela Filho e Marta Simone Cardoso Torquato (fls. 1632- 1834); tinha como objeto social a prestação de serviços na área de cobrança e administração de recursos de terceiros, que na alteração contratual de 11/08/2010 passou para prestação de serviços na área de cobrança, compra e venda de imóveis próprios e aluguel de imóveis próprios (fls. 1655-1659);

. Anderson Torquato de Araújo e Wilson Parrela Filho são sócios-administradores tanto da Vanguarda como da Múltipla;

b) o endereço das duas empresas é o mesmo (Rua Camilo Prates nº 215, Centro, Montes Claros/MG):

. as duas empresas têm o mesmo endereço, na Rua Camilo Prates nº 215, Centro, Montes Claros/MG, tendo esse imóvel sido objeto de contrato de locação firmado em 01/09/2007 entre a locatária Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda. e a locadora Neuza Prates Athaída (fls. 1926-1927);

. a Múltipla declarou no curso da ação fiscal que o 2º andar do imóvel foi entregue, mediante acordo verbal, em comodato para a interessada (fls. 1708 e 4741),

que ficou responsável pelo pagamento das contas de água e luz, uma vez que a cobrança destas taxas ocorre de maneira unificada sobre todo o imóvel (fls. 1832-1923 e 4717-4740);

. em 10/02/2012 a Autoridade Fiscal se dirigiu ao endereço da Múltipla e da Vanguarda e verificou que na recepção do prédio, atrás da recepcionista, havia uma grande placa com a inscrição “VANGUARDA”;

. em 16/05/2012 e 21/05/2012, a Autoridade Fiscal ligou para o telefone nº (38) 3229-3600, que consta nas notas fiscais de serviço emitidas pela Múltipla, e foi sempre atendido com as seguintes palavras: “VANGUARDA MÚLTIPLA BOA TARDE!”; ao indagar se a Múltipla fazia operação de compra de cheques originários de vendas a prazo, os atendentes responderam que sim;

c) a folha de pagamento dos funcionários das duas empresas foi quase toda concentrada na Múltipla enquanto ela esteve beneficiada pelo regime tributário favorecido do Simples Nacional, tendo a transferência dos funcionários da Vanguarda para a Múltipla e desta para a Vanguarda, após a saída da Múltipla do regime do Simples Nacional, sido efetuada sem que houvesse a rescisão dos correspondentes contratos de trabalho:

. praticamente a totalidade dos empregados das duas empresas foi concentrada na Múltipla enquanto ela esteve enquadrada no regime do Simples Nacional, conforme informações obtidas das GFIP's dos meses de janeiro e dezembro/2009 e julho/2010 (fls. 90-98), períodos em que a Vanguarda teve apenas um único empregado para realização de suas atividades – [...] (gerente) em janeiro/2009, [...] (auxiliar administrativo) em dezembro/2009 e [...] (cobradora) em julho/2010 (nas GFIP's de janeiro e dezembro/2009 era funcionária da Múltipla);

. nos livros de Registro de Empregado da Vanguarda (fls. 8621-8668) e da Múltipla (fls. 8669-8687) constam que os empregados [...] foram transferidos, em 01/07/2006 e 01/11/2006, da Vanguarda para a Múltipla, que assumiu os encargos trabalhistas desses funcionários sem que houvesse a rescisão dos respectivos contratos de trabalho [...].

. após sair do regime do Simples Nacional em agosto/2010 (fls. 8695-8730) e passar a ser tributada com base no lucro presumido (fls. 8731-8756), a Múltipla transferiu vários funcionários para a Vanguarda, conforme GFIP's relativas aos meses de janeiro e dezembro/2009 e julho e dezembro/2010 (fls. 90-98): [...]

. a funcionária [...] (fls. 8633, 8642-8643) foi transferida da Múltipla para a Vanguarda em 01/07/2010, enquanto [...] foram transferidos em 01/09/2010 para a interessada, conforme livros de Registro de Empregados da Vanguarda e da Múltipla, observando-se que tais transferências ocorreram quanto a Múltipla deixou o regime do Simples Nacional e que a Vanguarda assumiu todos os encargos trabalhistas sem que houvesse a rescisão dos respectivos contratos de trabalho com a Múltipla: [...]

d) os serviços de cobrança alegadamente prestados pela Múltipla foram, na realidade, realizados pela própria Vanguarda:

. embora a Vanguarda já exercesse a atividade de cobrança de títulos, seus sócios decidiram constituir a Múltipla em 17/03/2006 para que ela também prestasse esse mesmo serviço;

. a Múltipla simulou a prestação de serviços de cobrança de títulos para a Vanguarda, mediante emissão de notas fiscais de serviços que totalizaram R\$ 419.279,00 entre os anos-calendário de 2009 e 2011 (fls. 1696-1698 e 1710-1742);

. na ECD da Vanguarda consta que os pagamentos pelos serviços prestados pela Múltipla em 2009 a 2011 foram realizados em dinheiro, a débito da conta contábil Serviços Prestados-PJ, código 4.21.05.0009, e a crédito de CAIXA, código 1.11.01.0001 (fls. 99- 103);

. a Múltipla foi intimada, em 17/05/2012, a apresentar documentos hábeis e idôneos que comprovassem de forma inequívoca o efetivo recebimento dos valores pagos pela Vanguarda, assim como a efetiva prestação dos correspondentes serviços de cobrança (fls. 1693-1695); em resposta, a ela declarou, em 28/05/2012 (fls. 1924-1925), que os serviços prestados foram recebidos em dinheiro, conforme se depreende da entrada dos recursos no caixa da empresa consignados nos livros fiscais; apresentou um contrato de prestação de serviços datado de 02/01/2007 (fls. 1928-1930), no qual consta que a Vanguarda (contratante), representada por Anderson Torquato de Araújo, e a Múltipla (contratada), representada por Wilson Parrela Filho, celebraram um contrato de prestação de serviços técnicos profissionais para fins de cobrança de títulos e valores de propriedade da contratante, mas as firmas dos signatários não foram reconhecidas e o contrato não foi registrado em cartório de títulos e documentos;

. também intimada em 17/05/2012 a apresentar documentos hábeis e idôneos que comprovassem de forma inequívoca a efetividade dos pagamentos para a Múltipla, assim como os serviços prestados por ela prestados (fls. 1701-1706), a Vanguarda respondeu, em 28/05/2012 (fls. 1707-1708), que os serviços foram pagos em dinheiro, conforme saídas de recursos do caixa da empresa, e apresentou as cópia das notas fiscais da Múltipla recebidas para fins de faturamento dos serviços (fls. 1710-1742);

. intimada em 20/03/2015 (fls. 3783-3787) a comprovar os pagamentos efetuados à Múltipla no ano-calendário de 2011, a interessada declarou, em 08/04/2015 (fl. 4800), que tais pagamentos foram realizados mediante acerto com cheques devolvidos, conforme planilha “ACERTO CH-DEVOLVIDO VANGUARDA” (fls. 4748-4764 e 4801-4817): [...]

. a Múltipla, ao ser intimada, em 14/04/2015 (fls. 4857-4858), a comprovar os supostos serviços prestados para a Vanguarda no ano-calendário de 2011, também apresentou, em 24/04/2015 (fl. 4873), as planilhas denominadas “ACERTO CH-DEVOLVIDO VANGUARDA” (fls. 4876-4892), com carimbo de recebemos, sem identificação do nome do responsável pelos recebimentos, sendo o valor da comissão corresponde a quase metade do valor cobrado;

. a Vanguarda contabilizou na conta Caixa o pagamento das notas fiscais emitidas pela Múltipla, mas não há registro do recebimento dos correspondentes títulos cobrados, tal como fica claro nos acertos relativos aos dias 14/01/2011 e 06/05/2011, quando foram contabilizados os pagamentos de R\$ 4.950,00 e 3.100,00, respectivamente, mas deixaram de ser escriturados os recebimentos de R\$ 9.900,68 e R\$ 6.201,48 de títulos cobrados (fls. 7948 e 7860): [...]

. assim, não restaram comprovados nos autos os alegados repasses efetuados pela Múltipla para a Vanguarda (valor dos títulos cobrados deduzido da comissão), e muito menos a efetiva prestação dos serviços de cobrança efetuados pela Múltipla;

. considerando que a Vanguarda tributou seus resultados com base no lucro real, verifica-se que as notas fiscais de prestação de serviços de cobrança emitidas pela Múltipla permitiram à interessada reduzir o seu resultado tributável, além de gerar créditos no regime não cumulativo do PIS e da Cofins;

e) transferências não contabilizadas de uma empresa para outra:

. na análise dos extratos bancários da Múltipla e da Vanguarda constatou-se que houveram várias transferências de recursos de uma para a outra; os dois CNPJ's contabilizaram as saídas dos recursos a crédito de bancos c/movimento e débito de caixa, mas não contabilizaram as operações que geraram as transferências de recursos, a crédito de caixa; as transferências apontadas pela fiscalização da Múltipla para a Vanguarda totalizaram R\$ 276.509,03 e da Vanguarda para a Múltipla totalizaram R\$ 60.000,00 (fls. 5007-5008 e 5740-5742);

f) operações de factoring realizadas pela Múltipla com a Vanguarda:

. na escrituração contábil Múltipla consta que ela realizou as operações de factoring com a Vanguarda discriminadas na planilha "Operações de Factoring Realizadas Pela Múltipla Com a Vanguarda, Conforme Escriturado Pela Vanguarda na Conta Contábil 'Múltipla Adm. e Inv. Soc. Simples Ltda', código 1.12.01.0249", no montante de R\$ 701.962,49 nos anos-calendário de 2009 a 2011 (fl. 107);

. intimada, em 19/05/2015, a apresentar documentos hábeis e idôneos que comprovassem de forma inequívoca as operações que geraram as operações de factoring (fls. 5000-5006), a Múltipla declarou, em 29/06/2015 (fls. 7991-7993), que, ao promover a cobrança de títulos para seus clientes, em determinadas situações concedia ao devedor o parcelamento do débito, mas para fidelizar o seu cliente, pagava a ele o valor integral do título, mesmo vindo a receber parte do seu valor em momento posterior; para manter seu fluxo de caixa, negociava o título a receber em sua custódia com a Vanguarda, tal como demonstrado no Relatório de Conferência de Borderaux e Títulos de fls. 7996-7999: [...]

. contudo, tal alegação é inverossímil, pois a Múltipla estaria dando quitação antecipada da dívida e assumindo o risco de arcar com a inadimplência desse devedor;

. é descabida a alegação de que, para manter seu fluxo de caixa, a Múltipla negociava o título a receber em sua custódia com a Vanguarda, pois os Relatórios de Conferência de Borderaux e Títulos de fls. 7996-7999 demonstram que os títulos negociados correspondem a duplicatas com data de vencimento posterior ao de emissão dos borderaux, ou seja, duplicatas ainda não vencidas, de modo que não havia necessidade de dar quitação antecipada da dívida;

. caso os clientes da Múltipla tivessem necessidade de antecipar seus recebíveis, deveriam ter realizado operações de factoring diretamente com a Vanguarda;

. os sacados identificados nos Relatórios de Conferência de Borderaux e Títulos não constam da relação de clientes da Múltipla (fls. 1684-1692 e 3651-3659);

. restando não esclarecida a razão pela qual a Múltipla teria efetuado operações de factoring com títulos no montante de R\$ 701.962,49 nos anos-calendário de 2009 a 2011, presume-se que tais operações serviram para acobertar a transferências de recursos da Vanguarda para a Múltipla.

27. Portanto, são inúmeras as evidências de que a Vanguarda e a Múltipla são, na realidade, uma única empresa: ambas são controladas pelos sócios Anderson Torquato de Araújo e Wilson Parrela Filho e têm o mesmo endereço (Rua Camilo Prates nº 215, Centro, Montes Claros/MG); embora a Vanguarda já exercesse a atividade de cobrança de títulos, seus sócios decidiram constituir a Múltipla em 17/03/2006 para que ela também prestasse esse mesmo serviço; em diversas chamadas telefônicas efetuadas pela Autoridade Fiscal, que não se identificou, os atendentes da Múltipla confirmaram que ela realiza operação de compra de cheques originários de vendas a prazo; a folha de pagamento dos funcionários das duas empresas foi quase toda concentrada na Múltipla durante o período em que ela esteve enquadrada no

regime do Simples Federal e do Simples Nacional, tendo a transferência dos funcionários de uma empresa para outra sido efetuada sem que houvesse a rescisão dos correspondentes contratos de trabalho; consta da GFIP's dos meses de janeiro e dezembro/2009 e julho/2010 que a Vanguarda ela tinha apenas um único empregado para realização de suas atividades.

28. Acrescente-se que a Múltipla simulou a prestação de serviços no montante de R\$ 419.279,00 para a interessada nos anos-calendário de 2009 a 2011, pois, mesmo intimadas, ela e a interessada não lograram apresentar documentação hábil e idônea que comprovasse de forma inequívoca a prestação dos serviços de cobrança pela Múltipla e os correspondentes pagamentos realizados pela Vanguarda. Também restaram incomprovadas, mediante documentação hábil e idônea, as operações de factoring realizadas pela interessada com a Múltipla nos anos-calendário de 2009 a 2011, com negociação de títulos no montante de R\$ 701.962,49.

29. Com efeito, o conjunto das situações constatadas autoriza a Autoridade Fiscal a considerar que as operações efetuadas em nome da Múltipla foram, na realidade, realizadas pela própria Vanguarda. Não há como negar que ocorreu uma simulação com objetivo de reduzir indevidamente a carga tributária da interessada, uma vez que a Múltipla se beneficiou indevidamente de regime fiscal diferenciado e favorecido do Simples Nacional até agosto/2010 e com base no lucro presumido a partir de setembro/2010.

30. Dessa forma, considerando que os elementos coligidos pela fiscalização são relevantes e convergentes, e tendo em vista a ausência de comprovação da efetividade das citadas operações, outra conclusão não foi possível extrair senão a de que é correta a acusação de simulação consistente na distribuição do faturamento entre duas pessoas jurídicas distintas, quando, na realidade, havia apenas uma única empresa.

IRRF – Pagamento sem causa e/ou a beneficiários não identificados

31. A interessada deixou de comprovar a causa e os beneficiários dos pagamentos realizados mediante débitos em contas bancárias de sua titularidade, discriminados na planilha “Pagamentos Pela Vanguarda Sem Comprovação das Causas e dos Beneficiários” (fl. 568), assim como deixou de comprovar a causa do pagamento realizado a beneficiário identificado, conforme especificado na planilha “Pagamentos Sem Comprovação das Causas Pela Vanguarda” (fl. 567): [...]

32. Por conseguinte, a Autoridade Fiscal exigiu o imposto de renda, à alíquota de 35%, sobre os pagamentos sem comprovação da causa e dos beneficiários (R\$ 68.221,56) e sobre os pagamentos sem comprovação da causa e com beneficiário identificado (R\$ 70.000,00), com reajustamento da base de cálculo, conforme previsto no artigo 674 do RIR de 1999, *in verbis*: [...]

33. Em sua impugnação a interessada alegou que o pagamento de R\$ 25.000,00 em 08/04/2011 foi destinado a suprimento de caixa, embora o cheque tenha sido equivocadamente emitido nominal à Múltipla, que o endossou, enquanto os pagamentos de R\$ 70.000,00 em 08/02/2010 e de R\$ 23.221,56 e R\$ 20.000,00 em 04/05/2011 decorrem de operações de factoring.

34. Da análise dos autos chega-se à conclusão de que não cabe razão à impugnante, conforme se demonstra a seguir:

. o cheque nº 0009971, no valor de R\$ 25.000,00, sacado em 08/04/2011 da C/C nº 92000-2, agência 3049-0, do Bradesco, está nominal à Múltipla e consta no seu verso que se destinava para depósito na C/C 107310-9, mantida pela Múltipla na mesma agência bancária (fl. 16477); como ele foi endossado e nele consta o carimbo

de pago, não tendo sido depositado na C/C 107310-9 da Múltipla (fls. 4448-4449), não há como se saber a destinação dada o recurso e, em consequência, não se acata a alegação do suprimento de caixa contabilizado pela interessada em 08/04/2011 a débito da conta Caixa e crédito da conta Banco Bradesco S/A (fls. 7737, 16478-16479);

. alega a impugnante que o cheque nº 000472, no valor de R\$ 23.221,56, sacado em 04/08/2011 da C/C nº 97000-0, agência 3049-0, do Bradesco (fl. 16482) foi utilizado para pagamento do valor líquido da operação de factoring constante do Borderaux nº 65912 (fl. 16481); contudo, além de a receita correspondente ao deságio de R\$ 1.778,44 obtido na operação não ter sido contabilizada na conta Receita Operacional de Factoring (fls. 4950- 4973), verifica-se que alegada operação se refere a aquisição de direitos creditórios representados por cheques emitidos pelo próprio cedente, pois a MediOdonto Minas é ao mesmo tendo o sacado/emittente e cedente do título, o que caracteriza prática indevida de operação financeira;

. de igual forma, alega a impugnante que o cheque nº 010243, no valor de R\$ 20.000,00, sacado em 04/08/2011 da C/C nº 92000-2, agência 3049-0, do Bradesco (fl. 16484) foi utilizado para pagamento de parte do valor líquido de R\$ 66.414,18 da operação de factoring constante do Borderaux nº 65904 (fls. 16487-16488); contudo, a receita correspondente ao deságio de R\$ 1.538,71 obtido na operação também deixou de ser contabilizada na conta Receita Operacional de Factoring (fls. 4950-4973), de modo que não há como se considerar comprovada a causa desse pagamento;

. com relação ao TED no valor de R\$ 70.000,00 efetuado para a Vanguarda Construtora, tratase de fato gerador ocorrido em período já alcançado pela decadência.

35. Dessa forma, voto por manter a exigência de IRRF sobre os pagamentos sem comprovação da causa e sem beneficiário identificado nos valores de R\$ 23.221,56 e R\$ 20.000,00 em 04/08/2011.

Responsabilidade tributária solidária

36. Foi lavrado Termo de Declaração de Sujeição Passiva Solidária em nome de Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples pelos débitos de IRRF em análise, com fundamento nos arts. 121, 124, I, e 129 do Código Tributário Nacional.

37. Como o artigo 142 do CTN dispõe que dentre os procedimentos necessários para constituição do crédito tributário está a identificação do sujeito passivo, enquanto o parágrafo único do seu artigo 121 delinea suas duas condições, quais sejam, contribuinte ou responsável, este último tido como aquele que “sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei”, foi no lançamento fiscal atribuída a responsabilidade tributária solidária com fundamento no artigo 124, inciso I, do CTN, in verbis:

124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem. (Grifou-se)

38. A Portaria RFB nº 2.284, de 29 de novembro de 2010, ao dispor acerca dos procedimentos a serem adotados quando da constatação de pluralidade de sujeitos passivos de uma mesma obrigação tributária, assim determinou:

Art. 2º. Os Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, na formalização da exigência, deverão, sempre que, no procedimento de constituição do crédito tributário, identificarem hipóteses de pluralidade de sujeitos passivos, reunir as provas necessárias para a caracterização dos responsáveis pela satisfação do crédito tributário lançado.

§ 1º. A autuação deverá conter a descrição dos fatos e o enquadramento legal das infrações apuradas e do vínculo de responsabilidade.

§ 2º. Na hipótese de que trata o caput, não será exigido Mandado de Procedimento Fiscal para os responsáveis.

Art. 3º. Todos os autuados deverão ser cientificados do auto de infração, com abertura de prazo para que cada um deles apresente impugnação. Parágrafo único. Na hipótese do caput, o prazo para impugnação é contado, para cada sujeito passivo, a partir da data em que tiver sido cientificado do lançamento.

(...)

Art. 7º. A impugnação tempestiva apresentada por um dos autuados suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

§ 1º. O disposto neste artigo não se aplica na hipótese em que a impugnação versar exclusivamente sobre o vínculo de responsabilidade, caso em que só produzirá efeitos em relação ao impugnante.

§ 2º. Os autos somente serão encaminhados para julgamento depois de transcorrido o prazo para apresentação de impugnação ou recurso para todos os autuados ou impugnantes, conforme o caso.

§ 3º. No caso de impugnação quanto ao crédito tributário e quanto ao vínculo da responsabilidade e, posteriormente, recurso voluntário apenas no tocante ao vínculo, a exigência quanto ao crédito tributário torna-se definitiva para os demais autuados que não recorreram.

§ 4º. A desistência de impugnação ou recurso não prejudica os demais autuados que também impugnaram ou recorreram.

§ 5º. A decisão definitiva que afasta o vínculo de responsabilidade opera efeitos imediatos.

§ 6º. Se um dos autuados pedir parcelamento ou compensação do crédito tributário lançado, aplica-se o disposto no art. 5º ou no art. 6º, respectivamente.

(Grifou-se)

39. O artigo 124, I, do CTN é inaplicável ao caso, pois entendo não restar caracterizado o interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, até porque, conforme já amplamente demonstrado nos autos, as operações realizadas em nome da Múltipla foram, na realidade, realizadas pela própria interessada.

40. Dessa forma, é de se cancelar a atribuição de responsabilidade tributária solidária em nome Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda.

Demonstrativo do crédito mantido 41.

Em face do exposto, é de se manter a exigência (valor do principal) de R\$ 36.734,67 de IRRF: [...]

Conclusão 42. Isto posto, voto no sentido de:

a) acatar a preliminar de decadência relativa ao fato gerador de IRRF ocorridos em 08/02/2010;

b) julgar procedente em parte o lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, mantendo a exigência de R\$ 36.734,67 de imposto, a correspondente multa de ofício de 75% e os acréscimos legais.

c) cancelar a atribuição de responsabilidade solidária em nome de Múltipla Administração e Investimentos Sociedade Simples Ltda.

Assim sendo, o Acórdão da 1ª Turma DRJ/CTA/PR nº 06-56.648, de 18.01.2017, fls. 17098-17115, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

Responsabilidade por Infrações

Tem-se que “a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimentos das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva