



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

Processo nº 10882.002337/2007-10
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2101-002.338 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2013
Matéria IRRF
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ODONTOPREV S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2002

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DAS DATAS E VALORES DOS PAGAMENTOS EFETIVAMENTE REALIZADOS.

Ausente a comprovação das datas e valores dos pagamentos apontados pela fiscalização, deve ser cancelado o auto de infração.

Recurso de ofício negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício. Realizou sustentação oral o patrono da recorrida, Dr. Roberto Quiroga Mosquera, OAB-SP 83.755.

(assinado digitalmente)

LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SANTOS - Presidente

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente), Alexandre Naoki Nishioka (Relator), Celia Maria de Souza Murphy, Francisco Marconi de Oliveira, Gilvanci Antônio de Oliveira Sousa e Gonçalo Bonet Allage.

Relatório

Trata-se de recurso de ofício interposto em face de acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas (SP) (fls. 1750/1770), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o auto de infração de fls. 544/547, lavrado em 12 de outubro de 2007, em decorrência de falta de recolhimento do imposto de renda na fonte sobre pagamentos sem causa ou de operação não comprovada, verificada no ano-calendário de 2002.

O acórdão teve a seguinte ementa:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

Ano-calendário: 2002

PAGAMENTOS SEM CAUSA.

BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. Embora a falta de individualização da contabilização de dispêndios justifique a glosa dos correspondentes custos e impeça a identificação do beneficiário e da causa da operação, para exigência do IRRF é necessário determinar a data e o valor do pagamento. Ausentes provas da efetivação dos pagamentos nas datas e valores considerados na autuação, não há como subsistir a exigência de imposto na fonte fundada no art. 61 da Lei 8.981, de 1995, mormente se não refutada, na autuação, a resposta do contribuinte de que teria efetuado pagamentos em valores líquidos de retenções e em períodos subseqüentes àqueles em que contabilizados os dispêndios questionados.

Lançamento Improcedente” (fl. 1750).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Naoki Nishioka, Relator

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço.

A Recorrida julgou improcedente o auto de infração que deu origem ao presente processo administrativo, por meio de decisão que teve, basicamente, a seguinte fundamentação:

“Do exposto, depreende-se que a fiscalização considerou que, ausente Diário Auxiliar, os documentos apresentados no curso do procedimento e/ou disponibilizados quando da diligência na empresa, não foram suficientes para

comprovar os lançamentos no Livro Diário a título de Repasses para Pessoas Físicas e Pessoas Jurídicas e, em razão disso, formalizou as exigências de IRPJ e CSLL e IRRF.

Mas, relativamente ao IRRF, considerou fato gerador como ocorrido nas mesmas datas em que glosados os dispêndios e, como valor tributável, o valor resultante do reajustamento dos mesmos repasses.

Embora a falta de individualização da contabilização justifique a glosa dos custos, como visto no acórdão formulado no processo de IRPJ e CSLL, e impeça a identificação do beneficiário e da causa da operação, para exigência do IRRF é necessário determinar a data e o valor do dispêndio pago.

É o que se extrai do art. 61 da Lei 8.981/95, base legal do art. 674 do RIR/99:

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

§1º. A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o §2º do art. 74 da Lei nº 8.383, de 1991.

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

§3º. O rendimento de que trará este artigo será considerado líquido, cabendo o reajuste do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto" [grifos acrescidos].

Como se vê, a determinação do valor pago e da data de ocorrência do pagamento é essencial para formalização da exigência, pois o fato gerador da Imposto na Fonte à alíquota de 35% resta configurado por ocasião do pagamento.

Referido dispositivo, ao indicar o pagamento como motivador da incidência de Imposto na Fonte, criou uma regra de presunção do auferimento de renda e atribuiu à fonte pagadora a responsabilidade pelo recolhimento do imposto, na condição de substituta. Ao deixar de comprovar cabalmente o efetivo beneficiário e/ou a causa do pagamento, o contribuinte (fonte pagadora) passa a ser responsável pelo recolhimento do imposto de tributação exclusiva na fonte.

Mas, para formalização da exigência, além da demonstração da impossibilidade criada pelo contribuinte de identificação do real beneficiário e da causa do pagamento como fez a fiscalização neste caso, necessária se faz, também, a comprovação da existência do pagamento, da data de sua ocorrência e de seu valor.

No presente caso, no curso do procedimento, em resposta de 12/06/2007 (fls. 127/131), informou o contribuinte que:

...

Mensalmente, os valores de todos os procedimentos realizados por cada dentista são totalizados para base de cálculo dos impostos (IRPJ e CSLL) e dos encargos (INSS) retidos do Credenciado e da parte patronal (INSS) a serem recolhidos, de acordo com as alíquotas em vigor que são cadastradas no sistema.

Os impostos e encargos retidos, bem como a contribuição da empresa são recolhidos nos prazos estabelecidos pela legislação em vigor e informados aos órgãos competentes através da Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF e através do sistema SEFIP, que emite a GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e as informações à Previdência Social.

Assim, é emitido para o Credenciado, pessoa física ou jurídica, um extrato contendo o valor total dos tratamentos realizados, os impostos e encargos retidos e o valor líquido que será pago. O sistema emite um arquivo eletrônico CNAB - Comissão Nacional para Automação Bancária, órgão técnico da FEBRABAN - ..., no qual constam o nome do Credenciado, CPF ou CNPJ e dados bancários para crédito. O crédito para os Credenciados é efetuado no dia 07 do mês subsequente ao mês de apuração dos tratamentos encaminhados (recebimento das fichas clínicas).

A contabilização é efetuada através de relatório sintético com o total dos eventos apurados, o total dos impostos e encargos retidos a serem recolhidos e em contas específicas existentes no plano de contas e pelo regime de competência no mês em que são apurados... " (destaques incluídos)

Diante das informações supra (embora não fossem hábeis a justificar a contabilização dos dispêndios questionados, ensejando a glosa dos correspondentes custos), não poderia a fiscalização, para fins de exigência de IRRF, ter se limitado à análise do registro contábil dos custos, mas deveria ter perquirido, por meio de exame de sua contrapartida, a data de seu efetivo pagamento e o valor líquido pago, ainda que por totais mensais.

Sem que tenha analisado e afastado a alegação do contribuinte de que teria efetuado pagamentos nos meses posteriores à prestação dos serviços e nos valores líquidos de retenções, a fiscalização formalizou exigência do Imposto na Fonte em função do valor dos repasses (os quais foram reajustados) e nas mesmas datas das glosas dos custos.

É o que se extrai de fls. 538 do Termo de Verificação:

..

A corroborar a alegação, o Balancete apresentado pelo contribuinte no curso do procedimento (fls. 223/252) indica o registro, em conta de obrigação, a ser paga em período subsequente, de valores próximos àqueles contabilizados como custo despesas. A título de exemplo, veja-se, no mês de dezembro/2002, o registro a débito do valor de R\$ 1.707.463,65 (fls. 248) em conta de custos - *repasses pessoas físicas*, e o registro a crédito em conta de passivo — *Repasses a pagar Pf* do valor de R\$ 1.628.567,22 (fls. 245), que se infere ser correspondente ao valor líquido do repasse, após exclusões de encargos e retenções. O mesmo se verifica em relação a repasses pessoas jurídicas: o registro a débito do valor de R\$ 983.929,22 (fls. 248) em conta de custos - *repasses pessoas jurídicas*, e o registro a crédito em conta de passivo — *Repasses a pagar Pj* do valor de R\$ 970.409,77 (fls. 245).

Nas mesmas contas de passivo também se observa que o saldo proveniente do mês anterior é integralmente baixado, possivelmente por pagamento, no mês subsequente.

Nessas circunstâncias, não pelos motivos argüidos na defesa, mas pela ausência de comprovação da efetiva ocorrência dos pagamentos nas datas e valores

considerados pela fiscalização, não há como subsistir a exigência de Imposto de Renda Retido na Fonte.

Acerca da essencialidade da comprovação do pagamento, assim se manifestou o Conselho de Contribuintes:

...

As incertezas quanto aos valores efetivamente pagos e as datas dos pagamentos são inerentes aos próprios fatos geradores, constituindo irregularidades que não dispensariam a complementação das razões de autuação ou a alteração dos fatos descritos, o que somente poderia ser feito dentro do prazo decadencial. E, como a exigência refere-se ao ano-calendário de 2002, inviável se torna, a essa instância, a conversão do julgamento em diligência para tais providências.”

Verifica-se, portanto, que a fiscalização considerou que, diante da ausência de Diário Auxiliar, os documentos apresentados no curso do procedimento e/ou disponibilizados quando da diligência na empresa não foram suficientes a comprovar os lançamentos no Livro Diário a título de Repasses para Pessoas Físicas e Pessoas Jurídicas e, em razão disso, formalizou as exigências de IRPJ, CSLL e IRRF.

Sustentou, com fundamento no art. 61, §1º, da Lei n.º 8.981/95, que os valores dos repasses às pessoas físicas e jurídicas deveriam, também, sofrer a tributação exclusiva na fonte, com o reajuste da base de cálculo segundo a IN 04/80, uma vez que a contribuinte não teria comprovado as operações que deram causa aos referidos pagamentos.

Assim, especialmente no que tange ao IRRF, a fiscalização considerou a ocorrência dos fatos geradores nas mesmas datas em que glosados os dispêndios e, como valor tributável, o valor resultante do reajustamento dos mesmos repasses.

Não obstante, conforme muito bem decidiu a DRJ, para a exigência do IRRF é necessário que se determine a data e o valor do dispêndio eventualmente pago, conforme se extrai do art. 61 da Lei n.º 8.981/95:

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

§1º A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o §2º do art. 74 da Lei nº 8.383, de 1991.

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

§3º O rendimento de que trará este artigo será considerado líquido, cabendo o reajuste do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto”

É essencial, portanto, além da comprovação da efetiva realização do pagamento, a identificação das datas e dos respectivos valores desembolsados, pois, como se viu, o fato gerador do tributo ocorre apenas no momento do mencionado desembolso.

No presente caso, tal procedimento não foi observado, limitando-se a fiscalização à análise do registro contábil dos custos, motivo pelo qual a decisão recorrida deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

Se tudo isso não bastasse, todos os documentos acostados aos autos pela Recorrida comprovam que não houve, no caso, nem pagamento sem causa, nem pagamento a beneficiário não identificado.

Eis os motivos pelos quais voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso de ofício.

(assinado digitalmente)

ALEXANDRE NAOKI NISHIOKA

Relator