



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº. : 13839.002736/2002-81
Recurso nº. : 147.834
Matéria : IRF - Ano(s): 1998
Recorrente : ALVO VIGILÂNCIA PATRIMONIAL LTDA
Recorrida : 2ª TURMA/DRJ em CAMPINAS – SP
Sessão de : 22 DE MARÇO DE 2006
Acórdão nº. : 106-15.404

PAGAMENTO SEM CAUSA. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA - Está sujeito à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, os 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.

JUROS. TAXA SELIC - Cobram-se juros de mora equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), por expressa previsão legal.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por ALVO VIGILÂNCIA PATRIMONIAL LTDA.

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



JOSÉ RIBAMAR BARROS PENHA
PRESIDENTE



LUIZ ANTONIO DE PAULA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 28 ABR 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros SUELI EFIGÊNIA MENDES DE BRITTO, GONÇALO BONET ALLAGE, JOSÉ CARLOS DA MATTA RIVITTI, ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA, ROBERTA DE AZEREDO FERREIRA PAGETTI e WILFRIDO AUGUSTO MARQUES.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

Recurso nº. : 147.834
Recorrente : ALVO VIGILÂNCIA PATRIMONIAL LTDA

RELATÓRIO

Alvo Vigilância Patrimonial Ltda, já qualificada nos autos, inconformada com a decisão de primeiro grau de fls. 142-149, prolatada pelos Membros da 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP, recorre a este Conselho de Contribuintes pleiteando a sua reforma, nos termos do Recurso Voluntário de fls. 154-167.

Em face da contribuinte acima mencionada, foi lavrado em 09/08/2002, o Auto de Infração – Imposto de Renda Retido na Fonte, fls. 09-11 e anexos de fls. 07--08, com ciência pessoal ao representante da empresa em 12/08/2002 (fl. 09), exigindo-se o recolhimento do crédito tributário no valor total de R\$306.313,40, sendo: R\$128.692,30 de imposto de renda retido na fonte, R\$ 81.101,88 de juros de mora (calculados até 31/07/2002) e R\$96.519,22 da multa de ofício (75%), referente ao fato gerador ocorrido em 31/12/1998.

1. Da autuação

Da ação fiscal resultou a constatação da seguinte irregularidade:

1) FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS/PAGAMENTO SEM CAUSA. A infração está capitulada no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

À fl. 12, consta a lavratura do Termo de Verificação e Intimação, onde a autoridade autuante descreveu que no ano de 1998 houve créditos na conta Caixa – conta contábil nº 115.012, tendo como contrapartida a conta Transitória Transferência – conta contábil nº 115061 no montante de R\$ 239.000,00.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

Em resposta, a contribuinte informou em 26/04/2002, que se tratava de pagamentos diversos que se operaram nas vias do exercício da atividade da empresa, entretanto, não logrou encontrar os documentos dessas operações.

2. Da impugnação e julgamento de Primeira Instância

A autuada irressignada com o lançamento, apresentou, por intermédio de seu procurador (Mandato – fl. 119), a peça impugnatória de fls. 99-113, acompanhada dos documentos de fls. 114-118 e 120-124, que após historiar os fatos registrados no auto de infração e anexos, se indispôs contra a exigência fiscal, requerendo que o Auto de Infração seja julgado totalmente improcedente, estando os argumentos apresentados devidamente relatados às fls. 144-145.

As autoridades julgadoras de Primeira Instância, acordaram, por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento por não ter ficado comprovado pela autuada os pagamentos realizados relativos às operações anteriormente descritas.

A ementa que consubstancia a presente decisão é a seguinte:

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Data do fato gerador: 31/12/1998

Ementa: Pagamento a Beneficiário não Identificado. Pagamento sem Causa. Ausência de Documentação Comprobatória. Lançamento

A falta de comprovação, com documentação hábil e idônea, das operações que deram origem aos pagamentos realizados, consoante as datas das ocorrências das saídas de numerário da conta Caixa, enseja o lançamento de Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ementa: Taxa SELIC. Cabimento

Procede a cobrança de juros de mora com base na taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (SELIC), por expressa previsão legal.

Lançamento Procedente

3. Do Recurso Voluntário

A impugnante foi cientificada dessa decisão em 04/08/2005 ("AR" – fl. 152) e, com ela não se conformando, interpôs, por intermédio de seu procurador,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

dentro do tempo hábil (26/08/2005) o Recurso Voluntário de fls. 154-167, no qual demonstrou sua inconformidade com a r. acórdão, repisando os argumentos apresentados em sua defesa inicial, os quais foram fielmente relatados pela autoridade julgadora a quo (fls. 144-145), que peço vênica para transcrevê-los:

5.1 que a empresa aderiu ao REFIS, ocasião em que apresentou a totalidade de seus débitos, conforme determinação legal, para poder ingressar no programa de recuperação fiscal;

5.2 entende que não ocorreu "lucro ou acréscimo patrimonial constituidor da aplicação tributária". Discorre sobre o conceito legal e doutrinário de renda para concluir que discorda do lançamento efetuado no auto de infração, "vez que os valores apresentados são eles acumulados de anos anteriores (1996/1997 e seguintes), por prejuízos consignados pelo próprio agente fiscal, não incidindo a tributação, eis que ausente a aferição de lucro; o conhecimento do instituto da decadência, bem como não evidenciado enquadramento do art. 61 da Lei nº 8.981/95 face a presunção estatuída;

5.3 entende que estaria evidenciado que o valor consignado como fato gerador de 31/12/98, no importe de R\$ 128.692,30, corresponde a prejuízos acumulados de anos anteriores (1996,1997). Porém, sem a indicação do ano em que se deram esses prejuízos, entende que o Sr. Agente Fiscal atribuiu por presunção a base de cálculo do tributo, sem a descrição dos fatos, eivando de nulidade o auto de infração;

5.4 que os valores acumulados de anos anteriores, muito embora não especificados no auto de infração, constituem elementos ensejadores de prejuízos, ora reconhecidos pelo fisco, pelo que não se aplica a incidência tributária;

5.5 por sustentar que os prejuízos acumulados são provenientes de 1996 e 1997, e se tratar do tributo IRPJ, este com aparo no lançamento por homologação, entende que ocorreu a decadência nos termos do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional;

5.6 Por fim, alega a inconstitucionalidade da aplicação da Taxa Selic em matéria tributária, por ter esta natureza remuneratória, bem como por não ter sua forma de cálculo prevista em lei.

Às fls. 168 e seguintes, constam procedimentos do arrolamento de bens/direitos para seguimento do presente recurso.

É o Relatório.

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

VOTO

Conselheiro LUIZ ANTONIO DE PAULA, Relator

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235 de 06 de março de 1972, tendo sido interposto por parte legítima, razão porque dele tomo conhecimento.

O Recurso Voluntário tem por objeto reformar o Acórdão prolatado no âmbito da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP que, por unanimidade de votos os Membros da 2ª Turma, mediante Acórdão nº 10062, de 22 de julho de 2005, acordaram em julgar procedente o lançamento.

De início, cabe destacar que apesar da recorrente ter aderido ao REFIS, é plenamente cabível a constituição do crédito tributário, mediante o lançamento de ofício, de débitos não incluídos por ela naquele programa, conforme disposto no art. 5º, inciso III da Lei nº 9.964, de 2000.

O relator do voto condutor da decisão de primeira instância registrou que durante o procedimento fiscal, a empresa autuada foi intimada por mais de uma vez a comprovar documentalmente as saídas na conta Caixa – conta contábil nº 115.012, tendo como contrapartida a contra Transitória Transferência – conta contábil nº 115.061, no montante de R\$ 239.000,00, entretanto, nada comprovou que identificasse individualmente as operações que deram origem aos pagamentos realizados.

A exigência fiscal, ora combatida, é decorrente da falta de recolhimento do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre pagamentos a beneficiários não identificados/pagamentos sem causa realizada no ano-calendário de 1998, cuja irregularidade configura infração ao art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, *verbis*:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

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 trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento sobre o qual recairá o imposto.

O legislador ordinário, através da Lei nº 8.981, de 1995, resolveu tributar exclusivamente na fonte todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiários não identificados, bem como, os pagamentos efetuados ou os recursos entregue a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, determinando o reajustamento da base de cálculo.

O argumento repisado pelo recorrente de que o valor lançado refere-se a prejuízos acumulados de 1996 e 1997 é completamente equivocado, pois está devidamente evidenciado no Auto de Infração, fl. 10, de que a presente exigência é relativa ao imposto de renda na fonte sobre importâncias pagas pela contribuinte a beneficiários não identificados/pagamento sem causa, no ano-calendário de 1998, não tendo qualquer correlação com resultados acumulados nos anos-calendário.

Na verdade, é que a contribuinte não logrou a comprovar os pagamentos efetuados, conforme registrados na contabilidade, apesar das diversas oportunidades que teve para fazê-lo.

Também, equivoca-se a recorrente quando argumenta que teria ocorrido a perda do direito da Fazenda Pública efetuar o lançamento, pelos efeitos da decadência, consoante o parágrafo 4º do art. 150 do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 1966.

O presente lançamento versa sobre o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre pagamentos sem causa, nos moldes definidos no art. 61, § 1º, da Lei nº



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

8.981/95. E assim, sendo o IRRF, neste caso, devido "... no dia do pagamento da referida importância" (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 2º). No caso do mais antigo pagamento aqui tratado de 1998, somente a partir do dia seguinte poder-se-ia lançar.

Assim, contados cinco anos desta data, tem-se como data final para o lançamento relativo aos pagamentos realizados seria o dia 31/12/2003. Portanto, dado que a autuada foi cientificada do lançamento em 12/08/2002, não se operou a decadência do direito de a Fazenda lançar o tributo em exame.

Desta forma, é de se manter o lançamento efetuado.

Quanto ao questionamento da exigência dos juros de mora calculados pela variação da taxa SELIC, não assiste qualquer razão à impugnante em seus argumentos.

O Código Tributário Nacional remeteu ao legislador ordinário a possibilidade de fixar taxa de juros moratórios diferente daquela prevista em seu texto, atribuindo-lhe poderes para disciplinar o assunto, do que deflui discricionariedade completa, podendo fixar a referida taxa em nível superior ou inferior ao constante da lei complementar, a depender das condições da política de moeda e crédito vigorante no ambiente macroeconômico, desde que, naturalmente, fosse fixada em lei, no caso, lei ordinária.

Cabe lembrar que o CTN não exige que o índice utilizado no cálculo dos juros *seja estabelecido em lei*, mas que a lei disponha como eles serão calculados. Além disso, § 1º do art. 161 do Código Tributário Nacional – CTN dispõe que os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês somente na ausência de outra determinação legal.

Art.161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta lei ou em lei tributária.

§ 1º Se a lei não dispuser de modo diverso, os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês." (grifou-se.)

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

Havendo a Lei nº 9.065, de 1995, disposto em seu art. 13 que, a partir de 1º de abril de 1995, os juros de mora seriam equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – SELIC, é este o índice que deve ser adotado.

Para maior clareza, transcrevem-se aqui os arts. 13 da Lei n.º 9.065, de 1995, e art. 61, § 3º, da Lei n.º 9.430, de 1996, *in verbis*:

Art. 13. A partir de 1º de abril de 1995, os juros de que tratam a alínea c do parágrafo único do art. 14 da Lei nº 8.847, de 28 de janeiro de 1994, com a redação dada pelo art. 6º da Lei nº 8.850, de 28 de janeiro de 1994, e pelo art. 90 da Lei nº 8.981, de 1995, o art. 84, inciso I, e o art. 91, parágrafo único, alínea a 2, da Lei nº 8.981, de 1995, serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente."

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso.

(...)

§ 3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do artigo 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

Já o art. 5º, § 3º da Lei n.º 9.430, de 1996, referido pelo art. 61, § 3º, dessa mesma lei, tem a seguinte redação, *in verbis*:

Art. 5º ...

(...)

§ 3º As quotas do imposto serão acrescidas de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do primeiro dia do segundo mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o último dia do mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês do pagamento.

D



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

Quanto à alegação de que a taxa SELIC possui caráter remuneratório, convém esclarecer que não procede a afirmação. A Lei n.º 9.065, de 1995, procurou justamente constituir uma paridade ao dano causado pelo atraso do contribuinte. O governo paga juros da SELIC pelo dinheiro tomado no mercado. O prejuízo causado pelo atraso do contribuinte é exatamente igual ao valor representado pela taxa SELIC, ou, dito de outra forma, o atraso no pagamento do imposto ou contribuição obriga o Governo a tomar valor idêntico no mercado de capitais e remunerar tal operação pela taxa SELIC. A exata medida do dano causado, pelo inadimplemento é, pois, a própria taxa. Note-se que a natureza de uma taxa não é dada pelo seu montante ou por seu método de cálculo. Em outras palavras, não há uma natureza intrínseca à taxa SELIC, que pode ser remuneratória quando utilizada pelos agentes econômicos participantes do mercado financeiro. Porém, no campo tributário, conforme mencionado, a taxa SELIC tem natureza indenizatória, pois, repita-se, representa a exata medida do dano causado pelo inadimplemento.

Ademais, a natureza da taxa SELIC em si não é relevante. O que importa é que, conforme determinação legal, adota-se seu percentual como juros de mora. Em sendo a atividade de fiscalização plenamente vinculada, não há outra medida que não seja a estrita obediência ao que dispõe a lei, nos termos do art. 142 do CTN:

Art.142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido 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, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.
Parágrafo único. A atividade administrativa do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Desta forma, não obstante as considerações expendidas em sentido contrário, uma vez que a legislação utilizada como base legal para a exigência dos juros de mora, em conformidade com o § 1º do art. 161 do CTN, dispôs de forma diversa, elegendo a taxa referencial SELIC para títulos federais para o cálculo dos juros moratórios decorrentes da impontualidade do sujeito passivo no adimplemento



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA

Processo nº : 13839.002736/2002-81
Acórdão nº : 106-15.404

da obrigação fiscal, não pode ser acolhida a tese da impugnante, tampouco podem ser consideradas especulações quanto à sua natureza e forma de apuração.

Do exposto, voto por NEGAR provimento ao recurso.

Sala das Sessões - DF, em 22 de março de 2006.

LUIZ ANTONIO DE PAULA