



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15521.000044/2010-16
ACÓRDÃO	1302-007.155 – 1ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de junho de 2024
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	FAZENDA NACIONAL IMBEG – IMBE ENGENHARIA LTDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2005

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. VALOR INFERIOR. NÃO CONHECIMENTO.

Não se toma conhecimento de recurso de ofício interposto em relação a decisão que exonera crédito tributário em montante inferior ao limite de alçada vigente na data de sua apreciação.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. INSTRUMENTO ADMINISTRATIVO DE CONTROLE. VÍCIOS. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

O Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) é mero instrumento de planejamento e controle das atividades de fiscalização. Eventuais vícios a ele relativos não invalida o procedimento fiscal, nem macula o lançamento tributário dele decorrente.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Há de se rejeitar a preliminar de nulidade quando comprovado que a autoridade fiscal cumpriu todos os requisitos pertinentes à formalização do lançamento e à atribuição do vínculo de responsabilidade, tendo os sujeitos passivos sido cientificados dos fatos e das provas documentais que motivaram a autuação e a responsabilização solidária e, no exercício pleno de sua defesa, manifestado contestação de forma ampla e irrestrita, que foi recebida e apreciada pela autoridade julgadora.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2005

DESPESAS COM IMÓVEIS RESIDENCIAIS. REMUNERAÇÃO. DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. PROVA DA CESSÃO. NECESSIDADE

A tributação de valores de despesas efetuadas pela pessoa jurídica com imóveis residenciais integrantes do seu patrimônio a título de remuneração a terceiros ou distribuição disfarçada de lucros exige a comprovação de que os referidos imóveis se encontram cedidos para uso dos supostos beneficiários.

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA NA FONTE

Todo pagamento efetuado por pessoas jurídicas quando não for comprovada a operação ou a sua causa fica sujeito à incidência do IRRF exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, não sendo cabível, após o prazo de entrega da declaração anual do Imposto de Renda da Pessoa Física, a transferência da sujeição passiva para o beneficiário.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. MULTA QUALIFICADA DE 150%. DOLO. NECESSIDADE

Nos pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, o IRRF deve ser exigido com a multa de ofício qualificada, apenas, no caso em que a conduta do contribuinte não se limitou à simples inobservância do dever de recolhimento do IRRF, mas esta foi acompanhada de ação dolosa enquadrada como sonegação, fraude e/ou conluio.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso de Ofício e, quanto ao Recurso Voluntário, em rejeitar as preliminares de nulidade, e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso, para excluir da tributação os valores discriminados nos itens II.4, II.8, II.11 e II.12 do Voto, bem como para afastar a qualificação da multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento), nos termos do relatório e voto do relator.

Assinado Digitalmente

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Henrique Nimer Chamas, Natália Uchôa Brandão e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos Voluntário e de Ofício em relação ao Acórdão nº 12-32.659, de 12 de agosto de 2010, proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I, que julgou procedente em parte a Impugnação apresentada pelo sujeito passivo principal acima identificado (fls. 1.802/1.837).

O presente processo cuida de Auto de Infração lavrado para exigência de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) com base na constatação de pagamento a beneficiários não identificados e/ou pagamentos sem causa, ou, ainda, de distribuição disfarçada de lucros ou remuneração indireta dos sócios, ocorridos no ano-calendário de 2005 (fls. 507/693).

Conforme Termo de Verificação Fiscal de fl. 695/867, da análise da escrituração comercial e dos extratos bancários do sujeito passivo foram observados indícios de recursos entregues a terceiros ou a sócios e a beneficiários não identificados e pagamentos sem causa. Assim, por meio de 24 (vinte e quatro) intimações a pessoa jurídica foi demandada a apresentar notas fiscais, faturas, recibos e comprovantes de transferências/pagamentos que permitissem identificar as causas e verdadeiros beneficiários das operações.

A partir da análise dos documentos apresentados pela fiscalizada, constatou-se a existência de diversos pagamentos em relação aos quais não foi apresentada comprovação hábil e idônea da operação que teria motivado os pagamentos, ou a documentação apresentada estava em desacordo com o objeto ou o beneficiário alegado pelo sujeito passivo, ou, ainda, em desacordo com o objeto social da autuada.

Deste modo, o lançamento foi realizado com base no art. 61, da Lei nº 8.981, de 1995, combinado com o art. 74, incisos I e II, da Lei nº 8.383, de 1991. A autoridade fiscal aplicou a multa de ofício no percentual qualificado de 150%, por considerar caracterizada a hipótese de que trata o art. 71, inciso II, da Lei nº 4.502, de 1964. O IRRF constituído importou em R\$ 4.471.961,19 (ao qual foram acrescidos a multa de ofício e os juros de mora cabíveis).

Cientificado do lançamento (fl. 927), o sujeito passivo apresentou a Impugnação de fls. 931/974, por meio da qual sustentou:

- (i) que o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) que embasou a atuação da autoridade fiscal teria sido extinto pelo decurso de prazo, sem a ocorrência de prorrogação ou substituição, sendo nula a autuação, por incompetência do responsável pela lavratura do auto de infração;
- (ii) o seu direito à requisição da espontaneidade, para liquidação dos débitos sem os encargos e penalidades legais;
- (iii) que a autoridade fiscal lhe exigiu regras aplicadas às pessoas jurídicas enquadradas na obrigatoriedade de apuração do Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) com base no Lucro Real, em especial aquelas protegidas por imunidades, isenções ou não incidência tributária, ao exigir a correspondência dos gastos com o seu objeto social;

- (iv) que a autoridade fiscal não teria descrito completa e precisamente os fatos geradores, conforme exigido pelo art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 1972;
- (v) a existência dentre os valores que embasaram o lançamento de transferências entre contas de sua titularidade;
- (vi) a existência de documentação hábil e idônea a suportar os lançamentos sob a rubrica “PG D DALLA”, os quais também teriam sido considerados em duplicidade;
- (vii) que os lançamento sob a rubrica “PG BANCO POTENCIAL” se refere a operação de caução bancária, necessária ao exercício do seu objeto social;
- (viii) em relação à aquisição de terreno denominado “Triângulo do Imbé”, que o lançamento apontado pela autoridade fiscal se refere ao aumento do seu ativo e não ao pagamento do referido imóvel, cujos registros também constam de sua escrituração, e que não podem ser desconsiderado pelo Fisco;
- (ix) quanto aos imóveis (Araras, Av. Rui Barbosa e Apartamento Stilo), que se tratam de imóveis de sua propriedade, constando do seu Ativo e não sendo contrários ao seu objeto social, mas prática comum no mercado;
- (x) que as transferências realizadas entre a conta bancária de sua titularidade e a pertencente ao Consórcio IMBE MECANORTE foram realizados de forma válida e eficaz, não correspondendo a pagamento sem causa;
- (xi) que os valores pagos à pessoa jurídica JAJ PARTICIPAÇÕES se referem a aluguéis e que, por serem objeto de questionamento judicial, não foram emitidos os respectivos recibos;
- (xii) que os pagamentos realizados à pessoa jurídica LOMATEL ocorreram na modalidade de adiantamento ao fornecedor de serviço, de modo que as notas fiscais foram emitidas posteriormente, quando da conclusão dos serviços;
- (xiii) a improcedência do lançamento sobre lucros distribuídos, que eram realizados em dinheiro diretamente aos sócios, por meio de cheques emitidos em nome da empresa, em que pese na contabilidade conste que os cheques eram direcionados aos sócios;
- (xiv) que solicitou as cópias microfilmadas dos cheques de distribuição dos lucros, mas não obteve em tempo hábil a resposta da instituição bancária. Pugnou, então, pela juntada posterior;
- (xv) que os pagamentos apontados no Termo de Intimação Fiscal nº 058 se referem a lançamentos referentes a alienação fiduciária de máquinas e equipamentos para a pessoa jurídica;
- (xvi) quanto aos pagamentos efetuados à pessoa jurídica TRINCO, a denominação constante da nota fiscal se refere ao nome anterior da empresa, que continuou a utilizar o talonário de notas fiscais, como permitido pela lei;

- (xvii) no tocante à emissão de cheques nominais desacompanhados de nota fiscal e Recibo de Pagamento de Autônomo (RPA), que, uma vez identificados os beneficiários, a responsabilidade pelo pagamento do tributo não seria exclusiva da Impugnante, mas haveria responsabilidade supletiva do contribuinte. Assim, após o prazo para a apresentação da declaração de ajuste anula da pessoa física, o tributo não deveria ter sido lançado em face da Impugnante;
- (xviii) a inaplicabilidade da multa qualificada (na peça de defesa, intitulada agravada), já que necessária a caracterização de dolo e não estar apontada nenhuma das situações ensejadoras da aplicação de tal penalidade.

O Acórdão recorrido indeferiu o pedido para juntada posterior de novos documentos e rejeitou a preliminar de nulidade, por inexistência de vício no procedimento fiscal e na lavratura do auto de infração. Quanto às alegações voltadas ao Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), embora consignando que eventuais irregularidades em relação a tal instrumento não são suficientes para a nulidade do lançamento, refutou a existência de qualquer falta de prorrogação da validade do MPF que embasou o lançamento sob exame, não havendo que se falar em reaquisição da espontaneidade pelo sujeito passivo.

Em relação ao mérito da autuação, a decisão (i) acatou parte dos lançamentos que a Recorrente atribuiu a transferências entre contas de sua titularidade; (ii) acatou as notas fiscais referentes a pagamentos à pessoa jurídica D DALLA, com exceção daqueles realizados no mês de janeiro de 2005, para os quais foram apresentados documentos fiscais datados de setembro daquele ano; (iii) não admitiu o contrato destinado a justificar os pagamentos realizados ao Banco Pottencial, já que sem qualquer vinculação com estes; (iv) considerou improcedente o lançamento quanto ao imóvel “Triângulo do Imbé” e ao apartamento situado na Av. Rui Barbosa, mas rejeitou a documentação apresentada quanto aos imóveis situados em Araras e ao Apartamento Stilo, por falta de correlação com os pagamentos; (v) considerou não comprovadas, ainda, origem e causa dos pagamentos supostamente realizados ao Consórcio IMBE MECANORTE, à empresa JAJ PARTICIPAÇÕES; (vi) acatou parcialmente os documentos relativos a pagamentos à empresa LOMATEL; (vii) considerou procedente o lançamento quanto aos alegados lucros distribuídos, financiamentos de equipamentos, e pagamentos a pessoas físicas, registrando, quanto a este último caso, que a sujeição passiva é exclusiva da fonte pagadora; (viii) cancelou o lançamento quanto aos pagamentos realizados à pessoa jurídica TRINCO; (ix) por fim, manteve a qualificação da multa de ofício, pois julgou que o fato de a autuada haver efetuado diversos pagamentos para terceiros, sem a correspondente documentação hábil e idônea a comprovar o beneficiário e a causa, demonstra o intuito doloso de acobertar as operações e dificultar seu conhecimento por parte do Fisco, com o consequente não recolhimento do IRRF devido.

A decisão recebeu, então, a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

NULIDADE. AUTO DE INFRAÇÃO.

Não pode prosperar a alegação de nulidade do auto de infração quando a autoridade administrativa observa os procedimentos fiscais previstos na legislação tributária.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2005

IRRF. PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. OPERAÇÃO OU CAUSA NÃO COMPROVADA.

Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado e/ou cuja operação ou causa não seja comprovada, bem como aqueles relativos a benefícios que deveriam integrar a remuneração dos favorecidos.

Devem ser excluídos do lançamento, efetuado com base no artigo 61, § 3º, da Lei nº 8.981/1995, os pagamentos que tiveram o beneficiário e a causa comprovados pelo interessado na impugnação.

MULTA QUALIFICADA.

Comprovada a prática de operações dolosas pelo contribuinte visando a sonegação tributária, aplica-se a multa qualificada de 150%, prevista na Lei nº 9.430/1996.

Por conta da exoneração, recorreu-se de ofício ao CARF.

Após a ciência da decisão, a interessada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 1.868/1.926, no qual repete as alegações trazidas na Impugnação e solicita a juntada aos autos das cópias microfilmadas dos cheques que comprovariam a distribuição de lucros aos seus sócios (o que realiza por meio da Petição de fls. 18.696/18.700).

O processo foi distribuído, por sorteio, ao Conselheiro Rafael Pandolfo, porém, ante a renúncia deste ao mandado, foi redistribuído, também por sorteio, ao Conselheiro Douglas Kakazu Kushiya (fls. 19.005/19.006).

Por meio da Resolução nº 2201-000.327, de 7 de novembro de 2018, a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF declinou a competência para o julgamento do presente processo à Primeira Seção de Julgamento. (fls. 19.010/19.021).

O processo foi, então, redistribuído, por sorteio, a este Conselheiro.

Constatado que praticamente todas as Notas fiscais juntadas às fls. 1.015/1.132, que serviriam para comprovar pagamentos supostamente efetuadas pela Recorrente IMBEG à pessoa jurídica D DALLA, encontravam-se ilegíveis, o processo foi devolvido à Unidade de origem, para o devido saneamento (fl. 19.023).

Após a adoção das providências cabíveis, o processo retornou ao CARF, para julgamento.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro **Erro! Fonte de referência não encontrada.**, Relator.

I DO RECURSO DE OFÍCIO

I.1 DA ADMISSIBILIDADE

Como relatado, em face da exoneração de crédito pelo acórdão recorrido, foi interposto Recurso de Ofício pelo colegiado *a quo*, conforme previsão do art. 34, inciso I, do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 34. A autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão:

I - exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

O montante exonerado a título de tributo e encargos de multa importa em R\$ 3.203.564,02, de modo que inferior ao limite fixado pelo Ministro da Fazenda, por meio da Portaria nº 2, de 17 de janeiro de 2023 (créditos de tributos e encargos de multa superior a R\$ 15.000.000,00), de aplicação neste caso por força da Súmula CARF CARF nº 103: "*Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância*".

Deste modo, não deve ser conhecido o referido Recurso.

II DO RECURSO VOLUNTÁRIO

II.1 DA ADMISSIBILIDADE

O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância, em 31 de agosto de 2010 (fl. 1.867), tendo apresentado seu Recurso Voluntário, em 29 de setembro daquele ano (fl. 1.868), dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

O Recurso é assinado por procuradora da pessoa jurídica, devidamente constituída à fl. 1.928.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Art. 43, inciso III, do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023.

Isto posto, o Recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

II.2 DA PRELIMINAR DE NULIDADE – MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL

A Recorrente invoca a nulidade do lançamento, por suposta violação às Portarias que regem o Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), posto que o auto de infração teria sido emitido quando o agente já não possuiria mais poder para tanto, e sem que houvesse sido dada ciência ao sujeito passivo de eventual prorrogação do prazo de validade.

A decisão de primeira instância não acolheu a preliminar posto ter havido a regular prorrogação do prazo do MPF e o auto de infração ter sido emitido dentro do seu prazo de validade. Além do que, *“eventuais irregularidades ocorridas quanto observância das regras pertinentes ao MPF-F não são suficientes, como equivocadamente entende o interessado, para tornar nulo o lançamento de ofício”*.

Peço licença para transcrever os dispositivos da norma que regulava o MPF, ao tempo do procedimento fiscal (Portaria RFB nº 11.371, de 2007), relevantes para o caso:

Art. 4º O MPF será emitido exclusivamente em forma eletrônica e assinado pela autoridade outorgante, mediante a utilização de certificado digital válido, conforme modelos constantes dos Anexos de I a III desta Portaria.

Parágrafo único. A ciência pelo sujeito passivo do MPF, nos termos do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532, de 10 de novembro de 1997, dar-se-á por intermédio da Internet, no endereço eletrônico www.receita.fazenda.gov.br, com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal.

(...)

Art. 9º As alterações no MPF, decorrentes de prorrogação de prazo, inclusão, exclusão ou substituição de AFRFB responsável pela sua execução ou supervisão, bem como as relativas a tributos ou contribuições a serem examinados e período de apuração, serão procedidas mediante registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, conforme modelo aprovado por esta Portaria.

Parágrafo único. Na hipótese de que trata o caput, o AFRFB responsável pelo procedimento fiscal cientificará o sujeito passivo das alterações efetuadas, quando do primeiro ato de ofício praticado após cada alteração.

(...)

Art. 11. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 12. A prorrogação do prazo de que trata o art. 11 poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

Conforme extrato de consulta ao MPF (fls. 1.800/1.801), constata-se que o prazo de execução do procedimento fiscal sofreu onze prorrogações, indo até 02 de maio de 2010.

Tendo o auto de infração sido lavrado em 26 de março de 2010 (fl. 507) e dele o sujeito passivo sido cientificado em 27 de março de 2010 (fl. 927), verifica-se que, àquela data, estava plenamente vigente o MPF, de modo que inexistia qualquer violação aos arts. 11 e 12 da Portaria RFB nº 11.371, de 2007.

Por outro lado, não se localiza nos autos qualquer documento comprobatório de que a autoridade responsável pelo lançamento fiscal tenha comunicado tais prorrogações ao sujeito passivo, como determinado pelo art. 9º, parágrafo único, da referida Portaria.

Há, portanto, efetivo descumprimento àquela norma. A questão a ser discutida é se tal irregularidade ensejaria a nulidade do lançamento, na forma do art. 59, inciso I e II, do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Concordo com a decisão de primeira instância de que a ausência de cientificação das prorrogações por ato da autoridade administrativa não é capaz de ensejar a nulidade dos autos de infração lavrados contra a Recorrente.

A uma, porque o sujeito passivo possuía, durante todo o procedimento fiscal, plenas condições de ciência das alterações realizadas no MPF, por meio do código de acesso que lhe foi fornecido no corpo do Termo de Início do Procedimento fiscal (fls. 64/65), em consonância com o art. 4º, parágrafo único, da Portaria RFB nº 11.371, de 2007.

Ademais, ainda que assim não fosse, tal fato não constituiria cerceamento do direito de defesa, o qual lhe foi plenamente assegurado no momento apropriado, ou seja, a partir da lavratura da exigência fiscal.

O MPF se constituiu apenas em mero instrumento gerencial de controle administrativo da atividade fiscal, enquanto a competência do Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil tanto para executar a ação fiscal quanto para constituir o crédito tributário mediante atividade de lançamento decorre de lei, em especial do art. 142 do CTN e do art. 6º da Lei nº 10.593, de 2002.

O único efeito da omissão da autoridade fiscal foi a reaquisição da espontaneidade por parte do sujeito passivo, para realizar o recolhimento dos valores devidos sem a imposição da penalidade de ofício. Não existe, contudo, qualquer prova nos autos de que a Recorrente tenha se valido de tal faculdade, antes da lavratura do auto de infração, de modo que expirada a possibilidade.

A jurisprudência do CARF é uníssona no sentido da inexistência de nulidade em decorrência de vício relacionado com o MPF, como consagrado na Súmula CARF nº 171:

Irregularidade na emissão, alteração ou prorrogação do MPF não acarreta a nulidade do lançamento. (**Vinculante**, conforme **Portaria ME nº 12.975**, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Isto posto, não acolho a preliminar suscitada pela Recorrente.

II.3 DA PRELIMINAR DE NULIDADE – AUTO DE INFRAÇÃO

A Recorrente se volta, ainda, contra o próprio Auto de Infração, sob a alegação de que não teria havido a clara descrição das infrações nele indicadas, o que prejudicaria o seu direito de defesa.

A referida alegação deve ser enfrentada, em primeiro lugar, à luz do, já transcrito, art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 1972.

Além disso, como a arguição diz respeito aos requisitos intrínsecos ao ato de lançamento, cabe invocar, igualmente, o 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.

Por fim, cabe mencionar o art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, que traz requisitos do auto de infração em que se mesclam critérios materiais a critérios formais do lançamento:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Pois bem. A alegação é afastada pela simples leitura do Auto de Infração e do Termo de Verificação Fiscal, da qual se percebe que todos os elementos exigidos pela legislação acima invocada (inclusive, o art. 10, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 1972) são obedecidos pela autoridade fiscal, sendo plenamente possível à autuada (como, de fato, exercitou) o exercício do seu direito de defesa.

Eventual deficiência da acusação, como a insuficiência das razões pelas quais rejeitou eventuais documentos hábeis e idôneos, é matéria a ser apreciada no exame do mérito do lançamento.

Deste modo, rejeito a preliminar de nulidade do lançamento.

II.4 DAS TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS DA PRÓPRIA RECORRENTE

No Acórdão recorrido, acolheu-se parcialmente a alegação da Recorrente, no sentido de que, dentre os pagamentos indicados no Termo de Intimação Fiscal nº 63, haveria transferências bancárias entre contas de sua própria titularidade, as quais não se sujeitariam à tributação na forma do art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, por não representarem pagamentos a terceiros.

Deixou-se de acolhê-la, porém, em relação aos lançamentos 26, 27 e 33, uma vez que a Recorrente não teria apresentado *“elemento de prova a fim de robustecer seu argumento, ou seja, não comprova que os recursos financeiros que saíram das contas mantidas junto ao Santander, Banco do Brasil e Itaú ingressaram em outras contas de sua própria titularidade”*.

Em seu Recurso, a autuada alega que:

- o lançamento contábil no 33 refere-se a uma transferência realizada no dia 21/02/2005, no valor de R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), transferência esta que saiu do Banco Itaú (da conta de titularidade da recorrente) e foi para o Banco do Brasil (da conta de titularidade da recorrente) (...)

E apresenta comprovante de transferência, à fl. 2.051, que, de fato, atesta a alegação da Recorrente.

Já quanto aos lançamentos nº 26 e 27, a defesa da Recorrente continua pautada, exclusivamente, pelos seus registros contábeis:

- o lançamento contábil nº 26 é referente a transferência de R\$ 10.912,00 (dez mil, novecentos e doze reais) da conta do Banco Santander (conta de titularidade da recorrente) para a conta do Banco do Brasil (conta de titularidade da recorrente), conforme consta do livro razão, páginas 81 e 240 (doc. 2).
- já o lançamento contábil nº 27, no valor de R\$ 33.367,29 (trinta e três mil, o trezentos e sessenta e sete reais e vinte e nove centavos) saiu da conta do Banco do Brasil (conta de titularidade da recorrente) e foi transferido para o Banco

Potencial (conta de titularidade da recorrente), conforme consta do livro razão, fls. 171 e 240 (doc. 2).

Assim, cabe concordar com a decisão recorrida, no sentido de que ausente documentação hábil e idônea a atestar que os recursos transitaram entre contas da própria Recorrente, deve ser mantido o lançamento.

Isto posto, voto por excluir apenas o pagamento realizado em 21/01/2005, no valor de R\$ 200.000,00.

II.5 DOS SUPOSTOS PAGAMENTOS À PESSOA JURÍDICA D DALLA

A decisão recorrida não acatou, apenas, as notas fiscais que serviriam para justificar pagamentos à pessoa jurídica D DALLA registrados contabilmente no mês de janeiro de 2005, já que os documentos apresentados se referiam a operações realizadas em setembro daquele ano.

A Recorrente sustenta que os referidos *“pagamentos ocorreram na modalidade de adiantamento a fornecedor de serviços, sendo que as notas fiscais foram posteriormente emitidas, quando da conclusão dos serviços”*.

A alegação da Recorrente não é suportada por qualquer elemento de prova e é totalmente inverossímil, quando, para todos os demais períodos do ano-calendário de 2005, os pagamentos ocorreram nos próprios meses de emissão das notas fiscais.

Infelizmente, praticamente todas as Notas fiscais de fls. 1.015/1.132, que serviriam para comprovar os referidos pagamentos se encontram ilegíveis, não servindo à comprovação das alegações recursais. O sujeito passivo foi intimado a apresentar cópias legíveis dos referidos documentos, mas se limitou a afirmar que, devido ao grande lapso de tempo decorrido, não possuiria mais tais documentos. Juntou, ainda, declaração em nome da pessoa jurídica emitente dos documentos fiscais, contendo alegação semelhante.

Ora, a alegação não merece ser acolhida, na medida em que o sujeito passivo deveria ter mantido a guarda dos documentos em questão, uma vez que o presente processo administrativo ainda estava em curso.

Ademais, as partes legíveis das notas fiscais de fls. 1.051/1.070, que se refeririam, especificamente, ao mês de janeiro, revela que as referidas notas foram emitidas com o Código Fiscal de Operação (CFOP) de venda normal (6.102/5.102/5.405) e com a previsão de pagamento para os meses de setembro ou outubro de 2005, não servindo, portanto, para a comprovação de pagamentos realizados no mês de janeiro daquele ano.

Como exemplo, segue excerto da nota fiscal constante à fl. 1.070:

"D. DALLA" Produtos Siderúrgicos Ltda RAZÃO SOCIAL: D. DALLA PRODUTOS SIDERÚRGICOS LTDA. END: AV. PROFESSORA CARMEM CARNEIRO, Nº. 1606 - GUARUS - CEP: 28061-250 MUN / EST.: CAMPOS DOS GOYTAÇAZES - RJ TELEFAX: (22) 2733-1500		NOTA FISCAL FATURA 00.1 - SÉRIE 1ª Nº 052369 ☒ SAÍDA ☐ ENTRADA 1054 ARQUIVO FISCAL	
NATUREZA DA OPERAÇÃO: Venda / Vista No Estado CFOP: 5102/5405 INSC. ESTADUAL DO SUBSTITUTO TRIBUTÁRIO: 27.487.693/0013-89 INSCRIÇÃO ESTADUAL: 85.201.27-1		C.N.P.J.: 00.118.060/0001-03 DATA DE EMISSÃO: 16/09/2005 DATA DE SAÍDA / ENTRADA: 16/09/2005	
DESTINATÁRIO / REMETENTE: Iobe Construções Comercio Ltda ENDEREÇO: Rua Cora de Alvarenga, 303/305 FONE / FAX: (022) 2732-9738 BAIRRO / DISTRITO: Parque Corrientes INSCRIÇÃO ESTADUAL: 85390389		C.N.P.J.: 00.118.060/0001-03 CEP: 28050-000 DATA DE EMISSÃO: 16/09/2005 DATA DE SAÍDA / ENTRADA: 16/09/2005	
FATURA: Campos dos Goytacazes VENCIMENTO: 16/09/2005 VALOR: 517,02		CONDIÇÕES DE PAGAMENTO: VENCIMENTO: 16/09/2005 VALOR: 517,02	

Deve ser negado provimento ao Recurso Voluntário, quanto a tal tópico, portanto.

II.6 DOS SUPOSTOS PAGAMENTOS AO BANCO POTTENCIAL

O Acórdão recorrido rejeitou a alegação de que os lançamentos com o histórico "PG BANCO POTTENCIAL" corresponderiam a operações de caução bancária, vinculados a participação da Recorrente em procedimentos licitatórios. O fundamento para a rejeição foi que a Recorrente não teria conseguido comprovar a vinculação entre os contratos apresentados aos pagamentos questionados.

No Recurso Voluntário, a autuada insiste na alegação e apresenta alguns contratos de caução bancária (fls. 2.032/2.050) e pugna pela apresentação de documentos complementares, os quais não foram apresentados até esta data.

Os referidos contratos foram firmados pela Recorrente, em setembro, outubro e novembro de 2005, e preveem o pagamento de renda de coobrigação, durante o prazo neles estipulado e de 3% ao ano, após o referido prazo, até a devolução das cartas de fiança. Além disso, preveem o pagamento tarifa de emissão, concessão e contratação da fiança.

Os pagamentos questionados por meio do Termo de Intimação Fiscal nº 0059 (fls. 306/320), por outro lado, abrangem o período de fevereiro a novembro de 2005. De plano, portanto, os referidos contratos não servem para justificar os pagamentos relativos aos meses de fevereiro a agosto.

Por outro lado, os pagamentos realizados nos demais meses não correspondem a nenhum das rendas de coobrigação previstas nos contratos apresentados.

Deste modo, cabe concordar, integralmente, com a decisão recorrida, mantendo o lançamento, quanto a esta matéria.

II.7 DO IMÓVEL SITUADO EM ARARAS E DO APARTAMENTO STILO

A decisão de primeira instância rejeitou a argumentação do sujeito passivo de que parte dos pagamentos questionados por meio dos Termos de Intimação Fiscal nº 0010 e 0058 estariam relacionados com a aquisição de imóvel situado no Município de Araras e de apartamento denominado "Apartamento Stilo". Para os julgadores, a Recorrente não foi capaz de indicar que pagamentos questionados estariam relacionados com os referidos imóveis.

A Recorrente sustenta que a aquisição dos referidos imóveis está registrada em seu Livro Razão e que não procede a tese do Fisco de que os gastos com os imóveis de sua propriedade, devidamente escriturados em seu Ativo, seriam atos contrários ao seu objeto social.

O exame do Termo de Verificação Fiscal revela que a autoridade fiscal não embasa parte do lançamento em maiores elementos de prova. Funda-se tão somente no fato de que os lançamentos sob o histórico “PG. 2005 CONSTRUTORA LTDA” (e assemelhados) seriam incompatíveis com o objeto social, para enquadrar os gastos com a sua aquisição e manutenção como distribuição disfarçada de lucros ou remuneração indireta dos sócios, sem qualquer comprovação, contudo, de que estes estejam cedido para uso de “*administradores, diretores, gerentes e seus assessores ou de terceiros em relação à pessoa jurídica*”, de modo a tornar possível a subsunção ao dispositivo legal invocado.

Na ausência das referidas provas, cabe acolher a tese da Recorrente de que se trata de imóvel de sua propriedade (conforme contrato de fls. 1.189/1.198), devidamente registrado no seu patrimônio, e, por mais que isto seja estranho ao seu objeto social, compatível com um investimento imobiliário da pessoa jurídica.

De outra parte, quanto aos lançamentos com histórico relacionados a “obra de Araras”, a autoridade fiscal aponta que, a partir de alguns registros, é possível estabelecer o seu vínculo com a Sra. Maria Cecília Moreira D’Affonseca Paes de Freitas, ex-esposa de um dos sócios da fiscalizada.

Neste caso, sim, considero válido o enquadramento no dispositivo legal que fundamenta o lançamento, já que, a Recorrente apresenta provas de que o imóvel seria de sua propriedade, e é possível verificar o benefício de terceiro.

Deste modo, quanto a este tópico, cabe dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para excluir do lançamento os pagamentos a seguir discriminados:

DATA	VALOR (R\$)
17/01/2005	3.279,73
15/02/2005	3.296,46
15/04/2005	3.335,13
15/06/2005	3.381,64
15/07/2005	3.451,98
22/08/2005	3.478,21
15/09/2005	3.482,04
18/10/2005	3.482,74
16/11/2005	3.491,10
15/12/2005	3.497,73

II.8 DAS SUPOSTAS TRANSFERÊNCIAS PARA O CONSÓRCIO IMBÉ-MECANORTE

Quanto a tal ponto, na decisão recorrida, houve manifestação nos seguintes termos:

O lançamento foi efetuado com base no art. 61, *caput*, da Lei nº 8.981/1995.

O interessado acostou aos autos cópia do seu Livro Diário e do consórcio IMBE MECANORTE, com a finalidade de demonstrar que as transferências realmente acontecerem, bem como o Instrumento Particular de Compromisso de Constituição de Consórcio (fls. 1.191 a 1.203).

Contudo, o interessado deixou de comprovar a efetiva transferência dos recursos financeiros por intermédio dos extratos bancários, que infirmariam a afirmação da autoridade fiscal de que as operações não foram comprovadas com documentação hábil e idônea.

Ademais, não apresentou o motivo das transferências, isto é, se decorreram em função de mutuo, prestação de serviços, compra de mercadorias, etc.

Restando incomprovados o beneficiário e a causa dos pagamentos acima, deve ser mantida a autuação.

A Recorrente argumenta que todas as transferências foram realizadas de forma válida e eficaz e não corresponderiam a pagamentos sem causa, como pretende a autoridade fiscal.

Não apresentou, contudo, qualquer novo documento hábil e idôneo a corroborar os registros contábeis, de modo que cabe manter a decisão recorrida, pelos seus próprios fundamentos, conforme permitido pelo art. 27, §3º, do RI/CARF.

II.9 DOS SUPOSTOS PAGAMENTOS À PESSOA JURÍDICA JAJ PARTICIPAÇÕES

Segundo a Recorrente, os referidos desembolsos se deram a título de pagamento de aluguéis, os quais seriam objeto de questionamento judicial, razão pela qual não teriam sido emitidos os respectivos recibos.

Na decisão recorrida, tal tese foi rejeitada, entendendo-se que os documentos juntados pela autuada não comprovariam nem que os pagamentos foram realizados a título de aluguel, nem que o beneficiário foi a pessoa jurídica JAJ PARTICIPAÇÕES. Destacou-se, ainda, que a existência de questionamento judicial acerca dos supostos pagamentos não eximiriam Recorrente de apresentar as provas das suas alegações. Por fim, que o processo judicial comprovado pela Recorrente se refere exatamente a suposta falta de pagamentos de aluguéis à referida pessoa jurídica.

Mais uma vez, a Recorrente não traz qualquer nova prova, de modo que há que se concordar com o Acórdão recorrido, no sentido de que os documentos de fls. 1.220/1.263 não comprovam nem a causa, nem o beneficiário dos pagamentos questionados pela autoridade fiscal. É comprovada, apenas, a existência do processo judicial.

Por tal razão, há que se manter o lançamento, quanto a tal matéria.

II.10 DOS SUPOSTOS PAGAMENTOS À PESSOA JURÍDICA LOMATEL

Na decisão de primeira instância, considerou-se que a Recorrente somente conseguiu comprovar que um dos pagamentos questionados se referia à referida pessoa jurídica. Todos os demais, que a autuada sustenta terem sido realizados a título de adiantamento a fornecedor de serviços, não foram comprovados.

A Recorrente se limita a repetir a sua tese, no Recurso Voluntário, apresentando planilhas com os pagamentos questionados e notas fiscais com valores completamente desvinculados daqueles (Fls. 1.265/1.303).

Não comprovada as causas e os beneficiários dos pagamentos, impõe-se o improvimento do Recurso, neste tópico.

II.11 DOS SUPOSTOS LUCROS DISTRIBUÍDOS

Conforme consta do Acórdão recorrido,

O interessado afirma que, no TIF 005, constam valores relativos à distribuição de lucros a sócios. Aduz que os cheques eram emitidos em nome da empresa, que sacava o dinheiro e o integrava ao caixa. Posteriormente, efetuava o pagamento aos sócios, a título de distribuição de lucros, conforme recibos.

Informa ainda que solicitou ao Banco do Brasil e ao Banco Itaú S/A a cópia dos cheques.

A autoridade fiscal afirma que os lançamentos contábeis de nº de ordem 19 a 66 se enquadram na hipótese do §1º, do artigo 61 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, pois a empresa não comprova a operação com documentação hábil e idônea.

Cumprir esclarecer que não foram apresentados pelo interessado na impugnação documentos que atestem o beneficiário e a causa dos pagamentos em análise. Com efeito, não constam as cópias dos cheques, muitos menos documentos que atestem o recebimento pelos sócios, a título de distribuição de lucros, dos valores identificados pela fiscalização.

Destarte, impende considerar a autuação procedente.

No Recurso Voluntário, a Recorrente protesta, inicialmente, pelo fato de a decisão recorrida haver indeferido pedido para juntada posterior de provas. Cabe salientar que o protesto é inócuo, pois o pedido era genérico, para juntada de provas que somente foram trazidas aos autos após o referido julgamento (a própria Recorrente atesta que não estavam disponíveis à data da Impugnação). Não há a comprovação de que tenha havido uma tentativa de juntada que foi negada.

A Recorrente solicitou às instituições bancárias as cópias microfilmadas dos cheques emitidos em seu próprio favor e que suportaram as supostas distribuições de lucros aos seus sócios, mas que somente foram disponibilizados após a Impugnação (com as cópias que junta às fls. 1.981/2.031) e após o Recurso Voluntário (cópias de fls. 18.704/18.747), cuja apresentação

após a Impugnação deve ser acatada, por se enquadrar na hipótese do art. 16, §4º, alínea “a”, do Decreto nº 70.235, de 1972.

De fato, os documentos de fls. 1.981/2.031 (renovados e complementados às fls. 18.704/18.747) atestam a emissão pela Recorrente de cheques nominais a si própria (à exceção do documento de fl. 1.989, emitido a terceiro) e coincidem com os pagamentos questionados pela autoridade fiscal.

A exceção é o pagamento de R\$ 3.500,00, datado de 24/02/2005, já que o cheque de fl. 1.989 (repetido à fl. 18.708) é dirigido a terceiro diverso do sócio da Recorrente, contrariando a tese de defesa desta.

De outra parte, os recibos de fls. 2.667/2.679 se referem a distribuições de lucros ao sócio Paulo César Paes de Freitas, em datas e valores compatíveis com os pagamentos questionados.

Assim, deve-se reformar parcialmente a decisão recorrida, para excluir do lançamento os seguintes valores:

DATA	VALOR (R\$)
27/01/2005	55.000,00
31/01/2005	55.000,00
02/02/2005	3.750,00
17/02/2005	17.360,00
17/03/2005	45.000,00
29/03/2005	9.950,00
29/03/2005	9.690,00
29/03/2005	9.290,00
29/03/2005	8.875,00
29/03/2005	8.950,00
29/03/2005	9.560,00
29/03/2005	8.930,00
29/03/2005	7.880,00
29/03/2005	9.530,00
29/03/2005	9.880,00
29/03/2005	9.350,00
29/03/2005	8.980,00
29/03/2005	9.750,00
29/03/2005	9.290,00
29/03/2005	9.050,00
29/03/2005	8.885,00
29/03/2005	9.335,00
29/03/2005	9.650,00
29/03/2005	8.690,00
29/03/2005	9.250,00
29/03/2005	9.520,00
29/03/2005	8.550,00
29/03/2005	9.030,00

29/03/2005	9.435,00
29/03/2005	9.945,00
29/03/2005	9.695,00
29/03/2005	9.300,00
29/03/2005	9.995,00
29/03/2005	9.840,00
29/03/2005	9.450,00
29/03/2005	8.680,00
29/03/2005	9.780,00
29/03/2005	9.280,00
29/03/2005	9.835,00
29/03/2005	9.480,00
29/03/2005	9.920,00
15/04/2005	45.000,00
18/04/2005	45.000,00
28/04/2005	20.000,00
05/05/2005	52.000,00

II.12 DOS SUPOSTOS PAGAMENTOS PARA FINANCIAMENTO DE EQUIPAMENTOS

Em relação a parte dos pagamentos questionados, o sujeito passivo alegou que se referiam a pagamentos a instituições bancárias relacionados com o financiamento de equipamentos.

Na decisão de primeira instância, considerou-se que a documentação apresentada na Impugnação não permitia a vinculação com os pagamentos em questão, posto que os recibos não continham indicação de estarem relacionados às notas fiscais apresentadas, e continham valores totalmente diversos dos valores devidos nas operações de financiamento. Em alguns casos, a autuada sequer apresentou documentos comprobatórios.

A Recorrente não apresentou qualquer novo elemento de prova, juntamente com o Recurso Voluntário.

Os documentos de fls. 1.311/1.362 contém notas fiscais e extratos relacionados com os contratos de alienação fiduciária nº 101.374-2 e 102.006-4.

Já os boletos que correspondem aos pagamentos questionados se referem aos contratos nº 810.349-6 e 810.865-P.

Assim, em que pese não seja possível, de pronto, realizar a associação entre os boletos e as notas fiscais apresentadas, está fora de dúvidas de que os pagamentos realizados por meio daqueles se referem a operações de financiamento da Recorrente junto ao BNDES, de modo

que considero comprovados os destinatários e a causa dos pagamentos, não cabendo o lançamento fiscal.

Deve ser dado provimento parcial ao Recurso Voluntário, quanto a este tópico, portanto, para excluir do lançamento os pagamentos a seguir identificados (já que existem dois pagamentos em relação aos quais a Recorrente não apresentou qualquer documento comprobatório):

DATA	VALOR (R\$)
17/01/2005	4.295,57
17/01/2005	7.055,99
15/02/2005	4.254,31
15/02/2005	6.976,60
15/03/2005	4.229,08
15/03/2005	6.933,67
15/04/2005	4.212,04
15/04/2005	6.918,86
16/05/2005	6.881,20
15/06/2005	6.840,67

II.13 DOS PAGAMENTOS A PESSOAS FÍSICAS

Há, finalmente, alguns pagamentos realizados por meio de cheques nominais, em relação aos quais a Recorrente alega que, uma vez identificados os beneficiários, a responsabilidade pelo pagamento do tributo não seria exclusiva da fonte pagadora.

No Acórdão *a quo*, as autoridades julgadoras rejeitaram tal argumentação sob o fundamento de que “o art. 61 da Lei nº 8.981/1995 e o art. 74 da Lei nº 8.383/1991, base legal da autuação do IRRF em questão, tratam de situações de incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte e não de imposto de renda retido como antecipação do devido (casos dos julgados cujas ementas são reproduzidas na impugnação)”, portanto, a sujeição passiva seria exclusiva da fonte pagadora.

No Recurso Voluntário, a Recorrente renova a alegação, apontando que, uma vez transcorrido o prazo para a apresentação da declaração de ajuste anual da pessoa física, o tributo não deveria ter sido lançado contra si, mas apenas a multa de ofício e os respectivos juros de mora.

Ora, como se depreende da própria leitura do art. 61 da Lei nº 8.383, de 1991, “*todo pagamento efetuado por pessoas jurídicas a beneficiário não identificado*” ou “*quando não for comprovada a operação ou a sua causa*” fica sujeito à incidência do IRRF exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%.

É que em tais hipóteses não se conhecerá o beneficiário dos pagamentos, de modo a aferir se os rendimentos foram submetidos à tributação, ou, quando revelado o beneficiário, desconhecer-se-á a causa, de modo que não é possível se identificar o regime e alíquota aplicável aos rendimentos.

Assim, a lógica defendida pela Recorrente não se aplica a tal caso.

A tese é perfeita para os casos em que, sabidamente, os rendimentos tem natureza de antecipação do imposto a ser apurado pelo contribuinte pessoa física, conforme reconhecido no Parecer Normativo Cosit nº 1, de 2002.

Deve-se, portanto, rejeitar a alegação da Recorrente.

II.14 DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA

A autoridade fiscal impôs à Recorrente multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), com base no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430, de 1996.

A penalidade foi, assim, justificada no Termo de Verificação Fiscal:

2. Em face da situação descrita, mais especificamente o previsto no inciso II do artigo 71 da Lei 4502/64, caracterizar ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente, e nos termos dos artigos 1º e 20 e seus incisos da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, constituindo dessa forma, **em tese**, hipótese de Crime Contra a Ordem Tributária, **foi aplicada a multa qualificada e formalizada a respectiva Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público Federal.**

Já o Acórdão recorrido justificou a manutenção da qualificação, do seguinte modo:

Conforme visto, foi demonstrado nos autos que o interessado efetuou diversos pagamentos para terceiros, sem a correspondente e necessária apresentação da documentação hábil e idônea para a indispensável identificação do beneficiário e da causa.

O procedimento demonstra claramente o intuito de acobertar as operações e dificultar seu conhecimento por parte do fisco, com o conseqüente não recolhimento do IRRF devido. A conduta indica uma ação dolosa, posto que consciente e voluntária, somente sendo possível constatar as operações diante de extensos trabalhos de investigações.

Cabe concordar, porém, com a Recorrente, quando sustenta que *“não se verifica nos autos do processo administrativo nenhum elemento de prova cabal a demonstrar o intuito de fraude (...) ou mesmo dolo”*.

De fato, o dispositivo legal invocado no lançamento exige o dolo por parte do contribuinte:

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

(...)

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente. (*Destacou-se*)

Os elementos de prova juntados aos autos comprovam, em vários momentos, que a Recorrente, apesar de haver realizado diversos pagamentos a terceiros, não foi capaz de identificar a causa e/ou o beneficiário de tais dispêndios.

Nada, contudo, a comprovar que tenha existido uma ação dolosa da Recorrente para impedir ou retardar o conhecimento da sua condição de contribuinte do IRRF. Todos os pagamentos que fundamentaram o lançamento estavam registrados em sua escrituração comercial, que foi utilizada pela autoridade fiscal, para questionar a autuada. E, a própria autoridade reconheceu o esforço da Recorrente na tentativa de comprovar os elementos questionados.

O caso se trata, mais, de uma ausência de organização por parte da Recorrente em relação aos documentos hábeis e idôneos que suportaram os registros contábeis.

Para a aplicação da multa qualificada, seria necessário um *plus*, consistente em uma ação dolosa no sentido de tentar ocultar os próprios pagamentos.

Nesta linha, julgado da 1ª Turma da Câmara Superior de Recurso Fiscais:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Exercício: 2000, 2001, 2002

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. MULTA QUALIFICADA DE 150%. CABIMENTO.

Nos pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, o IRRF deve ser exigido com a multa de ofício de 150 % no caso em que a conduta não se limitou à simples inobservância do dever de recolhimento do IRRF. O complexo *modus operandi* do contribuinte com o intuito consciente de esconder a prática do ilícito restou demonstrado pelo trabalho fiscal aparentando se tratar de um elaborado esquema de lavagem de dinheiro, onde o contribuinte, através de ordens de pagamento a débito de uma sub conta, determinava ao preposto bancário-financeiro o pagamentos a terceiros.

DECADÊNCIA. IRRF. SÚMULA CARF Nº 114. VINCULANTE.

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN. (Acórdão 9101-004.597, de 05 de dezembro de 2019, Relatora Viviane Vidal Wagner).

Na ausência da comprovação da atuação dolosa, incabível a qualificação, conforme Súmulas CARF nº 14 e 25, a seguir transcritas:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Deste modo, cabe a redução da multa de ofício para o patamar de 75% (setenta e cinco por cento).

III CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto, cabe NÃO CONHECER do Recurso de Ofício e, quanto ao Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares de nulidade, e, no mérito, DAR PARCIAL PROVIMENTO, para excluir da tributação os valores discriminados nos itens II.4, II.8, II.11 e II.12, bem como para afastar a qualificação da multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75% (setenta e cinco por cento).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo