

MD2-M
Joc
EXCAM

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

Processo nº 15940.000053/2006-81
Recurso nº 163.446 Voluntário
Acórdão nº 2802-01.177 – 2ª Turma Especial
Sessão de 27 de outubro de 2011
Matéria IRRF
Recorrente AGROPECUÁRIA SANTA INÊS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Exercício: 2002, 2003, 2004

PRECLUSÃO. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

As matérias que não forem expressamente contestadas consideram-se não impugnadas. A existência de um pedido genérico para cancelar o auto de infração não é suficiente para considerar que todas as matérias foram impugnadas, é preciso identificar a matéria, os pontos de discordância e as respectivas razões e provas.

IRRF. PAGAMENTO A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL OBSCURO.

A falta de clareza no enquadramento legal feito no auto de infração evidenciada com a modificação do enquadramento realizada pelo órgão Julgador de primeira instância não condiz com a certeza que se exige do lançamento tributário, bem como a alteração da imputação fiscal na primeira instância de julgamento é uma mudança de critério jurídico igualmente vedada. Hipóteses que conjugadas implicam excluir a infração do lançamento.

IRRF. SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO.

As convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias.

IRRF. FALTA DE RETENÇÃO. MULTA ISOLADA. LANÇAMENTO APÓS ENCERRAMENTO DO EXERCÍCIO.

Nos lançamentos efetuados após o término do exercício, a multa isolada aplicável à fonte pagadora em decorrência da falta de retenção do Imposto de Renda Retido na Fonte somente é aplicável a partir de 27 de dezembro de 2001. Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir da autuação a infração falta de retenção de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados e a multa isolada referente aos fatos geradores ocorridos antes de 27/12/2001, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 23/11/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lúcia Reiko Sakae, Sidney Ferro Barros, Dayse Fernandes Leite, Carlos André Ribas de Mello, German Alejandro San Martin Fernandez e Jorge Cláudio Duarte Cardoso (Presidente).

Relatório

Contra o recorrente foi lavrado auto de infração de IRRF, multa isolada e juros de mora sobre IRRF não retido (fls. 725/750), entre os anos calendários 2001 e 2003 (inclusive). As infrações apontadas pela autoridade fiscal, em síntese foram: a falta de recolhimento de IRRF sobre pagamento a beneficiários não identificados (724/728), multa e juros de mora pela falta de retenção de IRRF sobre rendimentos pagos a título de arrendamentos (demonstrativo às fls. 686/708 e Termo de Verificação Fiscal às fls.725/728), de fretes (fls. 709/720 e 725/728) e de honorários profissionais (fls. 721/722 e 725/728), de comissões e corretagens (fls. 723 e 725/728) e de aluguel (fls. 723, 710 e 725/728).

Impugnada a exigência, foi proferido acórdão pela 3ª Turma da DRJ Ribeirão Preto que manteve na íntegra o lançamento e teve a seguinte ementa:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE -
IRRF Ano-calendário: 2001, 2002, 2003*

PAGAMENTO A NÃO IDENTIFICADO OU SEM CAUSA.

Estão sujeitos à incidência do imposto na fonte, alíquota de trinta e cinco por cento, todos os pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros ou sócios pela pessoa jurídica, quando não comprovada a causa.

FALTA DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO.

A responsabilidade da fonte pagadora pela retenção e recolhimento do imposto extingue-se no prazo fixado para a entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física.

MULTA DE OFÍCIO E JUROS DE MORA.

Constatado, após a data limite para entrega da declaração de ajuste anual da pessoa física, que a fonte pagadora não reteve



nem recolheu o imposto, cabe exigir-lhe isoladamente multa de ofício e juros de mora calculados até aquela data.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

Considera-se não impugnada a matéria regularmente notificada ao sujeito passivo que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante, devendo ser considerada definitiva a exigência do crédito tributário a ela relativa.

Lançamento procedente.

Ciência do acórdão em 28/08/2007.

Recurso voluntário interposto em 27/09/2007 com os seguintes fundamentos:

1. quanto ao lançamento de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados, sustenta que os beneficiários foram identificados na contabilidade, o que foi reconhecido pela autoridade fiscal, sendo que o fato de não ter a assinatura do beneficiário não implica na conclusão de que o beneficiário não foi identificado, trata-se de presunção sem qualquer fundamento legal, pois o recorrente demonstrou que os pagamentos realizados estão logicamente relacionados ao exercício de suas atividades profissionais;
2. da multa e juros exigidos isoladamente pela falta de retenção do IRRF, foi comunicado na impugnação o equívoco cometido na prestação de informações ao Auditor-Fiscal na fase de fiscalização o que gerou a autuação, foi apresentada planilha em 05/07/2006 contendo valores de R\$91.800,00 que não se referiam à conta 4.1.1.06.0005, em função do equívoco da então recorrente esses valores compuseram a planilha elaborada pela autoridade fiscal, posteriormente verificou em seus livros fiscais que esses valores não foram incluídos, tais importâncias foram pagas por Algodoeira Palmeirense, de forma que a recorrente não pode ser sujeito passivo dessa obrigação sobre o valor de R\$91.800,00;
3. equivocou-se o Órgão julgador de primeira instância ao considerar que parte da matéria relativa ao pagamento de arrendamento não foi impugnada, pois toda a matéria foi impugnada, apesar de ter impugnado genericamente, não aceitou o lançamento em sua integralidade o que pode ser verificado nos termos do pedido formulado na impugnação para cancelar o auto de infração.



O recorrente reputa que é indevido o lançamento referente a pagamentos a beneficiários não identificados, pois os beneficiários foram identificados no histórico do lançamento contábil.

É incontroverso que os pagamentos motivadores da autuação foram efetuados.

Não obstante, a infração não foi adequadamente tipificada, pois no lançamento enquadraram-se como pagamentos a beneficiários não identificados, ao passo que a DRJ fundamentou a manutenção do lançamento na existência de pagamento sem causa.

Embora previstas no mesmo dispositivo legal, são duas infrações distintas, não sendo permitida a mudança de enquadramento legal na fase de julgamento, em verdadeira mudança de critério jurídico que veio a aperfeiçoar o lançamento.

Esse fato evidencia que a imputação fiscal não foi devidamente configurada, caracterizando defeito de ordem material (e não formal) no lançamento. Com isso essa infração deve ser excluída do lançamento.

III - Da multa e dos juros referente aos arrendamentos pagos por Algodoeira Palmeirense no valor de R\$91.800,00

O recorrente alega que comunicou, desde a impugnação, o equívoco cometido na prestação de informações ao Auditor-Fiscal na fase de fiscalização o que gerou a autuação.

Mencionado equívoco teria ocorrido quando da apresentação de planilha em 05/07/2006 (fls. 43) contendo valores de R\$91.800,00 que não se referiam à conta 4.1.1.06.0005, em função desse engano tais valores compuseram a planilha elaborada pela autoridade fiscal.

Em momento posterior o recorrente constatou que esses valores não foram incluídos nos livros fiscais porque foram pagos por Algodoeira Palmeirense, de forma que a recorrente não pode ser sujeito passivo da obrigação sobre o valor de R\$91.800,00.

Esses valores são:

Fato gerador	Fls.	Valor do arrendamento pago	Base de Cálculo reajustada	Valor do imposto	Multa isolada
13/03/2001	686	4.000,00	5.020,68	1.020,68	765,51
05/04/2001	686	8.000,00	10.537,93	2537,93	1.903,44
25/10/2001	690	3.600,00	4.468,96	868,96	651,72
21/05/2002 (*)	694	10.000,00	13.209,54	3.209,54	2.407,15
12/07/2002	694	5.000,00	6.312,99	1.3112,99	984,74

(*)					
23/09/2002	696	8.000,00	10.450,92	2.450,92	1.838,19
(*)					
01/11/2002	697	10.000,00	13.209,54	3.209,54	2.407,15
(*)					
11/12/2002	698	8.000,00	10.450,92	2.450,92	1.838,19
(*)					
23/12/2002	698	10.000,00	13.209,54	3.209,54	2.407,15
(*)					
20/03/2003	700	10.200,00	13.485,40	3.285,40	2.464,05
(*)					
21/07/2003	702	15.000,00	20.106,09	5.106,09	3.829,56

O auditor-fiscal indica (fls. 30) que os pagamentos acima foram feitos com cheque do Bradesco conta 35500-3 de titularidade da Agropecuária (recursos depositados provém da Algodoeira), exceto os indicados com (*) que foram pagos com cheque do Bradesco conta 20500-1 de titularidade da Algodoeira, crédito em conta da Agropecuária.

Os documentos apresentados pelo recorrente comprovam a informação do auditor-fiscal acerca dos cheques e respectivas titularidades (por ex. fls. 394).

A planilha a que o recorrente se refere (fls. 43) como elaborada com erro, foi apresentada em atendimento a intimação fiscal na qual era solicitado que identificasse as datas em que os pagamentos foram efetivados.

Referida intimação teve como motivação, entre outros fatos, que: a) no decorrer dos anos de 2001, 2002 e 2003 diversos valores foram contabilizados, a título de arrendamento (conta 4.1.1.06.0005), em nome de Octaviano Basílio Duarte; b) o sujeito passivo apresentou cópias de comprovantes de pagamentos ao Sr. Octaviano Basílio Duarte (a maioria em nome da Algodoeira); o responsável por ambas as empresas é Roberto Fernando Duarte; os pagamentos ao Sr. Octaviano Basílio Duarte eram feitos ora diretamente pela recorrente, ora pela Algodoeira ora por terceiros.

No contrato social da Agropecuária o Sr. Roberto Fernando representa o sócio Rodrigo Orlando Marino Duarte (menor à época).

Reputo que os pagamentos efetuados com cheques da própria Agropecuária Santa Inês juntamente com o contrato de arrendamento firmado entre a Agropecuária e o Sr. Octaviano (fls. 83) são provas, por si só, de pagamentos efetuados por conta e ordem da Agropecuária Santa Inês em razão do arrendamento. Esses pagamentos foram:

13/03/2001	686 / 383	4.000,00	5.020,68	1.020,68	765,51
05/04/2001	686/387	8.000,00	10.537,93	2537,93	1.903,44



25/10/2001	690	3.600,00	4.468,96	868,96	651,72
21/07/2003	702	15.000,00	20.106,09	5.106,09	3.829,56

Nos demais casos em que os pagamento foram realizados com cheques e recibos da Algodoeira, considero que são provas que os pagamentos são por conta e ordem da recorrente: o contrato de arrendamento do imóvel denominado Fazenda Candias I, a contabilização pela recorrente de contrapartidas de arrendamento em nome da Algodoeira, o fato de ambas as empresas terem o mesmo representante.

Ademais, embora a recorrente alegue que os pagamentos feitos pela Algodoeira não ao Sr. Octaviano não se referiam à Agropecuária, não houve qualquer menção a qual arrendamento estaria ligado. Porém essa alegação é refutada pela própria documentação que conforme acima demonstrado, alguns dos pagamentos foram feitos com cheques da recorrente.

Sobre essa situação, vejamos o fundamento da decisão de primeira instância, alicerçado no Termo de Verificação Fiscal.

Cabe observar, todavia, que os pagamentos foram registrados na contabilidade da empresa autuada, conforme esclarecimento contido no termo de constatação (fl. 727). As contrapartidas dos valores contabilizados em conta de despesas de arrendamento se deram nas contas 1.1.2.05.004 — Otaviano Bazilio Duarte e 2.1.1.02.0571 e 2.2.1.04.001 — Algodoeira Palmeirense S/A, que, por sua vez, lançou os créditos decorrentes de arrendamento (sendo a arrendatária a Agropecuária Sta. Ines) na conta 1.1.2.05.004 — Otaviano Bazilio Duarte (fls. 676 a 682).

Assim, tais pagamentos foram efetuados por conta da Agropecuária Santa Inês, sendo esta o sujeito passivo da obrigação tributária, na qualidade de responsável, de acordo com o Código Tributário Nacional — CTN, art. 121, I, parágrafo único, não podendo ser acatada a pretensão da impugnante.

O que o recorrente alega não merece guarida como demonstrado pela autoridade autuante (fls. 727 — item 12). Friso, em especial, o item “d”: “Que, por sua vez, a Algodoeira Palmeirense S/A lançou os créditos decorrentes de arrendamentos (a arrendatária é a Agropecuária) na conta 1.1.2.05.0004 — Octaviano Bazilio Duarte (fls. 676 a 682).”

Essa contabilização não foi contestada pela recorrente.

As convenções particulares entre a recorrente e a empresa Algodoeira sobre a forma de pagar as obrigações entre si não são hábeis a alterar a sujeição passiva tributária (art. 123 do CTN).

Não assiste razão à recorrente.

Não obstante, deve-se destacar a existência de fatos geradores tanto anteriores quanto posteriores à alteração legislativa provocada pela Medida Provisória nº

16/2001, o que foi apontado pela autoridade fiscal ao indicar a fundamentação legal para lançar a multa isolada.

Desde 27.12.2001 com a entrada em vigor da MP 16/2001 (convertida na lei 10.426/2002), foi cominada a multa de 75% do art. 44 da lei 9430, de 1996 à infração de deixar de reter ou de recolher o tributo que deveria ser retido na fonte ou recolhê-lo após o prazo sem a multa moratória.

Atualmente esta multa é prevista na lei 10.426, de 2002 que foi fruto da conversão da medida provisória 16, de 2001.

Outrossim, convém destacar que no item 7 da Exposição de Motivos encaminhada ao Congresso Nacional quando da edição da referida medida provisória, consta o seguinte:

“Os arts. 7º a 9º ajustam as penalidades aplicáveis a diversas hipóteses de descumprimento de obrigações acessórias relativas a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, reduzindo-as ou, no caso do art. 9º, instituindo nova hipótese de incidência, preenchendo lacuna da legislação anterior.”

Embora no inciso I do art. 44 da lei 9.430/96, desde sua redação original, haja previsão de multa para os casos de falta de recolhimento, a cominação de penalidade para a falta de retenção surgiu somente a partir de 27/12/2001 e não é permitida a aplicação retroativa de diplomas legais que estabeleceram a novel penalidade.

Destarte, entendo que não cabe aplicação da multa isolada referente aos pagamentos ocorridos antes de 27/12/2001 por falta de previsão legal, a saber:

Fato gerador	Fls.	Valor do arrendamento pago	Base de Cálculo reajustada	Valor do imposto	Multa isolada
13/03/2001	686	4.000,00	5.020,68	1.020,68	765,51
05/04/2001	686	8.000,00	10.537,93	2537,93	1.903,44
25/10/2001	690	3.600,00	4.468,96	868,96	651,72

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso para excluir da autuação a infração falta de retenção de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados (conforme planilha fls. 724) e a multa isolada referente aos fatos geradores ocorridos antes de 27/12/2001.

(Assinado digitalmente)

Jorge Claudio Duarte Cardoso - Relator