



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

Processo n° 15983.001103/2008-11
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2202-003.321 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de abril de 2016
Matéria IRRF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado RÁDIO CULTURA FM SANTOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Exercício: 2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

Rejeitam-se os embargos declaratórios, tendo em vista a ausência de qualquer omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos de declaração. Fez sustentação oral, pelo Contribuinte, o advogado Remis Almeida Estol, OAB/RJ n° 45.196. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Dílson Jatahy Fonseca Neto.

(Assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Márcio Henrique Sales Parada, Martin da Silva Gesto, Márcio de Lacerda Martins (Suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Marcela Brasil de Araújo Nogueira (Suplente convocada), Dílson Jatahy Fonseca Neto e José Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado).

Relatório

Reproduzo o relatório do Acórdão de Recurso Voluntário, que descreve os fatos ocorridos até a decisão anterior desta Turma do CARF.

Em desfavor da contribuinte, RÁDIO CULTURA FM SANTOS LTDA., fls. 2/7), foi lavrado em 10/10/2008, atinente ao IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF) relativo a fatos geradores de março do ano-calendário de 2003, com o crédito tributário total de R\$ 107.313,21, composto de principal, multa de ofício de 150% e de juros de mora vinculados, calculados até 30/09/2008.

O referido Auto de Infração decorreu de infração caracterizada em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias perante o sujeito passivo em epígrafe, segundo o qual restou configurado a infração decorrente de pagamentos efetuados a beneficiário não identificado e sem comprovada causa, cuja descrição dos fatos e enquadramentos legais encontram-se detalhados no corpo do mencionado auto de infração e do Termo de Verificação Fiscal (fls. 10/17), ora integrante e indissociável do lançamento.

Regularmente notificado do lançamento em 11/10/2008, por via postal, consoante AR anexado às fs. 152, o contribuinte apresentou impugnação em 08/11/2008 (fls. 167/184), na qual requer a nulidade dos efeitos do auto de infração, em síntese, apoiando-se nas seguintes alegações de fato e de direito:

- 1) Preambularmente, após um relato parcial do Termo de Verificação Fiscal lavrado pela autoridade fiscal, questiona as conclusões aduzidas, alegando que não ocorreu a hipótese de pagamento a beneficiário não identificado, assim como, sem causa comprovada. Assevera que todas e quaisquer entregas de valores ao sócio Paulo Roberto Gomes Mansur correspondem a pagamentos por conta de distribuição de lucros e/ou prólabore;
- 2) Argumenta a incongruência do procedimento realizado pela autoridade administrativa, haja vista que se deveria ter levado em conta o lançamento constituído contra o próprio sócio, ora controlado no Processo Administrativo nº 15983.001102/200869, cujo auto de infração encontra-se em fase de exame da respectiva peça impugnativa. Assinala que fica constatado que os valores ditos e declarados como recebidos por meio de suas diversas empresas, nele estão computados. Neste panorama, aduz que para justificar o acréscimo patrimonial a descoberto e omissão de receita da pessoa física, por conta de depósitos bancários não esclarecidos (IRPF), foi exigido a apresentação dos cheques correspondentes aos desembolsos. Reclama, porém, que ao momento que lhe apresentou tais comprovações, estes não foram aceito sob o fundamento de que não tem causa vinculada aos pagamentos;
- 3) Pautado em doutrina e decisões do Conselho de Contribuintes, sustenta que o caso sob exame não apresenta dúvidas quanto ao beneficiário dos valores, circunstancia que

caracteriza a retenção do IRRF na modalidade de antecipação do imposto, e não mais a situação de incidência exclusiva;

4) Discorda do enquadramento que qualificou a ação dolosa do contribuinte, tendo em vista que o próprio Fisco recebeu os livros contábeis onde constam os saldos de caixa, razão pela qual não justificaria a majoração da multa para o percentual de 150%. Reafirma que está claro que a empresa jamais agiu com dolo, deixando a disposição do Fisco todos os registros contábeis para fins de execução da sua auditoria fiscal, sendo que nada lhe foi negado ou ocultado para fins de sustentar a imputação de dolo ou fraude. Embasa seus argumentos com decisões proferidas pelo Conselho de Contribuinte;

5) Finalmente, enfatiza que resta evidente que nada pode ser reclamado contra a impugnante, vez que no caso ficou comprovada a ausência de fato capaz de amparar a aplicação da hipótese geral e abstrata eleita pelo Fisco. Ato contínuo, a autoridade preparadora encaminha os autos à DRJ/SPOI para julgamento da impugnação, com menção da informação que comunica a desapensação e a guarda física dos autos do Processo de Representação Penal nº 15983.0011074/200891, até que o crédito tributário se torne definitivo (fl. 198).

A DRJ julgou o lançamento procedente, mantendo o crédito tributário

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2003

PAGAMENTO SEM CAUSA A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. FALTA DE RECOLHIMENTO DE IRRF.

Não comprovada a causa e/ou beneficiário da operação que originou os pagamentos efetuados, infere-se pela admissibilidade do lançamento que constituiu o Imposto de Renda Retido na Fonte sobre a base de cálculo ajustada, em conformidade com a legislação aplicável.

MULTA QUALIFICADA. HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA.

A multa qualificada está prevista no art. 44, inciso I, §1º, da Lei nº 9.430/96, sendo aplicável sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas, mesmo aquelas proferidas pelo Conselho de Contribuintes, não vinculam as instâncias julgadoras, restringindo se às matérias e às partes envolvidas no litígio.

Lançamento Procedente

Insatisfeito, o interessado interpõe recurso voluntário, reiterando as razões da impugnação, e apresentando em complemento a suposta contradição dos critérios de fiscalização que para a recorrente indica como não tendo causa o pagamento, e para o beneficiário se recusa a reconhecer como capaz de comprovar a entrada efetiva de numerário.

É o relatório.

Em sessão de julgamento ocorrida em 22/01/2013, foi dado provimento ao recurso, cuja decisão foi consubstanciada no Acórdão nº 2202-002.123, assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2002

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PAGAMENTO ANTECIPADO. CONDIÇÃO PARA DEFINIÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO DECADENCIAL.

A teor do acórdão proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, no Recurso Especial no 973.733 SC, sujeito ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado do tributo ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo não ocorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, o prazo decadencial é regido pelo art. 173, inciso I, do CTN.

Somente nos casos em que o pagamento foi feito antecipadamente, o prazo será de cinco anos a contar do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN).

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA . INAPLICABILIDADE. INOCORRÊNCIA DE FRAUDE. *Nos lançamentos de ofício para constituição de diferenças de tributos devidos, não pagos ou não declarados, via de regra, é aplicada a multa proporcional de 75%, nos termos do art. 44, inciso I, da Lei 9.430/1996. A qualificação da multa para aplicação do percentual de 150%, depende não só da intenção do agente, como também da prova fiscal da ocorrência da fraude ou do evidente intuito desta, caracterizada pela prática de ação ou omissão dolosa com esse fim. Na situação versada nos autos não restou cabalmente comprovado o dolo por parte do contribuinte para fins tributário, logo incabível a aplicação da multa qualificada.*

Recurso provido.

O dispositivo do Acórdão foi assim redigido:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, desqualificar a multa de ofício reduzindo-a ao percentual de 75% e, por maioria de votos, acolher a arguição de decadência suscitada pelo Conselheiro Pedro Anan Junior e declarar extinto o direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário lançado. Vencidos os Conselheiros Antonio Lopo Martinez (Relator) e Maria Lúcia Moniz de Aragão Calomino Astorga, que rejeitaram a arguição de decadência e votaram pela análise do mérito. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Pedro Anan Junior. Fez sustentação oral, o seu representante legal, Dr. Remis Almeida Estol, inscrito na OAB/RJ sob o nº 45.196.

A Fazenda Nacional foi cientificada da decisão e opôs Embargos de Declaração (fls. 282 a 287), alegando a existência de contradição na ementa do julgado e em sua conclusão, por ter analisado a aplicação da multa qualificada, embora tenha sido acolhida a preliminar de decadência.

Os embargos foram acolhidos pelo então Presidente desta Turma, conforme despacho de admissibilidade (fls. 289 a 290).

É o relatório.

Voto

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Relator

Os embargos preenchem os pressupostos de admissibilidade e, portanto, devem ser conhecidos.

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional, os quais foram admitidos pelo então Presidente desta Turma, conforme despacho de admissibilidade de fls. 289 a 290, tendo em vista o reconhecimento da existência de contradição na ementa do julgado e em sua conclusão, por ter analisado a aplicação da multa qualificada, embora tenha sido acolhida a preliminar de decadência.

Observa-se que na decisão embargada foi acolhida a preliminar de decadência que extinguiu o lançamento, assim como foi desqualificada a multa de ofício, reduzindo-a ao percentual de 75%.

Entendo que não assiste razão à Embargante, posto que a discussão sobre a qualificação da multa foi fundamental para decidir a questão da decadência, tanto que foi abordada antes da apreciação dessa. Isso porque foi aplicado o entendimento da decisão do STJ, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 973.733 – SC, sob o rito dos recursos repetitivos, pelo qual o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte.

Na ausência de pagamento ou nas hipóteses de dolo, fraude e simulação, o prazo de 5 (cinco) anos para constituir o crédito tributário é contado do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, CTN).

No presente caso, foi aplicada a regra do prazo decadencial do § 4º do art. 150 do CTN, tendo em vista **não ter ocorrido dolo, fraude ou simulação** e ter havido pagamento antecipado do tributo, conforme voto vencedor.

Assim, a decisão da Turma no sentido de afastar a multa qualificada, por entender não configurado o dolo, foi determinante para o reconhecimento da decadência, em virtude da aplicação do § 4º do art. 150 do CTN, em vez do art. 173, I, do CTN. Portanto, não existe contradição no julgado.

Diante do exposto, rejeito os Embargos de Declaração.

(Assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Relator

CÓPIA