



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18088.000580/2008-43
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-004.928 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de novembro de 2020
Recorrente CAMARGO ARTES GRÁFICAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO.

A hipótese de incidência prevista no art. 61, da Lei nº 8.981/1995, resta perfeitamente caracterizada com a ocorrência de pelo menos um dos seguintes fatos: i) não identificação de quais são os beneficiários dos recursos providos pela recorrente; ou ii) não comprovação da operação ou de sua causa. Assim, não havendo nos autos documentação comprobatória da operação ou sua causa, nenhum reparo deve ser feito ao lançamento tributário.

IRRF. PAGAMENTO REALIZADO A OUTRA PESSOA JURÍDICA.

Incide o Imposto de Renda Retido na Fonte, à alíquota de um e meio por cento, sobre as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. ALEGAÇÕES DA EXISTÊNCIA DE VÍCIOS DE INCONSTITUCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE. SÚMULA CARF Nº 02.

Nos termos da Súmula CARF nº 02, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não tem competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso para, na parte em que conhecida, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Nelso Kichel, Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin, Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Letícia Domingues Costa Braga, Mauritania Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente). Ausente o Conselheiro Carlos André Soares Nogueira, substituído pelo Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama.

Relatório

Por bem retratar os fatos que envolvem o presente processo, reproduzo o Relatório constante da decisão recorrida.

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado foi efetuado o lançamento do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), relativo ao fato gerador de 30/12/2005, tendo em vista a falta de recolhimento do citado tributo sobre pagamentos a beneficiário não identificado e sobre pagamentos efetuados a pessoa jurídica, com infração à Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, §§ 1º, 2º e 3º; Decreto-lei nº 2.030, de 1983, art. 2º; Decreto-lei nº 2.065, de 1983, art. 1º, III; Lei nº 7.450, de 1985, art. 52 e Lei nº 9.064, de 1995, art. 6º.

Foi exigido o IRRF no valor de R\$ 127.911,53, juros de mora de R\$43.016,64 e multa proporcional de R\$ 191.867,29, totalizando o crédito tributário de R\$362.795,46, conforme fls. 1 a 7.

Sendo notificada da autuação, a contribuinte ingressou com a impugnação de fls. 118 a 146, alegando:

- Ficou comprovado que promoveu disputa judicial contra a empresa Dafferner S/A Máquinas Gráficas, processo 3599/1987 — 23 Vara da Capital, cuja liquidação parcial resultou em um montante na ordem de R\$ 3.000.000,00. Referido processo judicial tramita, ainda, naquela vara, estando pendente de liquidação final em valor em torno de R\$6.000.000,00, em execução desdobrada e bem penhorado junto à Comarca de Sorocaba/SP;
- A manutenção do processo, em que se discute valores tão elevados, exige o pagamento de despesas processuais elevadas, tais como, custas iniciais, taxas de procuração, expedição de ofícios, realização de perícias, publicações de diário oficial, publicação em jornais de circulação, diligências de oficiais de justiça, expedição de certidões, extração de cópias, dentre outras. O valor de R\$ 210.000,00 se apresenta totalmente coerente com tais despesas;
- Quando foi intimada para apresentar comprovações, o processo judicial encontrava-se em conclusão com o juiz do feito e, em seguida, de posse do perito para avaliação dos imóveis penhorados, o que dificultou a realização da "carga do processo" para localização dos recolhimentos e apresentação das comprovações;

- Tratando-se de despesas com a manutenção de processo judicial, não se pode falar em obrigação tributária;
- Sendo o lançamento um ato jurídico administrativo, cabe ao administrador público, ao constituir o crédito tributário, fazê-lo de modo que fiquem demonstrados os fatos que ensejaram tal ato, no caso do lançamento tributário é a ocorrência do fato jurídico tributário. No caso da presente impugnação, não se observou que o caso concreto não tipifica a conduta prevista no texto legal, descuidando assim princípios basilares de direito constitucional tributário e os critérios materiais e pessoal da regra-matriz de incidência tributária;
- O presente ato jurídico administrativo do lançamento não demonstrou de forma cabal a ocorrência dos fatos jurídicos tributários, cerceando o seu direito de defesa;
- Não se observou o princípio constitucional da proporcionalidade ao se aplicar a multa de ofício, que tem exatamente o mesmo valor da operação que supostamente não teria sido lançada e não o valor do tributo em tese devido;
- É patente o confisco que isso representa, quer pela clara desproporção facilmente aferível, quer pela falta de razoabilidade de tal critério, que nitidamente resulta em uma punição desmedida em face do contribuinte;
- O agente fiscal avançou de forma ilícita em regra de direito de propriedade, gerou efeito confiscatório vedado na Constituição Federal (CF), bem como deixou de observar a capacidade contributiva do contribuinte. Assim, agiu com excesso de rigor e desprezo a critérios técnicos, confundindo sua posição de fiscalizar com a de autuar, como se uma fosse sempre decorrência natural da outra;
- Por analogia e em respeito ao princípio da isonomia, o percentual máximo para a aplicação da multa seria de 20%, uma vez que a inflação mensal nos dias de hoje não chega a atingir a escala de 1%;
- O Fisco vale-se da taxa Selic como fator de atualização tributária, o que carece de validade jurídica. Referida taxa tem caráter remuneratório, não foi criada por lei, uma vez que a Lei nº 9.250, de 1995, não estabelece os padrões de cálculo para o Poder Executivo;
- A utilização da taxa Selic de modo a indexar débitos tributários afronta princípios constitucionais fundamentais da segurança jurídica, da legalidade estrita e tipicidade tributária;
- A Lei nº 9.065, de 1995, art. 13, § 3º, contempla o "direito - de a administração em hipótese alguma perceber juros de mora inferiores a 1%, ou seja, caso a taxa Selic venha a ser fixada abaixo desse percentual, aplicar-se-á os juros estabelecidos no art. 161, § 1º do CTN. Trata-se de verdadeiro abuso e rematado desconchavo e que certamente afronta o primado da moralidade administrativa inserto no art. 37 caput da CF;
- Ainda que se admitisse a existência de lei ordinária instituindo regularmente a taxa Selic para fins tributários, com fulcro no art. 161, § 1º do CTN, chegar-se-ia a conclusão que é permitido à lei ordinária somente fixar o percentual de juros em patamar igual ou inferior ao estabelecido no CTN, que é de 1% ao mês;
- Não se pode desprezar o art. 193, § 3º da CF, a ditar que a taxa de juros reais não pode ser superior a 12% ao ano. Ainda que se trata de norma de eficácia limitada ou contida, de caráter programático, referido artigo e parágrafo, esta estabelece um dever para o legislador ordinário e condiciona a legislação futura: a inconstitucionalidade da leis, decretos ou demais atos que com ela conflitem.

Solicitou que seja reconhecida a nulidade do auto de infração e do lançamento.

Protestou provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidas, sem qualquer exclusão.

É o relatório.

A impugnação ao lançamento foi julgada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto – DRJ/RPO, que editou o Acórdão nº 14-22.017 – 3ª Turma, em 22 de janeiro de 2009, declarando improcedente o recurso apresentado. Referido acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 30/12/2005

OPERAÇÃO NÃO COMPROVADA. PAGAMENTO SEM CAUSA. PAGAMENTOS A NÃO IDENTIFICADOS.

Estão sujeitos à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo o pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, e os pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

IRRF. PAGAMENTO A OUTRA PESSOA JURÍDICA.

Incide o imposto na fonte, à alíquota de um e meio por cento, sobre as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 30/12/2005

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A cobrança de juros de mora com base no valor da taxa referencial do Selic tem previsão legal.

JUROS DE MORA. LIMITE CONSTITUCIONAL.

A prescrição constitucional que limita os juros de mora é norma de eficácia contida e dependente de legislação complementar.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei. 

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 30/12/2005

NULIDADE.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

CERCEAMENTO DE DEFESA.

Descabe falar-se em cerceamento do direito de defesa quando não comprovado o prejuízo à contribuinte.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A juntada posterior de documentação só é possível em casos especificados na lei.

Lançamento Procedente

A decisão recorrida considerou o lançamento procedente com base nos seguintes fundamentos:

Trata o presente processo de lançamento do IRRF, relativo ao fato gerador ocorrido em 30/12/2005, tendo em vista a falta de recolhimento do citado tributo sobre pagamentos a beneficiário não identificado e sobre pagamentos efetuados a pessoa jurídica.

Inicialmente, quanto à nulidade, o PAF, em seu art. 59, dispõe:

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.

Tais hipóteses não ocorreram no presente processo, pois, não se discute a competência legal do autuante para formalização da exigência, pois a legislação (art. 70 da Lei nº 2.354, de 1954 e Medida Provisória nº 1915, de 29 de junho de 1999), conferiu ao Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil competência exclusiva para a realização do lançamento, o que foi aqui efetivado com a lavratura do auto de infração. Quanto ao direito de defesa, vê-se que a contribuinte foi regularmente cientificada da autuação sendo-lhe concedido o prazo legal para apresentação de sua impugnação, não se cogitando de nenhum cerceamento de seus direitos.

Ademais, cabe esclarecer que o cerceamento do direito de defesa somente ocorre nas decisões de primeira e segunda instância, quando são aplicáveis os princípios do contraditório e da ampla defesa. Antes da apresentação da impugnação, não há litígio, não há contraditório, o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco.

Verifica-se que o auto de infração foi lavrado obedecendo os requisitos do PAF e ele se fez acompanhar do relatório de descrição dos fatos de fls. 10 a 31, o qual descreve todas as ocorrências da fiscalização e as infrações apuradas pelo Fisco, bem assim a legislação aplicável.

Durante a fiscalização a contribuinte foi intimada a apresentar documentos e prestar esclarecimentos, tendo conhecimento do procedimento fiscal contra ela dirigido e, apesar de fazer as alegações acima citadas, ingressou tempestivamente com a impugnação, na qual demonstrou conhecer todas as exigências a ela impostas. O exercício do contraditório e a ampla defesa realizaram-se com a apresentação da petição impugnatória e sua análise, nos termos do processo administrativo fiscal.

A contribuinte alega que o lançamento não demonstrou de forma cabal a ocorrência dos fatos jurídicos tributários. Consta no processo a cópia do livro Diário e do Razão, apresentados pela contribuinte em atendimento à intimação, nos quais foram registrados os pagamentos efetuados sobre os quais deveria ter sido recolhido o IRRF.

Quando intimada durante o procedimento fiscal, a contribuinte não comprovou a causa dos pagamentos nos valores de R\$ 210.000,00 e R\$ 10.000,00, e para quem foram pagos. Apenas informou que se tratava de despesas com manutenção de processo judicial. Da mesma forma, na fase impugnatória não apresenta qualquer comprovação hábil e idônea dessa afirmação.

Quanto ao pagamento de R\$ 630.000,00 efetuado à empresa Antonio Carlos de Paula Campos, conforme nota fiscal de fl. 54, a contribuinte não comprovou o recolhimento do IRRF sobre esse valor.

Assim, não procede a alegação de que não ocorreu o fato previsto no texto legal. Abaixo se transcreve o enquadramento legal citado no auto de infração, que guarda correspondência com os fatos apurados pelo Fisco.

Dispõe a Lei nº 8.981, de 1995, art. 61:

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

§ 1º A incidência prevista no caput aplica-se, também, aos pagamentos efetuados ou aos recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, bem como à hipótese de que trata o ,sS' 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 bruto sobre o qual recairá o imposto.

A falta de apresentação de documentação comprobatória da causa e dos beneficiários dos pagamentos efetuados pela impugnante implica na tributação exclusiva, de acordo com a legislação tributária acima citada. Assim, mantém-se o lançamento.

E o RIR, de 1999, art. 647, determina:

Art. 647. Estão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de um e meio por cento, as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional (Decreto-Lei nº 2.030, de 9 de

junho de 1983, art. 2º, Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 1º, inciso III, Lei nº 7.450, de 1985, art. 52, e Lei nº 9.064, de 1995, art. 69.

§ 1º Compreendem-se nas disposições deste artigo os serviços a seguir indicados:

2. advocacia;

Tendo realizado o pagamento à empresa Antonio Carlos de Paula Campos a contribuinte deveria ter retido o imposto de renda na fonte, efetuando o seu recolhimento aos cofres da União, o que não ocorreu. Dessa forma, correto o lançamento.

Quanto aos questionamentos a respeito da aplicação da multa de ofício, afirmando que ela é confiscatória, desproporcional e não observa o princípio da capacidade contributiva, cumpre esclarecer que a autoridade administrativa não tem competência para analisar tais questões, sendo esta competência atribuída em caráter privativo ao Poder Judiciário pela CF, no art. 102

A doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública se passa na esfera infralegal e as normas jurídicas, quando emanadas do órgão competente, gozam de uma presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão-somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente ou por resolução do Senado da República, publicada posteriormente à declaração de sua inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal.

Uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que gerou. O lançamento é uma atividade vinculada.

Descabe a solicitação de redução da multa ao patamar de 20%, pois não se trata de multa de mora, mas multa decorrente de lançamento de ofício, cujo percentual não é arbitrado pela autoridade administrativa. Está previsto na Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, § 1º (redação dada pelo artigo 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007, conversão da Medida Provisória nº 351 de 22/01/2007), não se podendo se cogitar na aplicação de analogia ao presente caso.

Quanto à alegação de que a multa é confiscatória, tem-se que a vedação ao confisco pela CF é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por inconstitucional.

É de se presumir, portanto, que a lei aprovada nos moldes constitucionais tenha estabelecido multas dentro de limites aceitáveis.

Com relação aos juros de mora exigidos com base na taxa Selic, tem-se que o CTN em seu art. 161 outorga à lei a faculdade de estipular os juros de mora incidentes sobre os créditos não integralmente pagos no vencimento, estabelecendo o § 1º do referido artigo que os juros serão calculados à taxa de

1% (um por cento) ao mês, se não for fixada outra taxa. Ressalte-se que não há disposição alguma que corrobore a tese de que o § 1º apenas permite a estipulação de percentual inferior a 1% ao mês.

A Lei nº 9.065, de 1995, art. 13, e a Lei nº 9.430, de 1996, art. 61, § 30, fixaram os juros de mora com base na taxa Selic, estando em perfeita harmonia com a norma complementar, não prosperando, assim, a alegação de ofensa ao princípio da legalidade.

É de se esclarecer que a taxa Selic não é "fixada" pelo Poder Executivo, mas sim determinada pelo mercado de títulos federais registrados no Sistema Especial de Liquidação e de Custódia — Selic. Essa taxa, calculada pelo Banco Central do Brasil, é informada ao Poder Executivo, que apenas a divulga por meio de um ato declaratório da Secretaria da Receita Federal.

Assim, a exigência de juros de mora com base na referida taxa significa apenas uma adequação destes juros aos valores de mercado, não importando a forma como ela é fixada, pois o caráter remuneratório ou moratório não depende da forma de cálculo ou da fixação da taxa, mas, sim, da natureza do fato jurídico que provoca sua incidência.

No caso de dívidas tributárias não pagas no vencimento legal, o fato jurídico é a *mora*, que decorre de disposição literal da lei tributária. Nascida a obrigação tributária principal e não se efetivando o pagamento no prazo determinado pela legislação, surge a *mora*. Sendo assim, citada taxa possui caráter moratório e não remuneratório.

Deve-se salientar que não há inconstitucionalidade declarada pelo Supremo Tribunal Federal contra a cobrança de juros moratórios com utilização da taxa Selic.

Sendo assim, as normas que amparam sua cobrança continuam válidas não sendo lícito à autoridade administrativa abster-se de cumpri-las, pois o lançamento é uma atividade vinculada.

Ademais, corno anteriormente esclarecido, a autoridade administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

Sobre a alegação de que a Constituição Federal limitou os juros de mora ao patamar de 12% ao ano, há muito se assentou o entendimento de que a disposição constitucional retratada no artigo 192 carece de legislação complementar, não sendo autoaplicável.

Além disso, o § 3º invocado pela impugnante foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29 de maio de 2003, art. 2º.

Por fim, destaque-se a existência de Súmulas do Primeiro Conselho de Contribuintes, tanto a respeito da impossibilidade de apreciação de constitucionalidade de leis tributárias, quanto sobre a regular incidência dos juros de mora, cobrados com base na variação da taxa SELIC, conforme abaixo:

Súmula 1º CC nº 2: *O Primeiro Conselho de Contribuintes não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Súmula 1º CC nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

Dessa forma, são exigíveis os juros de mora com base na taxa Selic.

O pedido para juntada posterior de documentação não pode ser deferido, porque a Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, alterou o disposto no Decreto nº 70.235, de 1972, art. 16, mediante a inclusão do § 4º, que diz:

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

Não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses acima transcritas, não se pode acatar a solicitação de apresentação posterior de documentação.

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares e, no mérito, considerar procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário tal como lançado.

Irresignada com a decisão retro, a Contribuinte apresentou o recurso de e-fls. 210/236, através do qual, praticamente ,repete *ipsis litteris* os termos da impugnação. Os únicos apontamentos que diferenciam um recurso de outro são os seguintes:

Ab initio cumpre observar que o acórdão exarado se restringiu apenas a reproduzir texto de lei, sem, contudo, analisar na extensão e profundidade jurídica necessária os aspectos ligados ao lançamento levado a efeito.

Assim, no que diz respeito a pretensa obrigatoriedade acerca do recolhimento do IRRF relativo ao pagamento promovido à empresa Antônio Carlos de Paula Campos nota-se que não se observou que a nota fiscal emitida pela empresa foi efetuada em nome da **pessoa física** do sócio (Sr. Coriolano) e não em face da pessoa jurídica Camargo Artes Gráficas Ltda.;

Portanto, como poderia a pessoa jurídica promover a retenção se a mesma não teve contra si lançada qualquer nota fiscal?

Veja-se que foi aberto tópico específico acerca de tal ocorrência, contudo, a turma julgadora sequer analisou tal aspecto e se restringiu apenas a transcrever o art. 647 do RIR e um único parágrafo afirmando que deveria ter ocorrido o recolhimento.

Ora, a hipótese de incidência (antecedente da relação jurídica obrigacional) impõe a correta ocorrência no mundo fenomênico, naquilo que se rotulo concretude, dos fatos nela previsto, ou seja, a subsunção do conceito de fato ao conceito de norma. Portanto, se a nota fiscal foi emitida em face da pessoa física, como poderia a Recorrente (pessoa jurídica) reter o IRRF e recolher aos cofres da União?

Também é forçoso reconhecer que em relação aos aspectos factuais relativos as custas processuais no importe de R\$ 210.000,00 incorreu adequado enfrentamento por parte

da turma julgadora, porquanto, em um processo judicial onde se discute montante na ordem de R\$ 9.000.000,00 é natural que despesas com custas, taxas, emolumentos, perícias, leilões, certidões atinjam tal montante e que tais comprovantes estejam adequadamente encartados no processo judicial.

Destarte, a glosa fiscal não pode se sustentar tendo em vista que se aparta de realidade concreta.

Outro aspecto que demonstra que a turma julgadora não teve a acuidade e zelo necessário na apreciação da impugnação consiste na sua assertiva de que foram rejeitadas às preliminares argüidas.

Indaga-se: Quais foram essas preliminares?

Ora, a simples análise da peça defensiva torna claro que não foram suscitadas preliminares ou prejudiciais de mérito e toda a impugnação se restringiu a questões de mérito.

Tal fato evidencia que não foi dada a atenção devida ao caso concreto, a deixar que aspectos relevantes ligados a autuação fossem deixados de lado.

Portanto, a revisão integral do quanto definido no acórdão guerreado é medida que se impõe e ainda neste diapasão se faz necessário trazer a discussão e repisar os pontos já expostos na impugnação, a fim de reforçar a linha defensiva do contribuinte recorrente.

Ao final, o processo foi encaminhado a este Conselheiro para relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Como vimos no Relatório, a Fiscalização identificou duas infrações às normas atinentes ao Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF.

A primeira infração apontou dois pagamentos, um de R\$210.000,00 e outro de R\$10.000,00 (contabilizados com o histórico de “DESP. C/ MANUTENÇÃO PROCESSO”) para os quais não foram apresentadas provas a respeito de sua causa ou à natureza da operação a que se refeririam. Vejam como se manifestou a respeito a Fiscalização no Relatório de Descrição dos Fatos de e-fls. 13/34:

Apesar de regularmente intimado em 17/09/08 a entregar o comprovante das despesas escrituradas no ano-calendário 2005 de manutenção de processo de R\$

210.000,00 através do Termo de Intimação Fiscal no 126/08 a fl. 55, **e de ter o prazo para atendimento até o dia 22/09/08 prorrogado por duas vezes**, primeiramente para o dia 10/10/08 e após para o dia 23/10/08, conforme despachos a fl. 55 e fl. 55 - verso, **a empresa fiscalizada não o apresentou**, conforme se confirma através de sua correspondência a fl. 58, **passando a fiscalização a considerar esse pagamento como pagamento a beneficiário não identificado, não tendo sido apurada pela fiscalização a operação e/ou a causa que deu origem ao pagamento dessa importância paga ou recursos entregues a terceiros sem comprovação da origem ou a sua causa**, cujo rendimento foi considerado líquido, cabendo reajustamento da base de cálculo do IRRF, conforme a seguir descrevemos.

A segunda infração, refere-se à falta de recolhimento do IRRF incidente sobre pagamentos efetuados a outra pessoa jurídica, no caso, a um pagamento de R\$630.000,00 pagos a título de Honorários Advocatícios. Vejam a manifestação da Autoridade Fiscal:

I) Incide IRF — Imposto de Renda na Fonte a alíquota de 1,5% a título de pagamentos de serviços prestados por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas pela prestação de serviços, efetuados em 30/12/2005, caracterizadamente de natureza profissional, sobre o valor R\$ 630.000,00 conforme nota fiscal n.º 929 série A de 30/12/2005 (fl. 54) sob a conta a débito 437 5107000038 — HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, cuja contrapartida a crédito é 5 1101010001 — CAIXA E BANCOS (Livro Diário as fls. 44 e 45; Livro Razão a fl. 49).

Tal nota fiscal a fl. 54 foi-nos entregue pelo fiscalizado em 04/09/2008, conforme Termo de Recebimento de Documentos no 125/08 a fl. 53. **De acordo com correspondência (fl. 58) da empresa fiscalizada, consta a fl. 59 carta de correção dos dados do tomador dos serviços, passando de Coriolano Morato Ferraz Meirelles (incorreto) para Camargo Artes Gráficas Ltda., o sujeito passivo desta ação fiscal.**

A decisão recorrida negou provimento à impugnação em relação ao mérito da autuação, haja vista, fundamentalmente, não ter a Recorrente apresentado as provas, seja dos recolhimentos do tributo a que estava sujeita, seja da identificação dos beneficiários ou da causa dos respectivos pagamentos. Vejam os excertos da decisão recorrida que nos interessam:

A contribuinte alega que o lançamento não demonstrou de forma cabal a ocorrência dos fatos jurídicos tributários. Consta no processo a cópia do livro Diário e do Razão, apresentados pela contribuinte em atendimento à intimação, nos quais foram registrados os pagamentos efetuados sobre os quais deveria ter sido recolhido o IRRF.

Quando intimada durante o procedimento fiscal, a contribuinte não comprovou a causa dos pagamentos nos valores de R\$ 210.000,00 e R\$ 10.000,00, e para quem foram pagos. Apenas informou que se tratava de despesas com manutenção de processo judicial. Da mesma forma, na fase impugnatória não apresenta qualquer comprovação hábil e idônea dessa afirmação.

Quanto ao pagamento de R\$ 630.000,00 efetuado à empresa Antonio Carlos de Paula Campos, conforme nota fiscal de fl. 54, a contribuinte não comprovou o recolhimento do IRRF sobre esse valor.

Assim, não procede a alegação de que não ocorreu o fato previsto no texto legal. Abaixo se transcreve o enquadramento legal citado no auto de infração, que guarda correspondência com os fatos apurados pelo Fisco.

Dispõe a Lei nº 8.981, de 1995, art. 61:

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

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

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

§ 3º O rendimento de que trata este artigo será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.

A falta de apresentação de documentação comprobatória da causa e dos beneficiários dos pagamentos efetuados pela impugnante implica na tributação exclusiva, de acordo com a legislação tributária acima citada. Assim, mantém-se o lançamento.

E o RIR, de 1999, art. 647, determina:

Art. 647. Estão sujeitas à incidência do imposto na fonte, à alíquota de um e meio por cento, as importâncias pagas ou creditadas por pessoas jurídicas a outras pessoas jurídicas, civis ou mercantis, pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional (Decreto-Lei nº 2.030, de 9 de junho de 1983, art. 2º, Decreto-Lei nº 2.065, de 1983, art. 1º, inciso III, Lei nº 7.450, de 1985, art. 52, e Lei nº 9.064, de 1995, art. 69).

§ 1º Compreendem-se nas disposições deste artigo os serviços a seguir indicados:

2. advocacia;

Tendo realizado o pagamento à empresa Antonio Carlos de Paula Campos a contribuinte deveria ter retido o imposto de renda na fonte, efetuando o seu recolhimento aos cofres da União, o que não ocorreu. Dessa forma, correto o lançamento.

O recurso voluntário repete, literalmente, as mesmas razões já expendidas quando da impugnação, não acrescentando nada em termos probatórios, que pudesse infirmar as conclusões tomadas pela decisão recorrida. Mas, vamos por partes.

Primeiramente, as alegações da Recorrente de que o valor de R\$210.000,00 teria origem em despesas com processo judicial da qual é parte, a título de custas, taxas, ofícios, perícias, publicações etc, sem o respaldo de qualquer documento comprobatório, não são suficientes para infirmar o lançamento respectivo.

São meras alegações, que poderiam ter sido comprovadas facilmente, seja por acesso aos respectivos autos, seja por requisição ao próprio patrono da causa, que normalmente (pelo menos seria o desejável) guarda cópia de todos os atos processuais bem assim dos comprovantes de despesas dos respectivos atos. A própria Contribuinte, ao desembolsar a quantia de R\$210.000,00 (que certamente não é irrisória) deveria ter o cuidado necessário em documentar tais desembolsos, mas ao que parece não tomou as medidas necessárias para tanto.

Oportunidades não faltaram à Recorrente para buscar as provas necessárias, haja vista que foi intimada pela Autoridade Fiscal mais de uma vez para tanto. A própria Autoridade Fiscal concedeu-lhe duas prorrogações de prazo para a apresentação dos documentos solicitados. Poderia ter trazido os documentos juntamente com a impugnação ou mesmo quando da apresentação do recurso voluntário, mas não o fez.

Não é suficiente a alegação de que *“em um processo judicial onde se discute montante na ordem de R\$ 9.000.000,00 é natural que despesas com custas, taxas, emolumentos, perícias, leilões, certidões atinjam tal montante e que tais comprovantes estejam adequadamente encartados no processo judicial”*. Ora, se é natural que tais comprovantes estejam *“adequadamente encartados no processo judicial”*, porque não trouxe aos autos os respectivos documentos, mesmo após mais de 12 anos da data do lançamento?

Assim, mantenho a decisão recorrida no ponto por seus próprios fundamentos.

Em relação ao pagamento de R\$630.000,00, destinado ao pagamento de honorários advocatícios à sociedade de advogados ANTONIO CARLOS DE PAULA RAMOS, alega a Recorrente que quando do pagamento a nota fiscal emitida pelo prestador do serviço constava como destinatário da prestação uma pessoa física, justamente o seu sócio, o Sr. Coriolano Moratto Ferraz Meirelles. Por este motivo, alega que não caberia a retenção e/ou a obrigatoriedade do pagamento do IRRF.

Ledo engano, haja vista que o serviço tinha como destinatário justamente a Contribuinte, o que restou demonstrado em seus assentamentos contábeis e na própria carta de correção da respectiva nota fiscal (v. e-fls. 57 e 61/63). O erro na emissão da nota fiscal não poderia isentar a Contribuinte da obrigação de reter e pagar o imposto respectivo, tanto é assim que realizou os lançamentos corretos em sua própria contabilidade, indicando histórico nos livros diário e razão que não deixa dúvidas em relação à natureza, tomador e destinatário do pagamento (v. e-fls. 47/48 e 52/53).

Neste ponto também mantenho a decisão recorrida *in totum*.

Seguindo a ordem do próprio recurso voluntário, a Contribuinte alega que a Autoridade Fiscal não teria sido clara e precisa ao caracterizar a ocorrência do fato jurídico tributário, vício que estar-lhe-ia causando “dificuldade para montar a defesa de seus direitos” (v. e-fls. 215 e seguintes). Tece extensas considerações de ordem teórica a respeito da doutrina administrativa-tributária para, ao final, arguir a nulidade do Auto de Infração. Vejam apenas um pequeno trecho da petição:

No caso da presente impugnação não se observou que o caso concreto não tipifica a conduta prevista no texto legal, descurando assim princípios basilares de direito constitucional tributário e os critérios Materiais e Pessoal da Regra-Matriz de Incidência Tributária (RMIT).

Todos esses equívocos engendrados na confecção do Auto de Infração e Imposição de Multa nulificam o ato jurídico e como corolário lógico não instaurar válida relação jurídica tributária.

Portanto, ocorre que no caso concreto a forma como a Autoridade Administrativa realizou o **ato jurídico administrativo** do lançamento, não demonstrou de forma cabal a ocorrência dos fatos jurídicos tributários.

(...)

Da maneira como constou o lançamento do débito, não ficou demonstrado a ocorrência do **fato jurídico tributário**, além de ter impossibilitado ao contribuinte total compreensão dos motivos que levaram ao lançamento do débito, cerceando o seu direito de defesa.

Este ponto foi tratado na decisão recorrida como questão preliminar, haja vista a arguição clara e manifesta de nulidade do Auto de Infração. O recurso voluntário, em seus parcos momentos de dialeticidade em relação à decisão recorrida, indaga a respeito de quais teriam sido as preliminares arguidas na impugnação, que ao seu juízo teria se restringido a questões de mérito.

Vejam como se manifestou a decisão recorrida a respeito das questões levantadas pela Recorrente e apontadas acima:

Tais hipóteses não ocorreram no presente processo, pois, não se discute a competência legal do autuante para formalização da exigência, pois a legislação (art. 70 da Lei nº 2.354, de 1954 e Medida Provisória nº 1915, de 29 de junho de 1999), conferiu ao Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil competência exclusiva para a realização do lançamento, o que foi aqui efetivado com a lavratura do auto de infração. Quanto ao direito de defesa, vê-se que a contribuinte foi regularmente cientificada da autuação sendo-lhe concedido o prazo legal para apresentação de sua impugnação, não se cogitando de nenhum cerceamento de seus direitos.

Ademais, cabe esclarecer que o cerceamento do direito de defesa somente ocorre nas decisões de primeira e segunda instância, quando são aplicáveis os princípios do contraditório e da ampla defesa. Antes da apresentação da impugnação, não há litígio, não há contraditório, o procedimento é levado a efeito, de ofício, pelo Fisco.

Verifica-se que o auto de infração foi lavrado obedecendo os requisitos do PAF e ele se fez acompanhar do relatório de descrição dos fatos de fls. 10 a 31, o qual descreve todas as ocorrências da fiscalização e as infrações apuradas pelo Fisco, bem assim a legislação aplicável.

Durante a fiscalização a contribuinte foi intimada a apresentar documentos e prestar esclarecimentos, tendo conhecimento do procedimento fiscal contra ela dirigido e, apesar de fazer as alegações acima citadas, ingressou tempestivamente com a impugnação, na qual demonstrou conhecer todas as exigências a ela impostas. O exercício do contraditório e a ampla defesa realizaram-se com a apresentação da petição impugnatória e sua análise, nos termos do processo administrativo fiscal.

A contribuinte alega que o lançamento não demonstrou de forma cabal a ocorrência dos fatos jurídicos tributários. Consta no processo a cópia do livro Diário e do Razão, apresentados pela contribuinte em atendimento à intimação, nos quais foram registrados os pagamentos efetuados sobre os quais deveria ter sido recolhido o IRRF.

(...)

Assim, não procede a alegação de que não ocorreu o fato previsto no texto legal. Abaixo se transcreve o enquadramento legal citado no auto de infração, que guarda correspondência com os fatos apurados pelo Fisco.

Apesar de sucinta, a decisão recorrida abordou tanto a questão relativa à descrição dos fatos verificados e sua subsunção à norma impositiva, quanto o alegado cerceamento do direito de defesa. E não há muito mesmo o que discorrer, haja vista que os fatos apontados pela Fiscalização não carecem de nenhum esforço para o seu entendimento, muito menos para sua

adequação aos dispositivos legais fartamente indicados no Auto de Infração e no Relatório Fiscal (v. e-fls. 02/34).

A Contribuinte foi intimada a comprovar os pagamentos, sua origem, causa e respectivos beneficiários. Não o fazendo, a Fiscalização aplicou o disposto nos arts. 647 e 674 do RIR/99 (conforme a infração) e o art. 61 da Lei nº 8.981/95. Além disso, embasou a autuação em diversos precedentes do contencioso administrativo (DRJs e CARF), além de Soluções de Consulta da Receita Federal.

Assim, não há que se falar, de forma alguma, em ausência ou carência na tipificação das condutas perpetradas em face dos textos legais fundantes da autuação.

Por essas razões reitero os mesmos fundamentos constantes da decisão recorrida para rechaçar a alegação de nulidade do auto de infração.

Dando seguimento à análise do recurso, passo a discorrer acerca das alegações em face da multa de ofício e dos juros cobrados tendo por base a taxa SELIC.

Em relação à multa de ofício, a Recorrente argui que sua exigência estaria inquinada de vícios que teriam fundamento em diversos princípios constitucionais. Tece extensa argumentação a respeito dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, vedação ao confisco, capacidade contributiva e isonomia (neste último caso ao requerer sua redução para 20%). Entretanto, nesta instância administrativa não há como conhecê-los, haja vista o disposto na súmula CARF nº 02:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Assim, aliado ao disposto no art. 45, inc. VI, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, que estabelece a obrigatoriedade dos Conselheiros de observar os enunciados das Súmulas emanadas deste Colegiado, não há outro caminho a não ser afastar arguições dessa espécie, deixando de conhecê-las.

A alegação de impossibilidade de aplicação da taxa SELIC também não se sustenta. O entendimento sobre tal matéria se encontra consolidado neste colegiado, nos termos da Súmula CARF nº 4, cujo enunciado reproduzo abaixo:

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC para títulos federais.

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso para, na parte em que conhecida, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)
Luiz Augusto de Souza Gonçalves