



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 18470.730335/2014-99
Recurso nº De Ofício e Voluntário
Acórdão nº **1301-003.991 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 16 de julho de 2019
Recorrentes CONSTRUTORA CALPER LTDA
FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2010, 2011

IRRF. TRANSFERÊNCIA DE VALORES CONTAS DE TITULARIDADE DA AUTUADA.

Não configura pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado a transferência de valores para a aplicações financeiras ou outras contas de titularidade da autuada.

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA.

A comprovação de transferência bancária não é suficiente para demonstrar que o pagamento resultou de uma efetiva prestação do serviço por parte do beneficiário, mormente quando não há qualquer outro documento nos autos, como nota fiscal ou contrato.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2010, 2011

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA. SÚMULA CARF N.108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.

(Assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Carlos Augusto Daniel Neto, Giovana Pereira de Paiva Leite, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Relatório

Trata-se o presente processo de lançamento de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) relativo a períodos de apuração compreendidos nos anos-calendários de 2010 e 2011, decorrente de pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado. O lançamento foi efetuado com imposição de multa de ofício e acrescido de juros, conforme tabela abaixo:

DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$		
IMPOSTO	Cód. Receita Darf 2932	Valor 4.820.431,70
JUROS DE MORA (Calculados até 12/2014)		Valor 1.828.577,14
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 3.615.323,81
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor 10.264.332,65

Entendeu a Autoridade Fiscal que o contribuinte não logrou êxito em demonstrar a destinação dos recursos sacados de suas contas bancárias. Transcrevo trechos do TVF (fls. 11 a 19):

PASTA II.2.1. No Anexo A estão listadas as aplicações financeiras com fundamento nos extratos bancários de posse desta fiscalização, **cujos débitos não encontraram correspondência com a sua contabilização**, não obstante intimada para não só demonstrar **os lançamentos contábeis (partida e contrapartida)** em sua escrituração, e que justificasse, similarmente, a destinação dos correspondentes recursos sacados ou migrados para outras contas bancárias, com coincidência de valores e datas e citação expressa das respectivas contas contábeis e folhas do livro diário onde todos esses fluxos estariam contemplados, exigindo-se a sua anexação.

PASTA II.2.2. Através do TIF nº 08, foi encaminhado ao contribuinte o Anexo 1, onde foram arrolados vários pagamentos, a priori, não localizados pelo Fisco na escrituração do auditado. Em resposta demonstrou a sua efetiva alocação, segundo os títulos listados, deixando de fazê-lo em relação à verba de R\$ 226.562,27, de 18/03/2011.

A suscitada empresa manteve-se no campo das meras alegações, de forma recorrente, não trazendo aos autos quaisquer documentos que comprovassem o que afirma.

Por não estarem contabilizados os respectivos saques, bem como a sua destinação, tipifica-se, na hipótese, infração ao art. 61 da Lei nº 8.981/95, este já coligido, na íntegra, no TIF em alusão.

Resulta claro, por derradeiro, que ocorreu, in casu, a existência de benefício a terceiros, sem causa, ao arrepio da tributação aplicável.(...)(grifei)

Da Impugnação

O contribuinte apresentou impugnação, bem sintetizada no relatório do acórdão recorrido, do qual se extrai as seguintes alegações do contribuinte:

- Que apura seu Imposto de Renda com base no lucro presumido, de forma que eventual falta de contabilização dos referidos débitos não teria qualquer influência na apuração do referido imposto.

- Os débitos elencados pelo Fiscal como supostos pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados, foram, em sua grande maioria, efetivamente registrados em sua escrita contábil.

- A fim de facilitar tal demonstração, a Impugnante reagrupou os referidos valores por conta corrente, como segue:

(...)

- Que as movimentações bancárias de histórico "Trans. p/aplic. - Fiori" datadas na planilha elaborada pela fiscalização como ocorridas em 30.01.2010 e 29.09.2010, ocorreram, de fato, em 30.06.2010 e 29.10.2010, respectivamente, o que pode ser comprovado pelo exame dos extratos de junho e outubro de 2010 da conta bancária n.º 7.009136-6 e os registros correspondentes a tais movimentações efetuados no seu Livro Razão (DOC. 14 e 15). A fim de comprovar tal alegação, a Recorrente também apresenta os extratos da conta bancária n.º 7.009136-6 relativos aos meses de janeiro e setembro de 2010 (DOC. 21), a fim de demonstrar não ter havido movimentações bancárias nos valores de R\$ 580.000,00 e R\$ 400.000,00, respectivamente, naqueles meses.

- A incorreta identificação, pela Fiscalização, da data de ocorrência do suposto fato gerador do IRRF lançado em decorrência de tais movimentações bancárias, por si só, já justificaria o cancelamento do crédito tributário exigido sobre tais valores, pois seria nula tal parcela do auto em razão do erro cometido pelo Fiscal na determinação do momento de ocorrência dos supostos fatos geradores relativos às referidas movimentações bancárias. Nesse sentido, cita julgado do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

- Conforme se verifica da tabela apresentada pela Recorrente, do total dos lançamentos bancários caracterizados como pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado (R\$ 9.002.230,27), o montante de R\$ 6.092.000,00 foi refletido nos livros contábeis da Impugnante.

- Além disso, tanto os extratos bancários como os documentos contábeis indicam que as referidas movimentações bancárias, com exceção do TED efetuado em 18.03.2011, no valor de R\$ 226.562,27, tiveram como causa a transferência de numerário para aplicações financeiras vinculadas às próprias contas correntes da Autuada.

- Desta forma, os documentos apresentados na Impugnação comprovam que, de um total de R\$ 9.002.230,27, a parcela de R\$ 8.775.668,00 não corresponderia à transferência de recursos para terceiros, mas sim a aplicações financeiras efetuadas em nome da própria empresa fiscalizada, razão pela qual jamais poderia ser considerada como pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados.

- De fato, ao analisar a regra contida no art. 61 da Lei n.º 8.981/95, tanto a doutrina como a jurisprudência são firmes em concluir que a sua aplicação tem como premissa a demonstração, pela fiscalização, de pagamento efetuado pelo contribuinte a terceiro. Se o pagamento a terceiro não é comprovado, a regra do art. 61 da Lei 8.981/95 não teria aplicação. A Contribuinte cita excertos doutrinários e jurisprudenciais para embasar sua alegação.

- Por sua vez, no que se refere ao TED efetuado em 18.03.2011, no valor de R\$ 226.562,27, a Recorrente ressalta que o extrato bancário juntado (DOC. 20), identifica perfeitamente o beneficiário dos recursos transferidos como sendo a pessoa jurídica PODIUM CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA. - informando, inclusive, o número da conta corrente para a qual os recursos foram transferidos. Portanto, não seria possível caracterizar tal movimentação de recursos como pagamento a beneficiário não identificado, já que, no caso, o beneficiário foi identificado.

- Afirma ainda que o pagamento então efetuado à PODIUM CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA. decorreria de serviços por esta prestados à Autuada, relacionados à execução de atividades exercidas no seu ramo de atuação (de incorporação, engenharia e construção civil e imobiliária); e protestou pela posterior

juntada de documentação que comprove a efetividade do serviço então prestado pela empresa PODIUM, assim como a causa do referido pagamento.

- Por outro lado, para que a Fiscalização caracterizasse a referida operação como pagamento sem causa, ela deveria ter aprofundado a investigação sobre a operação que deu causa ao pagamento em comento, a fim de tentar identificar e tributar o verdadeiro titular de eventual renda vinculada àquele pagamento. Nesse sentido seria o entendimento exposto pela doutrina no artigo "Identificação de Beneficiário e Pagamento sem Causa - Art. 61 da Lei n.º 8.981/95". Também foram citados Acórdãos do CARF a fim de corroborar tal alegação.
- A Recorrente ressalta que, não bastassem os argumentos antes aduzidos, a exigência de IRRF prevista no art. 61 da Lei n.º 8.981/95 ainda seria descabida por ser ilegal, pois tal exação tem como hipótese de incidência a não identificação do beneficiário ou da causa do pagamento efetuado. Tal exigência somente se concretizaria quando formalizada de ofício, mediante a lavratura de auto de infração, o que indicaria a sua natureza de sanção da conduta do contribuinte e, caso a referida exigência tivesse natureza tributária, e não de penalidade, seu cumprimento deveria ser voluntário, o que não ocorre.
- Dessa natureza sancionatória da exigência do IRRF à alíquota de 35% decorreria uma consequência lógica: a invalidade da sua exigência, por violação do conceito de tributo previsto no art. 3º do CTN.
- Do descabimento de juros sobre a multa de ofício: por fim, aduz a Impugnante que, caso o auto de infração seja mantido, seria descabida a incidência de juros sobre a multa de ofício nele lançada (conforme vem sendo exigido pela Receita Federal do Brasil), já que isso implicaria numa indireta majoração da própria penalidade e não se pode falar em mora na exigência de multa.

A DRJ julgou a impugnação procedente em parte e exonerou parte do crédito tributário, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2010, 2011

LANÇAMENTO. APLICAÇÃO FINANCEIRA.

A transferência de recursos para aplicação financeira de titularidade da própria contribuinte não se caracteriza como pagamento sem causa.

PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU PAGAMENTO EFETUADO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA.

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, os pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiros ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010, 2011

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A incidência de juros de mora sobre a multa de ofício, após o seu vencimento, tem previsão legal.

Do Recurso de Ofício

A DRJ manteve apenas a parcela do crédito tributário lançado referente ao período de apuração 18/03/2011, no valor principal de R\$ 121.995,07 (cento e vinte e um mil, novecentos e noventa e cinco reais e sete centavos) com a multa de ofício de 75% e juros de mora correspondentes.

Em razão dos valores exonerados, houve **recurso de ofício**, de acordo com o art. 34 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei n.º 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF n.º 3, de 3 de janeiro de 2008.

Do Recurso Voluntário

Em **21/02/2018**, o contribuinte tomou ciência da decisão da DRJ, conforme Termo de Ciência (fl.7027). Em **21/03/2018** a empresa apresentou Recurso Voluntário, no qual relata os argumentos da impugnação que foram acolhidos, e em relação à parte mantida, defende a improcedência do auto sob as seguintes alegações:

- pelo exame do extrato bancário, identifica-se perfeitamente que o TED por ela efetuado em 18.03.2011, no valor de R\$ 226.562,27, teve como beneficiário dos recursos transferidos a empresa PODIUM CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA., dessa forma, não seria possível caracterizar tal movimentação de recursos como pagamento a beneficiário não identificado, já que, no caso, o beneficiário foi plenamente identificado;

- ser descabida a exigência de outras provas para comprovar a efetiva prestação dos serviços pela PODIUM, acrescenta que a beneficiária do pagamento não é empresa ligada e a Recorrente tem por objetivo o lucro;

- a exigência do IRRF prevista no art. 61 da Lei n.º 8.981/95 ainda seria descabida por ser ilegal, uma vez que possui natureza sancionatória e viola o conceito de tributo previsto no art. 3º do CTN;

- incabível a cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício;

Por fim, requer que seja processado e provido o recurso e que a parcela do auto mantida pela decisão recorrida seja cancelada, com a consequente extinção do crédito tributário dela decorrente.

É o relatório.

Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite, Relatora.

Recurso de Ofício

A DRJ deu provimento parcial à impugnação do contribuinte no sentido de manter o lançamento tão somente em relação ao valor principal de R\$ 121.995,07 com a multa de ofício e juros de mora correspondentes, implicando exoneração de tributos e multa em valor que supera o limite de R\$ 2.500.000,00 estabelecido na Portaria MF n.º 63/2017, razão pela qual conheço do recurso de ofício.

A decisão recorrida cancelou quase que integralmente o crédito tributário lançado no auto de infração. A infração imputada ao contribuinte foi pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, nos termos do art. 61 da Lei n.º 8.981/95, *in verbis*:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, 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 n.º 8.383, de 1991.

O Colegiado *a quo* deu razão à impugnante, pois constatou que as transferências bancárias relacionadas pela Fiscalização referiam-se a aplicações financeiras em contas-correntes da própria autuada. Transcreve-se trecho da decisão recorrida:

Embora nem todos os lançamentos estejam contabilizados, o fato com que nos deparamos é que não se tratam de **pagamentos** efetuados pela Contribuinte, mas de **aplicações/investimentos** realizados por esta em contas de sua titularidade, as quais são vinculadas a seus empreendimentos imobiliários, cujas denominações identificam as diversas contas bancárias listadas na planilha constante do TVF.

De fato, verifico que, do total das transferências caracterizados como pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado de acordo com a Fiscalização (R\$ 8.952.230,27), o montante de **R\$ 8.725.668,00** não corresponderia ao repasse de recursos para terceiros; logo, não configuram pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados.

Deste modo, no tocante a estas movimentações financeiras, merece reforma o lançamento.

Afigura-se acertada a decisão da DRJ, não merecendo reparos.

No Termo de Verificação Fiscal a autoridade fiscal afirma que *ocorreu, in casu, a existência de benefício a terceiros, sem causa, ao arripio da tributação aplicável*. Equivocou-se o Auditor, tendo em vista que não se tratou de benefício a terceiros, mas sim de transferência para contas bancárias da própria Recorrente. Tampouco há que se falar em pagamento sem causa. Trata-se de simples aplicações financeiras em contas de sua própria titularidade.

Faz-se mister esclarecer que a Recorrente é empresa que atua no ramo de incorporação, engenharia e construção civil e imobiliária e mantém separadamente para cada empreendimento, uma ou mais contas de sua titularidade em instituições financeiras.

O próprio Auditor faz consignar essa informação na folha 12 do TVF: "O sujeito passivo, ora sob auditoria, mantém, em várias instituições financeiras, uma ou mais contas correntes para cada empreendimento imobiliário, denominado de condomínio".

É de se observar que estas transferências tiveram um propósito, qual seja, segregar valores de acordo com o empreendimento imobiliário.

A Autoridade Fiscal questiona que as alocações dos recursos sacados das inúmeras contas bancárias não guardam correspondência cartesiana com a escrituração, que não encontram associações com custos ou despesas. Tais fatos poderiam *em tese* dar ensejo a alguma outra infração, mas não configuram pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.

Diante de todo o acima exposto, voto por negar provimento ao recurso de ofício.

Recurso Voluntário

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

A decisão recorrida cancelou quase a totalidade do crédito tributário lançado no auto, tendo mantido apenas o IRRF calculado sobre o valor de R\$ 226.562,27 pago pela

Recorrente, em 18.03.2011, à empresa PODIUM. O recurso voluntário procura mostrar a improcedência do IRRF exigido sobre tal montante.

A tributação pelo IRRF do valor pago a PODIUM teve por fundamento o pagamento sem causa, uma vez que o beneficiário estava devidamente identificado.

Em sua impugnação o contribuinte alegou que tal pagamento decorria de serviços prestados, pertinentes a atividades do seu ramo de atuação. A decisão de piso manteve o crédito constituído em relação a este pagamento, por entender que a Autuada não comprovou, nem durante o procedimento fiscal, nem por ocasião da Impugnação, que o serviço tivesse sido efetivamente prestado e que a referida despesa/pagamento teria efetivamente ocorrido.

Ainda inconformado em relação à parcela remanescente do crédito tributário, o contribuinte apresenta recurso onde declara que apura o imposto de renda pelo lucro presumido, e que eventual falta de contabilização dos débitos não teria qualquer influência sobre a base de cálculo do imposto, portanto não teria o propósito de reduzir artificialmente a tributação.

Argumenta ainda que a comprovação inequívoca do pagamento efetuado a PODIUM já é um forte indício de que a prestação de serviço efetivamente ocorreu, sendo descabida a exigência de outros meios de prova. Acrescenta que tem por objetivo auferir lucro e que não incorreria em despesas que não lhe trouxessem retorno financeiro, e que não se trata de operação com pessoa ligada.

Em suma, a Recorrente reafirma que os serviços foram efetivamente prestados, mas não traz nenhuma nova prova, constando nos autos tão somente o comprovante de transferência para a PODIUM.

Neste ponto, também resta acertada a decisão da DRJ, uma vez que o contribuinte poderia ter trazido aos autos vários outros meios de prova, como contrato, nota fiscal do serviço prestado, emails, entre outros indícios que corroborassem que o serviço foi efetivamente prestado.

Dessarte, resta procedente o lançamento de IRRF sobre o pagamento efetuado a PODIUM em 18/03/2011, sob o fundamento de ter sido um pagamento sem causa, posto que não restou comprovada a efetiva prestação de serviços por parte do beneficiário dos valores.

Legalidade do art. 61 da Lei n.º 8.981/95

A Recorrente alega ainda que a exigência do IRRF prevista no art. 61 da Lei n.º 8.981/95 seria descabida por ser ilegal. Defende que exigência de IRRF prevista no art. 61 da Lei n.º 8.981/95 tem como hipótese de incidência a não-identificação do beneficiário ou da causa do pagamento efetuado. Tal exigência somente se concretizaria quando formalizada de ofício, mediante a lavratura de auto de infração, o que indica a sua natureza de sanção da conduta do contribuinte.

Em relação à legalidade do dispositivo 61 da referida lei, tem-se que não cabe ao julgador do CARF se manifestar acerca de inconstitucionalidade da lei, nos termos da Súmula CARF n.02:

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

O lançamento foi efetivado de acordo com hipótese de incidência prevista em lei válida e vigente, sendo assim, deve ser mantido.

Da Imposição dos Juros de Mora sobre a Multa de Ofício

O contribuinte questiona a imposição da cobrança de juros de mora à taxa Selic sobre a multa de ofício.

Esta matéria restou pacificada no âmbito do CARF que editou Súmula Vinculante nº 108, publicada no Diário Oficial da União em 11/09/2018, com a seguinte redação:

Súmula CARF nº 108: Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

Logo, voto por manter a incidência dos juros de mora à taxa Selic sobre a multa de ofício.

Diante de todo o acima exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, e no mérito, por NEGAR-LHE PROVIMENTO.

Conclusão

Pelo exposto, voto por negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.

(Assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite