



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 19515.004764/2010-82  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1302-003.823 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 14 de agosto de 2019  
**Recorrente** ZAPI COMERCIAL ELETRÔNICA LTDA. EPP  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2006

RECURSO DE OFÍCIO. NÃO CONHECIMENTO. LIMITE DE ALÇADA VIGENTE. PORTARIA MF Nº 63/2017. SÚMULA CARF Nº 103.

A Portaria MF nº 63, de 09/02/2017, majorou para R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais) o limite de alçada para interposição de recurso de ofício. Nos termos da Súmula 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.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PESSOA JURÍDICA. SÓCIO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA RECORRER.

Por falta de legitimidade para representar as pessoas físicas arroladas como responsáveis tributários, não se conhecem das alegações veiculadas pelo contribuinte principal quanto à exclusão de terceiros do polo passivo da obrigação tributária.

NULIDADE. SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial. Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas tão somente sua transferência para o Fisco.

DILIGÊNCIA. INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS. DESNECESSIDADE.

Deve ser indeferido o pedido de diligência quando desacompanhado dos quesitos que devem ser verificados, e quando constantes nos autos documentos suficientes para o julgamento.

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

Ano-calendário: 2006

**IRRF. PAGAMENTOS SEM CAUSA OU BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. TRIBUTAÇÃO NA FONTE. CABIMENTO.**

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros, contabilizados ou não, tendo por base os valores debitados nas contas correntes, quando não identificado o beneficiário, ou não comprovada a sua causa ou operação.

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, por unanimidade, em não conhecer das alegações da recorrente quanto à imputação da responsabilidade solidária do sócio-gerente; em rejeitar a preliminar de nulidade e a realização de diligências; e, no mérito, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto da relatora.

*(assinado digitalmente)*

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Maria Lúcia Miceli - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado, Ricardo Marozzi Gregorio, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lúcia Miceli, Flávio Machado Vilhena Dias, Breno do Carmo Moreira Vieira e Gustavo Guimarães da Fonseca.

## **Relatório**

Trata-se de auto de infração para constituição de créditos tributários de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, relativos ao ano-calendário de 2006, no valor original de R\$ 2.452.614,37, com multa de ofício qualificada de 150% e juros mora.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal e Responsabilidade Tributária, fls. 492/497, foram constatadas as seguintes irregularidades que motivaram a presente autuação:

=> apresentou Declaração Simplificada, ano-calendário 2006, informando receitas no valor de R\$ 562.094,28, coincidentes com os valores escriturados no Livro Caixa e Livro Registro de Saídas de Mercadorias, apesar de possuir movimentação financeira da ordem de R\$ 8.746.406,21 a crédito.

=> além da comprovação da origem dos valores depositados, o contribuinte também foi intimado a identificar os beneficiários dos pagamentos registrados nas mesmas

contas bancárias e a justificar o motivo de cada um dos pagamentos, devidamente discriminados, apresentando documentos hábeis e idôneos, no montante de R\$ 8.746.406,21 (Termo (05) de Constatação e Reintimação Fiscal, fls. 291/290 – Planilha com débitos nas contas correntes de fls. 331/353).

=> após análise dos documentos apresentados, não foram identificados os beneficiários e nem justificadas as causas dos pagamentos não escriturados, no valor total de R\$ 4.554.857,16, sendo constituído crédito tributário de IRRF que deixou de ser pago ou declarado, nos termos do 674 do RIR/99

=> a multa de ofício foi qualificada, com base no artigo 44, §1º da Lei nº 9.430/97, em razão da tipificação da infração cometida como sonegação (artigo 71 da Lei nº 4.502/64), por ter omitido à RFB as informações sobre o total da sua movimentação financeira, de forma sistemática, durante o ano-calendário de 2006.

Foi atribuída responsabilidade solidária ao sócio da época dos fatos, Sr. Cláudio Ramalhos, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN, visto que o objeto do presente auto de infração decorre de atos praticados pelos administradores com infração à legislação (créditos bancários não escriturados, de origem não comprovada).

Consta nos autos, às fls. 498/528, planilha com os valores debitados nas contas correntes, o histórico constante nos extratos bancários, bem como a base de cálculo ajustada para determinação do IRRF.

Esta fiscalização também resultou na lavratura de outro auto de infração contra a contribuinte, com base em depósitos e créditos bancários de origem não comprovada, formalizado sob o processo nº 19515.004748/2010/90, apurando-se os tributos devidos de acordo com a sistemática da Lei nº 9.317/1996.

A autuada apresentou a devida impugnação com as seguintes alegações, conforme relatório da decisão de primeira instância:

(i) O procedimento fiscal é nulo por se lastrear em violação, sem a devida ordem judicial, do sigilo de dados bancários protegido pelo artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal, cuja observância foi reconhecida pelo STF, impondo-se o cancelamento do auto de infração em tela, sob pena de resultar violado o comando do artigo 1º do Decreto nº 2.346/97;

(ii) As contas-correntes mantidas junto à Caixa Econômica Federal foram abertas pela Impugnante, mas em favor de **MONTINC Montagens Técnicas Ltda** que, em 2006, estava com dificuldades creditícias, devendo-lhe ser atribuída a movimentação financeira encontrada nessas contas, eis que comprovada a situação prescrita no artigo 42, parágrafo 5º, da Lei nº 9.430/96;

(iii) Foram identificados os destinatários dos pagamentos realizados pela Impugnante com recursos depositados nas contas mantidas junto ao Banco Bradesco e Banco do Brasil, consoante a seguinte apresentação:

**"Anexo I — Pagamentos realizados a pessoas físicas (fls. 651/1.012)**

- Planilha com a identificação dos pagamentos realizados a pessoas físicas.

- Cópias simples da microfilmagem do cheque e cópia dos comprovantes de transferência bancária (DOC/TED/Transferência entre contas) na ordem de apresentação dos pagamentos na planilha.

**Anexo II — Pagamentos realizados a pessoas jurídicas** (fls. 1.013/1.231)

- Planilha com a identificação dos pagamentos realizados a pessoas jurídicas.

- Cópias simples da microfilmagem do cheque e cópia dos comprovantes de transferência bancária (DOC/TED/Transferência entre contas) na ordem de apresentação dos pagamentos na planilha.

**Anexo III - Pagamentos de despesas rotineiras da empresa** (fls. 1.232/1.265)

- Planilha com a identificação dos pagamentos correlatos.

- Cópias simples da microfilmagem dos cheques nominais à Giane Aparecida Silva na ordem de apresentação na planilha.

**Anexo IV - Rendimentos pagos ao sócio Cláudio Ramalho** (fls. 1.266/1.428)

- Planilha com a identificação dos pagamentos correlatos- Cópias simples da microfilmagem dos cheques nominais e cópia dos comprovantes de transferência bancária (DOC/TED/Transferência entre contas) na ordem de apresentação dos pagamentos na planilha."

(iv) Conforme entendimento consolidado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais — CARF, **por força da edição da Súmula 12 do antigo 1º Conselho de Contribuintes, é legítima e necessária a constituição do crédito tributário do imposto de renda na pessoa física do beneficiário**, se constatada a omissão dos rendimentos em sua declaração de ajuste anual, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção;

(v) Caso os beneficiários tenham oferecido os rendimentos à incidência do imposto na declaração de ajuste anual, não prevalece a exigência do crédito tributário em voga, consistente na mera antecipação por retenção do imposto devido pelas pessoas físicas, mas se não o fizeram, a responsabilidade pelo tributo deverá ser atribuída ao próprio beneficiário dos pagamentos, que é de fato o contribuinte do imposto;

(vi) Subsidiariamente, caso não se reconheça a aplicação à espécie do comando da Súmula 12, ao menos deverá ser retificada a alíquota do imposto de renda concernente aos pagamentos em questão, devendo ser calculada na forma do artigo 620 do RIR/99, eis que não mais configurada a conduta prescrita no artigo 674 desse mesmo ato normativo, à medida que foram identificados os beneficiários dos pagamentos;

(vii) Os pagamentos identificados no Anexo II da presente Impugnação foram feitos a pessoas jurídicas não ligadas à fonte pagadora, importando reconhecer que, caso fosse o caso de se exigir a retenção do IR, somente teria previsão legal a aplicação da alíquota de 1,5% (jamais 35%) na situação prescrita no artigo 647 do RIR/99, isto é, sobre as importâncias creditadas pela prestação de serviços caracterizadamente de natureza profissional;

(viii) Citem-se, ainda, os pagamentos realizados a pessoas jurídicas inscritas no Simples Nacional, sendo a retenção do imposto de renda expressamente dispensada pela Instrução Normativa SRF n.º 765, de 2 de agosto de 2007, em seu artigo 1.º;

(ix) Também devem ser desconsiderados da apuração fiscal em exame os pagamentos realizados pela Impugnante, por intermédio de cheque dos bancos Bradesco e Banco do Brasil, em favor da funcionária **Giane Aparecida Silva**, todos discriminados no Anexo III da presente defesa;

(x) Consoante reconhecido pela funcionária em DECLARAÇÃO que também instrui a presente manifestação, todos os cheques emitidos pela Impugnante, nominais a ela, destinaram-se ao pagamento em espécie de diversas e pequenas despesas rotineiras da empresa, tais como correios, cartório, serviços de transporte leve, serviços de limpeza de diaristas, materiais de consumo em escritório, serviços de manutenção predial, entre outros, não havendo, pois, previsão legal que determine à Impugnante que proceda à retenção do imposto de renda na fonte sobre os pagamentos de despesas dessa natureza;

(xi) Por fim, a respeito dos pagamentos realizados em favor do sócio Cláudio Ramalho, todos identificados no Anexo IV da presente impugnação, consoante dispõe o artigo 5.º, inciso L, da Instrução Normativa SRF n.º 15, de 6 de fevereiro de 2001, são isentos do imposto de renda os valores pagos ao titular ou sócio de microempresa ou de empresa de pequeno porte, que optarem pelo SIMPLES, salvo os que corresponderem a *pro labore*, aluguéis ou serviços prestados, sujeitos à incidência do imposto de renda a fonte, na forma do artigo 636 do RIR/1999;

(xii) Assim sendo, uma vez identificados tais pagamentos, não mais subsiste a situação prescrita no artigo 674 do Decreto n.º 3.000/99 — que determinaria a incidência do imposto na fonte à alíquota de 35% - de modo que deve ser retificada a presente autuação fiscal para que se apure o crédito tributário correlato na forma do artigo 636 do RIR/99 e da IN SRF 15/2001;

(xiii) Caso a DRJ não decida pelo imediato cancelamento da presente autuação, requer a conversão do julgamento em diligência fiscal, a fim de que sejam desconsiderados na apuração do crédito tributário em tela os pagamentos cujos beneficiários foram devidamente identificados, bem como os supostos pagamentos verificados nos extratos bancários das contas de titularidade da Impugnante junto à Caixa Econômica Federal, porque comprovada a situação prescrita no artigo 42, parágrafo 5.º, da Lei n.º 9.430/96;

(xiv) Impugna-se a imposição da multa qualificada a que alude o parágrafo 1.º do artigo 44 da Lei n.º 9.430/96, vez que amplamente comprovado no curso de todo o processo administrativo a absoluta boa-fé da Impugnante, que em momento algum omitiu documentos e informações solicitadas pela D. Autoridade Fiscal, devendo ser reduzida de 150% para o patamar de 20%, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de modo a afastar o efeito do confisco, ratificando entendimento sumulado pelo CARF, em seu Enunciado n.º 15; e,

(xv) Deve ser afastada a imputação de co-responsabilidade tributária do sócio pessoa física, eis que como condição *sine qua non* à desconsideração da personalidade jurídica está a comprovação do descumprimento da legislação comercial ou da presença dos demais requisitos previstos no Código Tributário Nacional, sendo ônus do Fisco a demonstração do

conjunto probatório para a responsabilização de sócios/acionistas, administradores e representantes legais.

O sócio Cláudio Ramalhão foi intimado da autuação, na condição de responsável tributário, em 03/01/2011, conforme "AR - Aviso de Recebimento" dos Correios de fls. 595, não tendo impugnado o feito.

Em sessão do dia 14 de julho de 2011, a 1ª Turma da DRJ/São Paulo I julgou procedente em parte a impugnação, lavrando o Acórdão n.º 16-32.656, fls. com a seguinte ementa:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2006*

*DADOS BANCÁRIOS. SIGILO. TRANSFERÊNCIA. PROVAS ILÍCITAS. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*

*A obtenção de dados bancários, de acordo com o rito procedimental previsto em lei, não configura quebra de sigilo a ensejar nulidade de lançamento, mas tão somente sua transferência à autoridade fazendária, sobretudo quando fornecidos pelo próprio contribuinte.*

*DILIGÊNCIA. DESNECESSIDADE.*

*É desnecessária a realização de diligência quando os elementos documentais juntados aos autos compõem instrução probatória suficiente para julgar a impugnação.*

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano calendário: 2006*

*RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.*

*São responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, os mandatários, prepostos, empregados, bem como os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*

*MULTA DE OFÍCIO. FRAUDE. PROVA CABAL. INOCORRÊNCIA.*

*A simples constatação de ilícito tributário, por si só, não autoriza qualificar de multa de ofício, sendo necessário comprovar evidente intuito de fraude do sujeito passivo.*

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF*

*Ano-calendário: 2006*

*PAGAMENTO. BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. CAUSA NÃO COMPROVADA. TRIBUTAÇÃO EXCLUSIVA NA FONTE.*

*Está sujeito à incidência de imposto de renda, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas*

*jurídicas a beneficiário não identificado ou quando não for comprovada a operação ou a sua causa.*

A turma da DRJ acordou por afastar a qualificação da multa de ofício, fato que ensejou a interposição de recurso de ofício, por ter alcançado o limite de alçada previsto na Portaria MF n.º 3, de 3.de janeiro de 2008.

A ciência da decisão recorrida ocorreu em 06/12/2011, conforme AR de fls. 1.905.

O recurso voluntário foi apresentado em 04/01/2012, fls. 1910/1931, apresentando as mesmas alegações da impugnação, com exceção da qualificação da multa de ofício, que foi afastada pela decisão de piso.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Maria Lúcia Miceli - Relatora

### **DO RECURSO DE OFÍCIO**

O crédito tributário exonerado, com a redução da multa de ofício de 150% para 75%, totaliza R\$ 1.839.460,78, inferior ao valor para proposição de recurso de ofício previsto na Portaria MF n.º 63, de 09/02/2017, de R\$ 2.500.000,00.

Portanto, deve-se aplicar a Súmula CARF n.º 103, que determina observar o limite de alçada vigente na data se sua apreciação em segunda instância, e não quando foi interposto.

Do exposto, voto por não conhecer do recurso de ofício.

### **DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

O recurso voluntário é tempestivo, e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Entretanto, deixo de conhecer as alegações acerca da imputação da responsabilidade solidária do Sr. Cláudio Ramalhão, pois não cabe ao recorrente contestar matéria que não é de sua competência por falta de legitimidade processual.

A falta de legitimidade da pessoa jurídica para defender os interesses dos sócios já foi objeto de julgamento por esta 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta Primeira Seção do CARF, por meio do Acórdão n.º 1302-002.570, da lavra do i. Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, do qual transcrevo a ementa acerca da matéria.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PESSOA JURÍDICA. LEGITIMIDADE PARA RECORRER.**

*Por falta de legitimidade para representar as pessoas físicas arroladas como responsáveis tributários, não se conhecem das alegações veiculadas pelo contribuinte principal quanto à exclusão de terceiros do pólo passivo da obrigação tributária.*

No citado Acórdão, o Conselheiro também cita decisão no STJ, nos autos do Recurso Especial n.º 1.347.627 (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe 21/12/2013), concluindo pela ilegitimidade da pessoa jurídica para interpor recurso em defesa de interesse dos seus sócios. Abaixo transcrevo parte do voto condutor:

*Tratou-se de julgado conforme o procedimento previsto para os Recursos Repetitivos, na forma do art 543-C, do Código de Processo Civil de 1973, o que atrairia o art. 62, §2º, do Regimento Interno do CARF, pelo que transcrevo a ementa:*

*"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n. 8/08."*

Pelo acima exposto, conheço em parte do recurso voluntário.

***Da preliminar de nulidade***

A defesa alega que o lançamento é nulo por se basear nos extratos bancários sem autorização judicial, violando o sigilo bancário, direito protegido pela Constituição Federal/88.

Esta questão já se encontra pacificada em razão do julgamento definitivo do RE n.º 601.314 pelo Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral reconhecida, sendo fixado o entendimento acerca da constitucionalidade da LC n.º 105/2001, sendo de observação obrigatória pelo CARF, no termos do § 2º do artigo 62 do RICARF (Portaria MF n.º 343/2015). Transcrevo a ementa do citado julgado:

**RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISICÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01. MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações**

*bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item "a" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal". 7. Fixação de tese em relação ao item "b" do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: "A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN". 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento (RE 601.314/SP, Relator Min. Edson Fachin, sessão de 24/02/2016, Tribunal Pleno, publicado no DJe-198, divulgado em 15-09-2016 e Publicado em 16-09-2016).*

Neste sentido, trago ementas de julgados deste CARF, reconhecendo a desnecessidade de autorização judicial para obtenção dos extratos bancários:

**SIGILO BANCÁRIO. EXAME DE EXTRATOS. DESNECESSIDADE DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL.**

*Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial. Havendo procedimento de ofício instaurado, a prestação, por parte das instituições financeiras, de informações solicitadas pelos órgãos fiscais tributários do Ministério da Fazenda, não constitui quebra do sigilo bancário, mas tão somente sua transferência para o Fisco. (Acórdão n.º 1301-003.477, de 20/11/2018)*

**SIGILO BANCÁRIO. QUEBRA PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. LEGALIDADE.**

*É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar n.º 105/2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial. A*

*obtenção de informações junto às instituições financeiras, por parte da administração tributária, não implica quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais por dever de ofício. (Acórdão n.º 1401-002.958, de 17/10/2018)*

Portanto, não há reparo no procedimento da fiscalização, sendo correto lançamento que tem como base os extratos bancários. Destaco, ainda, que no presente caso, os extratos bancários foram fornecidos pela recorrente. Por certo que tais informações não serão divulgadas, já que o auditor fiscal deve observar o sigilo fiscal, não ocorrendo, nestes termos, quebra do sigilo bancário.

Pelo exposto, voto por afastar a alegação de nulidade.

#### *Do pedido de diligência*

A recorrente requer a conversão do julgamento em diligência para que a autoridade lançadora expurgue da base de cálculo os valores correspondentes a pagamentos cujos beneficiários foram identificados, bem como a movimentação bancária atribuída a terceiros.

Em regra, a diligência se presta para esclarecer pontos que necessitam ser esclarecidos, devendo o pedido, conforme dispõe o artigo 16, IV do Decreto n.º 70.235/72, vir acompanhado dos motivos que o justifique, com a formulação de quesitos referentes aos exames desejados. Entretanto, os requisitos para o pedido de diligência não foram atendidos.

No mais, cabe destacar que os documentos constantes nos autos já são suficientes para a formação da convicção desta conselheira. Sendo assim, deve ser indeferida a diligência, por desnecessária, nos termos do disposto no art. 18 do Decreto 70.235/1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/1993.

Do exposto, nego o pedido de diligência.

#### *Do Mérito*

Durante a ação fiscal, em que pese intimado, o recorrente não se desincumbiu do ônus de identificar os beneficiários, e sequer justificar as causas, dos pagamentos não escriturados, no valor total de R\$ 4.554.857,16, sendo constituído crédito tributário de IRRF que deixou de ser pago ou declarado, nos termos do 674 do RIR/99, que assim determina:

*Art. 674. Está sujeito à incidência do imposto, 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 (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 61).*

*§ 1º A incidência prevista neste artigo **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** (Lei n.º 8.981, de 1995, art. 61, § 1º).*

*§ 2º Considera-se vencido o imposto no dia do pagamento da referida importância (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 2º).*

*§ 3º O rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto (Lei nº 8.981, de 1995, art. 61, § 3º).*

A recorrente inicia a defesa afirmando que a movimentação financeira das contas correntes da Caixa Econômica Federal deveriam ser desconsideradas pois, em que pese serem de titularidade da atuada, ela foram abertas para uso da empresa MONTIC Montagens Técnicas Ltda, conforme atesta a DECLARAÇÃO prestada pelo Sr. José Alberto Ferreira Parente.

A mencionada declaração está acostado aos autos às fls. 642, na qual afirma que a empresa MONTIC Montagens Técnicas Ltda é a única responsável e beneficiária de toda movimentação bancárias das contas correntes da Caixa Econômica Federal, assumindo toda e qualquer penalidade que possa incidir sobre essas operações. Esclareceu, ainda, que a movimentação era feita pela Internet e também com cheques (em branco) assinados pelo Sr. Cláudio.

Ao analisar a questão, a decisão recorrida pontuou que, durante a ação fiscal, o Sr. Cláudio Ramalho declarou à autoridade tributária que toda a movimentação observada nas contas correntes, incluindo as contas correntes junto à CEF, objetivaram atender às necessidades de sua atividade operacional.

Já a recorrente, para contrapor a decisão recorrida, afirmou que quis demonstrar sua boa fé durante a ação fiscal, precipitando-se em assumir a responsabilidade pela movimentação financeira de todas as contas correntes.

Antes, chamo a atenção para que, no caso das contas correntes da Caixa Econômica Federal, conforme planilha às fls. 352, à exceção de quatro históricos de “DB SICOBTB”, todos os demais são relativos a cheques compensados. Ocorre que, para todos os fins, as contas correntes são de titularidade da recorrente e, por conseguinte, todas as operações bancárias são a ela imputadas. Portanto, os cheques assinados pelo Sr. Cláudio, ainda que em branco, representam títulos executivos extrajudiciais cuja cobrança por parte dos beneficiários recairá, por direito, sobre a recorrente na qualidade de devedora. Não pode a recorrente, ao alegar que as contas correntes seriam de terceiros, se eximir da responsabilidade perante o Fisco de responder pela movimentação financeira de contas correntes que são de sua titularidade.

Ressalto que esta alegação só foi trazida em sede de impugnação, sendo de total desconhecimento do auditor fiscal, fato que impediu a verificação da procedência destas afirmações. É preciso lembrar que o artigo 123 do CTN dispõe que, salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não pode ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes. Assim, a declaração apresentada nos autos, na qual terceiro afirma assumir os tributos por ventura devidos em razão da movimentação financeira, não tem o condão de alterar o sujeito passivo do crédito tributário constituído neste lançamento.

Logo, como não houve identificação dos beneficiários dos pagamentos efetuados a partir das contas correntes da Caixa Econômica Federal, deve-se manter o lançamento de IRRF sobre estes valores.

Outra linha de defesa se refere aos beneficiários identificados **peçoas físicas**, discriminados no Anexo I, para os quais a recorrente afirma que deveria ser observada a Súmula CARF nº 12.

A citada Súmula possui a seguinte redação:

**Súmula CARF nº 12**

*Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.*

Da leitura da súmula, verifica-se que sua aplicação pressupõe a **constatação de omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual**. No presente caso, apenas a identificação do beneficiário pessoa física não nos permite concluir que os valores pagos são rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual. Sendo impossível saber qual a natureza da operação ou sua causa do pagamento, não tem cabimento observar a Súmula CARF nº 12, e sequer é possível o lançamento com base no artigo 620 do RIR/99. Uma vez não comprovada a operação ou a sua causa, é correto o lançamento para cobrança do imposto de renda retido na fonte - IRRF, tendo por fundamento legal o artigo 674 do RIR/99.

Segundo este entendimento, a decisão recorrida consignou que:

*Assim, não basta identificar os beneficiários desses pagamentos, mas também é necessário demonstrar a natureza de cada uma das operações que os provocaram, pois esses elementos são essenciais à verificação do correto cumprimento das obrigações tributárias de ambas as partes, isto é, da fonte pagadora e dos beneficiários dos rendimentos.*

*Não há que se falar em responsabilidade exclusiva dos beneficiários dos rendimentos ou aplicação da Súmula CARF nº 12, uma vez que, não comprovada a operação ou causa do pagamento, permanece configurada a hipótese de tributação do imposto de renda exclusivamente na fonte à alíquota de 35%, devendo ser mantida, desta maneira, a autuação em relação aos valores discriminados no Anexo I da peça impugnatória*

Ainda dentro deste contexto, e como argumento de defesa, consta nos autos, às fls. 1.233, declaração de Giane Aparecida Silva, afirmando que todos os cheques emitidos pela recorrente, nominais a sua pessoa, que teriam sido sacados ou depositados em outra conta corrente, destinaram-se ao pagamento em espécie de despesas rotineiras da empresa.

Esta declaração, por si só, desacompanhada de qualquer outra prova consistente das tais despesas rotineiras efetivamente pagas, e que não foram escrituradas, não tem força probatória para infirmar o lançamento quanto a esta parcela dos cheques.

Do exposto, ainda que sejam identificados como beneficiários dos pagamentos pessoas físicas, em razão da falta de comprovação da operação ou de sua causa dos com relação aos pagamentos discriminados no Anexo I da peça impugnatória, deve ser mantido o lançamento para cobrança do IRRF com fundamento no artigo 674 do RIR/99.

Já com relação aos pagamentos cujos beneficiários seriam **peças jurídicas**, a recorrente alega que o lançamento deveria ser retificado tendo como fundamento o artigo 647 do RIR/99. Requer, ainda, que sejam excluídos do lançamento os pagamentos cujo beneficiários sejam as peças jurídicas que são tributadas pelo SIMPLES, cuja retenção é dispensada pela IN SRF n.º 765/2007.

O artigo 647 do RIR/99 disciplina a retenção na fonte, à alíquota de 1,5%, sobre as importâncias pagas a peças jurídicas pela prestação de serviços. Entretanto, aplicando o mesmo entendimento já exposto no caso em que o beneficiário seria pessoa física, na ausência de comprovação da operação ou de sua causa, não há como se afirmar que os pagamentos se referem à remuneração de prestação de serviços. Mais uma vez o lançamento deverá ter como fundamento legal o artigo 674 do RIR/99.

E, ainda com relação às peças jurídicas que optaram pelo SIMPLES, a retenção do imposto de renda na fonte é dispensada quando o pagamento está relacionado com a atividade operacional da beneficiária. Diante da ausência de provas quanto o real motivo para estes pagamentos, não é possível afirmar que estes estão atrelados com atividade operacional da optante pelo SIMPLES, motivo pelo qual deve ser mantido o lançamento quanto a estes valores.

Por fim, a recorrente alega que deverão ser excluídos os pagamentos ao sócio Cláudio Ramalho, apresentando cópia de cheques nominais ao sócio, bem como transferências bancárias. Ocorre que, de acordo com o Termo de Verificação Fiscal, estas retiradas já foram devidamente analisadas, e algumas restaram comprovadas as causas, por se tratarem de pagamentos à JASMIN INCORPORADORA, não fazendo parte da base de cálculo. Para as demais retiradas, repetindo o que já foi dito anteriormente, diante da ausência da comprovação da operação ou de sua causa, é correto o lançamento tendo como base legal o artigo 674 do RIR/99, não havendo que se falar em aplicação de qualquer outra legislação que rege as retenções na fonte.

No mais, vale transcrever trecho da decisão recorrida que analisou este item da defesa:

*A Impugnante apresenta junto ao Anexo IV (fls. 1266/1428), cópias simples de microfilmagem de cheques e comprovantes de transferência bancária (DOC/TED/Transferência entre contas) em favor de Cláudio Ramalho, cujos valores seriam isentos, fazendo menção à regulamentação do assunto contida no artigo 5º, inciso L da IN SRF n.º 15/2001:*

*Art. 5º Estão isentos ou não se sujeitam ao imposto de renda os seguintes rendimentos:*

*L - valores pagos ao titular ou a sócio de microempresa ou de empresa de pequeno porte, que optarem pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), salvo os que corresponderem a pro labore, aluguéis ou serviços prestados;*

*Sugere a Impugnante que esses valores teriam natureza de lucros ou dividendos pagos ao seu sócio-administrador. Novamente, tal como sucedeu anteriormente, os cheques e transferências apenas identificam o beneficiário desses pagamentos, mas não as operações que lhe deram causa.*

*O Livro Diário da contribuinte indica que pagamentos a título de lucros e dividendos efetuados ao sócio-administrador Cláudio Ramalho teriam ocorrido apenas em 31/01/2006 (fls. 79) e 31/12/2006 (fls. 90), nos respectivos valores de R\$77.220,00 e R\$219.780,00 que, por sua vez, não foram objeto de questionamento pela autoridade fiscal.*

*Os cheques e as transferências bancárias em favor do sócio da Impugnante indicam pagamentos efetuados ao longo de todo o ano-calendário de 2006, nas mais diversas datas, não se verificando uma coincidência desses documentos com os registros contábeis, em datas e valores, capazes de demonstrar a natureza de lucros ou dividendos distribuídos.*

*Desta forma, também deve ser mantido o lançamento neste ponto.*

Por mais estas razões, não há como acatar as alegações da defesa com relação aos pagamentos ao Sr. Cláudio Ramalho.

### CONCLUSÃO

De todo acima exposto, voto por afastar a preliminar de nulidade, e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário, na parte conhecida.

Maria Lúcia Miceli - Relatora