



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11618.003239/2005-12
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-004.597 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 5 de dezembro de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado STONE BROTHERS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

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

Exercício: 2000, 2001, 2002

PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. MULTA QUALIFICADA DE 150%. CABIMENTO.

Nos pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, o IRRF deve ser exigido com a multa de ofício de 150 % no caso em que a conduta não se limitou à simples inobservância do dever de recolhimento do IRRF. O complexo *modus operandi* do contribuinte com o intuito consciente de esconder a prática do ilícito restou demonstrado pelo trabalho fiscal aparentando se tratar de um elaborado esquema de lavagem de dinheiro, onde o contribuinte, através de ordens de pagamento a débito de uma sub conta, determinava ao preposto bancário-financeiro o pagamentos a terceiros.

DECADÊNCIA. IRRF. SÚMULA CARF Nº 114. VINCULANTE.

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencida a conselheira Livia de Carli Germano, que lhe negou provimento.

(documento assinado digitalmente)

Andrea Duek Simantob – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia de Carli Germano, Amélia Wakako Morishita Yamamoto e Andrea Duek Simantob (Presidente em Exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-004.597 - CSRF/1ª Turma
Processo n.º 11618.003239/2005-12

Relatório

Trata-se de apreciar recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL em face do acórdão n.º 107-09.465, de 14/08/2008, que registrou a seguinte ementa e julgamento:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

Período de apuração: 06/01/2000 a 20/05/2002

Ementa: PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO Nos pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, o imposto na fonte, quando não recolhido, deve ser exigido com a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento) e reajuste da base de cálculo. O que se está punindo é o não recolhimento do imposto de renda na fonte e não a omissão do beneficiário ou da causa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por STONE BROTHERS COMÉRCIO, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA ACORDAM os Membros da Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares, por maioria de votos, ACOLHER a preliminar de decadência para fatos geradores ocorridos até 25/07/2000 e, no mérito, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso, para reduzir a multa qualificada a 75%, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencidos os Conselheiros Marcos Vinícius Neder de Lima, Albertina Silva Santos de Lima e Jayme Juarez Grotto que negavaM provimento ao recurso.

Cientificada, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) interpôs recurso especial à 1ª Turma da CSRF, com fulcro no art. 7º, inciso I, do então Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais - RICSRF, aprovado pela Portaria MF n.º 147, de 25 de junho de 2007.

Insurge-se o recurso contra as seguintes conclusões do acórdão n.º 107-09.465:

- afastamento da multa qualificada sob o entendimento de que, por se tratar de exigência de Imposto de Renda na Fonte, não teria havido dolo, fraude ou simulação por parte do sujeito passivo, mas apenas inadimplemento do tributo devido; e
- face à ausência de dolo, fraude ou simulação, contagem do prazo decadencial a partir da data do fato gerador, com base no art. 150, § 4º, do CTN, resultando no cancelamento das exigências relativas a fatos geradores ocorridos até 25/07/2000.

Resumem-se os argumentos do recurso:

- é possível que a não-retenção de tributo na fonte ocorra mediante conduta caracterizada por dolo, fraude ou simulação;
- o caso concreto não consiste em simples inobservância do dever de recolhimento do tributo devido na fonte, mas sim elaborado esquema de lavagem de recursos, comprovado pela autoridade fiscal;
- como parte do referido esquema, a autuada STONE BROTHERS emitiu ordens de pagamento, determinando à instituição BEACON HILL que debitasse recursos de subconta denominada BASILEIA, para pagamentos a terceiros. Contudo, os referidos pagamentos não foram registrados na contabilidade da autuada, e embora intimada esta não apresentou documentos que comprovem as operações que deram ensejo aos referidos pagamentos;

- a prática descrita denota conduta consciente e deliberado de ocultar pagamentos e operações financeiras, ocultando das autoridades fazendárias a ocorrência de fatos geradores;
- trata-se não de simples omissão, mas de omissão dolosa, passível de enquadramento no art. 72 da Lei n.º 4.502/64 (fraude);
- constatada a fraude, nos termos do art. 72 da Lei n.º 4.502/64, incide a multa agravada prevista no art. 44, II, § 1º da Lei n.º 9.430/96 e aplica-se a contagem do prazo decadencial na forma do art. 173, I, do CTN.

Requer, ao final, o conhecimento e o provimento do recurso para:

- manutenção da multa de ofício qualificada, em razão da conduta fraudulenta do sujeito passivo;
- em consequência, cômputo do prazo decadencial na forma do art. 173, I, do CTN, e manutenção do lançamento na íntegra, restabelecendo a exigência relativa a fatos geradores ocorridos até 25/07/2000.

O Presidente da Câmara competente para análise da admissibilidade recursal deu seguimento ao recurso, nos termos do despacho de admissibilidade.

A parte recorrida foi cientificada, em 29/10/2009, do recurso especial interposto e do despacho que o admitiu, conforme aviso de recebimento às fls. 400, mas não apresentou contrarrazões no prazo legal.

É o relatório.

Voto

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Relatora

Conhecimento

Como relatado, trata-se de recurso especial da Fazenda Nacional fundado na alegação de contrariedade à lei ou à evidência de prova, previsto no art. 7º, inciso I, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF n.º 147/2007, que assim dispunha:

Art. 7º Compete à Câmara Superior de Recursos Fiscais, por suas Turmas, julgar recurso especial interposto contra:

I -decisão não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova;
[...]

§ 1º No caso do inciso I, o recurso é privativo do Procurador da Fazenda Nacional; no caso do inciso II, sua interposição é facultada também ao sujeito passivo.

O recurso especial por contrariedade à lei ou à evidência de prova é uma modalidade residual de recurso, vigente no antigo Regimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais e garantida, por meio de regra de transição, aos acórdãos proferidos antes da vigência do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 256, de 2009.

Trata-se de apelo reservado à Fazenda Nacional e a regra de transição constava do art. 4º, da citada Portaria:

Art. 4º Os recursos com base no inciso I do art. 7º, no art. 8º e no art. 9º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, interpostos contra os acórdãos proferidos nas sessões de julgamento ocorridas em data anterior à vigência do Anexo II desta Portaria, serão processados de acordo com o rito previsto nos arts. 15 e 16, no art. 18 e nos arts. 43 e 44 daquele Regimento.

Essa regra de transição foi garantida pela Portaria MF nº 343, de 2015, que aprovou o atual Regimento Interno do CARF – RICARF/2015, assim estabelecendo:

Art. 3º Os recursos com base no inciso I do caput do art. 7º, no art. 8º e no art. 9º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, interpostos contra os acórdãos proferidos nas sessões de julgamento ocorridas em data anterior à vigência do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, serão processados de acordo com o rito previsto nos arts. 15 e 16, no art. 18 e nos arts. 43e 44 daquele Regimento.

Cabe referir que a questão da admissibilidade dessa modalidade recursal é a mesma que permeia a admissibilidade do Recurso Extraordinário previsto na alínea "a", do inciso III, do artigo 102, da Constituição da República, bem como a admissibilidade do Recurso Especial fundado na alínea "a", do inciso III, do artigo 105 da Carta Magna.

Como é cediço, os parâmetros norteadores da distinção entre o juízo de mérito e o juízo precário de prelibação de referidos recursos estão assentados na decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 298.694 (DJ de 23/04/2004), que tem a seguinte ementa:

II. Recurso extraordinário: letra 'a': alteração da tradicional orientação jurisprudencial do STF, segundo a qual só se conhece do RE, 'a', se for para dar-lhe provimento: **distinção necessária entre o juízo de admissibilidade do RE, 'a' - para o qual é suficiente que o recorrente alegue adequadamente a contrariedade pelo acórdão recorrido de dispositivos da Constituição nele prequestionados - e o juízo de mérito**, que envolve a verificação da compatibilidade ou não entre a decisão recorrida e a Constituição, ainda que sob prisma diverso daquele em que se hajam baseado o Tribunal a quo e o recurso extraordinário. (grifou-se)

Assim, à luz da orientação do citado precedente judicial, pode-se aferir que o recurso ora apreciado é de cognição ampla, sendo seus pressupostos processuais:

- a) a falta de unanimidade da decisão recorrida; e
- b) a simples alegação de contrariedade à lei ou à evidência de prova.

Como se vê, os pressupostos de admissibilidade no caso do recurso especial interposto por contrariedade à lei ou à evidência de prova não devem ultrapassar os limites formais de sua verificação, como foi feito no caso dos autos.

Nesses termos, conclui-se que o apelo fazendário deve ser admitido, uma vez que o colegiado *a quo* proferiu decisão não unânime sobre as questões suscitadas pela Fazenda Nacional em seu recurso especial, onde aponta que, ao decidir o recurso voluntário, aquele colegiado contrariou a legislação tributária e as provas constantes dos autos.

Presentes os pressupostos recursais, conheço do recurso especial da Fazenda Nacional.

Mérito

Trata-se de autuação de Imposto de Renda na Fonte (IRRF) incidente sobre pagamentos sem causa, com base no art. 674 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99 (redação dada pelo 61, §§ 1º a 3º, da Lei 8.981/95).

Examinados os argumentos do recurso depreende-se que, nesta etapa do contencioso, o cerne da questão é a existência, ou não, de dolo e fraude na conduta da autuada, relacionada aos fatos geradores tributados de ofício. Esta é a premissa lógica que orienta as conclusões acerca das matérias suscitadas: qualificação da multa e contagem do prazo decadencial

Destaca-se a seguir trechos do acórdão recorrido que bem representam sua *ratio decidendis*. No voto condutor do acórdão n.º 107-09.465, lê-se:

A incidência de Imposto de Renda na Fonte (IRF), previsto no art. 61 da Lei n.º 8.981/95, tem como fato gerador o **pagamento sem causa** ou a beneficiário não identificado. Dispõe o referido artigo, consolidado no art. 674 do Regulamento do Imposto de Renda -RIR/99:

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 n.º 8.383, de 1991.

Desnecessário adentrar na natureza jurídica dessa exigência, objeto de acalorados debates no âmbito deste Colegiado e da doutrina especializada. **Para os fins do voto que vou proferir neste ponto basta meu entendimento de que a aplicação do dispositivo não é uma consequência automática da constatação de omissão de receitas.** Deveras, **tributada a receita omitida**, valida-se um resultado que se encontrava à margem da tributação pelo imposto de renda e contribuição social, logo a **reserva advinda da tributação desse resultado, em tese, poderia ser distribuída aos sócios sem tributação na fonte**, por conta da isenção trazida pelo art. 10 da Lei n.º 9.249/95.

(...)

(...) **admitindo-se como correta a aplicação pela fiscalização da tributação exclusiva do art. 61 da Lei n.º 8.981/95, as saídas de recurso equivalem a um pagamento a terceiro**, cujo ônus do imposto a lei autoriza a fonte pagadora a assumir, por isso o reajuste da base de cálculo prevista na legislação.

Referido imposto na Fonte, quando não recolhido, deve ser exigido com a multa de ofício de 75% (setenta e cinco por cento). **O que se está punindo aqui é o não recolhimento do imposto de renda na fonte e não a omissão do beneficiário ou da causa, sob pena de aceitarmos a absurda utilização de tributo como forma de punição pelo pagamento "anônimo".**

Não há que se falar, portanto em dolo, fraude ou simulação no âmbito tributário e em relação, especificamente ao imposto de renda na fonte, logo a multa incidente sobre a exigência de Imposto de Renda na Fonte é de 75% (setenta e cinco por cento). **Em consequência**, o prazo decadencial para exigência de IRF é de cinco anos contados de cada fato gerador. Ressalte-se, novamente, que esse entendimento não tem relação com eventual apuração de crime cambial ou de evasão de divisas, cuja competência de apuração não é da autoridade tributária.

O Auto de Infração foi notificado ao sujeito passivo em 30 de agosto de 2005, por isso, estão atingidas pela decadência as exigências relativas a imposto de renda na fonte, cujos fatos geradores tenham ocorrido até 25 de julho de 2000. (grifou-se)

Antes mesmo de adentrar a questão principal em litígio, e para que não restem dúvidas acerca dos reais contornos da hipótese julgada, fazem-se necessárias algumas considerações.

No início de seu voto, o relator do acórdão recorrido faz alusões à figura da “omissão de receitas”. Chega mesmo a afirmar que, para fins daquele voto, bastava o (seu) entendimento de que a aplicação do dispositivo (art. 61, § 1º da Lei nº 8.981/95) “*não é uma consequência automática da constatação de omissão de receitas*”. Em seguida, afirma que “*tributada a receita omitida, valida-se um resultado que se encontrava à margem da tributação pelo imposto de renda e contribuição social, logo a reserva advinda da tributação desse resultado, em tese, poderia ser distribuída aos sócios sem tributação na fonte, por conta da isenção trazida pelo art. 10 da Lei nº 9.249/95*”.

Cumprе ressaltar, todavia, que tais considerações são irrelevantes no contexto dos autos uma vez que não se trata de lançamento por omissão de receitas, hipótese sequer cogitada pelo auto de infração. O lançamento em questão é de IRRF sobre pagamentos em benefício de terceiros, cuja causa o sujeito passivo não logrou comprovar, de tributação exclusiva, na forma do art. 674, §1º, do RIR/99.

Esclarecido esse ponto, passa-se ao exame do litígio, a partir do acórdão recorrido, considerando-se relevantes apenas as matérias trazidas a reexame pelo recurso especial da PGFN, contra o qual o contribuinte não apresentou contrarrazões.

A propósito da multa de ofício, o acórdão recorrido entendeu que não cabia agravamento por que a conduta punida seria “*o não recolhimento do imposto de renda na fonte e não a omissão do beneficiário ou da causa*”. Aduz, ainda, que “*Não há que se falar, portanto em dolo, fraude ou simulação no âmbito tributário e em relação, especificamente ao imposto de renda na fonte*”. Nestes pontos, e com toda vênia, discordo do eminente relator.

Para identificação da conduta punida, nota-se que o Relatório de Trabalho Fiscal – RTF (fls.20 e ss do volume I) reporta que a conduta imputada ao sujeito passivo é parte de amplo esquema de lavagem de dinheiro e evasão de divisas, apurado por autoridades brasileiras e americanas, conhecido como “Caso BANESTADO”. Nos termos do relatório fiscal, o referido esquema envolvia diversas pessoas físicas e jurídicas, que utilizavam a empresa BEACON HILL SERVICE CORPORATION, como preposto bancário-financeiro (“agente”) junto a agência do JP MORGAN CHASE BANK, para movimentação de recursos à margem de controles contábeis e fiscais. Observe-se que esta constatação não é em nenhum momento mencionada pela decisão recorrida.

Ainda segundo o relatório fiscal, o referido esquema foi utilizado pelo contribuinte autuado para a movimentação de recursos à margem dos controles oficiais, mediante ordens de pagamento executadas no exterior, em favor de diversos beneficiários. Intimada a comprovar as operações que deram causa aos referidos pagamentos, o contribuinte negou qualquer relação com BEACON HILL e com as transações apontadas.

Ao fim do procedimento de fiscalização, a autoridade fiscal concluiu que as transações foram efetuadas com o conhecimento e por ordem do contribuinte autuado, com específico intuito de ocultação dos recursos, inclusive da administração tributária. O relatório fiscal enumera expressamente os diversos elementos de prova que deram suporte às suas conclusões, como se vê dos excertos abaixo:

- MASTER ACCOUNT AGREEMENT (fls 110 a 117) - É o instrumento pelo qual os Srs. Victor Hugo Prestes Rocha e Adalberto Júnior Prestes Rocha contratam a empresa

Beacon Hill Service Corporation como seu "agente internacional de negócios". Esse contrato, originalmente em inglês, foi vertido para o português por tradutor juramentado (fls. 129 a 141).

- CERTIFICATE OF FOREIGN STATUS - W8 (fls 116 e 119) —Modelo de formulário destinado a estrangeiros com conta corrente nos Estados Unidos, do Departamento do Tesouro Americano. Os formulários estão assinados por Victor Ilugo Prestes Rocha e Adalberto Júnior Prestes Rocha e lhe foram transmitidos por fax pela Beacon Hill Service Corp., conforme consta do cabeçalho de transmissão (fl. 118). Esses documentos foram vertidos para o português por tradutor juramentado (fls. 142 a 147).

- SIGNATURE SPECIMEN CARD (fl. 120) - Cartão de autógrafos em modelo padrão da Beacon Hill Service Corp. assinado por Victor Hugo Prestes Rocha e Adalberto Júnior Prestes Rocha. Esse documento foi vertido para o português por tradutor juramentado (fl. 148).

- Correspondência da Beacon Hill Service Corp. destinada a Victor Hugo Prestes Rocha apontando pendências cadastrais da conta BASILEIA (fls.121 e 122).

- Correspondência assinada por Adalberto Júnior Prestes Rocha comunicando a saída do Sr. Joselio Ribeiro da Costa do staff da BASILÉIA e cancelando a autorização que o mesmo tinha para operar as movimentações daquela conta junto à Beacon Hill (fl. 123). O Sr. Joselio era funcionário de uma das empresas de Adalberto Júnior Prestes Rocha e Victor Hugo Prestes Rocha, a PB CÂMBIO E TURISMO LTDA (às fls 124 a 128, cópia do livro de registro de empregados).

Embora o recurso voluntário questionasse a autenticidade dos documentos e dados acima enumerados, o acórdão recorrido não se manifestou sobre tais argumentos. Com efeito, a decisão recorrida sequer citou os elementos de prova reunidos e enumerados pela autoridade fiscal. Tampouco se manifestou acerca das conclusões da fiscalização – nada disse a respeito da relação entre o contribuinte e BEACON HILL, ou entre ele e as ordens de pagamento. Embora nada diga expressamente, não se pode negar que o julgador *a quo* reconheceu a relação entre o contribuinte e os fatos geradores, tanto assim que manteve o lançamento em sua essência, pois o cancelamento parcial se deu apenas pelo reconhecimento da decadência.

Em verdade, verifica-se que o fundamento que norteou a decisão recorrida reside nesta frase: “*Não há que se falar, portanto em dolo, fraude ou simulação no âmbito tributário e em relação, especificamente ao imposto de renda na fonte*”. A frase antecedente é a premissa que orienta as conclusões acerca da multa de ofício e do prazo de decadência: “*logo a multa incidente sobre a exigência de Imposto de Renda na Fonte é de 75% (setenta e cinco por cento)*” e “*Em consequência, o prazo decadencial para exigência de IRF é de cinco anos contados de cada fato gerador*” (grifou-se).

Ora, ao assim proceder, o relator do voto condutor deixou consignada a sua premissa no sentido de que quando se tratar de lançamento de ofício de tributo que deveria ter sido recolhido na fonte - como o IRRF - não haveria espaço para se cogitar das hipóteses de dolo, fraude e simulação, previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, pois, em tais hipóteses a conduta subjetiva do contribuinte limitar-se-ia ao mero inadimplemento do recolhimento devido.

Discordo da premissa referida, uma vez que considero ser possível, sim, que a prática das condutas de fraude, dolo ou simulação ocorram conjuntamente com a ausência de retenção na fonte do tributo.

Entendo que a decisão recorrida baseou-se em tese inaplicável ao caso concreto – de que seriam excludentes as condutas que caracteriza a falta de retenção de imposto na fonte e

aquela que caracteriza dolo, fraude ou simulação. E, partindo de premissa inadequada, chegou a conclusões que contrariam francamente a evidência de prova nos presentes autos.

No caso em litígio, a conduta não se limitou à simples inobservância do dever de recolhimento do IRRF.

O trabalho fiscal demonstrou o que aparenta ser um que um elaborado esquema de lavagem de dinheiro, onde o contribuinte, através de ordens de pagamento a débito de uma sub conta denominada Basiléia, determinava ao Beacon Hill o pagamentos a terceiros.

O complexo *modus operandi* do contribuinte com o intuito consciente de esconder a prática do ilícito foi descrito detalhadamente no relatório de trabalho fiscal, de onde se destaca o seguinte trecho (fl.27):

As transações discriminadas nos documentos à folhas 80 a 92 se referem a ordens de pagamento cumpridas pelo Beacon Hill a débito da sub-conta BASILEIA e para crédito de terceiros, sob ordem da STONE BROTHERS COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E ESPORTAÇÃO LTDA. **Esses pagamentos ordenados pela empresa, no entanto, não foram registrados em sua contabilidade.** Não tendo sido registradas na contabilidade nem apresentada a documentação que deu suporte às transações que suscitaram essas transferências, os desembolsos foram considerados como pagamento sem causa e tributados na fonte a luz da legislação vigente. (grifou-se)

Assim, resta demonstrado que o conjunto probatório suporta as conclusões da autoridade fiscal, no sentido de atribuir ao contribuinte conduta consciente e deliberada, com o específico intuito de viabilizar pagamentos à margem da contabilidade e do controle de órgãos fiscalizatórios, entre estes a Receita Federal do Brasil. O conjunto de mensagens, instruções, documentos cadastrais e avenças demonstram claramente a relação da empresa autuada (e seus sócios) com os pagamentos operados pelo “preposto” BEACON HILL.

Nesse sentido, entendo que a conduta se amolda a hipóteses previstas na Lei n.º 4.502/64:

Art. 71. Sonegação è toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I- da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II- das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão **dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador** da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. Conluio c o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72. (grifou-se)

Com base no conjunto probatório, concordo com as conclusões da fiscalização ao fim do relatório de autuação:

(...) está clara também a configuração de **dolo e fraude** para efetuação e ocultação da autoria dos desembolsos efetuados, **situação que também desloca o início da contagem do prazo decadencial da norma do art. 150 § 4º para a do art. 173, inciso 1 do CTN** e determina a **qualificação da multa de ofício**. (grifou-se)

Assim, reconhecido o dolo e a fraude descritos da Lei 4.502/64, aplica-se a multa qualificada de 150%, a teor do art. 44 da Lei n.º 9.430/96.

Isso seria suficiente para atrair a incidência do art. 173, I do CTN para contagem do prazo decadencial, como consequência imediata.

De toda a sorte, na hipótese, em se tratando de IRRF, independentemente da qualificação da multa, deve prevalecer a jurisprudência vinculante do CARF, que dispõe:

Súmula CARF nº 114

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN. (***Vinculante***, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Neste ponto, deve ser restabelecida a exigência relativa aos fatos geradores ocorridos até 25/07/2000, vez que o contribuinte foi cientificado do auto de infração em 30 de agosto de 2005, logo, dentro do lapso decadencial.

Conclusão

Pelo exposto, voto por conhecer e dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner