



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10882.722046/2018-96
RESOLUÇÃO	1101-000.174 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de outubro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ACECO TI S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões, em 8 de outubro de 2024.

Assinado Digitalmente

Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho – Relator

Assinado Digitalmente

Efigenio de Freitas Junior – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Jeferson Teodorovicz, Edmilson Borges Gomes, Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho, Rycardo Henrique Magalhaes de Oliveira, Efigenio de Freitas Junior (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários (e-fls. 2030-2069 e 2072-2125) interpostos contra decisão da 9ª Turma da DRJ/REC (e-fls. 1981-2016) que julgou improcedentes impugnações (e-fls.

796-847 e 1366-1438) apresentada contra autos de infração de IRPJ, CSLL e IRRF (e-fls. 733-777) que tem por objeto as seguintes infrações apontadas, relativamente aos **anos-calendário 2013 e 2014:**

IRPJ:

CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS

INFRAÇÃO: DESPESAS NÃO COMPROVADAS Despesas não comprovadas apuradas conforme Termo de Verificação Fiscal.

EXCLUSÕES/COMPENSAÇÕES NÃO AUTORIZADAS NA APURAÇÃO DO LUCRO REAL

INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS Valor excluído indevidamente do Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real, conforme Termo de Verificação Fiscal.

MULTA OU JUROS ISOLADOS

INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA Falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.

CSLL:

CUSTOS/DESPESAS OPERACIONAIS/ENCARGOS

INFRAÇÃO: CUSTOS/DESPESAS OPERACIONAIS/ENCARGOS NÃO COMPROVADOS Despesas não comprovadas apuradas conforme Termo de Verificação Fiscal.

EXCLUSÕES INDEVIDAS DA BASE DE CÁLCULO AJUSTADA DA CSLL

INFRAÇÃO: EXCLUSÕES INDEVIDAS Valor excluído indevidamente do Lucro Líquido do período, na determinação do Lucro Real, conforme Termo de Verificação Fiscal.

MULTA OU JUROS ISOLADOS

INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE A BASE ESTIMADA Falta de pagamento da Contribuição Social incidente sobre a base de cálculo estimada em função da receita bruta e acréscimos e/ou balanços de suspensão ou redução.

IRRF:

IMPOSTO DE RENDA NA FONTE - APURAÇÃO REFLEXA

INFRAÇÃO: IMPOSTO DE RENDA NA FONTE SOBRE PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS / PAGAMENTOS SEM CAUSA Despesas não comprovadas apuradas conforme Termo de Verificação Fiscal.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal (e-fls. 698-732), em síntese, os fatos apurados dizem respeito à apontada irregularidade da amortização de ágio em reorganização societária. Os principais fatos narrados seriam os seguintes:

4. Este procedimento fiscal também resultou na lavratura de Auto de Infração relativo ao IRPJ e CSLL, em separado, pelos mesmos motivos acima discriminados, relativamente ao ano-calendário 2012, o qual já foi devidamente notificado ao sujeito passivo nos autos do Processo Administrativo Fiscal nº 10882.723563/2016-11.

5. Adicionalmente, a fiscalização teve como objeto a verificação de indedutibilidade despesas decorrentes de pagamentos efetuados sem indicação da origem ou causa, resultando na redução indevida de IRPJ e CSLL, para os anos-calendário 2013 e 2014. Tal situação enseja, ainda, o lançamento de IRRF, conforme será detalhado neste Termo de Verificação Fiscal.

2 AMORTIZAÇÃO DE ÁGIO EM REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA

2.1 DA REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA CONSTATADA NA AÇÃO FISCAL

7. A reorganização societária apurada nesta ação fiscal, que teve como consequência a geração do ágio e sua respectiva amortização, pode ser sintetizada nos eventos a seguir descritos:

7.1. A empresa General Atlantic Investimentos S.A. (CNPJ 14.033.850/0001-09) foi constituída em 18/07/11, com nome de CMNPar Twenty-Two Participações S.A., com capital social de apenas R\$ 500,00.

7.2. Posteriormente, a empresa registrou alteração de sócios e diretoria, sendo seus novos sócios G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações (CNPJ 14.960.714/0001-56) e G.A. Latin America Investments LLC (CNPJ 09.170.298/0001-52). Seu nome também foi alterado para General Atlantic Investimentos S.A.

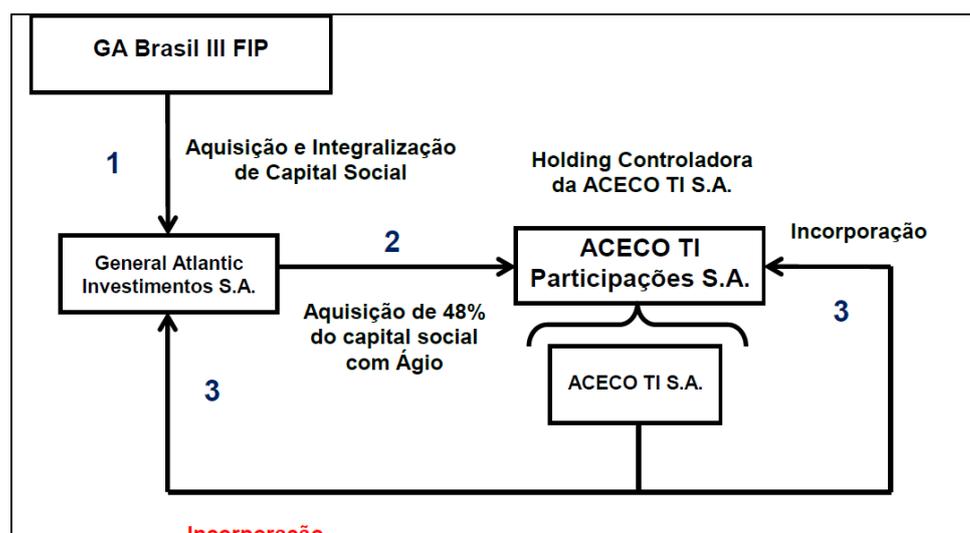
7.3. Em Assembleia Geral Extraordinária (AGE) de 20/12/11, foi aprovada a celebração de contrato de compra e venda de 48% de participação societária na ACECO TI Participações S.A., gerando ágio por expectativa de rentabilidade futura (Goodwill), no montante de R\$ 219.935.316,42, conforme laudo apresentado pelo contribuinte.

7.4. Em 22/03/2012, a ACECO TI Participações S.A. figurava como única acionista do capital social da ACECO TI S.A., conforme resta claro no Instrumento Particular de 47ª Alteração e Consolidação do Contrato Social da ACECO TI Ltda., extraído do banco de dados da Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP), e anexado nos autos deste PAF, às fls 563 a 577.

7.5. Em AGE de 26/03/12, o capital social da empresa General Atlantic Investimentos S.A. foi alterado para R\$ 230.000.500,00, com subscrição apenas do fundo G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações.

7.6. Em AGE de 18/07/12, o capital da empresa General Atlantic Investimentos S.A. foi alterado para R\$ 245.001.221,00, com subscrição novamente apenas do fundo G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações.

7.7. Em 30/09/12, a empresa ACECO TI S.A. incorpora as empresas General Atlantic Investimentos S.A. e ACECO TI Participações S.A., gerando a sucessão de fatos ilustrada e sintetizada nas imagens a seguir (os números indicam a sequência cronológica dos fatos):



7.8. A partir de outubro de 2012, a empresa ACECO TI S.A. inicia a amortização do ágio gerado na empresa General Atlantic Investimentos S.A. pela aquisição de 48% de participação na empresa ACECO TI Participações S.A.

2.2 DA CONSTITUIÇÃO DO ÁGIO

8. Em resposta ao Termo de Início do Procedimento Fiscal, a empresa informou que o valor pago pela aquisição corresponde a R\$ 245 milhões (R\$ 245.000.721,90, precisamente). Em 26/03/2012, a empresa GENERAL ATLANTIC efetuou o pagamento de R\$ 230.000.000,00, conforme comprovante apresentado em resposta ao Termo de Intimação Fiscal N° 02. Quanto ao saldo restante, no valor de R\$ 15.000.721,90, consta na cláusula 5.2.2, do contrato de compra e venda, que seria pago 30 dias após terem sido determinados o EBITDA Final Conclusivo, a Dívida Final Conclusiva e o Capital de Giro Final Conclusivo.

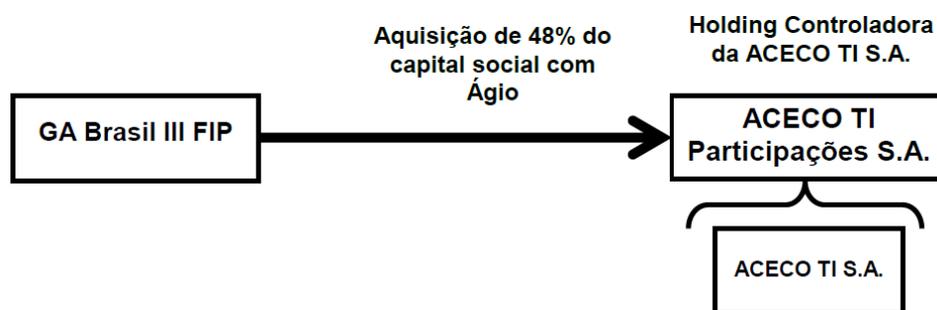
9. Não obstante tal cláusula contratual, mesmo diante da intimação realizada no Termo de Intimação Fiscal N° 02, e a reintimação, quanto a esse aspecto, no Termo de Intimação Fiscal N° 03, não foi apresentada qualquer documentação comprobatória do pagamento pela empresa General Atlantic Investimentos S.A. do saldo remanescente no valor de R\$ 15.000.721,90.

(...)

2.3 DA AMORTIZAÇÃO INDEVIDA DO ÁGIO

15. Durante a ação fiscal, identificamos elementos que evidenciam que o objetivo das partes na operação foi a aquisição de participação societária na ACECO TI S.A.

pelos fundos de investimentos GA Brasil III FIP, por meio da aquisição de 48% das ações pertencentes à Sra. Evelina Justus Nitzan na ACECO TI Participações S.A., que é a holding controladora da ACECO TI S.A., da seguinte forma:



16. Porém, a aquisição da participação societária foi formalizada por outra empresa (General Atlantic Investimentos S.A., CNPJ 14.033.850/0001-09), incluída na operação com esta única finalidade, conforme se demonstrará ao longo deste Termo de Verificação Fiscal, resultando na seguinte estrutura:



17. Embora tenha se formalizado esta reorganização societária incluindo outra empresa (General Atlantic Investimentos S.A., CNPJ 14.033.850/0001-09), na essência a operação ocorre entre o Fundo de Investimentos G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações, CNPJ 14.960.714/0001-56, e a empresa ACECO TI Participações.

18. A inclusão da empresa GENERAL ATLANTIC é artificial e não corresponde ao objetivo real da operação, valendo-se tão somente para viabilizar a amortização do ágio gerado na aquisição da participação societária, conforme será demonstrado nos parágrafos subsequentes.

2.3.1 SOBRE A EMPRESA GENERAL ATLANTIC INVESTIMENTOS S.A.

A. CICLO DE VIDA EFÊMERO

(...)

B. INEXISTÊNCIA DE OUTRAS ATIVIDADES

27. Conforme já informado, a empresa General Atlantic Investimentos S.A. foi constituída em 18/07/2011 e extinta em 30/09/2012, por incorporação.

28. Nesse curto período de existência, verificamos que a única operação realizada por esta empresa foi a aquisição da participação societária na ACECO TI Participações S.A.

(...)

33. Observamos, no referido extrato bancário, que o saldo bancário inicial e final do dia 26/03 é zero, isto é, o objetivo das partes foi apenas fazer o dinheiro transitar pela conta bancária da General Atlantic Investimentos S.A., a fim de incluí-la nesta operação, viabilizando a amortização indevida do ágio na empresa ACECO TI S.A. em momento posterior.

(...)

C. FALTA DE PROPÓSITO NEGOCIAL

34. Na linha do que já expusemos até este ponto, da mesma forma que é questionável o motivo que levou a G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações adquirir a ACECO por meio de outra empresa (General Atlantic Investimentos S.A.), utilizada unicamente para este fim, também é questionável o motivo que levou a ACECO TI S.A. a incorporar esta empresa.

(...)

36. Alega-se no referido Protocolo que a incorporação reversa tem por objetivo a simplificação da estrutura societária, alcançando maior eficiência e redução de custos operacionais, administrativos e financeiros. Contudo, como já demonstrado ao longo deste termo, mesmo estando ativa, tal empresa não gerava custos, uma vez que sua única atividade foi a aquisição da ACECO.

37. Além disso, não há o menor sentido sob o prisma empresarial em incluir General Atlantic Investimentos na operação e, pouco tempo depois, incorporá-la, com o intuito de simplificar a estrutura societária.

38. Concluímos durante a ação fiscal que o real objetivo da incorporação reversa não é reduzir custos ou buscar maior eficiência, mas sim transferir o ágio constituído na investidora para a investida, a qual poderia, a partir de então, amortizá-lo.

39. Trata-se de uma forma de amoldar a situação fática aos requisitos legais para amortização do ágio, ainda que de forma artificial, utilizando empresa que serviu apenas de veículo para transferência do ágio e o seu aproveitamento, mantendo incólume a investidora original, que é a G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações, configurando completa falta de propósito negocial.

2.3.2 ENDEREÇAMENTO DO LAUDO À INVESTIDORA ORIGINAL

(...)

44. Não obstante o fato de o laudo ter sido encomendado pela General Atlantic Investimentos, e ter sido esta a empresa que figurou como adquirente no contrato de compra e venda da participação acionária da ACECO TI Participações

S.A. (contrato esta anexado ao próprio laudo), fica claramente demonstrado que as características da empresa descrita no laudo não se confunde com a empresa que adquiriu a participação acionária, tendo em vista que a empresa General Atlantic Investimentos S.A. foi constituída somente em 18/07/11, não havendo contratado qualquer funcionário em seu efêmero ciclo de vida, não havendo, ainda, qualquer outra operação a não ser a formal aquisição da ACECO TI Participações.

(...)

2.3.3 NOTÍCIAS INDICANDO A COMPRA PELA INVESTIDORA ORIGINAL

(...)

52. Resta claro e incontestável que a General Atlantic a que se faz referência não é a empresa que serviu de veículo para a amortização do ágio na ACECO TI S.A., mas sim o investidor a que se refere o próprio laudo de avaliação já analisado neste Termo de Verificação Fiscal.

(...)

2.4 DA INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

(...)

59. No presente caso, o ágio é gerado pela aquisição de 48% da participação societária na empresa ACECO TI Participações S.A. pela General Atlantic Investimentos S.A., nº valor contratual de R\$ 245 milhões, resultando em R\$ 219.935.316,42 a título de ágio supostamente amortizável, conforme relatório apresentado pelo contribuinte, no curso desta ação fiscal.

60. Após a geração do ágio, isto é, em 30/09/12, a empresa ACECO TI S.A. incorpora as empresas General Atlantic Investimentos S.A. e ACECO TI Participações S.A.

61. A partir de outubro de 2012, a empresa ACECO TI S.A. inicia a amortização do ágio gerado na empresa General Atlantic Investimentos S.A. pela aquisição de 48% de participação na empresa ACECO TI Participações S.A., em 60 parcelas mensais de R\$ 3.665.588,60, deduzindo este valor na determinação do lucro real, conforme resposta apresentada pelo contribuinte ao Termo de Início do Procedimento Fiscal.

62. Ocorre que tal situação não se enquadra no que prevê a legislação tributária como condição para amortização do ágio, uma vez que a investidora original (G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações) continua existindo, com seu patrimônio incólume, subsistindo na condição de investidora após a referida incorporação. Tal situação não permite a amortização do ágio gerado na própria investida, conforme dispõe a legislação supracitada, e o que vem decidindo o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), como se observa na ementa do acórdão N° 1101-000.899 deste tribunal administrativo transcrita a seguir:

(...)

64. O ágio deveria ter sido constituído no investidor original, isto é, o fundo G.A. Brasil III Fundo de Investimento em Participações, assim considerado aquele que realmente suportou o encargo do investimento, realizando o pagamento pela aquisição da participação acionária na ACECO TI Participações S.A. Em vez disso, as partes optaram por utilizar uma outra empresa (General Atlantic Investimentos S.A.), constituída exclusivamente para este fim, integralizando nesta capital social que seria utilizando unicamente para aquisição de participação acionária em outra empresa, que, repetimos, poderia ser adquirida diretamente pelo referido fundo de investimentos.

65. Resta evidente, portanto, que o intuito desta operação (inclusão de terceira empresa) foi transferir o ágio que seria constituído no investidor original para uma empresa, desprovida de materialidade e substância econômica, como já relatado ao longo deste termo, para que posteriormente pudesse ser incorporada, sem envolver o patrimônio do investidor original, viabilizando-se, assim, a amortização do ágio na própria investida (ACECO TI S.A.).

66. Não há outra motivação sob a ótica empresarial que justifique tais operações, senão a redução indevida do pagamento de tributos, iludindo a fiscalização com uma operação claramente planejada e simulada.

67. A operação se caracteriza pela falta de propósito negocial, uma vez que a empresa General Atlantic Investimentos S.A. foi constituída apenas para servir de veículo à amortização do ágio.

68. Soma-se aos argumentos acima expostos o fato de o laudo apresentado pela empresa conter diversas divergências sobre a identificação da empresa avaliada, havendo referência, inclusive, à investidora original.

69. Ademais, as notícias publicadas na imprensa denotam que o real adquirente é a gestora de fundos americanas, sendo a General Atlantic Investimentos S.A. um mero instrumento para transferência do ágio amortizável.

70. Ademais, a apuração do ágio a ser amortizado foi computada com base no preço de aquisição da participação societária da empresa ACECO TI Participações (R\$ 245.000.721,90). Contudo, foi comprovado pela empresa fiscalizada apenas o pagamento de R\$ 230.000.000,00. Quanto ao valor de 15.000.721,90, o contribuinte foi intimado (Termo de Intimação Fiscal N° 03) e reintimado (Termo de Intimação Fiscal N° 04) a apresentar documentação comprobatória do pagamento, não havendo qualquer manifestação dentro do prazo legalmente previsto e estipulado nos referidos termos de intimação.

71. Diante do acima exposto, não bastasse todas as evidências contrárias à legalidade da amortização do ágio na empresa investida (ACECO TI S.A.), também são improcedentes as parcelas amortizadas pela empresa a partir de janeiro de 2013, conforme se esclarece a seguir.

72. No caso da ACECO TI S.A., o laudo aponta como ágio amortizável o valor de R\$ 219.935.316,42.

73. A legislação tributária prevê que, quando amortizável, a dedução será de, no máximo, 1/60 avos para cada mês do período de apuração, o que resultaria, se fosse o caso, em parcelas máximas de R\$ 3.665.589,00.

74. Nos meses de outubro, novembro e dezembro do ano-calendário 2012, a empresa amortizou este valor. Contudo, no ano-calendário 2015, objeto do presente Termo de Verificação Fiscal, foi amortizado mensalmente o valor de R\$ 4.105.333,00, conforme resposta apresentada pelo contribuinte ao Termo de Intimação Fiscal N° 05, e constatado pelas informações prestadas à Receita Federal relativas à apuração do lucro real (anos-calendário 2013 e 2014), resultando em parcelas indevidamente amortizadas também em razão do limite legal, no valor de R\$ 439.744,00 (R\$ 4.105.333,00 – 3.665.589,00 = R\$ 439.744,00).

75. A amortização mensal de R\$ 439.744,00 além do valor R\$ 3.665.589,00, que representa 1/60 avos do suposto ágio computado na operação infringe o art. 7º, III, da Lei 9.532/97, com redação dada pela Lei 9.718/98.

76. Esta infração, contudo, não torna a amortização mensal do valor de R\$ 3.665.589,00 dedutível da base de cálculo do IRPJ e da CSLL. Quanto a tais valores, a amortização indevida do ágio decorrente de operação simulada infringe o art. 247, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99), cuja redação é a seguinte:

(...)

80. Conforme já mencionado, o lançamento de ofício referente às amortizações indevidas dos meses 10/2012 a 12/2012 foi realizado em separado, constando nos autos do Processo Administrativo Fiscal n° 10882.723563/2016-11,

3 PAGAMENTO SEM CAUSA

81. Identificamos na Escrituração Contábil Digital (contas contábeis n° 3140104009 e 3140104014)) do contribuinte diversos pagamentos realizados a três pessoas jurídicas abaixo discriminadas, os quais reduziram a base de cálculo do IRPJ, apurado pelo lucro real, nos anos-calendário 2013 e 2014:

☐ ROSEMEIRE HOELZ ROCHA LEITE ME

☐ HL DIAS APARELHOS DE REFRIGERACAO EPP

☐ BAUEN SERVICOS DE INSTALACAO E MANUTENCAO DE SISTEMAS DE REFRIGERACAO, OLEODUTOS, GASODUTOS E MINERODUTOS LTDA

82. No Termo de Intimação Fiscal n° 08, com ciência em 14/03/2017, o sujeito passivo foi intimado prestar as seguintes informações relativamente a tais pagamentos:

☐ Documentação comprobatória do pagamento pelas notas fiscais emitidas;

☐ Contrato de prestação de serviços;

- ☐ Identificação dos funcionários que participaram das negociações que resultaram na prestação dos serviços;
- ☐ Funcionários da empresa prestadora que executaram/supervisionaram os serviços prestados;
- ☐ Discriminação dos serviços prestados bem como o local/empresa em que foram prestados;
- ☐ Relação de mercadorias fornecidas juntamente com a prestação de serviços;

83. Em resposta, o contribuinte apresentou apenas os comprovantes de pagamento, solicitando prazo adicional para apresentação dos demais documentos solicitados.

84. Embora concedido integralmente o prazo adicional solicitado pelo sujeito passivo, não houve qualquer manifestação do contribuinte nesse período.

85. Por essa razão, o contribuinte foi reintimado a prestar tais esclarecimentos no Termo de Intimação Fiscal N° 09, com ciência eletrônica em 03/07/2017.

86. Em resposta, a empresa apresentou os pedidos de compra, bem como as notas fiscais de serviços.

3.1 Pagamentos a ROSEMEIRE HOELZ ROCHA LEITE ME

87. Nos anos-calendário 2013 e 2014, identificamos a dedução de R\$ 684.000,00 como despesas, referentes a pagamento realizados à empresa ROSEMEIRE HOELZ ROCHA LEITE ME, CNPJ 14.333.227/0001-63.

88. As notas fiscais de prestação de serviços referenciadas nos lançamentos contábeis foram apresentadas pelo contribuinte, porém não houve qualquer comprovação em relação à efetiva prestação desses serviços.

89. Primeiramente porque não foi apresentado qualquer contrato referente a essa prestação de serviços nem qualquer projeto para sua execução, uma vez que se trata de serviços de valores elevados.

90. A empresa que emitiu as notas fiscais e recebeu tais valores tem como atividade o comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática. Não foi localizada, porém, nenhuma nota fiscal eletrônica de aquisição de mercadorias/insumos relacionados com a execução dos serviços.

91. Por se tratar de empresa optante pelo Simples Nacional, verificamos que as Declarações de Informações Socioeconômicas e Fiscais (DEFIS) do ano-calendário 2013 foi apresentada com ausência de informações sobre a atividade da pessoa jurídica, e a DEFIS do ano-calendário 2014 foi entregue sem qualquer informação.

92. A empresa também não apresentou qualquer GFIP, o que demonstra não ter contratado nenhum funcionário para realização desses serviços. Ademais, também não há entrega de DIRF, referente à retenção de imposto de renda na fonte.

93. Fica evidente, portanto, que tais serviços não foram efetivamente prestados, tendo as referidas notas fiscais utilizadas apenas para justificar a transferência de dinheiro para o sócio dessa empresa.

93. Fica evidente, portanto, que tais serviços não foram efetivamente prestados, tendo as referidas notas fiscais utilizadas apenas para justificar a transferência de dinheiro para o sócio dessa empresa.

3.2 Pagamentos a HL DIAS APARELHOS DE REFRIGERACAO EPP

95. Nos anos-calendário 2013 e 2014, identificamos a dedução de R\$ 3.765.475,00 como despesas, referentes a pagamento realizados à empresa HL DIAS APARELHOS DE REFRIGERACAO EPP, CNPJ 15.186.572/0001-84.

96. As notas fiscais de prestação de serviços referenciadas nos lançamentos contábeis foram apresentadas pelo contribuinte, porém não houve qualquer comprovação em relação à efetiva prestação desses serviços.

97. Destacamos que, assim como ocorre em relação aos pagamentos efetuados para as demais empresas relacionadas neste Termo de Verificação Fiscal, não foi apresentado qualquer contrato referente a essa prestação de serviços nem qualquer projeto para sua execução, uma vez que se trata de serviços de valores elevados.

98. Também Não foi localizada nenhuma nota fiscal eletrônica de aquisição de mercadorias/insumos relacionados com a execução dos serviços.

99. Nos sistemas previdenciários, consta apenas um funcionário, Humberto Luiz Dias(CPF 687.798.018-20), que é o próprio sócio e responsável pela empresa.

100. Diante do exposto, concluímos que esses serviços não foram efetivamente prestados, tendo as referidas notas fiscais utilizadas apenas para justificar a transferência de dinheiro para o sócio dessa empresa.

101. Corroborando os elementos destacados até aqui, transcrevemos trecho de matéria publicada no Jornal Estadão, no dia 19/10/2016:

Documentos obtidos pelo Estado apontam que empresas ligadas a dois gestores públicos do Governo de São Paulo receberam ao menos R\$ 6,7 milhões da Aceco TI, companhia contratada pela administração estadual para instalar e fazer a manutenção de centros de processamento de dados.

A Aceco repassou ao menos R\$ 6,1 milhões à HL Dias Aparelhos de Refrigeração, que pertence ao ex-presidente da Junta Comercial de São Paulo (Jucesp) Humberto Luiz Dias. Na gestão dele, encerrada em fevereiro do ano passado, o órgão firmou contrato de R\$ 6,9 milhões, com inexigibilidade de licitação, para a manutenção de seu “data-center”.

3.3 Pagamentos a BAUEN SERVICOS DE INSTALACAO E MANUTENCAO DE SISTEMAS DE REFRIGERACAO, OLEODUTOS, GASODUTOS E MINERODUTOS LTDA

102. No ano-calendário 2014, identificamos a dedução de R\$ 802.000,01 como despesas, referentes a pagamento realizados à empresa BAUEN SERVICOS DE INSTALACAO E MANUTENCAO DE SISTEMAS DE REFRIGERACAO, OLEODUTOS, GASODUTOS E MINERODUTOS LTDA, , CNPJ 19.337.465/0001-60.

103. As notas fiscais de prestação de serviços referenciadas nos lançamentos contábeis foram apresentadas pelo contribuinte, porém não houve qualquer comprovação em relação à efetiva prestação desses serviços.

104. Também não foi apresentado qualquer contrato referente a essa prestação de serviços nem qualquer projeto para sua execução, uma vez que se trata de serviços de valores elevados.

105. Não foi localizada, porém, nenhuma nota fiscal eletrônica de aquisição de mercadorias/insumos relacionados com a execução dos serviços.

106. A empresa também não apresentou qualquer GFIP, o que demonstra não ter contratado nenhum funcionário para realização desses serviços. Ademais, também não há entrega de DIRF, referente à retenção de imposto de renda na fonte.

107. Destacamos que esta empresa foi baixada de ofício por inexistência de fato, conforme se depreende dos autos do processo administrativo fiscal nº 19515.720648/2017-81.

108. É de se concluir também que esses serviços não foram efetivamente prestados à empresa ACECO, tendo as referidas notas fiscais utilizadas apenas para justificar a transferência de dinheiro para o sócio dessa empresa.

109. Corroborando os elementos destacados até aqui, transcrevemos trecho de matéria publicada no Jornal Estadão, no dia 27/10/2016:

3.4 DA INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA

110. Conforme relato, a empresa realizou diversos pagamentos a empresas sob a justificativa de se tratar de contrapartida pela prestação de serviços.

111. Aliado aos diversos fatores que comprovam que as empresas beneficiárias desses pagamentos não realizaram tais serviços, não houve também qualquer comprovação por parte da ACECO, limitando-se a empresa a entregar as notas fiscais emitidas.

112. Destacamos, quanto a este ponto, que a empresa foi intimada e reintimada a apresentar os elementos comprobatórios da efetiva prestação de serviços. Porém, limitou-se a apresentar notas fiscais e comprovantes de pagamentos, os quais já foram citados neste termo.

113. Os referidos pagamentos tiveram como contrapartida a escrituração de despesas nas contas contábeis nº 3140104009 e 3140104014, reduzindo a base de cálculo do IRPJ apurado com base no lucro real e, conseqüentemente da CSLL.

114. Ocorre que, diante dos fatos apresentados, tais despesas são indedutíveis para fins de apuração do lucro real, uma vez que se trata de pagamentos realizados sem causa, conforme disciplina o art. 304, do RIR/99:

(...)

115. Considerando as infrações supramencionadas, procedemos ao lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL, cujas bases de cálculo foram reduzidas em decorrência da indedutibilidade desses lançamentos escriturados como despesas pela empresa ACECO TI S.A.

116. Como consequência, o sujeito passivo também se sujeita ao lançamento de ofício de IRRF, em razão dos pagamentos realizados por esta empresa sem comprovação de sua causa, nos termos do art. 674, do RIR/99, conforme será destacado no capítulo subsequente.

4 DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

4.1 IRPJ E CSLL

117. De acordo com o art. 841, do RIR/99, com base nas informações prestadas pelo contribuinte ao longo desta ação fiscal, e considerando as informações contidas nos sistemas de controle da Receita Federal, bem como a análise de sua escrituração contábil digital, procedemos ao lançamento de ofício de IRPJ e, conseqüentemente, da CSLL, cujas bases de cálculo foram indevidamente reduzidas pelo sujeito passivo em decorrência de amortização indevida de ágio e pela realização de pagamentos sem causa.

(...)

119. A amortização desses valores consta no Livro de Apuração do Lucro Real (Lalur) para o ano-calendário 2013, e na Escrituração Contábil Fiscal (ECF), para o ano-calendário 2014.

120. Tais valores foram glosados e lançados de ofício no Auto de Infração constante nº processo administrativo fiscal em epígrafe.

121. O montante total amortizado pela empresa ACECO TI S.A., durante os anos-calendário 2013 e 2014 (01/2013 a 12/2014) corresponde a R\$ 98.527.992,00.

122. Em relação às despesas indedutíveis decorrentes dos pagamentos sem causa, apresentamos a tabela a seguir contendo o somatório mensal dessas despesas, as quais se encontram discriminadas por lançamento contábil no Anexo II deste Termo de Verificação Fiscal:

(...)

123. Esses valores também foram glosados e lançados de ofício no Auto de Infração constante no processo administrativo fiscal em epígrafe.

4.2 IRRF

124. De acordo com o art. 674, do RIR/99, com base nas informações prestadas pelo contribuinte ao longo desta ação fiscal, e considerando as informações contidas nos sistemas de controle da Receita Federal, bem como a análise de sua escrituração contábil digital, procedemos ao lançamento de ofício de IRRF, em razão dos pagamentos realizados por esta empresa sem comprovação de sua causa:

(...)

125. Tais valores foram lançados de ofício no Auto de Infração constante no processo administrativo fiscal em epígrafe, calculados conforme a tabela abaixo

(...)

4.3 MULTA ISOLADA POR INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO DE IRPJ E CSLL

127. Nos anos-calendário 2013 e 2014, a fiscalizada optou pela apuração anual do IRPJ e CSLL. Dessa forma, tinha o dever de realizar antecipações mensais com base na receita bruta e acréscimos ou em balanço ou balancete de suspensão ou redução, de acordo com os artigos 222 a 230 Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 26/03/1999).

128. Como consequência da amortização indevida do ágio e da apropriação de despesas indedutíveis com pagamentos sem causa, ocorreu a insuficiência de recolhimento do IRPJ e da CSLL sobre as bases de cálculo estimadas apuradas com base em balanço ou balancete de suspensão ou redução os meses dos referidos anos-calendário.

129. Portanto, para tais meses, serão efetuados os lançamentos das multas isoladas por falta/insuficiência de recolhimento de IRPJ e CSLL, conforme previsto no artigo 44, II "b" da Lei nº 9.430/96, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/2007.

4.4 REDUÇÃO DO PREJUÍZO FISCAL E DA BASE DE CÁLCULO NEGATIVA DA CSLL

133. As irregularidades demonstradas ao longo deste termo de verificação fiscal resultaram na glosa de exclusões que tiveram por consequência a lavratura de autos de infração, relativos ao IRPJ e CSLL.

134. Na autuação, foram compensados saldos de prejuízos fiscais (IRPJ) e bases de cálculo negativas (CSLL) de períodos anteriores, assim com os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas do próprio período da autuação, conforme tabelas abaixo:

4.5 MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO E QUALIFICAÇÃO

139. Ao lançamento de ofício, será aplicada multa de 150%, pelas razões expostas a seguir, em conformidade com o art. 44 da Lei 9430/96:

(...)

141. Constatamos, no caso em tela, que o contribuinte claramente buscou reduzir o montante dos tributos pagos (IRPJ e CSLL), por meio de simulação em

reorganização societária. Isso resultou benefícios fiscais ao contribuinte no ano-calendário 2012.

142. A partir das evidências objetivas coletadas, restou claro e largamente comprovado que o contribuinte agiu de forma consciente e minuciosamente planejada para se furtar ao recolhimento dos tributos objeto desta autuação fiscal.

(...)

5 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PESSOAL

146. Prevê o Código Tributário Nacional, no Capítulo V, Seção III, como hipótese de responsabilidade tributária, no artigo 135, a figura dos pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato ou estatuto.

(...)

148. A fraude ocorreu pela amortização indevida de ágio, uma vez que este só foi transferido para a empresa ACECO TI por meio da construção de um cenário fictício, mediante inclusão de terceira empresa criada exclusivamente com esta finalidade.

149. Ademais, caracteriza fraude a dedução de despesas indedutíveis, relativas a pagamentos sem causa, pois era do conhecimento da empresa que os serviços não haviam sido efetivamente prestados.

(...)

151. Diversos elementos foram trazidos a este Termo de Verificação Fiscal, como forma de comprovação de que os atos praticados pela administração da empresa fiscalizada coadunam com o instituto da responsabilidade pessoal acima descrito, por configurar infração de lei.

100. Nesse contexto, responsabilizamos o administrador Jorge Justus Nitzan (CPF nº 050.972.738-77), pelas infrações praticadas e discriminadas neste termo de forma consciente e reiterada, nos termos do já transcrito art .135, III, do Código Tributário Nacional.

(...)

6 REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS

102. Ao longo deste Termo de Verificação Fiscal, foi evidenciada a intenção dolosa do contribuinte em praticar a sonegação, cabendo a qualificação da multa de ofício, nos termos do disposto no artigo 44, I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96, combinado com os arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64.

Em face da autuação, contribuinte apresentou impugnação (e-fls. 796-847), em que alegou defendeu ser o ágio válido e legítimo, “*pois decorreu de uma aquisição: (1) realizada entre*

partes não-relacionadas em condições de mercado; (2) com efetivo pagamento de preço; (3) com tributação do ganho de capital pela acionista vendedora; (4) com estudos contemporâneos preparados por terceiros para justificar o valor de mercado das sociedades a serem adquiridas; e, sobretudo, (5) com razões empresariais não-tributárias”, bem como alegou a improcedência das multas e juros.

Ainda, alegou que os serviços foram efetivamente prestados e que seria indevida a glosa das despesas e o lançamento do IRRF. Defendeu a “Inexistência de comprovação dos fatos narrados pela Fiscalização e efetiva prestação dos serviços”. Fez a juntada de documentos (e-fls. 848-1360).

Igualmente apresentou impugnação o responsável solidário Sr. Jorge Justus Nizan (e-fls. 1884-1964), em que apresentou preliminar de nulidade por falta de intimação no curso da fiscalização, bem como defendeu a inexistência de responsabilidade tributária solidária.

Apreciando as impugnações, a 9ª Turma da DRJ/REC proferiu acórdão (e-fls. 11981-2016) negando provimento integralmente às impugnações, o qual restou a seguir ementado:

AMORTIZAÇÃO DO ÁGIO. EMPRESA VEÍCULO. INEXISTÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL. INDEDUTIBILIDADE.

A utilização de empresa veículo, de curta duração e sem substância econômica, objetivando atingir posição legal privilegiada, quando ausente o propósito negocial, constitui prova da artificialidade das operações nas quais a empresa veículo tomou parte. Assim, indedutível a amortização do ágio, quando uma sociedade, investidora, tendo como único objetivo a obtenção de benefício fiscal (amortização do ágio), incorpora a sociedade investida (“empresa veículo”), em cujo patrimônio constava registro de ágio com fundamento em expectativa de rentabilidade futura da própria investida. A incorporação sem substância econômica que une em uma única sociedade uma pessoa jurídica existente no mundo dos negócios e outra sem existência econômica não é bastante para configurar o requisito legal que autoriza a amortização fiscal do ágio sob pena de fazer letra morta do dispositivo que prevê a necessidade da ocorrência de reorganização societária sob uma de suas formas: incorporação, cisão ou fusão para a amortização fiscal do ágio.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

As decisões de órgãos singulares ou colegiados de jurisdição administrativa possuem efeito inter partes. Para que se constituam em normas complementares da legislação tributária, necessitam de eficácia normativa a ser atribuída por lei.

MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO.

Aplicável a multa qualificada de 150% quando caracterizado o intuito de fraude para possibilitar à contribuinte a amortização de ágio gerado artificialmente, mediante a utilização de “empresa veículo” ou operações realizadas intragupo,

em transações que não se revestem de substância econômica e da indispensável independência entre as partes.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO SOBRE A BASE DE CÁLCULO ESTIMADA.

Uma vez efetuada a opção pela forma de tributação com base no lucro real anual, a pessoa jurídica fica sujeita a antecipações mensais do imposto/contribuição, calculadas com base em estimativa. O não recolhimento ou o recolhimento a menor do tributo sujeita a pessoa jurídica à multa de ofício isolada prevista na Lei nº 9.430, de 1996.

MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA COM MULTA DE OFÍCIO INCIDENTE SOBRE O TRIBUTADO APURADO COM BASE NO LUCRO REAL ANUAL. COMPATIBILIDADE.

Tratando-se de infrações distintas, é perfeitamente possível a exigência concomitante da multa de ofício isolada sobre estimativa obrigatória, não recolhida ou recolhida a menor, com a multa de ofício incidente sobre o tributo apurado, ao final do ano-calendário, com base no lucro real anual.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

Sendo a multa de ofício classificada como débito para com a União, decorrente de tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, é regular a incidência dos juros de mora, a partir de seu vencimento.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. DIRIGENTE.

Cabível a atribuição da responsabilidade solidária aos sócios administradores ou dirigente da pessoa jurídica, quando os créditos tributários exigidos no lançamento de ofício decorram de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

CSLL. REFLEXO.

Aplica-se a CSLL o decidido no IRPJ, vez que compartilha a mesma matéria fática.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF Ano-calendário: 2013, 2014 PAGAMENTOS SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU DA SUA CAUSA. TRIBUTAÇÃO NA FONTE.

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado ou recursos entregues a terceiros, contabilizados ou não, quando não for identificado o beneficiário ou comprovada a operação ou a sua causa.

INDEPENDÊNCIA ENTRE AS ESFERAS CIVIL, PENAL E ADMINISTRATIVO-TRIBUTÁRIA.

O julgamento administrativo de infrações administrativo-tributárias independe do julgamento cível ou penal decorrente da apuração dos mesmos fatos, pois se tratam de instâncias autônomas e independentes.

Inconformada, a Recorrente interpôs recurso voluntário em que defende: (a) o ágio devidamente constituído; (b) a consistência do laudo apresentado; (c) a existência de Propósito Negocial da G.A.: Aspectos extrafiscais que levaram à sua constituição; (d) Autorização legal para amortização do ágio; (e) Da inexigibilidade da multa qualificada (150%): inexistência de dolo, fraude ou simulação.

O responsável solidário igualmente apresentou recurso voluntário, em que reiterou as razões apresentadas na impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Diljesse de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho**, Relator

De início, quanto as despesas consideradas pagamentos sem causa, que foram objeto de glosa de despesas e de lançamento de IRRF, afirma a fiscalização que determinadas despesas incorridas e registradas na apuração da Recorrente seriam indedutíveis, pois se referiam a pagamentos sem causa. Veja-se o que afirmado na fiscalização:

81. Identificamos na Escrituração Contábil Digital (contas contábeis nº 3140104009 e 3140104014)) do contribuinte diversos pagamentos realizados a três pessoas jurídicas abaixo discriminadas, os quais reduziram a base de cálculo do IRPJ, apurado pelo lucro real, nos anos-calendário 2013 e 2014:

☐ ROSEMEIRE HOELZ ROCHA LEITE ME

☐ HL DIAS APARELHOS DE REFRIGERACAO EPP

☐ BAUEN SERVICOS DE INSTALACAO E MANUTENCAO DE SISTEMAS DE REFRIGERACAO, OLEODUTOS, GASODUTOS E MINERODUTOS LTDA

(...)

110. Conforme relato, a empresa realizou diversos pagamentos a empresas sob a justificativa de se tratar de contrapartida pela prestação de serviços.

111. Aliado aos diversos fatores que comprovam que as empresas beneficiárias desses pagamentos não realizaram tais serviços, não houve também qualquer comprovação por parte da ACECO, limitando-se a empresa a entregar as notas fiscais emitidas.

(...)

113. Os referidos pagamentos tiveram como contrapartida a escrituração de despesas nas contas contábeis nº 3140104009 e 3140104014, reduzindo a base de cálculo do IRPJ apurado com base no lucro real e, conseqüentemente da CSLL.

114. Ocorre que, diante dos fatos apresentados, tais despesas são indedutíveis para fins de apuração do lucro real, uma vez que se trata de pagamentos realizados sem causa, conforme disciplina o art. 304, do RIR/99:

Art. 304. Não são dedutíveis as importâncias declaradas como pagas ou creditadas a título de comissões, bonificações, gratificações ou semelhantes, quando não for indicada a operação ou a causa que deu origem ao rendimento e quando o comprovante do pagamento não individualizar o beneficiário do rendimento (Lei nº 3.470, de 1958, art. 2º).

115. Considerando as infrações supramencionadas, procedemos ao lançamento de ofício do IRPJ e da CSLL, cujas bases de cálculo foram reduzidas em decorrência da indedutibilidade desses lançamentos escriturados como despesas pela empresa ACECO TI S.A.

116. Como consequência, o sujeito passivo também se sujeita ao lançamento de ofício de IRRF, em razão dos pagamentos realizados por esta empresa sem comprovação de sua causa, nos termos do art. 674, do RIR/99, conforme será destacado no capítulo subsequente.

Com efeito, no Termo de Intimação Fiscal nº 8 (e-fls. 249), o contribuinte foi intimado para apresentar esclarecimentos sobre os pagamentos feitos aos três prestadores apontados.

Inicialmente, o contribuinte apresentou tão somente os comprovantes bancários das transações (e-fls. 265-268). Ato contínuo, o Termo de Intimação nº 9 (e-fls. 274-276) reintimou o contribuinte para apresentar os documentos. Às e-fls. 280-406, o contribuinte apresentou nota fiscais emitidas pelos beneficiários das transferências, bem como “Pedidos de Compra” por ela emitidos aos referidos prestadores.

Já em sede de impugnação, a Recorrente apresentou maior acervo probatório (e-fls. 848-924), composto pelos seguintes documentos:

Doc. 01 (e-fls. 848-924): catálogo e portfólio de serviços da Recorrente;

Doc. 02 (e-fls. 925-937): Contrato firmado junto ao Supremo Tribunal Federal em dispensa de licitação;

Doc. 03 (e-fls. 938-1077): documentos relativos a discussões judiciais;

Doc. 04 (e-fls. 1078-1258): documentos relativos à subcontratação da empresa HL DIAS;

Doc. 05 (e-fls. 1259-1312): documentos relativos à subcontratação da empresa BAUEN SERVIÇOS;

Doc. 06 (e-fls. 1313-1347): documentos relativos à subcontratação da empresa ROSEMEIRE HOELZ;

Doc. 07 (e-fls. 1348-1360): promoção de arquivamento exarada pelo Ministério Público de São Paulo no âmbito de inquérito civil;

Apreciando tais documentos, a DRJ se manifestou nos seguintes termos:

O argumento central apresentado pelos Impugnantes refere-se à conclusão formulada pelo Ministério Público do Estado de São Paulo no curso do Inquérito Civil nº 14.0695.0000893/2016-1 (MP/SP), através de documentos cuja idoneidade foi consultada por este julgador, através de consulta ao sítio eletrônico do MP/SP(<https://sismpconsultapublica.mpsp.mp.br/>), conforme tela da fls. 1979/1980.

No referido Inquérito Civil, foi apurada a suposta ocorrência de atos de improbidade civil envolvendo os impugnantes e pelo menos dois dos três sujeitos apontados pela fiscalização como beneficiários de pagamentos sem causa (a BAUEN SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO não figurou na investigação levada a efeito pelo MP/SP).

A investigação ministerial concluiu pelo arquivamento do feito, tendo em vista constatar a inoportunidade de atos de improbidade envolvendo os atores apontados, uma vez conferida a legitimidade da inexigibilidade de licitação dos contratos firmados pelo Impugnante e os órgãos públicos envolvidos.

Deve-se dizer, porém, que, em homenagem ao princípio da independência de esferas, a decisão baseada na inexistência de improbidade administrativa nos trabalhos realizados pelo Ministério Público não tem o condão de produzir efeitos imediatos e vinculantes em relação ao procedimento fiscal ao qual o Impugnante foi submetido.

O fato de o Ministério Público paulista não ter constatado atos de improbidade administrativa, principalmente ao fiscalizar os contratos envolvidos em suspeitas, não produz qualquer interferência no escopo do procedimento fiscal federal, bem como nos elementos de prova produzidos pela Autoridade Fiscal, que concentra seu foco não nos contratos firmados entre o contribuinte e o poder público, área que foge às atribuições do fisco, mas sim em relação à comprovação das causas que levaram aos pagamentos realizados e sua implicação fiscal.

As provas apresentadas pelo contribuinte, como as notas fiscais juntadas aos autos, não ilidem os argumentos trazidos pela fiscalização, que demonstrou, a partir do cenário delineado em torno dos beneficiários das operações, sobretudo em relação à ausência de estrutura e corpo funcional compatível com os motivos apresentados para justificar os pagamentos, que as despesas associadas a estes não encontraram fundamento fático.

Os projetos juntados aos autos, por si só, não são capazes de associar a realização destes com a participação dos beneficiários para a sua efetivação, pois a esta altura é inconteste que a Aceco TI S/A firmou contratos com entes públicos, como a Dataprev, o que é possível verificar dos contratos e projetos arquitetônicos juntados. Essa não é a questão. **Não há ali qualquer evidência de que os beneficiários dos pagamentos sem causa tenham tomado parte nos contratos e sequer este fato foi verificado pelo Ministério Público, a título de exemplo.** Este

apenas inferiu que não haveria razão para benefícios indevidos a terceiros, o que produz efeitos sob o foco da apuração de atos de improbidade administrativa, mas não, como já dito, na apuração fiscal em tela.

A utilização das notícias de jornal não foram devidas isoladamente para que se chegasse a autuação. Como visto, diversas intimações foram realizadas, bem como pesquisas em sistemas informatizados à disposição da fiscalização também foram feitas a fim de vislumbrar a ocorrência dos pagamentos sem causa em questão.

Insurge-se a Recorrente, afirmando que as despesas se encontram efetivamente comprovadas.

Em casos como o presente, a solução do caso passa por verificar tão somente se há suficiente prova de que há “causa” para os pagamentos e despesas incorridas. Não é objeto da autuação o caráter operacional (necessidade, usualidade, habitualidade), mas tão somente se os pagamentos correspondem a serviços efetivamente prestados e bens efetivamente adquiridos ou não. Em caso positivo, isto é, havendo demonstração de que os pagamentos foram feitos em contrapartida de uma “causa” existente (aquisição de bens ou serviços), é de se afastar a glosa e, por consequência, o lançamento do IRRF.

Verifica-se que, no caso em tela, ainda no curso da fiscalização, no Termo de Intimação nº 8, o contribuinte foi intimado a apresentar documentos e esclarecimentos quanto a determinados pagamentos realizados a prestadores de serviço, listados em tabela anexa ao referido Termo.

Em referida tabela, listou-se 7 pagamentos feitos ao prestador ROSEMEIRE HOELZ ROCHA LEITE ME, 18 pagamentos feitos a HL DIAS REFRIGERACAO e 8 pagamentos feitos a BAUEN SERVICOS DE INSTALACAO. A listagem foi feita contendo os dados: CONTA, NOME DA CONTA, LANÇAMENTO, DATA, HISTÓRICO e VALOR, por cada pagamento.

No Termo de verificação Fiscal, por sua vez, foram listados no Anexo II – Relação Individualizada de Despesas Indedutíveis IRPJ – Pagamento sem Causa os pagamentos que ensejaram glosas de despesas e lançamento do IRRF. Nesta tabela, os dados são DATA, COD. CONTA, CONTA, VALOR, HISTÓRICO e NÚMERO.

Por fim, no tópico 4.2 do TVF, ao tratar dos pagamentos, a fiscalização apontou uma nova tabela com DATA, HISTÓRICO/BENEFICIÁRIO e VALOR.

Referidas listagens são diferentes entre si.

O cotejo entre as diferentes listagens dificulta e suscita dúvidas quanto ao entendimento das provas apresentadas no curso da fiscalização e junto à impugnação, sobretudo por que não utilizam um mesmo número indexador que permita o rápido cotejo, tal como o número da nota fiscal ou número do lançamento contábil.

Por exemplo: no Anexo II ao Auto de Infração consta um pagamento no valor de R\$700.000,00 feito a HL DIAS, no dia 21/10/2023. Contudo, tal pagamento não consta da tabela que acompanhou o Termo de Intimação nº 8. Não está suficientemente claro (a) quais os pagamentos que foram efetivamente objeto da fiscalização; (b) quais os pagamentos que a fiscalização eventualmente considerou suficientemente provados no curso da fiscalização; e (c) quais os pagamentos que efetivamente constaram do lançamento.

Uma vez que as tabelas adotam campos diferentes e estão organizadas de forma distinta, a avaliação das provas constantes dos autos torna-se dificultosa.

Em sua impugnação e recurso voluntário, o contribuinte alega que os documentos acostados na impugnação seriam suficientes a comprovar a efetiva realização dos serviços. Nesse ponto, igualmente não é possível ter certeza a quais pagamentos a referida documentação se refere. Seriam os documentos apresentados pelo contribuinte relativos às operações que efetivamente resultaram no lançamento ou o contribuinte apenas reapresenta provas relativas a serviços que a própria fiscalização considerou devidamente comprovados? A forma através da qual estão organizadas as listagens dificulta esse entendimento.

Assim sendo, proponho a conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja elaborado relatório fiscal em que:

- a) Sejam cotejadas as listagens de pagamentos questionados no curso da fiscalização (Termo de Intimação 8) e que efetivamente findaram por fundamentar o lançamento (Anexo II e TVF), preferencialmente vinculando-as a partir de um identificador comum, como o número da nota fiscal;
- b) Elaborar Listagem Consolidada com as informações;
- c) Indicar se algum dos pagamentos que constaram no Termo de Intimação 8 não chegou a ser objeto de lançamento, por ter sido considerado suficientemente provado pela fiscalização. E, em caso positivo, destacar de forma clara quais os documentos que foram apresentados, localizando-os nos presentes autos;
- d) Verificar os documentos apresentados junto à impugnação, a fim de identificar a qual pagamento glosada se referem
- e) Ao final, apresentar parecer conclusivo quanto aos documentos apresentados pelo contribuinte, podendo intimá-lo a prestar esclarecimentos.

Concluída a diligência e oportunizado o contraditório do contribuinte (no prazo de 30 dias – art. 35 do Decreto 7.5.74/2011), retornem os autos conclusos para este Conselho.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Diljese de Moura Pessoa de Vasconcelos Filho

RESOLUÇÃO 1101-000.174 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10882.722046/2018-96

DOCUMENTO VALIDADO