



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10972.720011/2015-61
Recurso Especial do Procurador e do Contribuinte
Acórdão nº 9202-010.381 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 25 de agosto de 2022
Recorrentes FAZENDA NACIONAL
USINA FRUTAL AÇÚCAR E ÁLCOOL LTDA. E OUTRAS SUCESSORAS

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2010

RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA TURMA ORDINÁRIA POR CONTRADIÇÃO DO DECISUM.

É tempestivo o recurso especial e não inicia-se o prazo recursal, quando fica claro após o julgamento dos embargos de declaração a contradição entre o dispositivo da decisão e as razões e fundamentos do voto. Na forma do art. 63§ 8º do RICARF o fato de ter ocorrido a apresentação e julgamento dos embargos de declaração por parte do contribuinte e da unidade da RFB, o prazo para a Fazenda Nacional estaria interrompido e portanto no prazo o recurso.

RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICO-JURÍDICA ENTRE OS JULGADOS. DIVERGÊNCIA NÃO DEMONSTRADA. IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO.

A ausência de similitude fático-jurídica entre os julgados recorrido e paradigma conduz ao não conhecimento do recurso uma vez que não comprovada a divergência jurisprudencial.

IRPJ. DESPESAS OPERACIONAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. COMPROVAÇÃO. GLOSA.

Uma vez reconhecido que os serviços contratados são de natureza imaterial, cuja prova há de ser feita indiretamente, e tendo a empresa apresentado as únicas provas possíveis, quais sejam, notas fiscais de prestação de serviços, comprovantes dos pagamentos e a efetividade do registro contábil, documentos esses não contestados pela fiscalização, a escrituração faz prova em favor do contribuinte, cabendo ao fisco demonstrar sua inveracidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, votaram pelas conclusões os conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Mauricio Nogueira Righetti, Eduardo

Newman de Mattera Gomes e Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri. Não votou em relação à preliminar de preclusão o Conselheiro Eduardo Newman de Mattera Gomes, por se tratar de tema em relação ao qual o Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa já havia se manifestado em sessão realizada em 25/11/2021. Acordam ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Mário Pereira de Pinho Filho e Maurício Nogueira Righetti, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Mauricio Nogueira Righetti, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Eduardo Newman de Mattera Gomes, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Carlos Henrique de Oliveira (Presidente).

Relatório

01 – Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (e-fls. 10.857/10.867) e do Contribuinte (e-fls. 10.971/11.007) em face do V. Acórdão de nº 1302-002.542 de 19/02/2018 (e-fls. 2.020/2.048) complementado pelo Ac. 1302-003.571 de 15/05/2019 da Colenda 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção, que julgou o recurso voluntário do contribuinte que discutia entre outras questões o lançamento do.

02 - A ementa do Acórdão recorrido e de embargos estão assim transcritos e registrados, *verbis*:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

CERCEAMENTO DE DEFESA. FORMA DE DESCREVER OS FATOS. INEXISTÊNCIA DE CONFUSÃO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Fatos relatados de forma que não alteram a base tributável do lançamento e também não confundem o entendimento do que foi imputado não caracteriza cerceamento do direito de defesa.

LAUDO PERICIAL. POSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIORMENTE À IMPUGNAÇÃO.

As provas que o contribuinte possuir devem ser mencionadas na impugnação e, em se tratado de documentos, sua apresentação deve ser junto àquela. Preclui o direito de o contribuinte apresenta-las em outro momento processual, salvo se o motivo se der em decorrência de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a

contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos, como ocorre nos presentes autos.

DILIGÊNCIAS. PEDIDO NÃO FORMULADO.

Considera-se não formulado o pedido de diligências em que não tenham sido expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos desejados.

JUROS DE MORA INCIDENTES SOBRE A MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício constitui-se em débito para com a Fazenda Nacional e, nessa condição, é passível de juros de mora a partir da sua constituição.

GANHO DE CAPITAL EM OPERAÇÃO DE PERMUTA DE QUOTAS DE CAPITAL OU AÇÕES. CUSTO DE AQUISIÇÃO.

O valor de aquisição para a apuração do ganho de capital em uma operação de permuta de ações ou quotas é o valor contábil, representado pela soma algébrica do valor de patrimônio líquido pelo qual o investimento estiver registrado na contabilidade do contribuinte e o ágio ou deságio na aquisição do investimento. O ganho de capital é calculado pela diferença entre o valor das ações ou quotas recebidas, mais eventual torna, e o valor de aquisição. Operações de permutas de participações societárias com tratamento excepcional, como aquelas que se deram no âmbito do Plano Nacional de Desestatização (PND), exigem autorização legislativa específica.

GLOSA DE DESPESAS NÃO COMPROVADAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

A comprovação das despesas passa pela apresentação da documentação Contábil e fiscal exigidas legalmente para a operação examinada, bem como pela demonstração da efetiva prestação dos serviços ou entrega das mercadorias a que se referem. Serviços de consultoria para análise de aquisição e alienação de participação societária, ou para viabilizá-las, pressupõe que existam relatórios conclusivos, comunicados e pareceres escritos, em consonância com o que determinam e prevêm as cláusulas dos contratos apresentados.

MULTA POR FALTA OU INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTOS DE IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA.

A falta de recolhimento do IRPJ sobre a base de cálculo estimada por empresa que optou pela tributação com base no lucro real anual, somente enseja a aplicação da multa de ofício isolada (inciso IV do § 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96), caso verificada a infração anteriormente ao término do ano calendário correspondente ao período de apuração.

CONTRIBUIÇÃO SOBRE O LUCRO LÍQUIDO, COFINS, PIS AUTO DE INFRAÇÃO CORRELATO.

Sendo uma mesma infração fato gerador que enseja a incidência de outro tributo, a mesma sorte terá o auto de infração correlato observada sua base de cálculo, período de apuração e alíquota própria.

PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS OU SEM CAUSA.

Cabe afastar a tributação do Imposto de Renda na Fonte, quando identificados os beneficiários de pagamentos efetuados por pessoas jurídicas.

GLOSA DE DESPESAS NÃO COMPROVADAS. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS.

A comprovação das despesas passa pela apresentação da documentação Contábil e fiscal exigidas legalmente para a operação examinada, bem como pela demonstração da efetiva prestação dos serviços ou entrega das mercadorias a que se referem. Serviços de consultoria para análise de aquisição e alienação de participação societária, ou para viabilizá-las, pressupõe que existam relatórios conclusivos, comunicados e pareceres escritos, em consonância com o que determinam e prevêm as cláusulas dos contratos apresentados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade da autuação e da decisão de primeiro grau; por maioria de votos, em acatar a juntada de laudo pericial apresentado antes de proferimento do acórdão de primeiro grau, vencido o Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso quanto à tributação do ganho de capital e quanto à glosa de despesas de rateio de custos e em dar provimento ao recurso quanto às adições não computadas no lucro real referentes à despesas com assessoria (Credit Suisse); por voto de qualidade, em negar provimento à glosa de despesas de assessoria para a empresa Bain Brasil LTDA., vencidos os Conselheiros Rogério Aparecido Gil, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Gustavo Guimarães da Fonseca e Flávio Machado Vilhena Dias; por maioria de votos, em dar provimento parcial quanto à multa isolada de estimativas, vencidos os Conselheiros Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa, Gustavo Guimarães da Fonseca e Flávio Machado Vilhena Dias; por unanimidade de votos, em dar provimento parcial quanto à exigência de CSLL, votando o Conselheiro Carlos Cesar Candal Moreira Filho pelas conclusões; e, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário sobre os lançamentos de IRRF sobre pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados. Quanto ao recurso de ofício, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto do relator. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo.

Ac. de Embargos nº 1302-003.571

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/03/2001

PAGAMENTOS SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. IRRF AFASTADO. CONTRADIÇÃO ENTRE VOTO E ACÓRDÃO. RETIFICAÇÃO DEVIDA.

A conclusão de parte do voto que não estiver congruente com o acórdão deve ser corrigida para afastar contradição.

PERMUTA DE IMÓVEIS. EMPRESAS LIGADAS. GANHO DE CAPITAL. INEXISTÊNCIA DE REGISTROS CONTÁBEIS. PARECER TÉCNICO SOBRE VALORES. INSUFICIÊNCIA DE SUPORTE DOCUMENTAL.

O entendimento expressado pela Turma em debates no julgamento do recurso voluntário, relativo ao recebimento de parecer técnico, deve constar das razões de decidir, sob pena de omissão. Da mesma forma, deve constar que, embora recepcionado, o parecer técnico não tem o condão de substituir documentos hábeis e idôneos necessários, como por exemplo a falta de registros contábeis sobre valores relativos a ganho de capital.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, nos termos do relatório e voto do relator.

03 – O recurso da Fazenda foi admitido e considerado tempestivo conforme despacho de admissibilidade de e-fls. 10.917/10.926 conforme abaixo indicado:

“Em 30/07/2019, o processo foi encaminhado à PGFN, para ciência do referido acórdão de embargos. Nos termos do art. 23, §§ 8º e 9º, do Decreto nº 70.235/72, a PGFN foi considerada intimada ao término do prazo de trinta dias contados da data acima referida, ou seja, em 29/08/2019, e em 12/09/2019, o referido órgão apresentou tempestivamente o recurso especial cuja admissibilidade está sendo agora examinada.

A PGFN alega que houve divergência na interpretação da legislação tributária quanto ao que se decidiu sobre o imposto de renda na fonte (IRRF) incidente sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causa.”

04 – Em síntese a Fazenda Nacional alega:

a) No tocante aos lançamentos de IRRF sobre pagamentos sem causa ou a beneficiários não de identificados, o colegiado a quo acolheu os embargos de declaração para fazer constar do voto os seguintes fatos e fundamentos: “Não há dúvida de que a recorrente incorreu nas despesas glosadas pela fiscalização. Todavia, o fato de não haver nos autos documentos hábeis e idôneos por meios dos quais fosse possível verificar, inequivocamente, a causa das despesas, ou mesmo os seus beneficiários, não autoriza, em si, considerar-se que a recorrente seria substituta tributária e dela cobrar retenções e recolhimentos de imposto de renda na fonte (IRRF). Do contrário, poder-se-ia chegar à conclusão de que, todas as vezes em que se concluisse por glosar despesas com terceiros, caberia a cobrança de IRRF. Nesse contexto, não há como manter a cobrança de IRRF. Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, neste ponto.”;

b) Segundo o entendimento firmado no acórdão recorrido, inobstante a falta de comprovação da causa do pagamento das despesas glosadas, efetivamente incorridas pelo contribuinte, não caberia exigência de IRRF previsto no art. 61 da Lei 8.981/95, regulamento pelo art. 674 do RIR/99;

c) destaca entendimento contrário do paradigma Ac. 9101-004.250 que trata de despesas glosadas, que, em face da não comprovação de sua causa, também conduziram ao lançamento de IRRF nos termos do art. 61 da Lei 8.981/95, regulamento pelo art. 674 do RIR/99. Embora analisem situações semelhantes, os acórdãos confrontados adotam soluções distintas. Diversamente do acórdão recorrido, o acórdão paradigma decidiu pela manutenção da exigência do IIRF, uma vez que uma caracterizada o pagamento da despesa glosada sem a comprovação de sua causa, configura-se hipótese prevista no art. 61 da lei nº 8.981/95;

d) Pois bem, o cerne da questão está na ocorrência do fato gerador, a incidir a hipótese de incidência tributária do imposto de renda retido na fonte, nos termos do art. 61 da Lei 8.981/95. Como reconheceu o próprio o acórdão recorrido, as despesas glosadas foram efetivamente incorridas pelo contribuinte, que não logrou êxito em comprovar a causa de tais despesas;

e) Como se percebe, a aplicação do art. 61 da Lei 8181/95 se deu nos termos do art. 113 do CTN, pois configurado restou a ocorrência do fato gerador e a aplicação da hipótese de incidência constante na norma, qual seja, presunção de incidência de

imposto de renda retido na fonte, eis que inerte o contribuinte em demonstrar o destino dos pagamentos que efetua, causa e beneficiário;

f) Portanto, devidamente aplicada a norma ao caso concreto, no que concerne às despesas glosadas, considerando que, devidamente intimado, o contribuinte, a quem caberia o ônus da prova, não esclareceu a natureza dos pagamentos que efetuou, motivando a aplicação do art. 61 da Lei 8.981/95, a estabelecer a presunção de incidência do IRRF;

g) Ademais, as presunções legais relativas obrigam a autoridade fiscal a comprovar, tão somente, a ocorrência das hipóteses sobre as quais se sustentam as referidas presunções, atribuindo ao contribuinte o ônus de provar que os fatos concretos não ocorreram na forma como presumidos na lei, o que não fora efetuado pela recorrida;

h) E no caso, no tocante aos referidos pagamentos, ficou demonstrada a ausência de comprovação dos serviços correspondentes, de modo que fica configurada a hipótese de incidência do imposto na fonte, nos termos do art. 61 da Lei 8.981/95, regulamento pelo art. 674 do RIR/99.

05 –Por sua vez o contribuinte (e-fls. 10.957 em 08/11/2019) e sucessoras foram intimadas (e-fls. 10.959 em 11/11/2019 Bunge Açúcar e Bioenergia), (e-fls. 10.962 em 12/11/2019 Usina Guariroba) (e-fls. 10.963 em 12/11/2019 Usina Itapagipe) e (e-fls. 10.964 em 12/11/2019, Usina Ouroeste) apresentaram em 25/11/2019 (e-fls. 11.063) contrarrazões (e-fls. 11.064/11.077) ao apelo da Fazenda Nacional alegando em síntese:

a) A preclusão do recurso especial da Fazenda Nacional, é imperioso observar que ocorreu preclusão por parte da Fazenda Nacional, tendo em vista que o presente recurso deveria ter sido interposto por ocasião da intimação do primeiro acórdão proferido pelo CARF nestes autos. Isso porque, a despeito dos vícios identificados no v. acórdão, que justificaram a oposição de embargos de declaração, certo é que a matéria recorrida pela Fazenda Nacional já havia sido devidamente julgada, conforme prova a parte dispositiva da decisão. Desde que a Fazenda Nacional foi intimada sobre a referida decisão já havia interesse recursal sobre a exoneração do IRRF pelo CARF, o qual não foi manifestado no prazo de 15 (quinze) dias de que trata o RICARF. Portanto, admitir o presente recurso neste momento, é convir que as disposições regimentais sejam desrespeitadas, notadamente a tempestividade do aludido recurso;

b) Ademais, a apresentação e o acolhimento dos embargos de declaração opostos pelas recorridas, bem como pela DRF não tem o condão de superar o vício acima e conferir nova oportunidade para a interposição de recurso à CSRF. Isso porque o acórdão proferido em sede de embargos de declaração é categórico ao consignar em sua parte dispositiva que não há a concessão de quaisquer efeitos infringentes. Assim, sempre coube à Fazenda Nacional o ônus de apresentar recurso especial em face do acórdão originalmente proferido, o qual não foi alterado em substância pelo segundo;

c) O recurso está amparado em discussão e precedente diferentes daquele identificado nos presentes autos. as recorridas destacam que o recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional não merece ser conhecido, na medida em que está amparado em discussão e precedente cujos debates têm conotação diferentes daquele identificado nos presentes autos;

d) No que tange ao tema tratado pelo referido recurso fazendário, é imperioso observar que ele não se relaciona com a posição objeto do acórdão recorrido. De fato, enquanto o acórdão recorrido cancela as autuações de IRRF formalizadas com base no art. 674 do RIR/99, na medida em que houve a comprovação dos beneficiários dos pagamentos, o recurso fazendário debate a possível concomitância entre a exigência do

IRRF com base no art. 674 do RIR/99 e a glosa da respectiva despesas, para efeitos de apuração do IRPJ/CSL;

e) No que tange ao tema tratado pelo referido recurso fazendário, é imperioso observar que ele não se relaciona com a posição objeto do acórdão recorrido. De fato, enquanto o acórdão recorrido cancela as autuações de IRRF formalizadas com base no art. 674 do RIR/99, na medida em que houve a comprovação dos beneficiários dos pagamentos, o recurso fazendário debate a possível concomitância entre a exigência do IRRF com base no art. 674 do RIR/99 e a glosa da respectiva despesas, para efeitos de apuração do IRPJ/CSL;

f) As razões que justificam o não provimento do recurso especial da Fazenda Nacional. Na remota hipótese de se admitir o referido recurso, o que se argumenta apenas em respeito do princípio da eventualidade, as recorridas não podem deixar de destacar que essa postura implica, em última análise, a necessidade de verificação das provas apresentadas nos presentes autos;

g) Isso porque, analisando objetivamente todos os documentos e esclarecimentos apresentados pelas recorridas nos presentes autos, a r. decisão bem observou que não seria o caso de aplicação do art. 674 do RIR/99 e exigir o IRRF, cabendo “afastar a tributação do Imposto de Renda na Fonte, quando identificados os beneficiários de pagamentos efetuados por pessoas jurídicas” (g.n.)

h) No presente caso, é importante verificar que a manutenção da glosa de despesas se deu apenas em relação a duas operações (despesas com rateio, fls. 10379- 10381 e 10720 a 10722, e pagamentos realizados à Bain Brasil Ltda., fls. 10376-10379 e 10758-10759), sendo que a razão da manutenção da glosa se deu apenas em razão da falta de comprovação da efetiva prestação de serviços. Não houve dúvida, como exposto, a respeito da causa dos pagamentos e tampouco sobre os beneficiários. Por isso mesmo é que foi cancelada a cobrança de IRF por unanimidade pelos conselheiros da 2ª Turma da 3ª Câmara.

i) Nesse sentido, admitir a pretensão da Fazenda Nacional implica reanalisar o conjunto probatório acostado aos autos que, no entendimento do v. acórdão, enseja o cancelamento do IRRF originalmente exigido. Tendo em vista que a CSRF não pode, por força regimental, analisar essas provas, por certo que a pretensão fazendária resta frustrada. Assim, é imperioso que o v. acórdão seja mantido, o que implica reconhecer a impossibilidade de exigência do IRRF no presente caso quando, inequivocamente, a presunção a ele inerente foi plenamente afastada por elementos de prova acostados aos autos.

06 – Com relação ao recurso especial do contribuinte e sucessores o despacho de admissibilidade de e-fls. 11.084/11.099 diz:

Tendo as Recorrentes sido cientificadas do Acórdão de Embargos em 08/11/2019 (Usina Frutal Açúcar e Alcool), 11/11/2019 (Usina Guariroba e Bunge Açúcar e Bioenergia S.A.) e em 12/11/2019 (Usina Ouroeste e Usina Itapagipe), conforme termos de ciência por abertura de mensagem às fls. 10958, 10960, 10961, 10966 e 10968, e apresentado o presente recurso em 25/11/2019, conforme termo de solicitação de juntada à fl. 10969, verifica-se que é tempestiva a sua interposição.

As Recorrentes alegam a ocorrência de divergência de interpretação da legislação tributária em relação às seguintes matérias:

a) Ganho de capital em operação que envolve permuta e

b) Elementos hábeis à comprovação da efetividade do serviço prestado para efeito de dedução de despesas – art. 299 do RIR/99.

07 – Apenas a matéria do item “b” acima do despacho de admissibilidade foi admitida indicando os paradigmas 1301-000.755 e 1301-001.646 alegando em síntese o seguinte

a) A despeito dos esclarecimentos apresentados pelas recorrentes, a fiscalização não identificou as justificativas para alguns registros contábeis efetuados pela Nova Ponte e, em virtude disso, considerou tais lançamentos como pagamentos sem causa, exigindo o imposto de renda na fonte (IRRF) de que trata o art. 674 do RIR/99;

b) Considerando as divergências acima, que justificaram a exigência de IRRF pelo agente fiscal, parte delas também resultou na glosa das correspondentes despesas, nos termos do art. 299 do RIR/99, quando reconhecidas como tal, assim como na acusação de omissão de receitas, com a exigência de IRPJ, da CSL, da contribuição ao PIS e da COFINS. Especialmente no caso dos débitos nos valores de R\$ 1.512.318,06 e R\$ 726.430,45, as recorrentes demonstraram e comprovaram a efetividade da prestação dos serviços em seu recurso voluntário;

c) No entanto, exclusivamente em relação à manutenção da glosa relativa os pagamentos realizados à Bain Brasil Ltda. (fls. 10376 a 10379 e 10758 a 10759), o entendimento consignado no voto vencedor foi no sentido de que “os documentos apresentados, desacompanhados de qualquer elemento de prova da efetiva prestação dos serviços, não possuem o condão de tornar dedutíveis as despesas alegadas”;

d) De pronto é necessário consignar, que como vêm sustentando as recorrentes nestes autos: (i) Trata-se de serviços de implementação de projeto de integração que foram prestados pela empresa Bain Brasil Ltda., empresa idônea, em plena atividade, que atua no ramo de consultoria de negócios; (ii) A contratação pela Nova Ponte se deu justamente no âmbito da aquisição das Usinas pelo Grupo Bunge e debatida no âmbito deste processo exaustivamente, ou seja, trata-se de serviços que se mostravam relevantes no contexto da atividade da Nova Ponte naquele momento; (iii) Os serviços estavam formalizados em contrato, o qual foi juntado aos autos (fls. 5561-5660); Houve emissão de notas fiscais de prestação de serviços, acostadas aos autos (fls. 5663-5668); (v) Houve efetivo pagamento pelos serviços prestados (fls. 4896 e 4972); (vi) Houve o devido lançamento contábil dos valores, conforme apresentado durante a fiscalização; (vii) As recorrentes juntaram aos autos uma declaração da empresa Bain Brasil Ltda., que é um terceiro, em nada relacionado com o grupo Bunge, atestado a execução dos serviços. Não se questiona nos autos a necessidade das despesas, tampouco a validade das provas juntadas;

e) Parece excessivamente rigorosa a posição adotada no v. acórdão recorrido. Como já demonstrado, trata-se de um serviço prestado por terceiro, uma empresa idônea, e que se mostrava relevante no contexto em que a empresa se encontrava quando o contratou. O serviço havia sido objeto de contrato efetivamente firmado pelas partes. Além disso, houve emissão de notas fiscais, na qual inclusive consta um demonstrativo de cálculo que atesta a prestação de serviço, além de ter sido comprovado o pagamento pela Nova Ponte e a sua devida contabilização. Posteriormente ainda foi emitida uma declaração pela Bain Brasil Ltda., atestando a execução do serviço! Não há razão para crer que a Nova Ponte efetuaria o pagamento de consideráveis valores a um prestador de serviços, pagamento lastreado em contrato assinado, após apresentação de nota fiscal, se não tivesse havido a efetiva prestação de serviços;

f) Para que se exigisse a apresentação de mais provas, seria necessária a identificação de indícios de irregularidade que colocassem em xeque a presunção de validade de negócios realizados com terceiros. Mas não é o caso dos autos, em que os serviços,

além de tudo, ainda se mostravam necessários no contexto em que se encontrava a Nova Ponte, conforme exposto nas fls. 10376-10379; Vale novamente destacar que, durante o procedimento fiscal, as recorrentes apresentaram dois comprovantes de pagamento da Nova Ponte (fls. 4896 e 4972), sendo o primeiro deles no valor de R\$ 1.512.318,06, em 24.3.2010, em favor de Bain Brasil Ltda. (CNPJ n. 02.194.588/0001-97) e o segundo no montante de R\$ 726.430,42, em 15.4.2010, contudo, sem a indicação do respectivo beneficiário, embora se trate de pagamento à Bain Brasil Ltda;

g) Em complemento a tais comprovantes e como meio de justificar a origem de tais pagamentos, as recorrentes acostam aos presentes autos o “Contrato de Prestação de Serviços”, firmado entre a Nova Ponte e a Bain Brasil Ltda., cujo objeto reside na prestação de serviços de implementação de projeto de integração, na forma como detalha seus anexos. A integração em questão refere-se justamente às usinas adquiridas pelo Grupo Bunge, o que por si só revela que as despesas estão inseridas em todo o contexto da operação em questão nestes autos.

08 – A Fazenda Nacional foi intimada (e-fls. 11.218 em 08/07/2021) para apresentar contrarrazões (e-fls. 11.219/11.226 em 12/07/2021) no qual alega o seguinte:

a) Somente são admissíveis, em tese, como dedutíveis, despesas que, além de preencherem os requisitos de necessidade, normalidade e usualidade, apresentarem-se com a devida comprovação, com documentos hábeis e idôneos. Com efeito, para abater tais despesas, deve-se provar, cumulativamente, que elas existiram, e que são necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora.;

b) É assente que a relativa indefinição do conceito de despesas dedutíveis é suprida pela subsunção, caso a caso, de forma razoável e considerando as características de cada contribuinte, do fato “despesas” à norma que permite o abatimento. Assim, se ao contribuinte cabe provar que incorreu em despesas dedutíveis, essa prova deverá permitir ao julgador administrativo analisá-la face às necessidades da atividade da empresa e da manutenção da respectiva fonte produtora.;

c) sobre os requisitos da prova de despesa dedutível, é válido transcrever excelente trecho do acórdão 103-18.112, proferido pela E. Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, cujo voto condutor foi proferido pelo e. conselheiro Cândido Rodrigues Neuber, o qual resume de forma concludente as características dessa prova: “Para que uma despesa seja considerada como dedutível na apuração do lucro real, a legislação tributária exige que além de comprovar que a mesma foi contratada, assumida e paga, seja demonstrada a sua estrita conexão com a atividade explorada e com a manutenção da fonte de receita. Para que tal condição seja satisfeita, é necessário que os lançamentos contábeis correspondentes estejam lastreados em documentação que permita aferir os requisitos legais para a sua dedutibilidade. O ônus da prova, neste caso, é do contribuinte.”;

d) Esses requisitos, como salientado expressamente ao final do trecho supra, têm que ser cumpridos pelo contribuinte. No presente caso, o sujeito passivo não comprovou, por meio de provas hábeis e idôneas, a efetiva prestação dos serviços relacionados às despesas apontadas como operacionais. Caberia ao autuado a apresentação de elementos probatórios suficientes para confirmar a dedutibilidade dos gastos rechaçados pela fiscalização;

e) No presente caso, o autuado não logrou comprovar a efetiva realização dos serviços dos quais se originaram os gastos deduzidos, em confronto com a jurisprudência administrativa firmada no sentido de que os serviços prestados devem ser comprovados, para fins de dedutibilidade das despesas correspondentes;

f) Com efeito, para fins de dedução, deve haver a devida prova da contrapartida dos gastos contabilizados pela empresa como operacionais. Dessa forma, restando demonstrado que o contribuinte não apresentou provas idôneas e inequívocas para justificar a dedução das despesas glosadas pela fiscalização, deve ser mantida a autuação;

g) Com efeito, por força de exigência legal e contratual, o contribuinte deveria ter apresentado relatórios, comunicações, dentre outros documentos, para comprovar a efetividade da prestação do serviço. Ocorre que o contribuinte não se desincumbiu de seu ônus probatório mediante a apresentação de documentos adequados para comprovar a efetividade do serviço. Logo, mostra-se correta a decisão recorrida, que manteve a glosa procedida pela fiscalização.

09 – O processo foi distribuído para essa C. Turma da CSRF de acordo com os termos das Portarias CARF nº 22.564/2020 e 12.202/2021 que estendeu temporariamente à essa 2ª Turma as matérias constantes do seu anexo único para processar e julgar os recursos que versem sobre as matérias da 1ª Turma da CSRF, outrossim o contribuinte apresentou memoriais que foram arquivados na pasta eletrônica dessa E. Turma, sendo esse o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Milton da Silva Risso – Relator

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL

Conhecimento

A) Tempestividade

10 – Em relação ao recurso especial da Fazenda Nacional há questionamento em relação a sua tempestividade e quanto ao conhecimento nas contrarrazões pelo contribuinte, e portanto passo a análise.

11 – Em relação a intempestividade o contribuinte alega em síntese o seguinte:

Inicialmente, é imperioso observar que ocorreu preclusão por parte da Fazenda Nacional, tendo em vista que o presente recurso deveria ter sido interposto por ocasião da intimação do primeiro acórdão proferido pelo CARF nestes autos.

Isso porque, a despeito dos vícios identificados no v. acórdão, que justificaram a oposição de embargos de declaração, certo é que a matéria recorrida pela Fazenda Nacional já havia sido devidamente julgada, conforme prova a parte dispositiva da decisão:

“(...) e, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário sobre os lançamentos de IRRF sobre pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados. (...)”.

Desde que a Fazenda Nacional foi intimada sobre a referida decisão já havia interesse recursal sobre a exoneração do IRRF pelo CARF, o qual não foi manifestado no prazo de 15 (quinze) dias de que trata o RICARF. Portanto, admitir o presente recurso neste momento, é convir que as disposições regimentais sejam desrespeitadas, notadamente a tempestividade do aludido recurso.

Ademais, a apresentação e o acolhimento dos embargos de declaração opostos pelas recorridas, bem como pela DRF não tem o condão de superar o vício acima e conferir nova oportunidade para a interposição de recurso à CSRF.

Isso porque o acórdão proferido em sede de embargos de declaração é categórico ao consignar em sua parte dispositiva que não há a concessão de quaisquer efeitos infringentes. Assim, sempre coube à Fazenda Nacional o ônus de apresentar recurso especial em face do acórdão originalmente proferido, o qual não foi alterado em substância pelo segundo.

12 – Entendo que não assiste razão ao contribuinte, pois ao se verificar o teor da decisão do acórdão recorrido de e-fls. 10.622/10.759 é nítida a contradição entre o dispositivo e o teor dos fundamentos do voto do relator, sendo que não é possível se identificar se o erro foi em relação ao dispositivo ou ao teor do voto.

13 – Tanto que isso é claro que o próprio contribuinte opôs embargos de declaração em relação a esse ponto às e-fls. 10.978/10.815 e o titular da unidade da DRF (e-fls. 10.826/10.829) havendo o julgamento dos embargos às e-fls. 10.846/10.855 corrigindo a contradição existente com um novo fundamento ao voto.

14 – Portanto, seria impossível a Fazenda Nacional com base nos fundamentos do primeiro voto ter algum interesse de agir e postular alguma mudança em relação àquela decisão, pois iria sustentar as suas razões em que sentido? Da mesma forma se o mesmo ocorresse com o contribuinte haveria de se considerar a decisão de embargos como ponto para a interposição de recurso.

15 – Por mais que no dispositivo estivesse contrário aos interesses da Fazenda Nacional, é importante que haja a devida correlação lógica entre os fundamentos do *decisum* e o seu dispositivo, pois ambos são avaliados para se proceder a elaboração das razões, principalmente nessa instância especial, a necessidade de paradigma a respeito, sendo primordial o que esteja escrito no voto para avaliação do seu conhecimento.

16 – Outrossim, o próprio despacho de admissibilidade em relação a esse ponto trata muito bem e acolho como razões de decidir complementares, dizendo:

“O Acórdão de Recurso Voluntário nº 1302-002.542, embora tenha indicado na ementa que estava afastando “a tributação do Imposto de Renda na Fonte, quando identificados os beneficiários de pagamentos efetuados por pessoas jurídicas”, apresentou um voto em flagrante contradição com essa ideia, eis que o comando do voto era justamente o contrário, “no sentido de manter o valor (de IRRF) apurado na autuação”.

(....) omissis

Em razão do problema apontado acima relativamente ao IRRF, houve apresentação de embargos de declaração tanto pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão (Delegado da DRF Uberaba), quanto pelos sujeitos passivos.

Como já mencionado, os embargos foram acolhidos, para, entre outras questões, solucionar esse problema.

(...) omissis

Em síntese, o Acórdão de Embargos nº 1302-003.571 suprimiu/substituiu todo o conteúdo do voto que tinha orientado o Acórdão de Recurso Voluntário nº 1302-002.542, relativamente ao IRRF.

Embora o acórdão de embargos tenha mencionado a ausência de efeitos infringentes, percebe-se que a mudança de orientação do voto que fundamentava a decisão em relação ao IRRF foi total, eis que ela era inicialmente “no sentido de manter o valor apurado na autuação”, e passou a afastar completamente a exigência do referido tributo.

Duas observações são importantes em relação a isso.

A primeira é que, para fins do exame de tempestividade do presente recurso especial, não se pode entender que a PGFN deveria tê-lo apresentado quando teve ciência do Acórdão de Recurso Voluntário nº 1302-002.542, em 27/06/2018 (e-fls. 10.761).

Isto porque o voto que fundamentava aquela decisão anterior lhe era favorável, no que pertine ao IRRF, de modo que o interesse recursal só ficou claro com a ciência do Acórdão de Embargos nº 1302-003.571, e é, portanto, a partir daí que deve ser contado o prazo para a apresentação do recurso.

A segunda observação diz respeito à própria caracterização da divergência jurisprudencial.

É que ao suprimir/substituir todo o conteúdo do voto que tinha orientado o Acórdão de Recurso Voluntário nº 1302-002.542, relativamente ao IRRF, o acórdão de embargos acabou sendo bastante sucinto em relação ao fundamento adotado para afastar a exigência desse tributo.”

17 – Portanto, em relação a essa primeira preliminar de intempestividade a afastar, considerando tempestivo o recurso especial da Fazenda e nesse ponto durante os debates na sessão de julgamento e em decorrência que a maioria da Turma entendeu pelo acolhimento das conclusões do relator de acordo com o art. 63 § 8^{1o} do RICARF passo a destacar o entendimento dessa maioria que na ocasião entendeu que o fato de ter ocorrido a apresentação e julgamento dos embargos de declaração por parte do contribuinte e da unidade da RFB, o prazo para a Fazenda Nacional estaria interrompido e portanto no prazo o recurso.

¹ Art. 63. As decisões dos colegiados, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo presidente, pelo relator, pelo redator designado ou por conselheiro que fizer declaração de voto, devendo constar, ainda, o nome dos conselheiros presentes e dos ausentes, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.

§ 8º Na hipótese em que a decisão por maioria dos conselheiros ou por voto de qualidade acolher apenas a conclusão do relator, caberá ao relator reproduzir, no voto e na ementa do acórdão, os fundamentos adotados pela maioria dos conselheiros.

B) Similitude fática e divergência jurisprudencial

18 – O contribuinte argui também o não conhecimento do recurso especial da Fazenda alegando a falta de similitude fática entre o paradigma e o acórdão recorrido, e em suas razões diz, *verbis*:

“No que tange ao tema tratado pelo referido recurso fazendário, é imperioso observar que ele não se relaciona com a posição objeto do acórdão recorrido. De fato, enquanto o acórdão recorrido cancela as autuações de IRRF formalizadas com base no art. 674 do RIR/99, na medida em que houve a comprovação dos beneficiários dos pagamentos, o recurso fazendário debate a possível concomitância entre a exigência do IRRF com base no art. 674 do RIR/99 e a glosa da respectiva despesas, para efeitos de apuração do IRPJ/CSL.

Logo, sem a necessidade de maiores considerações, o que se observa é que o recurso interposto pela Fazenda Nacional não ataca o cerne da discussão, muito bem sintetizado na ementa do v. acórdão, no sentido de que “Cabe afastar a tributação do Imposto de Renda na Fonte, quando identificados os beneficiários de pagamentos efetuados por pessoas jurídicas”.

A bem da verdade, o recurso especial não questiona o ponto central da decisão, já que debater esse tema implicaria discutir o conjunto de provas apresentados nos presentes autos, o que é vedado em sede de recurso especial.

Nesse sentido, com o objetivo de tentar debater o tema, a Fazenda Nacional suscita outra questão, relacionada à possibilidade de concomitância de exigência do IRRF (art. 674 do RIR/99) e o IRPJ/CSL (art. 299 do RIR/99).

Esse não foi o fundamento da decisão proferida pelo v. acórdão recorrido, de sorte que o recurso da Fazenda, ao discutir tese que não foi utilizada como razão de decidir do v. acórdão recorrido, não deve ser conhecido.”

19 – Nesse ponto identifico a decisão recorrida nos embargos de declaração que tratou do tema assim exposta:

“Dessa forma, voto por ACOLHER os embargos de declaração do Titular da DRF de Uberaba, sem efeitos infringentes para: a) com relação à omissão, deve passar a constar do voto os seguintes fatos e fundamentos, relativos ao afastamento do IRRF:

*Não há dúvida de que a recorrente incorreu nas despesas glosadas pela fiscalização. Todavia, o fato de não haver nos autos documentos hábeis e idôneos por meios dos quais fosse possível verificar, inequivocamente, a causa das despesas, ou mesmo os seus beneficiários, não autoriza, em si, considerar-se que a recorrente seria substituta tributária e dela cobrar retenções e recolhimentos de imposto de renda na fonte (IRRF). **Do contrário, poder-se-ia chegar à conclusão de que, todas as vezes em que se concluisse por glosar despesas com terceiros, caberia a cobrança de IRRF. (grifei)***

Nesse contexto, não há como manter a cobrança de IRRF.

Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, neste ponto.”

20 – Essa acima a decisão em embargos de declaração que reformulou todo o entendimento anterior relacionado no Acórdão de recurso voluntário.

21 – O paradigma indicado trata da situação do IRRF da seguinte forma:

*Relatório**(...) omissis*

O processo cuida de autos de infração para a constituição de créditos tributários de IRPJ e CSLL, decorrentes da glosa de despesas com pagamento de comissões a agentes em operações de exportação não comprovadas pela empresa, cumulado com lançamento de IRRF relativo a pagamento sem causa, nos anos-calendário de 2010, 2011 e 2012, acrescidos de multa de ofício (75%) e juros de mora.

(...) omissis

Aduz a defesa, portanto, que não é possível a incidência do IRRF cumulada com o alargamento da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, via glosa de despesas, sob pena de se configurar bis in idem e confisco. Entendo que não tal linha de argumentação não merece prosperar, como será demonstrado.

A matriz jurídica para o IRRF é o art. 61 da Lei nº 8.981/85:

Art. 61. Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, ressalvado o disposto em normas especiais.

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

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

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

Verifica-se que a incidência do IRRF na hipótese decorre da entrega de valores a terceiros sem a comprovação da operação que lhes deu causa.

Trata-se de incidência autônoma e com base de cálculo específica, sem qualquer relação com a apuração do IRPJ e da CSLL devidos no ajuste anual.

Diante desse cenário, a interpretação dos dispositivos do art. 61, da Lei nº 8.981/95, nos leva a concluir que o fato jurídico que enseja o IRRF decorre de pagamentos sem causa (§ 1º) e a base de cálculo é fixada depois do reajustamento do rendimento bruto (§ 3º).

No caso dos autos e à luz de tudo o que já se mencionou, restou entendido que a interessada não logrou êxito em comprovar a efetiva prestação dos serviços prestados por agentes supostamente contratados para a intermediação de negócios, razão pela qual deve ser aplicado o comando legal.

Contudo, alega a recorrente precedentes do CARF que suportariam a sua pretensão, no sentido de que só caberia a incidência de IRRF se as despesas não fossem glosadas.

Embora existam posições divergentes neste Conselho, filio-me à corrente que não vê obstáculos à exigência em paralelo do IRRF (sobre pagamentos sem causa ou a beneficiário não comprovado) com o IRPJ e a CSLL, devidos ante a glosa de despesas cuja origem não foi demonstrada.

Nesse sentido já me manifestei em outros casos julgados por este Colegiado.

Com a devida vênia àqueles que pensam de forma diferente, entendo que se as despesas não existiram a glosa deve ser efetuada, por expressa determinação legal, considerando, ainda, que o lucro foi indevidamente reduzido. Em razão disso, o lucro precisa ser recomposto e a diferença oferecida à tributação.

Por outro lado, há dispositivo expresso que determina a incidência do IRRF quando não houver causa para o pagamento. Não se trata, pois, de concomitância ou bis in idem, porque são fatos jurídicos distintos (despesas inexistentes e pagamento sem causa), com matrizes e fundamentos legais também diferentes.

Note-se que se não houvesse o pagamento sem causa, ainda assim a glosa deveria ser efetuada e o IRPJ e a CSLL seriam devidos, embora, nesta situação, não seria exigível o IRRF.

O pagamento de uma despesa não comprovada não se confunde com a escrituração indevida, até porque tratamos de matrizes jurídicas diferentes, razão pela qual não se verifica dupla penalização (tributos não se prestam a isso, como se sabe) ou bis in idem sobre único fato.

Ademais, ainda que se possa pensar de forma distinta, com base numa interpretação econômica das regras tributárias, convém ressaltar que é vedado a este Conselho negar eficácia a norma tributária vigente e válida, a teor do disposto na Súmula CARF nº 2 ("o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária").

Portanto, conclui-se que não há vedação para a exigência em paralelo de IRRF (sobre o pagamento sem causa) e do IRPJ e da CSLL (pela glosa de despesas fictícias), pois se trata de fatos distintos, os quais devem ser apurados e autuados, sem margem para discricionariedade, como determina o art. 142 do Código Tributário Nacional.

22 – Na sessão de julgamento, após debates e melhor análise sobre o assunto, reformulo meu voto anterior e entendo pelo não conhecimento do recurso da Fazenda, explico.

23 – Com efeito, conforme exposto nas contrarrazões o assunto debatido pela decisão paradigma trata-se de possibilidade de lançamento concomitante entre o IRRF e a glosa dessas mesmas despesas na apuração do IRPJ e CSLL, sendo que no caso não se trata da mesma matéria ora em discussão, pois não foi com base na tese da concomitância que o acórdão recorrido afastou o IRRF, conforme destacado no item 19 do voto.

24 – Nesse ponto indico como razões de decidir complementares os fundamentos das contrarrazões do contribuinte às e-fls. 11.072/11.073, *verbis*:

“Ora, veja-se que a conclusão do v. acórdão é divergente do acórdão paradigma. Não porque há diferenças de interpretação sobre o mesmo dispositivo, mas porque tratam de temas diferentes. Enquanto no acórdão paradigma restou reconhecida a possibilidade de se exigir o IRRF de forma cumulada com a glosa das despesas, no acórdão ora recorrido não foi essa a razão de decidir, mas sim o fato de que a ausência de documentos que atestem inequivocamente a causa dessas despesas ou os seus benefícios não autoriza, em si, qualificar a Nova Ponte como substituta tributária e dela exigir o IRRF.

Ademais, o próprio acórdão paradigma é assertivo ao consignar que “se não houvesse o pagamento sem causa, ainda assim a glosa deveria ser efetuada e o IRPJ e a CSLL seriam devidos, embora, nesta situação, não seria exigível o IRRF”. Ora, esse ponto é de extrema relevância no presente caso, pois ele evidencia que, em última análise, tanto o acórdão paradigma como o acórdão recorrido convergem em suas posições. Isso

porque reconhecem que é possível glosar uma despesa para efeitos de IRPJ/CSL sem, necessariamente, exigir o IRRF com fundamento no art. 674/RIR. Assim como é possível glosar determinada despesas e, ainda assim, exigir o IRRF.

25 - Portanto, entendendo pelo não conhecimento do recurso da Fazenda Nacional, não restando demonstrada a divergência jurisprudencial.

RECURSO ESPECIAL DO CONTRIBUINTE

Conhecimento

26 – Conheço do Recurso Especial do contribuinte e solidários por tempestivo e por entender estar presentes os demais requisitos de admissibilidade recursal, não havendo questionamentos quanto ao seu conhecimento por parte da Fazenda Nacional.

Mérito

27 – Nesse ponto a insurgência do contribuinte é em relação aos dois valores da despesa abaixo indicada que foram glosadas, indico alguns pontos de suas razões recursais:

Em face da ausência de comprovação das despesas, das causas da operação e da efetiva prestação dos serviços, os valores de R\$ 1.611.420,41 (R\$ 1.512.318,06 + 74.931,04 + 24.171,31) e R\$ 774.033,47 (R\$ 726.430,42 + 35.992,55 + 11.610,50) foram considerados pela fiscalização como indedutíveis na apuração do resultado e objeto de lançamento de ofício para fins de IRPJ e CSL.

De pronto é necessário consignar, que como vêm sustentando as recorrentes nestes autos:

(i) Trata-se de serviços de implementação de projeto de integração que foram prestados pela empresa Bain Brasil Ltda., empresa idônea, em plena atividade, que atua no ramo de consultoria de negócios;

(ii) A contratação pela Nova Ponte se deu justamente no âmbito da aquisição das Usinas pelo Grupo Bunge e debatida no âmbito deste processo exaustivamente, ou seja, trata-se de serviços que se mostravam relevantes no contexto da atividade da Nova Ponte naquele momento;

(iii) Os serviços estavam formalizados em contrato, o qual foi juntado aos autos (fls. 5561-5660);

(iv) Houve emissão de notas fiscais de prestação de serviços, acostadas aos autos (fls. 5663-5668);

(v) Houve efetivo pagamento pelos serviços prestados (fls. 4896 e 4972);

(vi) Houve o devido lançamento contábil dos valores, conforme apresentado durante a fiscalização;

(vii) As recorrentes juntaram aos autos uma declaração da empresa Bain Brasil Ltda., que é um terceiro, em nada relacionado com o grupo Bunge, atestado a execução dos serviços.

Não se questiona nos autos a necessidade das despesas, tampouco a validade das provas juntadas.

(...) omissis

Não há razão para crer que a Nova Ponte efetuaria o pagamento de consideráveis valores a um prestador de serviços, pagamento lastreado em contrato assinado, após apresentação de nota fiscal, se não tivesse havido a efetiva prestação de serviços.

Para que se exigisse a apresentação de mais provas, seria necessária a identificação de indícios de irregularidade que colocassem em xeque a presunção de validade de negócios realizados com terceiros. Mas não é o caso dos autos, em que os serviços, além de tudo, ainda se mostravam necessários no contexto em que se encontrava a Nova Ponte, conforme exposto nas fls. 10376-10379.

Vale novamente destacar que, durante o procedimento fiscal, as recorrentes apresentaram dois comprovantes de pagamento da Nova Ponte (fls. 4896 e 4972), sendo o primeiro deles no valor de R\$ 1.512.318,06, em 24.3.2010, em favor de Bain Brasil Ltda. (CNPJ n. 02.194.588/0001-97) e o segundo no montante de R\$ 726.430,42, em 15.4.2010, contudo, sem a indicação do respectivo beneficiário, embora se trate de pagamento à Bain Brasil Ltda.

Em complemento a tais comprovantes e como meio de justificar a origem de tais pagamentos, as recorrentes acostam aos presentes autos o “Contrato de Prestação de Serviços”, firmado entre a Nova Ponte e a Bain Brasil Ltda., cujo objeto reside na prestação de serviços de implementação de projeto de integração, na forma como detalha seus anexos. A integração em questão refere-se justamente às usinas adquiridas pelo Grupo Bunge, o que por si só revela que as despesas estão inseridas em todo o contexto da operação em questão nestes autos.

28 – Por sua vez indico os fundamentos da decisão recorrida no voto vencedor que trata da matéria da qual o contribuinte se insurge, *verbis*:

“Como relatado, e repetido no voto, a autoridade fiscal glosou, na apuração do IRPJ e da CSLL, despesas registradas contabilmente, nos montantes de R\$ 1.611.420 e R\$ 774.033,47, que, alegadamente, se refeririam a serviços de assessoria prestados pela referida pessoa jurídica.

Por ocasião do procedimento fiscal, apesar de repetidas intimações, a Recorrente não apresentou contrato de prestação de serviços, nem logrou comprovar a efetividade da prestação dos serviços.

Por ocasião da Impugnação, o sujeito passivo apresentou o “Contrato de prestação de Serviços” (fls. 5.561 a 5.567), firmado entre a NOVA PONTE e a Bain Brasil Ltda, cujo objeto reside na prestação de serviços de implementação de projeto de integração.

Ademais, apresentou as notas fiscais nº 1.552 (fl. 5.663) e 1.569 (fl. 5.666), emitidas pela Bain Brasil Ltda., cujas faturas anexas (fls. 5.664/5.665 e 5.667/5.668, respectivamente) revelam que os valores pagos se refeririam a honorários, pesquisas, produção de relatórios, telecomunicações, microcomputação, data-base e secretariado.

O Relator, em seu voto, considerou que os referidos elementos são suficientes para comprovar a necessidade das referidas despesas, nos termos do art. 299 do RIR/99, de modo que estas devem ser admitidas como dedutíveis na apuração do IRPJ e da CSLL.

Acosto-me, contudo, à conclusão dos julgadores de primeira instância, no sentido de que os documentos apresentados, desacompanhados de qualquer elemento de prova da

efetiva prestação dos serviços, não possuem o condão de tornar dedutíveis as despesas alegadas.

É que, como se extrai do próprio contrato e das faturas apresentadas, supostamente, teria havido a produção de trabalhos intelectuais formalizados em relatórios, os quais não foram apresentados pelo sujeito passivo, de modo que não se comprova a efetiva prestação dos alegados serviços que fundamentaram os pagamentos realizados pela Recorrente.

Como destaca o Acórdão recorrido:

"O objeto do contrato é a implementação de projeto de integração (descrito no Anexo 1) e, dada a sua natureza, para a sua execução certamente houve necessidade de apresentação de relatórios, pareceres, trocas de informações entre contratante e contratada visando dirimir dúvidas, comunicação de designação de profissional, o que está previsto na cláusula 2 que trata da execução do serviço (fls. 5561)."

A simples formalidade documental, consubstanciada no contrato, notas fiscais de serviço, registros contábeis e comprovantes de pagamentos, não é suficiente para a necessária comprovação da efetividade dos serviços, de modo que deve ser negado provimento ao Recurso Voluntário, quanto a tal item, mantendo a glosa das despesas tanto na apuração do IRPJ quanto da CSLL."

29 – A glosa em debate tem por fundamento o art. 299 do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto nº 3.000/99 (RIR/99):

Art.299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47).

§1º São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, §1º).

§2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, §2º).

§3º O disposto neste artigo aplica-se também às gratificações pagas aos empregados, seja qual for a designação que tiverem.

30 – No presente caso entendo que deve ser dado provimento ao recurso do contribuinte, uma vez que pela valoração jurídica dos elementos de prova indicados pela decisão recorrida (e não a sua apreciação e reexame de provas) entendo que merece reforma a r. decisão em vista da implementação do quanto exposto do art. 299 do RIR/99.

31 – A única situação que encontra-se em debate é a efetividade dos serviços prestados, não se questiona o registro contábil, o pagamento e as notas fiscais, a decisão recorrida adota como parte de seus fundamentos a decisão da DRJ que diz: *"para a sua execução certamente houve necessidade de apresentação de relatórios, pareceres, trocas de informações entre contratante e contratada visando dirimir dúvidas, comunicação de designação de profissional."*

32 – Entendo que no caso concreto em vista do conjunto probatório (contrato de prestação de serviços às e-fls. 5.561/5.660) Notas Fiscais e recibos (e-fls. 5.663/5.668), declaração da pessoa jurídica prestadora atestando a execução do contrato às e-fls. 10.563, e

inclusive a informação incontroversa da escrituração contábil de tais despesas, além do fato do acórdão recorrido entender tratar-se de serviços intelectuais, estão implementadas as condições para manutenção dessa despesa a luz da análise do próprio art. 299 do RIR/99 que não traz como condição *sine qua non* a efetividade da execução do serviço.

33 – Nesse ponto apenas complementando os fundamentos do voto, adoto parte das razões do contribuinte que assim diz:

Para que se exigisse a apresentação de mais provas, seria necessária a identificação de indícios de irregularidade que colocassem em xeque a presunção de validade de negócios realizados com terceiros. Mas não é o caso dos autos, em que os serviços, além de tudo, ainda se mostravam necessários no contexto em que se encontrava a Nova Ponte, (...).

(...) omissis

De igual forma segue o art. 299 do RIR/99 ao tratar da dedutibilidade de despesas necessárias. Não se exige a comprovação da efetividade da prestação do serviço contratado para fazer jus à dedução quando outros elementos probatórios fazem indubitável prova de que o serviço de fato ocorreu. Basta que o contribuinte comprove que incorreu em determinada despesa e a qual título ela se referida, de modo a se verificar sua relação com as atividades desempenhadas e viabilizar a dedução de sua apuração tributária.”

34 – Pelo exposto, dou provimento ao recurso especial do contribuinte nesse ponto para afastar a glosa da despesa de R\$ 1.611.420,41 e R\$ 774.033,47.

Conclusão

35 - Diante do exposto, não conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional e conheço do Recurso Especial do contribuinte e solidários para no mérito dar-lhe provimento, na forma da fundamentação.

(assinado digitalmente)

Marcelo Milton da Silva Risso