



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11030.720970/2014-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-004.656 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de março de 2017
Matéria IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOAS FÍSICAS
Recorrente MAURÍCIO DAL AGNOL
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

FONTE PAGADORA. FALTA DE RETENÇÃO. RESPONSABILIDADE. CONTRIBUINTE.

Além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual.

INTERPOSIÇÃO DE PESSOA. CARACTERIZAÇÃO. IDENTIFICAÇÃO DO REAL BENEFICIÁRIO. LANÇAMENTO NA PESSOA FÍSICA.

Comprovada a interposição de pessoa jurídica utilizada indevidamente para receber honorários pela prestação de serviços advocatícios deve-se efetuar o lançamento no real beneficiário dos rendimentos, independentemente da emissão de notas e outros documentos fiscais pela interposta pessoa jurídica.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em conhecer do recurso, e, no mérito, negar-lhe provimento. Votou pelas conclusões os conselheiros Carlos Alexandre Tortato e Luciana Matos Pereira Barbosa.

(assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier Lazarini - Presidente

(assinado digitalmente)

Márcio de Lacerda Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier Lazarini, Cleberson Alex Friess, Carlos Alexandre Tortato, Márcio de Lacerda Martins, Rayd Santana Ferreira, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, Andréa Viana Arrais Egypto e Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

Do Auto de Infração: (efls. 3 a 17)

A autoridade fiscal constatou a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica Brasil Telecom S/A (atual Oi S/A), decorrente do trabalho sem vínculo empregatício. Trata-se de honorários advocatícios, recebidos durante os anos-calendário de 2009, 2010 e 2011, por meio de interposta pessoa jurídica.

O imposto apurado de R\$12.031.250,00 foi exigido com a aplicação da multa qualificada de 150%, com base no disposto no art. 44, inciso I, §1º, da Lei nº 9.430, de 1996, com redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 2007; e juros de mora em percentual equivalente à taxa SELIC, nos termos do art. 61, §3º, da Lei nº 9.430, de 1996.

Do Termo de Verificação Fiscal: (efls. 18 a 43)

A autoridade fiscal justificou o lançamento da seguinte forma:

O contribuinte recebeu da Brasil Telecom S.A., atual Oi S.A., na condição de pessoa física no exercício de profissão autônoma, os honorários advocatícios pactuados, utilizando como interposta pessoa a empresa ANACA Análises de Cadastros Ltda., com o objetivo de ocultar rendimentos do trabalho, sujeitos à incidência do imposto sobre a renda.

Obteve informações do escritório Campos & Advogados Associados S/C, prestador de serviços e representante da Brasil Telecom, nos exatos termos descritos no Termo de Verificação Fiscal, efl. 19, a seguir transcritos:

"[...] , Campos & Advogados Associados S/C informou, em síntese, que:

7.1. atuando como prestador de serviços da Brasil Telecom S.A. (atual Oi S.A.), CNPJ 76.535.764/0001-43, na defesa, em juízo, desta empresa e _ na intermediação: de acordos firmados no âmbito de processos judiciais, efetuou, em nome da empresa contratante (Brasil Telecom S.A., atual Oi S.A.), nos anos-calendário 2010 e 2011, pagamentos para o Sr. Maurício Dal Agnol e para empresas por ele indicadas;[...]"

A autoridade fiscal registra sua conclusão no Termo de Verificação Fiscal às efls. 38 a 43, destacando que:

"59. [...] é indubitável que o contribuinte, Sr. Maurício Dal Agnol, recebeu da Brasil Telecom S.A., atual Oi S.A., R\$43.750.000,00, correspondentes a honorários advocatícios contratuais previstos na cláusula terceira do "Instrumento Particular de Transação e Outras Avenças", firmado entre eles em 21/10/2009, os quais lhe foram pagos:

59.1. em 02 (duas) parcelas de R\$8.750.000,00 nos meses de novembro e dezembro de 2009 (conforme parágrafo segundo da cláusula terceira deste documento e mediante TEDs feitos pela Brasil Telecom S.A./Oi S.A. para a "ANACA" e

59.2. em 06 (seis) parcelas de R\$4.375.000,00 nos meses de julho, agosto, setembro e outubro de 2010 e fevereiro e março de 2011 (conforme Primeiro Aditivo ao "Instrumento Particular de Transação e Outras Avenças", de 04/07/2010, e por meio de cheques nominais à "ANACA" assinados por Campos & Advogados Associados S/C).

[...]

63. As verificações fiscais efetuadas conduzem, com retidão e certeza, a estas constatações (parágrafos 59 e 62), com base nas quais se conclui que nos anos-calendário 2009 a 2011 o contribuinte, na condição de pessoa física no exercício autônomo da advocacia, omitiu, por intermédio da pessoa jurídica ANACA Análises de Cadastros Ltda., vultosos rendimentos tributáveis recebidos da Brasil Telecom S.A. (atual Oi S.A.), oriundos de seu trabalho sem vínculo empregatício."

No caso da aplicação da multa qualificada de 150%, a fundamentação foi realizada nos seguintes termos, efls. 26 e 42, a saber:

"[...] 45. Ficou claro que o contribuinte recebeu da Brasil Telecom S.A., atual Oi S.A., na condição de pessoa física no exercício de profissão autônoma, os honorários advocatícios pactuados, utilizando a empresa ANACA Análises de Cadastros Ltda. apenas para ocultar rendimentos do trabalho sujeitos à incidência do imposto de renda.

46. Esta conduta, de esconder o recebimento de rendimentos laborais, tributáveis, sob nota fiscal emitida por pessoa jurídica da qual é sócio sem o necessário respaldo fático - isto é, sem haver atuação, prestação de serviço, desta pessoa jurídica, que gerasse o pagamento registrado nesta nota fiscal -, expressa o nítido e injurídico propósito de desvirtuar o destino desta renda e de retirá-la do âmbito da tributação da pessoa física.

[...]

84. Durante todo o período analisado o contribuinte, com a participação da Brasil Telecom S.A. / Oi S.A. (a qual aceitou efetuar, irregularmente, o pagamento dos honorários advocatícios devidos a ele para a pessoa jurídica "ANACA", em parte diretamente e em parte por meio do escritório de advocacia diligenciado Campos & Advogados Associados S/C), fez uso indevido da personalidade jurídica da ANACA Análises de Cadastros Ltda., visando a extrair relevantes rendimentos recebidos da Brasil Telecom S.A./Oi S.A., oriundos de seu trabalho sem vínculo empregatício, do âmbito de incidência do imposto de renda da pessoa física e a sonegar, pois, este tributo, alterando, para isto, elemento pessoal (sujeito passivo) da obrigação tributária.

85. Está claro que este ilícito direcionamento dos rendimentos obtidos pela pessoa física para a pessoa jurídica ocorreu com a flagrante e injurídica intenção de reduzir o tributo devido.

86. Houve, para tanto, emissão de nota fiscal inidônea em face de inexistente prestação de serviços de análises de cadastros.

87. Tal expediente configura conluio destinado ao alcance de sonegação e de fraude, na acepção legal acima transcrita: em co-participação, o contribuinte objetivou impedir ou retardar o

conhecimento por parte da autoridade fazendária, das condições pessoais a que estava sujeito (como contribuinte), com práticas tendentes à modificação da característica material essencial dos fatos geradores da obrigação principal, de modo a reduzir o montante do imposto devido.

88. Portanto, para o IRPF lançado de ofício aplicou-se a multa de ofício no percentual de 150%."

Da Impugnação: (efls. 326 a 345)

Em preliminar, suscita ilegitimidade passiva para sofrer a autuação, pois a empresa pagadora é a única responsável por eventual obrigação tributária decorrente dos pagamentos efetuados pela mesma, na forma como estipulado em contrato. Cita jurisprudência do STJ representada pelo acórdão relativo ao REsp 309.913-SC, de 02/05/2002.

Quanto ao mérito, aduz que os valores líquidos recebidos não são honorários advocatícios e que foram contabilizados e tributados na pessoa jurídica, não havendo agir doloso. Acrescenta ainda que: (grifos do Contribuinte)

"O Fato do contrato ter sido celebrado em nome de pessoa física não desvirtua a natureza jurídica de prestação de serviços advocatícios pelos sócios da mesma, conforme demonstram cópias anexas de petições com participações dos sócios em atos processuais."

Anexa petições judiciais às efls. 329 a 345.

Ao final da peça impugnatória requer:

a) que seja declarada a nulidade do auto de infração, constatada a ilegitimidade passiva; ou

b) que seja reconhecida a nulidade do auto de infração lavrado contra a pessoa física do impugnante, uma vez que as receitas, contratualmente pactuadas, foram recebidas e devidamente contabilizadas pela pessoa jurídica.

Do acórdão de impugnação: (efls. 350 a 355)

A 4ª Turma da DRJ em Porto Alegre indeferiu a preliminar de nulidade e, no mérito, julgou improcedente a impugnação, prolatando o acórdão 10-52.039, assim ementado:

*"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA
- IRPF*

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

*RESPONSABILIDADE DA FONTE PAGADORA RETER NÃO
AFASTA O DEVER DO CONTRIBUINTE DE OFERECER
RENDIMENTOS À TRIBUTAÇÃO.*

Além da responsabilidade atribuída à fonte pagadora para a retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte, a legislação determina que a apuração definitiva do imposto de

renda seja efetuada pelo contribuinte, pessoa física, na declaração de ajuste anual.

IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

A emissão de notas fiscais por empresa, sem amparo nos fatos e documentos do negócio, não altera a identificação do advogado, contratado e prestador dos serviços, mesmo com utilização de terceiros, sendo ele o beneficiário desses rendimentos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido."

O excerto do voto condutor do acórdão de impugnação, transcrito na sequência, demonstra que ocorreu a interposição de pessoa jurídica para o recebimento de honorários advocatícios que seriam, na realidade, rendimentos da pessoa física do impugnante, afastando assim a alegação de ilegitimidade passiva, a saber: (efl. 354)

"O contribuinte adquiriu a empresa Centro de Estudos Psiquiátricos e Psicanalíticos de Passo Fundo Ltda – Anaca – para receber honorários advocatícios seus. Os contratos eram em nome do contribuinte. A empresa não possui personalidade jurídica como sociedade de advogados; foi adquirida um pouco antes do pagamento dos honorários. O objeto social da empresa foi alterado, após a compra, para prestação de serviços em análise de cadastro e dados, e os pagamentos, foram de honorários advocatícios. Assim, a emissão de notas pela empresa, sem amparo nos fatos e documentos do negócio, desvirtuou o destino da renda, que era efetivamente do contribuinte.

A apresentação, agora na impugnação, de contratos (participação de sócios) não altera a caracterização dos rendimentos como sendo do contribuinte, pois a participação, utilização de outros profissionais ocorre também com os advogados que exercem pessoalmente (como pessoa física) a advocacia."

A autoridade julgadora reproduziu trechos do Relatório Fiscal para justificar a autuação na pessoa física com a utilização de interposta pessoa, assim como para manter a aplicação de multa qualificada, a conferir:

"[...]

45. Ficou claro que o contribuinte recebeu, da Brasil Telecom S.A., atual Oi S.A., na condição de pessoa física no exercício de profissão autônoma, os honorários advocatícios pactuados, utilizando a empresa ANACA Análises de Cadastros Ltda. apenas para ocultar rendimentos do trabalho sujeitos a incidência do imposto de renda.

46. Esta conduta, de esconder o recebimento de rendimentos laborais, tributáveis, sob nota fiscal emitida por pessoa jurídica da qual é sócio sem o necessário respaldo fático - isto é, sem haver atuação, prestação de serviço, desta pessoa jurídica, que gerasse o pagamento registrado nesta nota fiscal —,expressa o

nítido e injurídico propósito de desvirtuar o destino desta renda e de retirá-la do âmbito da tributação da pessoa física."

O i. relator concluiu assim pela rejeição da preliminar e pela improcedência da impugnação, no que foi seguido, de forma unânime, pelo Colegiado.

Do Recurso Voluntário: (efls. 361 a 372)

Cientificado do acórdão de impugnação em 22/10/2014, data da ciência por decurso de prazo, efl. 359, o Contribuinte interpôs, em 04/11/2014, Recurso Voluntário, alegando em síntese: (grifos do Contribuinte)

O autuado é parte ilegítima passiva para sofrer a autuação, pois a empresa pagadora é a única responsável por eventual obrigação tributária decorrente dos pagamentos efetivados pela mesma, conforme constou expressamente no contrato em que estabelecida a relação jurídica obrigacional determinante de eventual fato gerador de tributação.

[...]

Segundo Resp. 309.913 - SC, [...]

O substituto tributário do imposto de renda de pessoa física responde pelo pagamento do tributo caso não tenha feito a retenção na fonte e o recolhimento devido".

[...]

Desta forma, anexa-se comprovante de notificações da pessoa jurídica da Brasil Telecom, devedora da obrigação tributária, e requer-se a impugnação do presente auto de infração e julgada procedente para determinar:

- a) A nulidade TOTAL do auto de infração por ser o mesmo parte ilegítima passiva, e*
- b) A nulidade TOTAL do auto de infração por todos os valores terem sido recebidos e contabilizados pela pessoa jurídica."*

É o relatório.

Voto

Conselheiro Márcio de Lacerda Martins - Relator

1. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

1.1. TEMPESTIVIDADE

Cientificado do acórdão de impugnação em 22/10/2014, data da ciência por decurso de prazo, efl. 359, o Contribuinte interpôs, em 04/11/2014, Recurso Voluntário efls. 361 a 372. Assim, o recurso é tempestivo e dele conheço.

2. DO MÉRITO:

O Recorrente alega ilegitimidade passiva, uma vez que os pagamentos foram realizados pela Brasil Telecom para a pessoa jurídica ANACA - Análise de cadastros Ltda., conforme acordado em contrato onde foi estipulado que a Brasil Telecom seria a responsável pelo pagamento dos tributos devidos. Assim, considera que: (efl. 361)

"O autuado é parte ilegítima passiva para sofrer a autuação, pois a empresa pagadora é a única responsável por eventual obrigação tributária decorrente dos pagamentos efetivados pela mesma, conforme constou expressamente no contrato em que estabelecida a relação jurídica obrigacional determinante de eventual fato gerador de tributação."

Aponta a cláusula terceira do "Instrumento Particular de Transação e Outras Avenças", de 21 /10/2009, que deixa claro a obrigação assumida pela Brasil Telecom quanto aos impostos, a saber: (efls.85 a 89)

"TERCEIRA: a BRT pagará, ainda, em favor de MD, R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais), livres de impostos, a título de honorários advocatícios. a serem levantados dos depósitos em garantia feitos nos processos listados em anexo (Anexo I). sem qualquer dedução ou compensação com as parcelas anteriores. Salvo o adiantamento do parágrafo segundo."

Naturalmente o Recorrente se baseia, para justificar seu entendimento de que não lhe cabe responsabilidade sobre o imposto incidente sobre o pagamento, na expressão "livre de impostos" inserida na cláusula terceira acima transcrita.

Ou, ainda ao que foi pactuado entre o Recorrente e a BRT no "Primeiro Aditivo ao Instrumento Particular de Transação e Outras Avenças", juntado às efls. 90 e 91, conforme a cláusula Segunda, reproduzida a seguir:

SEGUNDA: Os impostos correspondentes serão recolhidos pela **BT** dentro de 30 (trinta) dias do pagamento da última parcela.

Entretanto, a autoridade fiscal apurou, por meio de diligência, que os valores eram devidos ao Recorrente pela prestação de serviços de advocacia à Brasil Telecom S/A e que foram pagos a empresas por ele indicadas. Essa informação foi fornecida pela Campos &

Advogados Associados, efls. 48 e 50, conforme registrou a autoridade fiscal no Termo de Verificação Fiscal, efl. 19, a saber:

Campos & Advogados Associados S/C informou, em síntese, que:

7.1. atuando como prestador de serviços da Brasil Telecom S.A. (atual Oi S.A.), CNPJ 76.535.764/0001-43, na defesa, em juízo, desta empresa e na intermediação de acordos firmados no âmbito de processos judiciais, efetuou, em nome da empresa contratante (Brasil Telecom SA, atual Oi S.A.), nos anos-calendário 2010 e 2011, pagamentos para o Sr Mauricio Dal Agnol e para empresas por ele indicadas;

7.2. estes pagamentos corresponderam aos valores devidos aos autores dos processos judiciais nos quais a Brasil Telecom SA, atual Oi S.A., ocupava o pólo passivo e aos honorários sucumbenciais devidos ao contribuinte, que era advogado destes autores;

Do que foi exposto, constato que não procede a alegação do Recorrente quanto à sua ilegitimidade passiva, primeiro porque os acordos pactuados entre particulares, sobre questões de responsabilidade tributária, não submetem a Fazenda Nacional e, segundo porque está comprovado que os pagamentos foram realizados ao Recorrente por serviços de advocacia e depositados, sob sua autorização na empresa ANACA Análise de cadastros Ltda.

A ANACA, segundo os registros cadastrais no CNPJ, é oriunda da empresa Centro de Estudos Psiquiátricos e Psicanalíticos de Passo Fundo Ltda que, até o exercício de 2009, encontrava-se inativa e, com as alterações realizadas em seu quadro societário para a entrada dos novos sócios: Maurício Dal Agnol e Pablo Pacheco dos Santos.

A fiscalização constatou que a ANACA não possui personalidade jurídica como sociedade de advogados; foi adquirida um pouco antes do pagamento dos honorários. O objeto social da empresa foi alterado, após a compra, para prestação de serviços em análise de cadastro e dados, e os pagamentos, foram de honorários advocatícios. Foi emitida a Nota fiscal de número 001, efl. 104, no valor de R\$47.165.664,55 para a Brasil Telecom e os respectivos termos de quitação assinados pelo Recorrente.

Ratifico a conclusão das autoridades autuante e julgadoras da instância de piso, que a emissão de notas pela empresa, sem amparo nos fatos e documentos do negócio, desvirtuou o destino da renda, que era efetivamente do contribuinte.

Neste ponto, insiste a defesa em afirmar que nunca houve ocultação de recebimento de valores, pois todos foram contabilizados e tributados na pessoa jurídica, não havendo agir doloso. Afirma, ainda que além da obrigação tributária por parte da fonte pagadora ter sido estabelecida em contrato, dita obrigação também decorre da própria legislação que a caracteriza como responsável por substituição tributária, mesmo não sendo contribuinte e responsável direto pelo fato gerador. Cita jurisprudência do STJ representada pelo julgado proveniente do REsp 309.913 de 02/05/2002.

Não assiste razão ao Recorrente.

Isto porque, como afirmado pelo i. relator do acórdão de impugnação, a responsabilidade do contribuinte de oferecer os rendimentos na declaração de ajuste anual não é afastada pelo fato de não haver retenção na fonte. Esse entendimento além de estar exposto

no Parecer normativo da RFB, PN nº 1, de 2002, citado no acórdão de impugnação, recebeu tratamento de súmula neste CARF - a súmula nº12 que prescreve:

Súmula CARF nº 12: Constatada a omissão de rendimentos sujeitos à incidência do imposto de renda na declaração de ajuste anual, é legítima a constituição do crédito tributário na pessoa física do beneficiário, ainda que a fonte pagadora não tenha procedido à respectiva retenção.

Noutro giro, considero relevante ressaltar que o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015 e alterações posteriores estabelece, entre outros pontos que *"as decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF"*, a conferir:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

§ 1º O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 103-A da Constituição Federal;

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

c) Dispensa legal de constituição ou Ato Declaratório da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, nos termos dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

d) Parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, nos termos dos arts. 40 e 41 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; e

e) Súmula da Advocacia-Geral da União, nos termos do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016)

§ 2º As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática dos arts. 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 1973, ou dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, deverão ser

reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF. (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)

Não é o caso do julgado citado pelo Recorrente.

Ainda, em relação às normas regimentais, destaco que as súmulas são de observância obrigatória pelos membros do CARF, conforme disposto no seu art. 72, a saber:

Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.

3. CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, conheço do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento.

(assinado digitalmente)

Márcio de Lacerda Martins.