



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15956.720070/2017-12
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9202-011.248 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 16 de abril de 2024
Recorrente VIABAHIA CONCESSIONARIA DE RODOVIAS S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012, 2013

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

Nos termos da Súmula CARF nº 01, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo. Neste sentido, não merecem conhecimento as matérias de defesa levadas à apreciação do Poder Judiciário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial do Contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

Régis Xavier Holanda - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mauricio Nogueira Righetti, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Fernanda Melo Leal, Mario Hermes Soares Campos, Leonam Rocha de Medeiros, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira e Régis Xavier Holanda (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de fls. 3101/3123 (pág. 1070 e ss do PDF parte 4) interposto pelo contribuinte em face do acórdão nº 1201-002.922 (fls. 3022/3044), o qual negou provimento ao recurso voluntário apresentado, bem como aos recursos apresentados pelos responsáveis solidários, a fim de manter o lançamento de IRRF por pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado.

Em breve síntese, durante os trabalhos de fiscalização, a autoridade lançadora concluiu que a empresa recorrente teria simulado a contratação de empresas prestadoras por se tratarem de empresas inexistentes de fato, bem como por não ter sido detectada a efetiva prestação dos serviços que deram causa aos pagamentos.

Em sessão plenária de 14/05/2019 foram julgados os Recursos Voluntários apresentados pelo contribuinte e seus diretores Srs. José Carlos Nava Fernandes, Otávio Platzeck Schaer e Pedro Achkar Pinto. (responsáveis solidários), prolatando-se o Acórdão nº 1201-002.922 (fls. 3022/3044) que manteve a decisão da DRJ e restou assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012, 2013

PRELIMINAR. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

É de se rejeitar a alegação de nulidade do lançamento ou de cerceamento do direito de defesa quando os fatos que ensejaram o lançamento foram minuciosamente descritos e tipificados no Auto de Infração e no Termo de Constatação Fiscal que é parte integrante do primeiro.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF

Ano-calendário: 2012, 2013

PAGAMENTO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA.

Sujeitam-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado ou recursos entregues a terceiro ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012, 2013

MULTA QUALIFICADA. PAGAMENTO SEM CAUSA.

Mantém-se a aplicação da multa qualificada na autuação de IRRF na modalidade pagamento sem causa quando presentes quaisquer das circunstâncias previstas nos artigos 71 a 73 da Lei 4.502/64.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. Súmula CARF 108.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DE DIRETORES DE S/A. CARACTERIZAÇÃO DO EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI OU A ESTATUTOS.

Mantém-se a responsabilidade tributária solidária de diretores quando caracterizada a prática de atos com excesso de poderes, infração à lei ou a estatutos.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado: a) Por unanimidade, em manter o lançamento do IRRF. Votaram pelas conclusões os conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli, Gisele Bossa, Alexandre Evaristo Pinto e Bárbara Santos Guedes (Suplente convocada), que mantinham o lançamento por outros fundamentos; b) Por qualidade, em manter a qualificação da multa de ofício. Vencidos os conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli, Gisele Barra Bossa, Alexandre Evaristo Pinto e Bárbara Santos Guedes (Suplente convocada), que reduziam a multa para 75%; c) Por maioria, em manter a responsabilidade tributária dos diretores José Carlos Nava Fernandes, Otávio Platzeck Schaer e Pedro Achkar Pinto. Vencidos os conselheiros Luis Henrique Marotti Toselli, Allan Marcel Warwar Teixeira (Relator) e Alexandre Evaristo Pinto. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa.

Do Recurso Especial do Contribuinte Principal

O Contribuinte tomou ciência da decisão em 06/06/2019 (fl. 3058) e apresentou, em 09/06/2019, Recurso Especial (fls. 3101/3123, reiterado à fl. 3188) visando rediscutir as seguintes matérias: **(i) possibilidade, ou não, de aplicação do art. 61, §1º, da Lei nº 8.981/95, quando o beneficiário seja identificado mas haja indícios de práticas evasivas pelos destinatários dos serviços; (ii) possibilidade de qualificação da multa de ofício, exclusivamente, pela constatação de suposto crime de corrupção; e (iii) dedução do IRRF já retido (1,5%) na época dos pagamentos tidos por sem causa.**

Como paradigmas, foram apresentados os seguintes acórdãos: nº 1302-002.367 relativo à matéria “i”; o acórdão nº 2102-002.562 relativo à matéria “ii”; e acórdão nº 1103-00.094 relativo à matéria “iii”.

Pelo despacho de admissibilidade (fls. 4073/4088) foi dado seguimento parcial ao Recurso Especial do Contribuinte, admitindo-se a rediscussão da matéria: (iii) **“dedução do IRRF já retido (1,5%) na época dos pagamentos tidos por sem causa”**.

Intimado do referido despacho em 29/09/2020, o contribuinte apresentou o agravo de fls. 4116/4121 em 02/10/2020, o qual foi rejeitado, conforme despacho de fls. 4383/4398.

Dos Recursos Especiais dos Solidários

Paralelamente, os responsáveis solidários opuseram embargos de declaração (fls. 3065 e ss) em face do acórdão recorrido, os quais foram rejeitados (fls. 3169 e ss). Assim, apresentaram cada um recurso especial com igual conteúdo (fls. 3191 e ss). Contudo, pelo despacho de admissibilidade (fls. 4089/4101) foi negado seguimento aos Recursos Especiais dos Solidários.

Intimados do referido despacho entre 07/10/2020 e 14/10/2020, os Solidários apresentaram agravos de fls. 4116/4121 em 13/10/2020, o qual foi rejeitado, conforme o mesmo despacho já citado, de fls. 4383/4398.

Desta feita, confirmou-se apenas o seguimento parcial do recurso especial apresentado pela contribuinte principal para rediscutir a matéria **“dedução do IRRF já retido (1,5%) na época dos pagamentos tidos por sem causa”**.

Os autos foram encaminhados à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para ciência tanto do acórdão recorrido, como também do recurso do contribuinte, eis que apresentou as contrarrazões de fls. 4410/4414.

Em 21/12/2021, a equipe da Assessoria Técnica e Jurídica – ASTEJ deste CARF acostou aos autos decisão proferida pelo TRF da 1ª Região, nos autos do agravo de instrumento nº 1026871-50.2021.4.01.0000, o qual figura como agravante o contribuinte, ora RECORRENTE (fls. 4419/4420). Também acostou aos autos cópia da minuta de Ação Anulatória interposta pelo ora contribuinte em face da Fazenda Nacional, e que tem por objeto a discussão do lançamento controlado no presente processo (fls. 4421/4487).

Ato contínuo, em 29/12/2021, a Equipe de Contencioso Judicial de Controle do Crédito Tributário Sub Judice acostou aos autos decisão proferida na ação anulatória nº 1039052-68.2021.4.01.3400 (fls. 4490/4499), assim como o Ofício SEI nº 341306/2021/ME, da PGFN, endereçado ao CARF (fls. 4500/4502), a fim de comunicar as referidas decisões proferidas na ação anulatória e no já mencionado agravo de instrumento, bem como para cumprir “as providências determinadas no comando judicial citado acima, bem como que seja avaliada, considerando ainda a pendência de recursos administrativos, a renúncia à esfera administrativa”.

Este processo compôs lote sorteado para este relator em Sessão Pública.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Relator.

PRELIMINAR

Propositura de Ação Judicial. Não conhecimento Recursal. Concomitância

Em primeiro plano, cumpre afirmar que a única matéria em litígio nos autos, admitida via de recurso especial para ser rediscutida por esta CSRF, é a “**dedução do IRRF já retido (1,5%) na época dos pagamentos tidos por sem causa**”, tendo em vista a decisão definitiva da Presidência da 1ª Turma da CSRF pelo conhecimento parcial do recurso especial apresentado pela contribuinte, e pelo não conhecimento dos recursos apresentados pelos solidários.

No entanto, a despeito de tal matéria estar pendente de apreciação na esfera administrativa, há informação, apresentada pela equipe de apoio deste CARF, de que o contribuinte ajuizou a Ação Anulatória nº 1039052-68.2021.4.01.3400 perante a 3ª Vara da Justiça Federal no Distrito Federal – JFDF.

Neste sentido, mister verificar o objeto da ação judicial proposta, a fim de saber se engloba a matéria ainda em litígio neste PAF.

Conforme se observa da petição inicial da própria Ação Anulatória interposta pela contribuinte, foi pleiteado o “cancelamento integral da cobrança objeto do Processo Administrativo nº 15956.720070/2017-12, que é o presente processo (fls. 4603/4604).

De acordo com a Decisão proferida na referida ação anulatória nº 1039052-68.2021.4.01.3400, a mesma teria o seguinte objeto:

Trata-se de **AÇÃO ANULATÓRIA** ajuizada pela empresa **VIABAHIA CONCESSIONÁRIA DE RODOVIAS S.A. em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)**, em que se pretende provimento judicial em sede de tutela de urgência para que seja suspensa a exigibilidade dos débitos objeto do Processo Administrativo nº 15956.720070/2017-12, determinando-se a intimação da Ré, com urgência, para que se abstenha de praticar quaisquer atos tendentes à inscrição em Dívida Ativa e cobrança dos referidos valores via executivo fiscal, até julgamento final do feito, nos termos do artigo 151, inciso V, do CTN, bem como seja afastado qualquer óbice à expedição de sua certidão de regularidade fiscal, nos termos dos artigos 205 e 206 do CTN, a inclusão de sua razão social em órgãos de restrição ao crédito (tais como o CADIN e o Serasa) e o protesto extrajudicial do débito em cartórios e tabeliães.

Ao final, foi parcialmente deferida a tutela de urgência, “*sob condição suspensiva, tão somente para afastar óbice da expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa-CPD-EN, em relação ao requestado crédito tributário objeto do Processo Administrativo Fiscal – PAF nº 15956.720070/2017-12*”.

Assim, mesmo remanescendo matéria a ser apreciada por esta CSRF em sede de Recurso Especial, qual seja, a possibilidade de “**dedução do IRRF já retido (1,5%) na época dos pagamentos tidos por sem causa**”, o contribuinte não faz qualquer distinção a este respeito na ação anulatória apresentada.

Ou seja, fica claro que a ação judicial refere-se ao caso objeto deste processo administrativo, pois indica expressamente o seu número e o crédito tributário nele controlado, sem fazer qualquer ressalva de valor ainda pendente de apreciação na esfera do contencioso administrativo.

Posteriormente, em 01/07/2022, a contribuinte apresentou a petição de fls. 4575/4576 informando que, ante o esgotamento da instância administrativa para os demais itens do recurso especial então apresentado neste processo, ingressou com medida judicial para a discussão do débito objeto deste processo administrativo, a qual aborda todas as matérias da autuação, inclusive aquela admitida no recurso especial.

Com isso, não restam dúvidas de que o contribuinte levou à apreciação do Judiciário temas que eram objeto de seu recurso especial apresentado neste processo administrativo.

Ou seja, verifica-se que a matéria a ser analisada por esta CSRF foi levada à apreciação do Judiciário através da ação nº 1039052-68.2021.4.01.3400, sendo certo que referidas razões não podem mais ser objeto de apreciação na esfera administrativa, nos termos da Súmula nº 01 deste CARF:

Súmula CARE nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Desta forma, tendo em vista que cabe ao Judiciário dar a palavra final sobre o tema, não há mais como discutir a matéria na esfera administrativa, pois a decisão judicial sempre prevalecerá.

Sendo assim, entendo que não merece ser conhecido o Recurso Especial apresentado pela contribuinte, mantendo-se o lançamento.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por **NÃO CONHECER** do Recurso Especial apresentado pelo contribuinte, já que o tema veiculado na peça recursal é objeto de ação judicial no mesmo sentido, o que evidencia a concomitância de instâncias.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim