



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

Processo n° 19515.006149/2009-77
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2201-002.547 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de outubro de 2014
Matéria IRRF
Embargante NEC LATIN AMERICA S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Data do fato gerador: 31/01/2004

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ACOLHIMENTO.

Acolhem-se os embargos declaratórios para sanar eventuais omissões verificadas no acórdão.

IRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário expira após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. A falta de pagamento ou antecipação do IRRF impõe-se a aplicação do inciso I do art. 173 do CTN, conforme dispõe o Recurso Especial nº 973.733/SC julgado na forma do art. 543-C do CPC (art. 62-A do RICARF), contando-se o *dies a quo* a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, acolher os Embargos de Declaração para sanar a omissão apontada no Acórdão nº 2201-001.836, de 16/10/2012. No mérito dos Embargos, pelo voto de qualidade, rejeitar a preliminar de decadência. Vencidos os Conselheiros NATHÁLIA MESQUITA CEIA, GERMAN ALEJANDRO SAN MARTÍN FERNÁNDEZ e GUILHERME BARRANCO DE SOUZA (Suplente convocado), que acolheram parcialmente a preliminar de decadência, relativamente à mutuária Novelltech. Fez sustentação oral pela Contribuinte o Dr. Diego Aubin Miguito, OAB/SP 304.106.

Assinado Digitalmente
EDUARDO TADEU FARAH – Relator

Assinado Digitalmente
MARIA HELENA COTTA CARDOZO - Presidente

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: MARIA HELENA COTTA CARDOZO (Presidente), GERMAN ALEJANDRO SAN MARTÍN FERNÁNDEZ, GUILHERME BARRANCO DE SOUZA (Suplente convocado), FRANCISCO MARCONI DE OLIVEIRA, NATHALIA MESQUITA CEIA e EDUARDO TADEU FARAH. Ausente, justificadamente, o Conselheiro GUSTAVO LIAN HADDAD.

Relatório

Trata-se de Auto de Infração (fls. 759/761 - Vol. IV) no montante total de R\$ 321.538.372,63, incluída multa de ofício de 150% e juros de mora, para exigir crédito tributário de IRRF incidente sobre pagamento sem causa, nos termos do § 1º do art. 61 da Lei nº 8.981/1995, caracterizado pela baixa contábil de provisões para perdas no recebimento de mútuos, efetuada em 31/01/2004, em virtude das correspondentes dívidas terem sido perdoadas pela Contribuinte.

A 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, por maioria de votos, julgou procedente em parte o lançamento, nos termos do Acórdão DRJ/SP1 nº 1625.759, de 22 de junho de 2010, para afastar a responsabilização solidária dos administradores da empresa, bem como desqualificar a multa de ofício (fls. 2.164/2196 - vol. XI). Contra a referida decisão foi interposto Recurso de Ofício, nos termos do art. 34 do Decreto nº 70.235/1972 e Portaria MF nº 3/2008.

Inconformada, apresentou a Contribuinte Recurso Voluntário reiterando, essencialmente, os mesmos argumentos defendidos em sua Impugnação.

Em 16 de outubro de 2012 o processo foi julgado neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e os membros da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção, por meio do Acórdão nº 2201-001.836, decidiram, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso de Ofício e, pelo voto de qualidade, negar provimento ao Recurso Voluntário. Transcrevem-se as ementas do Julgado:

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. HIPÓTESES DE IMPUTAÇÃO. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. A imputação de responsabilidade solidária por crédito tributário só pode ocorrer nas hipóteses e nos limites fixados na legislação, que a restringe às pessoas expressamente designadas em lei e àquelas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. A exigência de tributação exclusivamente na fonte, com base no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, é incompatível com a imputação de responsabilidade solidária a terceiros por suas meras participações, como prepostos ou administradores, nos acontecimentos que caracterizaram o pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado.

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. REMISSÃO DE DÍVIDA. MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. Caracteriza o pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, sujeito à incidência do imposto de renda na fonte, na forma do art. 61, da Lei nº 8.981, de 1996, a remissão injustificada de dívida contraída mediante contrato de mútuo.

Recurso de Ofício Negado.

Recurso Voluntário Negado.

Cientificada da decisão, a Contribuinte interpôs, tempestivamente, Embargos de Declaração, alegando, em síntese, os seguintes vícios, *verbis*:

I - OMISSÃO QUANTO À DECADÊNCIA ARGUIDA PELA RECORRENTE

II - OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE QUANTO À AUSÊNCIA DE CAUSA QUE JUSTIFIQUE A APLICAÇÃO DO ARTIGO 61 DA LEI Nº 8.981/95

III - OBSCURIDADE E OMISSÃO NA APLICAÇÃO DO TERMO "ENTREGA DE RECURSOS" COMO NÚCLEO DO IRRF PREVISTO NO ARTIGO 61 DA LEI Nº 8.981/95

IV - OMISSÃO QUANTO À INCOMPATIBILIDADE ENTRE O IRRF/PAGAMENTO SEM CAUSA E A GLOSA DE DESPESAS

V - OBSCURIDADE NA DESCRIÇÃO DA HIPÓTESE DE INCIDÊNCIA DO ARTIGO 61 DA LEI Nº 8.981/95

Por meio do Despacho em Embargos exarado em 28 de abril de 2014, fls. 01/07, a presidente da 1ª Turma da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, rejeitou os itens II a V e acolheu, em parte, o item I, para sanar a omissão apontada, qual seja, considerando-se o fato gerador ocorrido em 31/01/2004, qual seria o dispositivo do Código Tributário Nacional que deveria ser aplicado para fins de contagem do prazo decadencial (§ 4º do art. 150 ou inciso I do art. 173 do CTN).

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO TADEU FARAH, Relator

Os Embargos são tempestivos e atendem os requisitos de admissibilidade.

Como visto do relatório, o Acórdão nº 2201-001.836, julgado em 16 de outubro de 2012, foi omissivo, já que não houve manifestação expressa em relação a qual dispositivo do Código Tributário Nacional deveria ser aplicado para fins de contagem do prazo decadencial. Transcreve-se parte do Despacho em Embargos exarado em 28 de abril de 2014 (fls. 01/07):

I OMISSÃO QUANTO À DECADÊNCIA ARGUIDA PELA RECORRENTE

a – omissão quanto ao dispositivo do CTN a ser aplicado

Pois bem, quanto ao tópico I.a, verifica-se que o acórdão embargado, embora tenha fixado, de forma clara e precisa, o momento de ocorrência do fato gerador, de fato não se manifestou quanto ao dispositivo do Código Tributário Nacional que deveria ser aplicado para fins de contagem do prazo, ou seja, se o dies a quo do prazo decadencial conta-se de acordo com o §4º do art. 150 do CTN ou na forma do inciso I do art. 173 do CTN.

Ressalte-se que nos casos de lançamento por homologação, por força do art. 62-A do RICARF, deve-se aplicar o Recurso Especial nº 973.733/SC.

Isso posto, proponho o acolhimento dos Embargos, nessa parte, para sanar a omissão apontada, qual seja, o dispositivo do Código Tributário Nacional que deveria ser aplicado para fins de contagem do prazo decadência (§4º do art. 150 ou inciso I do art. 173 do CTN).

b- omissão quanto à materialização da remissão dos créditos e à extinção da devedora em momento anterior à baixa contábil.

No que tange ao tópico I.b, não se verifica a alegada omissão, pois o acórdão embargado deixou bem claro que o fato gerador ocorreu em 31/01/2004, e não em data anterior, como defende a Embargante (Encerramento de Mútuos, por exemplo). Com efeito, o registro contábil da baixa, ou seja, a formalização da dispensa, foi determinante para a ocorrência do fato gerador. Veja-se (fl. 2701-pdf):

“Assim, a hipótese de incidência do imposto, no caso, decorreu da dispensa do pagamento dos débitos correspondentes aos mútuos, que, sob o aspecto temporal, se consumou com a formalização dessa dispensa, e tem como sujeitos passivos os beneficiários desse crédito, figurando o ora recorrente apenas como fonte pagadora”. (grifei)

Asseverou ainda o relator que “As afirmações de que não houve pagamento, de que não se transferiu recursos para as empresas no exterior, de que se pagamento ou transferência de recursos houve foi quando da contratação dos mútuos, são meros sofismas, pois, ou distorcem os fatos ou atribuem à regra de incidência do imposto um sentido extravagante” (fls. 2699/2700-pdf).

Portanto, quando ao tópico I.b, não vislumbrei no acórdão qualquer omissão. (grifei)

Pois bem, quanto à omissão arguida pela Contribuinte, embora o acórdão embargado não tenha discorrido expressamente sobre qual dispositivo do Código Tributário Nacional deveria ser aplicado para fins de contagem do prazo decadencial (§ 4º do art. 150 ou inciso I do art. 173 do CTN), o relator, referendado pelo Colegiado, deixou claro que o fato gerador ocorreu em 31/01/2004, ou seja, na data em que ocorreu o perdão da dívida.

Assim sendo, nos casos de lançamento por homologação, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário expira após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador. A falta de pagamento ou antecipação do IRRF, como se verifica no caso dos autos, impõe-se a aplicação do inciso I do art. 173 do CTN, conforme dispõe o Recurso Especial nº 973.733/SC julgado na forma do art. 543-C do CPC (art. 62-A do RICARF), contando-se o *dies a quo* a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Em que pese alegue a Embargante que, em relação ao mútuo da Novelltech, como os débitos não mais se encontravam no conjunto de direitos e obrigações da Contribuinte, em razão da extinção da citada empresa em 30/09/2003, bem como sua liquidação em 30/10/2003, o Conselheiro Relator foi enfático ao afirmar à fl. 2673 que o fato gerador ocorreu “... *com a baixa dos débitos da escrituração fiscal da mutuante*”, mormente porque a baixa contábil representou um ato unilateral da Contribuinte.

Isso posto, repise-se, como registro contábil da baixa dos mútuos ocorreu em 31/01/2004, o lançamento formalizado em 18/12/2009, não havia sido atingido pela decadência.

Ante a todo o exposto, voto no sentido de acolher os Embargos de Declaração para, sanando a omissão apontada no Acórdão nº 2201-001.836, de 16/10/2012, rejeitar a preliminar de decadência.

Assinado Digitalmente
Eduardo Tadeu Farah