



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.721135/2017-97
RESOLUÇÃO	1402-001.829 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SOARES PENIDO PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni - Relator

Assinado Digitalmente

Paulo Mateus Ciccone – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Alexandre Labrudi Catunda, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Rafael Zedra, Ricardo Piza Di Giovanni, Alessandro Bruno Macedo Pinto e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração para averiguar eventual omissão na r. Resolução que converteu o julgamento em diligência.

O contexto seria o fato de que a exigência do IR-Fonte está baseada na presunção de que os pagamentos efetuados pela Embargante para diversas pessoas jurídicas prestadoras de serviços não teriam causa comprovada e/ou beneficiários não identificados, de forma que foi aplicado o disposto no artigo 61 da Lei nº 8.981/95.

Com isso, os Embargos Declaratórios solicitam que a Resolução determine que a diligência verifique também os pagamentos realizados para pessoas jurídicas e a sua respectiva identificação.

Os autos de infração foram lavrados para: (I) constituir créditos tributários a título de IRPJ e de CSLL, acrescidos da multa de ofício (de 75% e também qualificada em 150%) e dos juros de mora, relativamente a supostos fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014; (II) constituir créditos tributários a título de IR-Fonte, acrescidos da multa de ofício de 75% e dos juros de mora, relativamente a supostos fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2012, 2013, 2014 e 2015; (III) reduzir saldos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL do ano-calendário de 2015; e (IV) aplicar multa isolada de 50% sobre “estimativas” de IRPJ e de CSLL não recolhidas nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014, tendo em vista as seguintes acusações fiscais:

(I) glosa de despesas suportadas pela Embargante e contabilizadas nas Rubricas Contábeis “SERVIÇOS PROFISSIONAIS P. JURÍDICA”, “INDENIZAÇÃO TRABALHISTA”, INDENIZAÇÕES CÍVEIS”, “SERVIÇOS DE ASSESSORIA”, “SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS”, “IMPOSTO E TAXAS LEGAIS” e “SEGUROS GERAIS”, ao argumento de que “não seriam despesas necessárias”; (II) em decorrência da glosa de despesas consideradas “não necessárias” e, portanto, não dedutíveis das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, também foi formalizada a exigência do IR-Fonte com base no artigo 61 da Lei nº 8.981/95; e (III) omissão de receita na alienação de participação societária.

Nesse contexto, trata-se da análise de embargos de declaração apresentados pelo contribuinte em face da Resolução nº 1402-001.725, de 15 de março de 2023, por meio do qual esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção assim se manifestou:

“Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência. O contribuinte, antes mesmo da ciência formal da decisão, apresentou embargos de declaração (fls. 2.757), sob o argumento de que a decisão padeceria de omissão, nos seguintes termos:”

Ocorre que em 15/03/2023, o presente processo administrativo ingressou na pauta de julgamentos desta C. Turma Ordinária, de modo que o procurador da Embargante compareceu na sessão de julgamentos e realizou sustentação oral, conforme registrado em ata.

Dentre os argumentos aduzidos na Tribuna, o procurador da Embargante repisou a necessidade de a diligência fiscal também compreender a circularização das pessoas jurídicas prestadoras de serviços, com o que concordou o Ilmo. Relator (e esta C. Turma Ordinária), que disse que incluiria este específico item na r. decisão, mas, certamente por lapso, acabou não constando do texto da diligência a ser realizada.

Assim, a alegação do embargante é no sentido de que há omissão na r. decisão que converteu o julgamento em diligência, justificando a interposição de embargos de declaração, especificamente para correção desse vício.

Também fundamentou o Embargante em sede de Recurso Voluntário que a exigência do IR-Fonte está escorada na presunção de que os pagamentos efetuados pela Embargante para diversas pessoas jurídicas prestadoras de serviços não teriam causa comprovada e/ou beneficiários não identificados, de forma que foi aplicado o disposto no artigo 61 da Lei nº 8.981/95.

Ato contínuo, o processo foi encaminhado para a unidade da Receita Federal, que intimou o contribuinte acerca da diligência. Neste momento, além de responder ao que foi solicitado, o contribuinte teve ciência formal da decisão e ratificou os embargos anteriormente opostos.

O Despacho de ADMISSIBILIDADE DE EMBARGOS de 08 de março de 2024 esclareceu que o contribuinte teve ciência formal da decisão em 12 de setembro de 2023 (conforme extrato eletrônico de fls. 2.831) e que, no entanto, já havia apresentado embargos de declaração em 15 de maio de 2023, conforme termo de solicitação de juntada de fls. 2.755, razão pela considerou os embargos tempestivos.

De acordo com o Despacho de Admissibilidade de Embargos, aduziu a Embargante que durante a sessão de julgamento, em que se decidiu pela conversão em diligência, o colegiado concordou com o pleito formulado em sustentação oral, no sentido de que a diligência também analisasse a circularização das pessoas jurídicas prestadoras de serviços. Diz que, por lapso, este ponto não foi incluído na Resolução.

Assumindo a premissa de veracidade da informação, o Despacho de Admissibilidade de Embargos entendeu que cabe ao Colegiado manifestar-se sobre a questão, a fim de que se verifique a pertinência de se complementar ou não a diligência realizada.

Nesses termos, e com fulcro no art. 65, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), o Despacho de Admissibilidade de Embargos ADMITIU os embargos de declaração apresentados pelo contribuinte, a fim de que o Colegiado se manifeste acerca do ponto suscitado.

Tendo em vista que o relator original do acórdão não mais integra este Colegiado, encaminhou-se os autos à Dipro/Cojul, para sorteio de novo relator, no âmbito desta turma, para apreciação dos embargos e posterior inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Erro! Fonte de referência não encontrada.**, Relator.

Os Embargos Declaratórios são tempestivos e atendem aos requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Em julgamento de 15 de março de 2023 (Resolução nº 1402-001.725) esta turma apreciou o Recurso Voluntário com o objetivo de serem julgadas as seguintes matérias:

- Glosa de despesas;
- Questão do IRRF – pagamento sem causa ou a beneficiários não identificado;
- Multas isoladas – impossibilidade a cobrança após encerrado o ano-calendário;
- Multa qualificada que restou em relação aos anos-calendário de 2012 e 2013.
- Sujeição passiva solidária do Sr. Thadeu Luciano Marcondes Penido.

Conforme relato da decisão de 15 de março de 2023 (Resolução nº 1402-001.725) durante o procedimento fiscal, a autoridade fiscalizadora apurou valores de pagamentos realizados pela recorrente que não tiveram causa ou os beneficiários comprovados, e aplicou sobre estes valores o imposto (IRRF) previsto no art. 61 da lei 8.981/1995.

Nesse cenário fora lavrado autos de infração para:

(I) constituir créditos tributários a título de IRPJ e de CSLL, acrescidos da multa de ofício (de 75% e também qualificada em 150%) e dos juros de mora, relativamente a supostos fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014;

(II) constituir créditos tributários a título de IR-Fonte, acrescidos da multa de ofício de 75% e dos juros de mora, relativamente a supostos fatos geradores ocorridos nos anos-calendário de 2012, 2013, 2014 e 2015;

(III) reduzir saldos de prejuízo fiscal e base negativa de CSLL do ano-calendário de 2015; e

(IV) aplicar multa isolada de 50% sobre “estimativas” de IRPJ e de CSLL não recolhidas nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014, tendo em vista as seguintes acusações fiscais:

- glosa de despesas suportadas pela Embargante e contabilizadas nas Rubricas Contábeis “SERVIÇOS PROFISSIONAIS P. JURÍDICA”, “INDENIZAÇÃO TRABALHISTA”, “INDENIZAÇÕES CÍVEIS”, “SERVIÇOS DE ASSESSORIA”, “SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS”, “IMPOSTO E TAXAS LEGAIS” e “SEGUROS GERAIS”, ao argumento de que “não seriam despesas necessárias”;
- IR-Fonte com base no artigo 61 da Lei nº 8.981/95 em decorrência da glosa de despesas consideradas “não necessárias” e, portanto, não dedutíveis das bases de cálculo do IRPJ e da CSLL;
- omissão de receita na alienação de participação societária.

Em sua defesa administrativa, a Embargante refutou as acusações fiscais relacionadas (I) à glosa de despesas consideradas não necessárias, (II) ao alegado pagamento sem

causa ou a beneficiário não identificado, (III) à qualificação da multa de ofício em 150% para o IRPJ e a CSLL; e (IV) à exigência de multa isolada de 50% de forma concomitante à multa de ofício.

A Embargante não impugnou o item referente à omissão de receita.

Por sua vez, na r. decisão de 1ª instância, a impugnação da Embargante foi julgada parcialmente procedente para reduzir o percentual da multa de ofício de 150% para 75% em relação às exigências de IRPJ e de CSLL relativamente ao ano-calendário de 2014.

Após decisão da DRJ, a autoridade administrativa de origem realizou o desmembramento do processo administrativo, transferindo o crédito tributário não impugnado pela Embargante (e decorrente do item referente à omissão de receita) para o Processo Administrativo nº 16151.720383/2018- 8, o qual, segundo informação da embargante, foi liquidado.

Ato contínuo, a Embargante interpôs recurso voluntário requerendo o cancelamento das exigências fiscais referentes (I) à glosa de despesas consideradas não necessárias, (II) ao alegado pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado, (III) à qualificação da multa de ofício em 150% para o IRPJ e a CSLL, e (IV) à exigência de multa isolada de 50%.

Alega a Embargante que em 15/03/2023 o seu procurador compareceu na sessão de julgamento e realizou sustentação oral e repisou a necessidade de **a diligência fiscal também compreender a circularização das pessoas jurídicas prestadoras de serviços** e que o Ilmo. Relator teria dito que incluiria este específico item na r. decisão, mas, certamente por lapso, acabou não constando do texto da diligência a ser realizada.

Pois bem. Vejamos o teor da Resolução:

“Na sua peça recursal, se posiciona a recorrente que todas as despesas foram efetivas da recorrente, envolvendo a contratação de diversos serviços. Procura descrever a motivação dos pagamentos efetuados, principalmente no tópico que procura comprovar as despesas glosadas.

Contudo, há vários pagamentos que estão dispersos, e ficaram muito difíceis de se associar a qual despesa, e os critérios utilizados, bem como a linha de defesa do contribuinte associada.

Detive-me em procurar tais informações nos autos, e não as localizei corretamente.

Assim, entendo da necessidade de ser trazido aos autos todos os valores discriminados de pagamentos considerados sem causa, especificamente, correlacionando-os com as despesas glosadas, em forma de tabela.

Desta vinculação, tabelada entre despesas glosadas e pagamentos sem causa, o contribuinte deve ser intimado a esclarecer quais as comprovações e motivações trazidas aos autos nas suas defesas.

Só assim, haveria condições de verificar as informações de despesas glosadas com as provas apresentados, e associá-las diretamente à infração de pagamento sem causa, para a devida análise da sua validade ou não.

Após concluída a diligência, deve ser elaborado relatório conclusivo circunscrito à questão inerente à diligência, e dado ciência ao contribuinte para se manifestar a respeito no prazo de 30 (trinta) dias, e após, retornar os autos para este CARF. Conclusão:

Assim, considerando o exposto acima, VOTO no sentido de PROPOR CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA do presente processo.”

Entendo que de fato há omissão na r. decisão que converteu o julgamento em diligência, justificando a interposição de embargos de declaração e o seu provimento com efeitos infringentes.

Com efeito, a exigência do IR-Fonte está baseada na presunção de que os pagamentos efetuados pela Embargante para diversas pessoas jurídicas prestadoras de serviços não teriam causa comprovada e/ou beneficiários não identificados, de forma que foi aplicado o disposto no artigo 61 da Lei nº 8.981/95.

O artigo 61 da Lei nº 8.981/95 impõe à fonte pagadora, como responsável tributária (CTN, art. 121, II), o dever de efetuar o pagamento do IR-Fonte, à alíquota de 35%, com a finalidade de garantir a arrecadação sobre o montante pago a beneficiário não identificado.

Assim, o artigo 61 da Lei nº 8.981/95 tem como premissa o fato de que o Fisco, em regra, não conseguirá arrecadar o tributo sobre a renda auferida pelo beneficiário não identificado, de forma a atribuir à fonte pagadora, na condição de responsável, o dever de efetuar tal recolhimento.

Ora, em tese, estando o beneficiário identificado e havendo elemento de prova que indique o oferecimento à tributação do rendimento auferido não caberia a exigência do IR-Fonte com base no artigo 61 da Lei nº 8.981/95.

Nesse sentido, de acordo com os argumentos da Recorrente, as provas acostadas aos autos (contratos de prestação de serviços, notas fiscais e comprovantes de pagamento) e as DIRFs dos anos-calendário de 2012, 2013, 2014 e 2015, teriam condições de identificar as pessoas jurídicas beneficiárias dos pagamentos e comprovar a retenção na fonte do imposto de renda incidente na prestação de serviços.

Argumenta também a Embargante que a exigência formalizada a título de IR-Fonte não está acompanhada da qualificação da multa de ofício em 150%, e as pessoas jurídicas prestadoras dos serviços não teriam sido consideradas pela autoridade administrativa como “noteiras”, “intermediárias” e nem “de fachada”.

Dessa forma, reforça a Embargante o argumento no sentido de que considerando-se a ausência de acusação fiscal de dolo, fraude e simulação, bem como alegada identificação dos beneficiários dos pagamentos, seria inadmissível atribuir à fonte pagadora (in casu, a

Embargante), na condição de responsável, o ônus tributário sobre a renda, porquanto, de acordo com a Recorrente, se saberia quem praticou o fato gerador do imposto, inclusive em razão das DIRFs transmitidas para a Receita Federal do Brasil.

Com isso, em face da possível identificação dos beneficiários dos pagamentos realizados pela Embargante estaria preservado o interesse da União de tributar o titular da renda, de modo que a causa do pagamento seria até mesmo irrelevante.

Ademais, alega a Recorrente que também estaria comprovada a causa dos pagamentos, que estaria relacionada a reembolso de indenizações e prestação de serviços e que para corroborar os argumentos de defesa da Embargante, foi repisado na sustentação oral a necessidade de a diligência fiscal também compreender a circularização das pessoas jurídicas prestadoras de serviços, a fim de certificar que os pagamentos efetuados pela Embargante foram tributados na “outra ponta” (ou seja, oferecidos à tributação pelas pessoas jurídicas prestadoras de serviços e devidamente identificadas nos autos), evitando-se, assim, a ocorrência da pluritributação.

Alega a Embargante que o Ilmo. Relator teria concordado que a diligência abordasse também esse ponto. No entanto, este item não constou do texto da Resolução nº 1402-001.725.

Diante do exposto, conheço e dou provimento ao presente recurso de embargos de declaração, a fim de que seja sanada a omissão indicada, complementando-se a r. decisão que converteu o julgamento em diligência fiscal com a determinação da circularização das pessoas jurídicas prestadoras de serviços nos termos do voto acima exposto, sendo, portanto, convertido o julgamento em diligência para que a Autoridade Tributária de jurisdição da recorrente ou quem lhe faça as vezes, dentro da nova estrutura da Receita Federal, atenda a presente resolução.

Assinado Digitalmente

Ricardo Piza Di Giovanni