



PROCESSO	10872.720174/2018-14
ACÓRDÃO	0000-000.000 – 1ª SEÇÃO/3ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	CLIQUE AQUI PARA INSERIR UMA DATA
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	G4 ENTRETENIMENTO E TECNOLOGIA DIGITAL LTDA.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2013

NULIDADE DA AUTUAÇÃO POR INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA E LAVRATURA REALIZADA EM LOCALIDADE DIVERSA DA SUPOSTA PRÁTICA DA INFRAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 27.

Em princípio, os atos e termos processuais são formalizados pelo auditor fiscal lotado na circunscrição do domicílio do contribuinte, mas a legislação não veda eventual ato praticado por autoridade de outra jurisdição. Pelo contrário, o art. 9º, do Decreto nº 70.235/1972 valida tal procedimento.

Por fim, encontra-se em vigor a SÚMULA CARF nº 27, de onde se extrai que “é válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo”.

NULIDADE DO ACÓRDÃO: PROLAÇÃO DE DECISÃO *ULTRA PETITA*. NÃO OCORRÊNCIA.

No caso, não houve decisão “ultra petita”, mas tão somente esclarecimento dos argumentos manejados pela autoridade lançadora, sem modificação do critério jurídico.

DECADÊNCIA. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 173, INCISO I DO CTN. SÚMULA CARF nº 114

Nas hipóteses de incidência de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou de pagamentos sem causa aplica-se o artigo 173, inciso I, do CTN, a teor da SÚMULA CARF nº 114.

SUJEIÇÃO PASSIVA – CONCOMITÂNCIA DE INSTÂNCIAS. RENÚNCIA TÁCITA. SÚMULA CARF 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. No caso o Sujeito Passivo solidário ingressou com ação anulatória do débito e da atribuição de sua responsabilização.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS. AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. INCOMPETÊNCIA PARA SE MANIFESTAR. SÚMULA CARF Nº 2.

As autoridades administrativas, incluídas as que julgam litígios fiscais, não detêm competência para decidir sobre a inconstitucionalidade de Leis, conforme Súmula CARF nº 2.

INTIMAÇÕES EM NOME DO ADVOGADO NO PAF. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº10.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2013

DECADÊNCIA. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 173, INCISO I, DO CTN. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA CARF Nº 114. LANÇAMENTO MANTIDO.

Nas hipóteses de incidência de IRRF sobre pagamentos a beneficiários não identificados ou de pagamentos sem causa aplica-se artigo 173, inciso I, do CTN. Súmula CARF nº 114.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2013

IRRF. PAGAMENTOS SEM CAUSA. IR-FONTE. ART. 61 DA LEI Nº 8.981, DE 1995. INEXISTÊNCIA DE CAUSA. NÃO APLICAÇÃO.

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte todo pagamento efetuado ou recurso entregue, por pessoa jurídica a terceiros ou sócios, acionistas ou titulares, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa, na esteira do art. 61, da Lei nº 8.981/95.

No caso concreto, há um erro insanável (vício material) na apuração do “*quantum debeatur*”, a partir de uma premissa equivocada da autoridade lançadora na identificação da natureza do rendimento a ser tributado, e

falta de aprofundamento nos elementos que consubstanciaram o lançamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por escolha um item, selecione uma opção.
Escolha um item (Para deixar em branco, escolha o primeiro item da lista)

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior, Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário em face do Acórdão de Impugnação nº 11-62.374, da 4ª Turma da DRJ/REC, de 26 de abril de 2019, por meio do qual aquele colegiado julgou improcedente a Impugnação dos ora Recorrentes, mantendo o crédito tributário lançado.

Assim restou assentado o Acórdão ora Recorrido:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2013

IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA OU SEM OPERAÇÃO COMPROVADA

Sujeita-se à incidência do imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, o pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas quando não for comprovada a sua causa ou a operação a que se refere.

IRRF E MULTA DE OFÍCIO. NATUREZAS JURÍDICAS DISTINTAS. AUSÊNCIA DE CUMULAÇÃO DE COBRANÇA.

Em se tratando de naturezas jurídicas distintas, não há que se falar em cumulação entre o Imposto sobre a renda retido na Fonte, tributo cobrado do substituto tributário, e a multa de ofício.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

Incabível a arguição de inconstitucionalidade na esfera administrativa visando afastar obrigação tributária regularmente constituída, por transbordar os limites de competência desta esfera, o exame da matéria do ponto de vista constitucional.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2013

DECADÊNCIA. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. SUJEIÇÃO AO ART. 173, I, DO CTN.

Nas hipóteses de incidência de IRRF sobre pagamentos sem causa, não se sustenta a aplicação do prazo decadencial do §4º do art. 150 do CTN, visto que a lei não atribuiu ao sujeito passivo o dever de apurar e pagar o IRRF devido antes de qualquer procedimento de ofício, pelo contrário, atribuiu ao Fisco o dever de efetuar o lançamento de ofício quando apurada qualquer daquelas hipóteses de incidência descritas na norma jurídica.

CONDUTA DOLOSA. MULTA QUALIFICADA.

Caracterizada a conduta dolosa do sujeito passivo, aplica-se a multa qualificada prevista na legislação de regência.

SÓCIO ADMINISTRADOR. INFRAÇÃO DE LEI E CONTRATO SOCIAL. CRÉDITOS RESULTANTES. RESPONSABILIDADE.

O sócio-administrador é responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III do CTN.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

O art. 124, I, do CTN estabelece a responsabilidade solidária das pessoas, físicas ou jurídicas, que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, independente de estarem na condição de contribuinte ou não, e independente da licitude dos atos.

Abrange situações onde as pessoas envolvidas sejam beneficiários finais da falta de pagamento dos tributos e estejam vinculadas aos atos que ensejaram a obrigação.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Na origem, trata-se de auto de infração que tem como lançamento principal o Imposto de Renda Retido na fonte – IRRF (alíquota de 35%), nos termos do art. 61, da Lei nº 8.981/1995, incidentes nos pagamentos à sociedade denominada Flexbr Tecnologia Ltda. (Flexbr), considerados como sem causa ou de operações não comprovadas. Houve também aplicação de multa qualificada de 150%, responsabilização solidária do Sr. Fábio Luis Lula da Silva (Fábio Luis), e representação fiscais para fins penais nos autos do processo nº 10872.720178/2018-01.

Eis o contexto, segundo o relatório da DRJ:

Tratam os autos de lançamento de ofício de Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), consubstanciado no auto de infração às fls. 114 a 123, referentes ao ano-calendário 2013, com crédito tributário total de R\$ 326.384,74, assim distribuído:

IMPOSTO	Cód. Receita Darf 2932	Valor 106.122,66
JUROS DE MORA (Calculados até 11/2018)		Valor 61.078,09
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		Valor 159.183,99
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		Valor 326.384,74

3.3. Devido a sua baixa capacidade operacional e tecnológica, o contribuinte firmou vários contratos com prestadores de serviços para que pudesse honrar seus compromissos assumidos perante clientes. Dentre esses, destaca-se a:

3.3.1. Prestadora Flexbr Tecnologia Ltda (doravante Flexbr) - Os sócios são os irmãos Sr. Marcos Claudio Lula da Silva (doravante Marcos) e Sr. Sandro Luis Lula da Silva (doravante Sandro), ambos irmãos do Sr. Fábio, sócio administrador do contribuinte. Intimada a empresa na pessoa do sócio cotista, Sr. Marcos, foram apresentadas as notas fiscais abaixo indicadas. Como pode ser visto, as notas foram emitidas em ordem sequencial e cronologia mensal, indicando não haver outro cliente para a empresa no período. Não houve formalização contratual, sendo o ajuste verbal. Na descrição dos serviços nas notas fiscais consta "digitalização de imagens", embora na resposta tenha sido dito que os serviços foram de assessoria e consultoria em informática, e efetuado de forma presencial na tomadora.

Analisando as GFIPs da Flexbr, verifica-se que a empresa não possui estrutura funcional técnica e/ou administrativa para prestação de serviços, já que estas estão zeradas.

Nota	Emissão	Tomador de Serviços	Valor em R\$	Discriminação dos serviços
01	15/08/2012	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
02	22/09/2012	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
03	16/10/2012	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
04	01/11/2012	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
05	03/12/2012	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
06	03/01/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
07	01/02/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
08	01/03/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
09	01/04/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
10	03/05/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
11	04/06/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
12	01/07/2013	G4 Entretenimento e Tecnologia Digital	30.000,00	Digitalização de Imagens.
TOTAL			360.000,00	

3.3.1.1. Intimado o contribuinte, este informou que os serviços prestados pela Flexbr ocorreram de forma presencial, consistindo em assessoria e consultoria em informática;

3.4. Comparando-se tais pagamentos com os realizados com outros prestadores, tais como GKR Assessoria e Consultoria em Informática (doravante GKR), Langbajn Processamento de Dados Ltda (doravante Langbajn) e José Rezende de Almeida Júnior ME (doravante Rezende ME), verifica-se que o padrão de pagamentos àquela destoa frontalmente da política adotada em relação aos demais. Em razão disso, resta considerar que os pagamento à Flexbr foram realizados sem causa, utilizando-se de notas fiscais ideologicamente falsas, já que não condizem com a realidade dos fatos;

(...)

3.6. Ocorrendo pagamentos cuja operação ou causa não esteja comprovada mediante documentos hábeis e idôneos, incide sobre os mesmos o IRRF à alíquota de 35%, nos termos do art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995, fundamento legal do art. 674 do Decreto nº 3.000, de 1999, que aprovou o Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99). Para determinar a base de cálculo do IRRF foram utilizados os valores líquidos registrados na contabilidade (Razão), devidamente confirmados nos extratos bancários:

Data	Valor Líquido
21/01/2013	R\$ 28.155,00
25/02/2013	R\$ 28.155,00
25/03/2013	R\$ 28.155,00
22/04/2013	R\$ 28.155,00
29/05/2013	R\$ 28.155,00
20/06/2013	R\$ 28.155,00
22/07/2013	R\$ 28.155,00
Total	R\$ 197.085,00

A multa foi qualificada, nos termos dos art. 71 a 73, da Lei nº 4.502/1964, combinada com o inciso I, do art. 44, da Lei nº 9.430/1996 (com redação dada pela Lei nº 11.488/2007), em razão dos pagamentos à Flexbr terem sido “realizados sem causa, utilizando-se de notas fiscais ideologicamente falsas, já que não condizem com a realidade dos fatos”.

No que se refere à responsabilidade solidária, temos, em síntese:

3.8. O sócio Fábio foi responsabilizado solidariamente pelo crédito tributário constituído. Foi verificado (i) que ele é o sócio responsável pelas informações no balanço patrimonial; (ii) que é o principal beneficiário na distribuição dos lucros, inclusive de forma desproporcional à sua participação na sociedade (superior aos 50%); (iii) que ele prestou declaração à Prefeitura Municipal de São Paulo sobre o local de funcionamento da empresa na condição de responsável desta. Ou seja, resta claro que ele possui interesse direto na empresa e em todos os atos e situações em que a mesma esteja envolvida, inclusive aqueles que derivam em situações que constituem o fato gerador da obrigação tributária principal da empresa, haja DJ DRJ04 PE Fl. 256 Original Processo 10872.720174/2018-14 Acórdão n.º 11-62.374 DRJ/REC Fls. 6 6 vista ser o principal beneficiário da distribuição dos lucros recebidos como rendimentos isentos. Devida a responsabilização nos termos do art. 124, I, e do art. 135, III, do Código Tributário Nacional (CTN).

A impugnação contou com a irresignação dos então Recorrentes, alegando, segundo relatório da DRJ, que:

- a) Houve decadência parcial do lançamento, pois deveria ter sido aplicada a regra do §4º, art. 150, do Código Tributário Nacional (CTN), ao invés do inciso I, art. 173, do CTN. Dessa feita, o crédito tributário teria perecido em julho de 2018, e o lançamento foi realizado em novembro de 2018.
- b) Não há uso de artifícios para burlar a lei, pois as notas foram emitidas, contabilizadas, e pagos todos os tributos, indicando a inexistência de dolo.
- c) A contratação da Flexbr foi realizada sem celebração de contrato escrito, *“em razão da relação de confiança entre as partes e o bom nome da prestadora de serviços no mercado, que atuava desde 06/09/2007 no mercado de tecnologia, informativa e digitalização”*.
- d) Em casos em que há identificação do beneficiário, do pagamento, a emissão das notas e recolhimento do tributo o CARF acatou recursos dos contribuintes, afastando a incidência do IRRF (Acórdão nº 1402-002.883, de 2018, Acórdão nº 1201-002.252, de 2018). Segundo o Parecer Normativo CST nº 10 de 1976, *“a comprovação de despesas de qualquer natureza deve ser feita com os documentos de praxe, isto é, recibos, notas fiscais, canhotos de passagens etc., desde que a lei não imponha forma especial”*.
- e) Notas fiscais emitidas em sequência não são motivo suficiente para macular a idoneidade da prestação de serviços, e nem a descrição contida nas notas (digitalização de documentos) não estar em consonância com a declaração de terem sido serviços de assessoria e consultoria em informática.

- f) A solidariedade tributária depende da existência de mais de um contribuinte na situação de fado, e *“demonstração de que o sócio participou ou concorreu no fato gerador da obrigação, praticando conscientemente atos contrários à lei”*.
- g) *“A responsabilidade pela dívida fiscal não atinge o sócio da empresa simplesmente por sua condição ou pelo inadimplemento tributário, ou mesmo, como a autoridade fiscal apresentou, pela mera distribuição de lucros desproporcional em favor desse sócio”. “não sendo suficiente alegação de que foi o principal beneficiário, ou o simples inadimplemento pela pessoa jurídica (que sequer ocorreu), conforme Súmula STJ nº 430. A autoridade fiscal não fundamentou os motivos para a aplicação do dispositivo. A retirada de lucro da empresa da qual faz parte não enseja nenhuma das condutas especificadas no referido artigo”*.
- h) *“Indevida a capitulação no art. 124, I do CTN, que a solidariedade nele prevista se materializa apenas se houver interesse comum (jurídico) entre os obrigados, ou seja, realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador, sendo irrelevante os interesse econômico, moral ou social, conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça (STJ). Qual a vantagem que teria auferido o Sr. Fábio ao ser sócio de uma pessoa jurídica que tomou um serviço e pagou por este, sendo que supostamente a empresa pagou e não recebeu serviço?*
- i) *“A multa aplicada no percentual de 150% tem caráter confiscatório e foi aplicada concomitantemente à penalidade constante do art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995”*.

Sobreveio a decisão, cujos excertos abaixo entendo serem as principais razões de decidir:

Quanto à decadência:

9 Nas hipóteses legalmente previstas de pagamentos sem causa não se sustenta a aplicação do prazo decadencial do §4º do art. 150 do CTN, visto que a lei não atribuiu ao sujeito passivo o dever de apurar e pagar o IRRF devido antes de qualquer procedimento de ofício, pelo contrário, atribuiu ao Fisco o dever de efetuar o lançamento de ofício quando apurada qualquer daquelas hipóteses de incidência descritas na norma jurídica.

10. Na verdade, a apuração de pagamentos sem causa constitui-se em indício de irregularidades, alçado ao status de presunção legal que permite concluir que, até prova em contrário, os pagamentos se encontram no campo de incidência do IRRF, configurando-se claramente como hipóteses de incidência de tributo sujeitas a lançamento de ofício, e não a lançamento por homologação, sendo aplicável, pois, o prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN, tendo por termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

11. Nesse sentido está Súmula Carf nº 114, à qual foi conferido efeito vinculante para a administração tributária (e, por conseguinte, à Delegacia de Julgamento) pela Portaria ME nº 129, de 01/04/2019:

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

12. Assim, aplicando-se o regramento contido no art. 173, I do CTN ao fato gerador mais antigo objeto da autuação, qual seja, janeiro de 2013, tem-se que o lançamento poderia ter sido realizado ainda em 2013, fazendo com que o termo inicial da contagem do prazo decadencial (1º dia do exercício seguinte ao que poderia ter sido feito o lançamento) tenha sido em 01/01/2014. Contando-se os cinco anos estabelecidos, o termo final ocorreu em 31/12/2018. Como o lançamento foi cientificado em novembro de 2018, não há que se falar em decadência.

(...)

... A Súmula Carf nº 72, com efeito vinculante, deixa claro o entendimento de que se aplica o art. 173, I do CTN nesta hipótese. O próprio contribuinte reconhece que, caracterizado dolo, fraude ou simulação, é aplicável o regramento do art. 173.

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Quanto ao pagamentos sem causa:

16. A partir das notas fiscais e dos esclarecimentos prestados, bem assim das informações contidas nos sistemas da Receita Federal, a autoridade fiscal fez as seguintes considerações:

16.1. Os sócios da Flexbr, empresa beneficiária dos pagamentos, são os irmãos Marcos Sandro, ambos irmãos do Sr. Fábio, sócio administrador do contribuinte;

16.2. As notas fiscais foram emitidas em ordem sequencial e com cronologia mensal, indicando não haver outro cliente para a Flexbr no período;

16.3. Não houve formalização contratual, com ajuste apenas verbal, e há incompatibilidade entre a descrição dos serviços nas notas fiscais - "digitalização de imagens" - e os esclarecimentos prestados pelo contribuinte e pela suposta prestadora, no sentido de que os serviços corresponderam a assessoria e consultoria em informática, realizados de forma presencial na tomadora;

16.4. Analisando as GFIPs da Flexbr, verifica-se que a empresa não possui estrutura funcional técnica e/ou administrativa para prestação de serviços, já que estas estão zeradas.

16.5. Comparando-se os pagamentos efetuados à Flexbr com os realizados com outros prestadores, tais como GKR, Langbajn e Rezende ME, verifica-se que o padrão de pagamentos àquela destoa frontalmente da política adotada em relação aos demais.

17. Em razão dessas constatações, e da falta de apresentação de documentos adicionais para a demonstração da efetividade do serviço alegado, a autoridade fiscal entendeu que os pagamentos realizados para a Flexbr não tiveram sua causa comprovada, havendo o uso de notas fiscais ideologicamente falsas, já que não condizem com a realidade dos fatos. Concluiu pela configuração de ocorrência de pagamentos sem causa.

(...)

22. Para a comprovação da realização do serviço não são suficientes as notas fiscais emitidas pelo suposto prestador, e sua contabilização, ademais quando a correspondência destes documentos a uma operação real é colocada em dúvida. É imprescindível a demonstração de que o serviço foi recebido, pois tais documentos não se prestam por si sós.

(...)

25. A autoridade fiscal apontou algumas incongruências e incompatibilidades nos documentos apresentados e nos esclarecimentos prestados, abordadas a seguir, as quais conduzem ao questionamento quanto à efetividade dos serviços. Diante dessas constatações e da falta de apresentação de documentos adicionais às notas fiscais e aos livros, não restou outra alternativa além de considerar que a causa dos pagamentos realizados não restou demonstrada, subsumindo-se o caso concreto à hipótese de tributação pelo IRRF estabelecida no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

(...)

28. Interessante destacar que os impugnantes alegaram que a contratação foi feita de forma verbal em razão da relação de confiança entre as partes e do bom nome da Flexbr no mercado, com atuação desde 06/09/2007. Na resposta apresentada durante a fiscalização, a Flexbr, representada pelo sócio Sr. Marcos, destacou o "longo relacionamento entre as partes" para justificar a contratação verbal.

29. No que se refere ao "bom nome no mercado", os impugnantes não carregaram qualquer prova documental desta afirmação. A fim de verificar a conformidade desta alegação com o mundo real, o único caminho que restou a este julgador foi verificar as DIPJs apresentadas pela Flexbr relativas aos anos-calendário 2007 (ano da sua constituição) até 2013(ano fiscalizado) presentes nos sistema da Receita

Federal. Com base nessas declarações foi possível concluir que tal alegação é completamente incompatível com a realidade.

30. Uma empresa com tal status não teria apenas um cliente em todo o período objeto de fiscalização, conforme pode ser visto a partir das notas fiscais apresentadas e dos dados da DIPJ antes copiada. Além disso, como explicar uma empresa com bom nome no mercado, o que pressupõe ter experiência e uma boa carteira de clientes, não ter tido faturamento algum desde sua constituição, como pode ser visto nas DIPJs referentes aos anos-calendário 2007 a 2011, onde os campos relativos à receita bruta estão zerados. Apenas na DIPJ relativa ao ano 2012 é que surge informação de receita bruta, mas corresponde exatamente a valores recebidos da G4, que não foram objeto de lançamento por se referirem a período alcançado pela decadência (fato salientado no TVF). Pergunta-se, então: onde o bom nome no mercado de uma empresa que nunca atuou, que nunca teve um único cliente até ser "contratado" pela G4?

31. A "contratação verbal" de uma empresa sem nunca ter tido atividade alguma desde sua criação, em virtude de uma "relação de confiança", somente seria possível em transações de pai para filho ou de irmão para irmão. "Coincidentemente", no presente caso, os sócios da Flexbr são irmãos do sócio administrador da G4 (contribuinte).

32. A relação "negocial" entre as empresas G4 e Flexbr somente iniciou em 2012, tendo perdurado por cerca de um ano, conforme se verifica a partir das notas fiscais apresentadas e das DIPJs da Flexbr. Assim, o "longo relacionamento" alegado não decorreu, por óbvio, de relação empresarial, mas do fato de os sócios das empresas envolvidas serem irmãos.

33. Está nítido que a Flexbr não existiu de fato, nunca funcionou efetivamente, nunca exerceu qualquer atividade. As únicas "experiências profissionais" teriam decorrido exatamente da prestação de serviços para os irmãos (e para o pai, pois posteriormente teria supostamente prestado serviços para o Instituto Lula, conforme notas fiscais apresentadas, cuja efetividade também não foi comprovada).

34. Devido ressaltar também que não é possível identificar com precisão o tipo de serviço que supostamente teria sido prestado. Isto porque não houve formalização de contrato escrito, e há incompatibilidade entre a descrição dos serviços presente nas notas fiscais - "digitalização de imagens" - e os esclarecimentos prestados pelo contribuinte e pelo sócio da Flexbr, no sentido de que os serviços corresponderam a assessoria e consultoria em informática, realizados de forma presencial na tomadora.

(...)

39. Ante todos os fatos apurados, não resta dúvida de que o modus operandi implantado pela Flexbr em conluio com a G4 era o de receber numerário sem causa, dissimulado como se fosse decorrente de prestação de serviços, mediante

o artifício de uso de nota fiscal forjada. Com tal metodologia, os irmãos Marcos e Sandro conseguiam escapar à tributação na pessoa física, a partir da distribuição isenta de lucros pela Flexbr, sujeitando-se à tributação mais benéfica na pessoa jurídica.

40. Não havendo causa comprovada para os pagamentos realizados, devida a incidência do IRRF como já tratado.

Quanto ao pagamento sem causa e a concomitância da aplicação da multa de ofício:

49. O art. 61 da Lei nº 8981, de 1995, estabeleceu a sujeição passiva da fonte pagadora, na condição de responsável tributário pelo recolhimento do imposto incidente sobre os pagamentos efetuados. Tal medida está em consonância com o disposto no art. 121, parágrafo único, inciso II, que prevê a possibilidade de, por lei, atribuir a terceiro, não contribuinte, a responsabilidade pelo cumprimento de obrigação principal:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

(...)

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

50. Ou seja, foi fixada em lei a responsabilidade da fonte pagadora em reter, exclusivamente na fonte, o imposto de renda devido sobre a renda recebida pelo beneficiário, na hipótese em que não é determinada/comprovada a razão do seu pagamento.

(...)

53. Ademais, uma vez que a referida norma expressamente estabelece que o montante devido tem natureza de "imposto, exclusivamente na fonte", não cabe na esfera do contencioso administrativo o questionamento quanto à natureza da exigência, pois, estar-se-ia diante de um questionamento quanto à legalidade do dispositivo ante o CTN, em relação ao qual não cabe ao julgador administrativo proferir juízo por ausência de competência para tanto, que é privativa do Poder Judiciário.

54. Por outro lado, é indiscutível que a multa de ofício aplicada tem natureza de penalidade, divergindo, pois da natureza de tributo do IRRF disposto no art. 61 da Lei nº 8.981, de 1995.

55. A multa é devida pela falta de recolhimento do IRRF, e este é devido em função do auferimento de renda pelo beneficiário do pagamento.

Quanto à multa qualificada:

65. As notas fiscais emitidas, sua contabilização e a retenção e recolhimento de tributos fizeram parte de um contexto fictício, criado com o objetivo de realizar transferências de recursos à Flexbr e, ao final, aos irmãos do Sr. Fábio, sócio

administrador da G4, mediante distribuição de lucro isenta nesta empresa beneficiária dos recursos, de forma que tivessem aparência de pagamentos por serviços prestados.

66. Assim, restou evidenciada a conduta dolosa, caracterizada pela prática com intuito de impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da natureza e circunstâncias materiais da ocorrência do fato gerador, mediante simulação de operações de contratação de prestação de serviços. Além disso, também restou caracterizada a prática dolosa de conduta visando modificar as características essenciais do fato gerador, de modo a reduzir o montante dos tributos devidos. Adicionalmente, os fatos descritos e as provas carreadas demonstram a ocorrência de conluio entre a G4 e a Flexbr para a consecução desses objetivos escusos. Tais condutas se subsumem-se perfeitamente ao disposto nos arts. 71, I, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, e, por conseguinte, sujeitam o contribuinte a aplicação de multa qualificada nos termos do art. 44, I e §1º da Lei nº 9.430, de 1996, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

Quanto ao caráter confiscatório da multa qualificada:

57. Quanto à alegação de que a multa aplicada é confiscatória, é devido esclarecer que não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade de normas legais e infra-legais. A análise de alegação contra a legalidade ou a constitucionalidade de normas é privativa do Poder Judiciário, conforme competência conferida constitucionalmente. Nesse sentido súmula do Carf:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quanto à sujeição passiva solidária:

73. Cabe esclarecer ser entendimento jurisprudencial deste colegiado que o art. 124, I do CTN imputa responsabilidade e não apenas solidariedade. No inciso I se enquadram aquelas pessoas, físicas ou jurídicas, que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, independente de estarem na condição de contribuinte ou não. Ou seja, não há necessidade de pluralidade de contribuintes. Já o inciso II abrange pessoas que, embora não tenham necessariamente interesse comum no fato gerador, são assim designadas por expressa disposição de lei, como ocorre em relação àquelas tratadas no art. 135 do CTN.

74. O interesse comum referido no art. 124, I, do CTN abrange situações onde as pessoas envolvidas sejam beneficiários finais da falta de pagamento dos tributos, ou seja, tenham interesse econômico no cometimento do ilícito, e que, por óbvio, tenham vínculo com o ato e com o contribuinte. Nesse sentido está o Parecer Normativo Cosit nº 04, de 2018, cujos trechos da ementa e da fundamentação estão transcritos abaixo:

Ementa

A responsabilidade solidária por interesse comum decorrente de ato ilícito demanda que a pessoa a ser responsabilizada tenha vínculo com o ato e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição. Deve-se comprovar o nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo.

Fundamentação

13. Voltando-se à responsabilidade solidária, o interesse comum ocorre no fato ou na relação jurídica vinculada ao fato gerador do tributo. É responsável solidário tanto quem atua de forma direta, realizando individual ou conjuntamente com outras pessoas atos que resultam na situação que constitui o fato gerador, como o que esteja em relação ativa com o ato, fato ou negócio que deu origem ao fato jurídico tributário mediante cometimento de atos ilícitos que o manipularam. Mesmo nesta última hipótese está configurada a situação que constitui o fato gerador, ainda que de forma indireta.

(...)

14.2. Na linha aqui adotada, ocorrendo atuação conjunta de diversas pessoas relacionadas a ato, a fato ou a negócio jurídico vinculado a um dos aspectos da regra matriz de incidência tributária (principalmente mediante atuação ilícita), está presente o interesse comum a ensejar a responsabilização tributária solidária, conforme preconizado por Araújo, Conrado e Vergueiro:

"Por esse entendimento, haveria uma extensão da interpretação a ser dada ao interesse comum, tomando como presente se houver a realização conjunta do fato jurídico tributário ou na hipótese de comprovação da atuação com fraude ou conluio.

(...)

Sem prejuízo dessas colocações, é preciso admitir: como a expressão "interesse comum" é, em si, vaga (e, por conseguinte, abrangente), seria possível entendê-la a partir de outros critérios - como os que governam, nos termos do art. 50 do Código Civil, a desconsideração da personalidade jurídica; "interesse comum", nesse contexto, poderia decorrer (i) da "identidade de controle na condução dos negócios"(definido pela identidade do corpo diretivo de empresas envolvidas em situação de afirmado "grupo de fato"), (ii) da "confusão patrimonial"(outro elemento de referência comum nos casos de grupo de fato) e(iii) da detecção de eventual fraude (derivada, por exemplo, da ocultação ou da simulação de negócios jurídicos).

15. Apesar de neste parecer concordar-se com a linha da consulente no sentido de ser possível a responsabilização pelo inciso I do art. 124 do CTN para situação de ilícitos, em geral, ele não implica que qualquer pessoa possa ser responsabilizada. Esta deve ter vínculo com o ilícito e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição, comprovando-se o nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo.

16. Não é qualquer interesse comum que pode ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 124 do CTN. O interesse deve ser no fato ou na relação jurídica relacionada ao fato jurídico tributário, como visto acima. Assim, o mero interesse econômico, sem comprovação do vínculo com o fato jurídico tributário (incluídos os atos ilícitos a ele vinculados) não pode caracterizar a responsabilização solidária, não obstante ser indício da concorrência do interesse comum daquela pessoa no cometimento do ilícito. (grifos no original)

75. Na espécie, o vínculo do Sr. Fábio com o contribuinte é incontestado, visto que é o seu sócio majoritário e administrador, condição não contestada vez que expressa na cláusula décima sexta do contrato social da empresa (fls. 56 a 86).

76. Além disso, é evidente sua relação com as operações objeto da autuação, vez que todos os pagamentos feitos à Flexbr eram de seu conhecimento em virtude de sua condição de administrador único da G4, tendo o poder de realizar os repasses financeiros, o que restou demonstrado por ser o responsável pelo uso do cartão de crédito desta empresa.

77. Há que se considerar, ainda, o interesse econômico no atos praticados, vez que, ao transferir recursos de forma irregular para a Flexbr, beneficiou seus irmãos, sócios desta, que receberam os recursos por meio de distribuição isenta de lucros, escapando à tributação mais gravosa na pessoa física, mediante a tributação na pessoa jurídica pelo lucro presumido.

78. Presentes, portanto, os elementos necessários para a caracterização do interesse comum e, por conseguinte, para a responsabilização do Sr. Fábio, nos termos do art. 124, I do CTN.

79. Quanto ao art. 135, III do CTN, também apontado pela autoridade fiscal como justificador da responsabilização, sua natureza é de responsabilidade solidária, não implicando em afastar o contribuinte (pessoa jurídica) do pólo passivo, mas na responsabilidade plena dos administradores/gerentes/representantes juntamente com o contribuinte pelo crédito tributário.

(...)

85. Quanto à condição de administrador do contribuinte no período fiscalizado, não há que se questionar que o Sr. Fábio Luís atende tal requisito, conforme já salientado neste voto.

86. Em relação ao alcance dos atos praticados com infração de lei estabelecido no art. 135 do CTN como requisito para a responsabilização tributária, é pertinente mencionar a decisão proferida no RE 562.276/PR (rito de repercussão geral), que, embora destaque a posição consolidada no STJ de que o simples adimplemento de obrigação tributária não justifica a responsabilização pelo dispositivo referido (Súmula STJ nº 430), traz lição de Marco Aurélio Greco, deixando evidente que o entendimento do STF é no sentido de que, quando houver abuso, fraude, sonegação e condutas dolosas, a responsabilização do administrador da sociedade é devida:

(...)

90. Na espécie restou demonstrado pela autoridade fiscal que todos os pagamentos feitos à Flexbr eram de conhecimento do Sr. Fábio, embasados em notas fiscais que não representavam a realidade. Ele esteve presente em toda a dinâmica da execução dos atos, já que era o único administrador da G4, participando de forma direta e consciente, em conluio com seus irmãos, sócios da Flexbr, dissimulando transferência de recursos como se fossem decorrentes de prestação de serviços, que não ocorreu de fato, mediante o uso de notas fiscais forjadas e registros contábeis falsos.

91. Após os pagamentos, a Flexbr distribuiu lucros de forma isenta, o que representa favorecimento direto aos irmãos do Sr. Fábio. Resta evidente o interesse do direto deste no fato, assim como no prejuízo causado ao Erário, com redução indevida dos tributos recolhidos.

Em seu Recurso Voluntário, os Recorrentes aduzem:

Em sede de Preliminar:

NULIDADE DA AUTUAÇÃO POR INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA E LAVRATURA REALIZADA EM LOCALIDADE DIVERSA DA SUPOSTA PRÁTICA DA INFRAÇÃO

Trata-se de pedido apresentado apenas no Recurso Voluntário dos Recorrentes, e, em função de tal matéria ser enquadrável com matéria de ordem pública, deve ser conhecida de ofício por parte do julgador, em qualquer grau de jurisdição.

Segundo os Recorrentes “prevê o artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, a lavratura do AIIM deverá ser realizada **por servidor competente** e, ainda, **no local de verificação da falta**, observe-se:

*Art. 10. O auto de infração **será** lavrado por **servidor competente**, no **local da verificação da falta**, e conterà obrigatoriamente: (...).*

Adiciona que o art. 59 do mesmo diploma legal, prevê a nulidade dos auto de infração se lavrados por pessoa incompetente ou por despacho e decisões de autoridade incompetente:

Art. 59. **São nulos:**

I - os atos e termos lavrados por **pessoa incompetente;**

II - os despachos e decisões proferidos por **autoridade incompetente** ou com preterição do direito de defesa.

(...).

Seguindo, aduz que “Nesse contexto, é incontornável o fato de que o Lançamento Tributário questionado foi **lavrado no Estado do Rio de Janeiro, e não no local da suposta prática faltosa**, e, assim o sendo, por ter sido **realizado em local diverso do da prática da teórica infração** e, ainda, por **pessoa incompetente**, não pairam dúvidas de que o direito de defesa dos Recorrentes restou sobejamente preterido, por lhes ter sido imposto ônus desproporcional de terem que se defender não somente em município diverso do seu domicílio fiscal, mas sim **em Estado Federativo distinto** e, com a mais absoluta certeza, distante.

Assim, em decorrência do dever de obediência ao princípio da legalidade pela administração pública, insculpida no art. 37 da Constituição Federal de 1988, o auto de infração seria nulo, por violação ao devido processo legal e preterição do direito de defesa.

Haveria preterição do direito de defesa pois “se a Administração Pública promove os atos preparatórios do lançamento tributário em local fora da jurisdição fiscal do contribuinte, por sua única e exclusiva culpa ou, até mesmo, mera conveniência, faz com que as **provas e fatos tornem-se excessivamente difíceis de serem produzidos e encartados**”. “Permitir a presente – **e proposital** – confusão processual é **admitir Tribunais de Exceção** – mesmo diante da vedação constitucional expressa (artigo 5º, inciso XXXVII) – e mais: é **permitir que o cidadão seja processado e julgado onde bem entenderem as autoridades!**”. “...o contribuinte tem **o direito de ser processado e julgado onde a lei determina e pela autoridade cuja competência é atribuída por lei**, ainda mais por força da inegável equiparação constitucional do processo administrativo ao processo judicial promovida pelo artigo 5º, inciso LV, da Carta Política de 1988”¹.

NULIDADE DO ACÓRDÃO: PROLAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA

A nulidade é aventada pelos Recorrentes (art. 59, II, do Decreto nº 70.235/1972) em razão da DRJ ter utilizado “*circunstâncias sequer mencionadas no Auto de Infração, utilizou-se de fatos alheios aos autos para fundamentar a imputação do vínculo de solidariedade...*” Tal circunstância teria sido o “*beneficiamento dos sócios da prestadora, pois esses resolveram distribuir lucros*”, enquanto, que a autoridade lançadora utilizou como motivos para a imputação do vínculo de solidariedade foram:

- i. Condição de sócio do Recorrente;
- ii. Distribuição de lucros de maneira isenta e, inclusive desproporcional.

¹ Art. 5º. ...

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Assim, os julgadores deveriam decidir o mérito “nos limites propostos pelas partes”, a teor do art. 15 combinado com o art. 140 do Código de Processo Civil:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.

Na mesma esteira, colacionou excerto do Acórdão nº 3401-006.055, de 23 de abril de 2019 (grifos no original):

Em atendimento ao Princípio da Congruência, **a decisão tem que se ater aos limites subjetivos e objetivos da demanda, delimitados pelas partes**, pelo pedido e pela causa de pedir (congruência externa), bem como deve se revestir dos atributos da clareza, certeza e liquidez (congruência interna).

A nulidade, assim, estaria configurada por “*por incontroversamente preterir o direito dos Recorrentes de contradizerem os fatos trazidos apenas quando do julgamento da Impugnação apresentada*”.

DECADÊNCIA DO IRRF – ART. 61, DA LEI Nº 6.981/1995

Os Recorrentes repisam os argumentos de sua impugnação, no sentido de se aplicar ao caso em concreto, o art. 150 do CTN, ao passo que a DRJ entendeu ser aplicável o inciso I, do art. 173, do CTN.

Segundo os Recorrentes (grifos no original):

...a regra positivada no artigo 61 da Lei nº 8.981/1995, ao contrário do que esclarecido pelos Julgadores de primeira instância, **representa, sim, prescrição direcionada ao contribuinte**, caso esse pretenda, por exemplo, realizar pagamento a sócio cuja causa não seja comprovada, tal como expressamente previsto no parágrafo primeiro desse dispositivo.

Assim, o argumento de que se trata de regra aplicável unicamente para os casos em que o Fisco apura eventuais ilegalidades não convence, seja porque **não há qualquer previsão restringindo o seu âmbito de aplicação** exclusivamente para utilização em autuações, seja por impor à pessoa jurídica que realizar os pagamentos nele identificados – como: sem causa ou a beneficiário não identificado – a realização da citada retenção.

(...)

É sabido que o designado “lançamento por homologação” ou “autolancamento”, estabelecido no artigo 150 do Código Tributário Nacional, é forma de constituição do crédito tributário feita pelo sujeito passivo sem prévio exame da autoridade, a quem incumbe, *a posteriori*, verificar o cumprimento das formalidades legais.

Assim sendo, nessa espécie constitutiva do crédito tributário, o entendimento jurisprudencial que se consolidou é no sentido de que **o que se homologa é o pagamento**, nos exatos termos do parágrafo primeiro do citado artigo 150, tanto é verdade que tem como efeito o de **extinguir o crédito tributário** sob condição resolutória.

(...)

Além disso, essencial esclarecer, por força do que acima já exposto, que, independentemente do enquadramento nas disposições presentes nos artigos 674 ou 647 do RIR/1999, incumbe à pessoa jurídica a retenção na fonte de certa quantia a título de IRRF quando realizar o pagamento a outra pessoa jurídica, **o que foi feito no presente caso e não deixa dúvida de que a Recorrente realizou a retenção do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza**, ainda que o Fisco não venha a concordar com o montante retido.

À vista disso, tendo havido retenção a título de IRRF, como bem certificado pela Autoridade Fazendária, ainda que em valores inferiores ao pretendido pelo Fisco, **inegável a ocorrência de pagamento**, mesmo que parcial, a título de IRRF, **o que atrai a incidência da regra positivada no parágrafo quarto do artigo 150 do Código Tributário Nacional**, afastando aquela contida no artigo 173 do mesmo Códex

Colacionaram, ainda, decisão do CARF que, no caso do art. 61, da Lei nº 8.981/1995, deve ser aplicada a regra do artigo 150 do CTN:

Processo nº 10803.720157/201213

Recurso nº Voluntário

Acórdão nº 1402002.883

– 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

Sessão de 20 de fevereiro de 2018

Matéria CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS

Recorrente GEOSONDA SA

Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano calendário: 2006, 2007, 2008

CUSTOS, DESPESAS OPERACIONAIS E ENCARGOS. DESPESAS DEDUTÍVEIS. COMPROVAÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. PROVIMENTO DO RECURSO.

Comprovada a efetiva prestação de serviços por trabalhadores pessoas físicas (empregados ou não) e tratando-se de despesa necessária à manutenção da fonte produtora, é de se prover o recurso e cancelar a autuação.

DECADÊNCIA. IRPJ. OCORRÊNCIA PARCIAL.

Não ocorrendo a comprovação da fraude, no presente processo, e havendo recolhimento dos tributos nos referidos anos-calendário, ocorreu a decadência do débitos decorrentes dos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2006.

(...)

Decadência de Parte do Crédito Tributário Aplicação da Regra Prevista pelo Art. 150 § 4º do CTN

Do exame do Termo de Verificação, verificasse na descrição dos fatos pela Autoridade Fiscal, que não há comprovação de fraude no caso concreto, pois os pagamentos realizados à Expertise foram contabilizados, os contratos e as notas fiscais apresentados não foram considerados inválidos e os valores foram tributados por falta de identificação/comprovação de pagamentos. Não ocorrendo a comprovação da fraude, no presente processo, e havendo recolhimento dos tributos em referência nos anos-calendário objetos do presente Auto de infração, deve-se aplicar o art. 150 §4º do CTN ao caso concreto. Com base no art. 150 §5 do CTN, quanto a Recorrente foi intimada do presente Auto de Infração (20/12/2012), já havia ocorrido a decadência parcial do crédito tributário. Quanto aos valores exigidos da Recorrente a Título de IRPJ e CSLL, sendo anual o regime de apuração de tais tributos, houve a decadência dos débitos decorrentes dos fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2006. Na tributação do IRRF prevista no art. 61, da Lei nº 8.981/95, a hipótese de incidência é o pagamento, e o fato gerador considerasse ocorrido na data do pagamento, logo houve a decadência dos fatos geradores ocorridos até 20/12/2007. (...).

(...)

Seguem, aduzindo que a existência de dolo, fraude ou simulação, motivos que ensejariam a aplicação da regra insculpida no parágrafo 4º, do art. 150, do CTN, não restaram comprovadas, tendo sido o crédito tributário lançado “com base em indícios e presunções fiscalistas”. Nesse sentido, estariam “fulminados” pela decadência os fatos geradores de 01/01/2013 a 31/07/2013.

Período	DATA DA CIÊNCIA DO AI	DECADÊNCIA	DECAÍDO?	VALOR DO IMPOSTO
Jan/13	16/11/2018	Jan/18	SIM	R\$ 15.160,38
Fev/13	16/11/2018	Fev/18	SIM	R\$ 15.160,38
Mar/13	16/11/2018	Mar/18	SIM	R\$ 15.160,38
Abr/13	16/11/2018	Abr/18	SIM	R\$ 15.160,38
Mai/13	16/11/2018	Mai/18	SIM	R\$ 15.160,38
Jun/13	16/11/2018	Jun/18	SIM	R\$ 15.160,38
Jul/13	16/11/2018	Jul/18	SIM	R\$ 15.160,38

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA – SR. FÁBIO LUÍS

Os Recorrentes alegam (grifos no original):

Preambularmente, é importante ressaltar que a decisão colegiada proferida é **NULA DE PLENO DIREITO** porquanto se utiliza de circunstância fática não presente em qualquer das páginas do Relatório Fiscal, eis que em nenhuma de suas vinte e nove páginas há qualquer referência ao suposto poder, atribuído ao Recorrente, “*pelo uso do cartão de crédito desta empresa*”, conforme trecho contido no parágrafo 76 de fl. 274.

Ilustres Julgadores, no presente Processo Tributário Administrativo não há qualquer referência a tal fato atribuível pelo Fiscal ao Recorrente, o que traz **incontornável dúvida quanto à efetiva análise das razões apontadas pelos Recorrentes**, à época Impugnantes, para a não a responsabilização do Sr. Fábio Luis.

Vejam que a Turma Julgadora de piso **menção fato que nunca foi citado no presente Processo Tributário Administrativo** e pior: **utiliza-o como fundamentação** para a manutenção da responsabilidade tributária que foi cominada ao Recorrente:

*Além disso, é evidente sua relação com as operações objeto da autuação, vez que todos os pagamentos feitos à Felxbr eram de seu conhecimento em virtude de sua condição de administrador único da G4, **tendo o poder de realizar os repasses financeiros**, o que restou demonstrado **por ser o responsável pelo uso do cartão de crédito desta empresa**.*

Ocorre que, como pode ser observado do Relatório Fiscal, especificamente de suas folhas 110/112, únicas páginas dispensadas pela Autoridade Fiscal para tratar da imputação de solidariedade, **não há qualquer referência a esse fato como**

suposto motivo ensejador para imputação de vínculo de solidariedade, o que, sem dúvida, permite concluir que a Turma Julgadora de piso sequer analisou efetivamente os autos, preterindo o direito de defesa dos Recorrentes.

Em sede de Mérito (em apertada síntese):

III.5. PAGAMENTOS SEM CAUSA

- a) As operações foram devidamente documentadas por notas fiscais, comprovante de pagamentos, inclusive de tributos, e que *“se os serviços são efetivos ou não, é questão reservada ao âmbito privado da operação”*.
- b) Os julgadores de piso não justificaram o argumento apresentado, *“porque, ao compararem com outros prestadores de serviço, declaradamente **realizadores de atividades diversas** (codificação de programas, edição e redação de conteúdo e assessoria em informática) da desenvolvida prestadora (digitalização de imagens), **sequer esclareceram as diferenças efetivas de serviço realizado**, a fim de sustentar o argumento de que teria havido favorecimento da prestadora Flexbr, o que demonstra a fragilidade do argumento”*.
- c) Os créditos foram constituídos “com base em mera presunção da ocorrência de despesas sem causa”. “A prestadora desenvolvia sua atividade presencialmente nas dependências da tomadora, conforme pode ser visto do parágrafo 15 da fl. 261, o que não foi, em nenhum momento, afastado pelos Julgadores de primeira instância”.
- d) *“A inexistência de contrato escrito, mas **existência de contrato verbal entre as partes**, haja vista relação de confiança, diante do exato grau de parentesco entre os representantes legais, e, também, as Notas Fiscais emitidas e pagas, inclusive os tributos inerentes recolhidos”, não teria o condão de macular a prestação de serviço ou confirmar a simulação sustentada pelas Autoridades Fiscais.*
- e) Não há impossibilidade jurídica de uma pessoa jurídica prestar serviços à uma única pessoa.
- f) Que o art. 61, da Lei nº 8.981/1995 somente seria aplicável para as empresas de lucro real, quando o beneficiário não é identificado, sem licitude na causa, sem passivo inexistente (de forma não identificável) e adiantamento de recursos em dinheiro para empresas ou pessoas em face de serviços não realizados. Assim, no caso em concreto não preencheria nenhuma das hipóteses.
- g) O CARF tem entendimento que *“com **beneficiários identificados, ocorrência de efetivo pagamento, emissão e escrituração dos documentos fiscais e recolhimento de tributos incidentes são causas suficientes para afastar a exigência prevista no artigo 61 da Lei nº 8.981/1995”** (Acórdão nº 1402-*

002.883– 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária – Data do julgamento: 20/02/2018.
Acórdão nº 1201-002.252 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária – Data do julgamento: 12/06/2018).

III.6. IRRF PAGAMENTOS SEM CAUSA X MULTA DE OFÍCIO

- a) “..à exceção das taxas que são vinculadas a uma atividade estatal específica, os impostos estão intrinsecamente ligados à prática de um comportamento que denote signo de riqueza, até porque, segundo prescreve o parágrafo primeiro do artigo 145 da Constituição Federal, “os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte”.
- b) “...o comportamento de pagar renda a beneficiário não identificado ou quando não for comprovada a operação ou a sua causa **não demonstra** qualquer signo de riqueza por parte da pessoa jurídica pagadora; muito pelo contrário, tem-se **nítido e incontestável decréscimo patrimonial”.**
- c) “Logo, **inexistindo a figura do auferimento de renda para a fonte pagadora**, a qual é imprescindível à caracterização de critério material do tributo em análise (Imposto sobre a Renda), inegável o reconhecimento de que a hipótese tratada no **artigo 61** da Lei nº 8.981/1995 configura **hipótese de responsabilidade tributária** na qual o responsável é sujeito passivo de outra relação jurídica – de natureza sancionatória”.
- d) “...é clarividente que a regra estabelecida pelo artigo 61 da Lei nº 8.981/1995, caso descumprida, **impõe à fonte pagadora um sancionamento**, decorrente da prática de um **ato ilícito** – assim entendido aquele que é contrário à ordem jurídica e não criminal – e, assim o sendo, **impossível subsumi-la no conceito de tributo porque esse está invariavelmente ligado a comportamentos lícitos**, conforme pode ser confirmado da disposição presente no artigo 3º do Código Tributário Nacional, ao expressamente registrar que “tributo é toda prestação pecuniária compulsória, (...), que **não constitua sanção de ato ilícito”.**
- e) ‘...não pairam dúvidas de que a incidência da regra do aludido artigo 61 ocorre única e simplesmente pelo fato de a pessoa jurídica **não cumprir de um dever instrumental** (obrigação acessória) de identificar destinatário de pagamentos ou justificar a causa destes”.
- f) “...tendo em vista seu **caráter penalizador** puro e simples, **não há como cumular sua incidência com a multa de ofício aplicada**, a qual foi duplicada e chegou ao robusto patamar de 150% (cinto e cinquenta por cento), eis que **é inadmissível** advir da **mesma situação fática a dupla penalização”.**
“...**induidosa aplicação sancionatória que evidencia bis in idem, inadmissível pelo Direito Tributário** e que vem sendo afastado por este Conselho

*Administrativo de Recursos Fiscais, por reconhecer **dupla penalização pelo mesmo comportamento***”.

III.7. MULTA QUALIFICADA – CARÁTER CONFISCATÓRIO

- a) “...deve-se lembrar que as decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal em sede de controle de constitucionalidade tem, segundo prescreve o artigo 28 da Lei nº 9.868/1999, “têm **eficácia contra todos e efeito vinculante** em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à **Administração Pública federal**, estadual e municipal”.
- b) Segundo o Acórdão nº 1302-002.005, “decisões **definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal** e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, **deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF**”. “Supremo Tribunal Federal, em mais de uma oportunidade e em sede de Controle Concentrado de Constitucionalidade, já entendeu que **punições acima de 100% (cem por cento) do tributo exigido são inconstitucionais** por clara **afronta ao direito de propriedade** e à **vedação à confiscatoriedade**”. “...a mesma Corte Suprema, quando do julgamento do Recurso Extraordinário nº 754.554/GO, **pontuou a inconstitucionalidade de se exigir multa tributária tendo por base o valor da operação, e não o valor do tributo teoricamente devido.**”

III.8. MULTA QUALIFICADA

- a) “...demonstrada a regularidade das operações, impossível manter-se a multa qualificada imposta aos Recorrentes, porquanto demonstrada e comprovada a **inocorrência** de qualquer conduta subsumível a qualquer dos comportamentos a que se refere o parágrafo primeiro do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996”.

III.4. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA – SR. FÁBIO LUÍS

Superada a alegação de nulidade, o Recorrente Fábio Luis alega, em síntese, que:

- a) A responsabilidade pela dívida fiscal não atinge o sócio da empresa. Assim, “há necessidade de se comprovar que o sócio praticou com consciência atos contrários à lei”. E, nesse sentido, “não há qualquer comprovação nesse sentido nos autos”.
- b) As circunstâncias que motivaram a atribuição do vínculo de solidariedade (qualidade de Sócio do Sr. Fábio Luis, distribuição desproporcional de lucros e interesse na distribuição de lucros isentos, não estão previstos no ordenamento jurídico.

- c) Foge do âmbito de alcance, interesse econômico e controle do Recorrente Fábio Luis deliberar sobre lucros na sociedade Flexbr, ao invés de atribuir ao seu sócio o pagamento como *pro-labore*.
- d) Distribuição de lucros de forma isente não é ilegal. Ao contrário, está contido no art. 10 da Lei nº 9.249/1995.
- e) Esse argumento sequer foi aventado no lançamento do crédito tributário.
- f) O CTN apenas prevê três hipóteses de responsabilidade tributária: (i) a responsabilidade do sócio em caso de liquidação da pessoa jurídica (art. 134, VII); (ii) a responsabilidade pessoal do representante de pessoa jurídica (art. 135, III) e (iii) a responsabilidade pessoal do agente pela prática das condutas previstas nos incisos do art. 137. Que Fábio Luis não se enquadra em nenhuma delas.
- g) Para fins do art. 124, I do CTN, irrelevante o interesse de ordem econômica, moral ou social. Há que haver interesse jurídico.
- h) Para fins do art. 135, III, é insuficiente a condição de sócio. Pagar dividendos é lícito. O mérito inadimplemento de tributo não enseja a responsabilização solidária do sócio (Súmula 430 do STJ). Que os motivos não provam a infração à lei, ao contrato ou estatuto social.

Ao fim, requer:

IV. DOS REQUERIMENTOS

Diante de todo exposto, requer-se que o presente Recurso Voluntário seja **RECEBIDO** e **PROCESSADO** para, suspendendo-se a exigibilidade do crédito tributário enquanto não ocorrer a coisa julgada administrativa, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional, **REFORMAR** o acórdão proferido pela Quarta Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Recife e:

- a) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, reconhecendo-se a nulidade do AIIM lavrado em nítida afronta à garantia conferida aos contribuintes e contida no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, anulando-o e, por conseguinte, o Auto de Infração e Imposição de Multa;
- b) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, reconhecendo-se a nulidade do acórdão hostilizado, por incontrovertidamente preterir o direito dos Recorrentes ao fundamentarem a manutenção do vínculo de solidariedade mediante utilização de fato não veiculado no Auto de Infração e Imposição de Multa, e determinando-se o retorno dos autos à Turma Julgadora da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Recife, a fim de que realize novo julgamento;
- c) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se que o crédito tributário está atingido pela decadência e, por consequência, determinar o

cancelamento do crédito tributário constituído nos autos do Processo Administrativo nº 10782-720.176/2018-11;

d) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se não estarem configuradas no presente caso as hipóteses previstas nos artigos 124, inciso I, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, porquanto não comprovados, respectivamente, o interesse jurídico na prática da hipótese de incidência e a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, e, por conseguinte, determinar a exclusão da responsabilização solidária imputada ao Sr. Fábio Luis Lula da Silva;

e) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se a não incidência do artigo 61 da Lei nº 8.981/1995, bem como das disposições dos artigos 674 e 675 do RIR/1999, eis que o crédito tributário foi constituído à revelia das prescrições presentes na ordem jurídica vigente e está devidamente provada a prestação dos serviços, e, por consequência, determinar o cancelamento do crédito tributário constituído com base nessas disposições legais e regulamentares;

f) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se que a inadmissibilidade da exigência do IRRF a que se refere o artigo 61 da Lei nº 8.981/1995 de maneira cumulada com a multa de ofício aplicada, eis que exigidas pela mesma situação fática, e, por conseguinte, determinar o cancelamento da multa de ofício aplicada;

g) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se que a multa aplicada, no patamar de 150% do tributo exigido, está em dissonância com a ordem jurídica vigente, principalmente com o entendimento do Supremo Tribunal Federal, e, por conseguinte, determinar a sua redução a parâmetros justos e razoáveis, em respeito ao princípio constitucional da vedação ao confisco;

h) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, declarando-se a inexistência da prática de qualquer dos comportamentos autorizadores da majoração da penalidade a que se refere o parágrafo primeiro do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, e, por consequência, determinar o cancelamento da multa qualificada; e

i) **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário para, extinguindo-se o crédito tributário na sua totalidade, determinando-se a consequente baixa e arquivamento de todo e qualquer registro a ele relativo.

Em 09/04/2024, foi juntada decisão judicial (fls.455/461)- antecipação de tutela, exarada pela 17ª Vara federal Cível da SJDF, autuada sob o número :1016666-39.2024.4.01.3400, cujo autor da inicial é o Sr. Luis Fábio Lula da Silva, contendo o seguinte dispositivo (grifos no original):

Esse o quadro, **defiro o pedido de antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relacionados** aos Processos Administrativos nº 10872 720.102/2019-58, nº 10872- 720.203/2019-29, nº 10872-720.174/2018-14, nº 10872.720177/2018-58, nº 10872.720176/2018-11 e nº 10872-720.186/2018-49, **devendo a parte requerida abster-se da prática de quaisquer atos de cobrança ou medida restritiva, até o julgamento desta ação.**

Como visto, a medida abrange vários processos, incluindo o presente feito. Tal medida decorre de reconhecimento de conexão com o Processo Judicial nº 1056026-15.2023.4.01.3400 (Ação Anulatória c.c. Declaratória). Vejamos:

No caso, a meu ver, está configurada a conexão deste feito com o Processo 1056026-15.2023.4.01.3400, uma vez que decorre da mesma apuração administrativa, a ensejar, assim, a reunião dos processos.

Às fls. 464, encontra-se, em documento não paginável, a inicial do Processo Judicial acima mencionado. O pano de fundo comum é o fato de todos os processos “*terem sido originários, decorrentes e determinados dentro das ações e providências da Operação Lava-Jato, deflagrada pela Polícia Federal*”, e que o autor passou “*a ser submetido a torrencial ondas de dissecações investigativas, inclusive na seara das obrigações tributárias*”, “*...com ilações e narrativas acusatórias, elevando à categoria de eventos e fatos pífias construções especulativas, que muito lamentavelmente, prestaram-se de fundamentação para a lavratura de Autos de Infração*”.

De fato, o Procedimento Administrativo Fiscal foi instaurado no âmbito da Operação Laja Jato, conforme se extrai da introdução do Termo de Verificação Fiscal (fls. 91/113).

A presente fiscalização foi instaurada pela Equipe Especial de Fiscalização, no âmbito da Operação **Lava Jato**, instituída pela Portaria COFIS nº 12, de 13 de fevereiro de 2015, após fatos apurados na diligência fiscal autorizada pelo TDPF 08.1.90.00-2016-00283-0, haver encontrado indícios de irregularidades em pagamentos realizados pelo contribuinte, sem causa ou fatos que os justificassem, no ano calendário 2013.

Por esse motivo, alegou o Autor que a premissa acusatória restou dependente de tudo que as Autoridades Policiais e o Ministério Público Federal tentaram erigir contra si. *In Verbis*:

21. Conforme se lê, resta claro que, além da origem *procedimental, processual e documental* na Operação Lava-Jato, **a premissa acusatória, jurídica, de práticas irregulares e ocorrência dos supostos fatos geradores dos tributos exigidos são logicamente dependentes de tudo aquilo que as Autoridades Policiais e do Ministério Público Federal tentavam erigir contra o Autor** (e seu *progenitor*, então notório político citado textualmente diversas vezes nos Termos de Verificação Fiscal acima colacionados), de modo que **ficou indissociável a apuração tributária efetuada de tal investigação – sem a qual, sequer haveriam tais ações fiscais.**

(...)

23. Nessa esteira, se analisados os fundamentos pura e exclusivamente tributários (ainda que, repita-se, totalmente dependentes da premissa de ter havido práticas ilegais, descobertas na Operação Lava Jato) resta evidente sua rusticidade e volatilidade técnica. De fato, temos que os Autos de Infração dos Processos Administrativos nº 10872-720.102/2019-58, nº 10872-720.104/2019-47, nº 10872-720.203/2019-29 e nº 10872.720177/2018-58, exigindo IRPF, Contribuições Previdenciárias e multas, baseiam-se – tão somente – em acusações de criação de pessoas jurídicas para recebimentos de valores de utilidades e serviços prestados por pessoas físicas, substituindo relação empregatícia inclusive – a popular, ordinária e superada *pejotização*. Só isso.

24. Já nos Processos Administrativos nº 10872-720.174/2018-14, nº 10872.720176/2018-11 e nº 10872-720.186/2018-49, onde se cobra IRPJ, CSLL e IRRF, **partindo da exclusiva premissa fornecida pela investigação do Ministério Público Federal e da Polícia Federal na Operação Lava-Jato - assim como informações e indícios obtidos por compartilhamento** – considerou-se que as empresas a serem fiscalizadas seriam parte de estrutura de corrupção. Ademais, nesse mesmo contexto, considerou a Autoridade Tributária que os serviços e contratos firmados não existiam materialmente, sendo os pagamentos considerados *sem causa*, real ou lícita e, do ponto de vista do tomador e contratante, *custos e despesas indedutíveis*.

25. Não se olvide que, em decorrência dessas premissas de presença de artificialidade e de ardil simulatório que por consequência também reduzia a tributação, foi aplicada a multa de ofício sob a alíquota de 150% (cento e cinquenta por cento), responsabilizado de sócio titular das empresas e procedeu-se à Representação Fiscal para Fins Penais.

25. Não se olvide que, em decorrência dessas premissas de presença de artificialidade e de ardil simulatório que por consequência também reduzia a tributação, foi aplicada a multa de ofício sob a alíquota de 150% (cento e cinquenta por cento), responsabilizado de sócio titular das empresas e procedeu-se à Representação Fiscal para Fins Penais.

(...)

38. **Em grande síntese**, o quadro penal – que deu início aos procedimentos administrativos tributários do qual o Autor foi parte – é o seguinte. De um lado, todos os atos decisórios e instrutórios referentes à 24ª fase da operação Lava Jato (“Aletheia”), inclusive os atos pré-processuais, foram anulados pelo Supremo Tribunal Federal, tanto pela incompetência do Juízo de Curitiba/PR, quanto por sua parcialidade. De outro lado, todas as provas e peças informativas referentes à 69ª fase da Operação Lava Jato (“Mapa da Mina”) foram igualmente declaradas nulas pelo Juízo competente. E todas estas decisões já transitaram em julgado.

39. Por conseguinte, pode-se afirmar que **todas as peças informativas que originaram os feitos tributários ora em discussão são nulas e imprestáveis**. Ademais, **pode-se igualmente dizer que a premissa fática da qual partiu a Receita Federal para dar início ao procedimento administrativo tributário – suposto cometimento de crimes – foi igualmente infirmada pelo Poder Judiciário**, uma vez que o Autor não foi sequer denunciado por qualquer prática ilícita.

(...)

3.3) Processos Administrativos nº 10872-720.174/2018-14 e nº 10872-720.186/2018-49 - NECESSIDADE DE VERIFICAÇÃO DE AUSÊNCIA DE EXIGÊNCIA DE IRRF NA MONTA DE 35% DAS FONTES PAGADORAS – ADOÇÃO DA TEORIA DINÂMICA DO ÔNUS DA PROVA

75. Além das matérias tratadas anteriormente, igualmente de forma autônoma, existe um outro tema a ser tratado sobre a validade de parte dos débitos imputado ao Autor, qual seja, a eventual duplicidade da exação de tributos sobre a renda incidentes sobre os mesmos valores.

(...)

77. Da mesma forma, a Receita Federal do Brasil também deixou de compensar os tributos sobre a renda já incidentes, por retenção ou declaração e pagamentos, dos valores auatados. Ou seja, a mesma suposta *renda*, objeto de apenas um pagamento, de uma pessoa para a outra, é ao final tributada sob a alíquota de 62,5% (sessenta e dois e meio por cento) de Imposto sobre a Renda.

78. Como dito, ainda que um contribuinte não saiba das Autuações sofridas por terceiros, a análise dos julgados desse Tribunal Administrativo de revisão recursal do Ministério da Fazenda demonstra tal prática do Fisco. Confirma-se trecho do Acórdão nº 1201-003.307, proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção do CARF:

(...)

88. Ocorre que **o Autor não tem meios de verificar se os beneficiários dos pagamentos sem causa** também foram igualmente atuados no âmbito da Operação Lava-Jato (além da esdrúxula circunstância demonstrada da sua própria exação de IRPJ e glosa dos pagamentos como *custos e despesas*, que concretamente ocorreu) ou sofreram retenções à época dos *atos geradores*. Inclusive, isso é uma questão de proteção de sigilo fiscal.

3.4) DA INCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES DOS ART. 124, INCISO I, E ART. 135, INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL – APLICAÇÃO ERRÔNEA DA NORMA E VIOLAÇÃO DE SÚMULA DO E. STJ

(...)

96. Pois bem, inicialmente, em relação Processo Administrativo nº 10872-720.203/2019-29, certamente existe *lapse manifesto*, uma vez que se argumenta **com dialeticidade e remissão expressa no texto da motivação da Autuação apenas a responsabilização do Autor com base no art. 135, inciso III, do CTN**, enquanto no formulário do documento apenas consta como base legal para tal manobra o art. 124, inciso I, do CTN. Não há dúvidas que o dispositivo mencionado *formalmente* no formulário é um equívoco.

97. Em relação ao Processo Administrativo nº 10872-720.174/2018-14, o TFV não aponta a base legal da sujeição passiva do Sócio, apenas demonstra quanto *lucro* este recebeu. E somente no *rosto* do Auto de Infração afirma ter sido o Autor submetido à norma do 135, inciso III, do CTN e àquela do art. 124, inciso I, do CTN, simultaneamente, pelo fato de ser o Sócio gestor e o *maior beneficiário* dos resultados financeiros da empresa. Menciona a apreensão de documentos na Operação Lava Jato (busca esta que foi anulada) para ilustrar os benefícios do titular da entidade.

98. Claramente aqui a falha do TVF já enseja a nulidade da responsabilização, assim como o fato de um *cartão de crédito*, obtido em investigação já judicialmente anulada, apenas ilustrando que o Autor movimentava as contas da Empresa é argumentação, além de nula, inepta.

(...)

100. Primeiro, é cediço que, para ocorrer a responsabilização solidária prevista no inciso I do art. 124 do CTN é necessária a constatação e a prova da participação conjunta de pessoas, como referido na sua redação, quando da ocorrência do fato gerador, devendo serem estas diretos copartícipes das infrações percebidas pelo Fisco.

(...)

102. Posto isso e como se observa do entendimento do E. Tribunal da Cidadania, **o interesse comum a que se refere o dispositivo não é aquele societário e econômico, finalístico e consequencial, que os seus titulares naturalmente têm na exploração dos negócios mercantis pela pessoa jurídica.**

105. No que tange ao art. 135, inciso III, do mesmo *Codex*, o simples fato da Autoridade Fiscal constatar que no Instrumento societário está registrada a função de *administrador* da empresa, e **presumir que este pratica, está ciente e fiscaliza pessoal todos atos da vida civil da entidade pessoalmente é um verdadeiro despropósito jurídico e não satisfaz as hipóteses de instauração da sujeição passiva dos responsáveis**, havendo um ônus acusatório muito maior e mais complexo para a Fiscalização.

(...)

3.5) DA MULTA QUALIFICADA APLICADA – AUSÊNCIA DE FUNDAMENTO ADEQUADO E NATUREZA MANIFESTAMENTE CONFISCATÓRIA

110. Para fins do devido questionamento postulatório, diante da remota hipótese de não ser a Autuação integralmente declarada nula ou cancelada, passa-se a demonstrar a ausência de arrimo probatório da absurda pena de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre os tributos apurados e sua manifesta natureza confiscatória.

111. Conforme já exposto, justificando a brevidade da exposição que segue, o Autor já demonstrou que a fundamentação da multa qualificada foi exclusivamente a suposta simulação na criação e operação de empresas, para receber valores de serviços prestados de forma pessoal, por si mesmo ou por terceiros. Ocorre que tal motivação para a sanção, nas palavras das próprias Autoridades Fiscais, diversas vezes colacionadas nessa peça exordial, limitou-se aos fatos e provas apurados na Operação Lava-Jato.

Requerem, ainda, que as intimações sejam realizadas aos cuidados dos patronos.

É do relatório o essencial.

VOTO

Conselheiro **Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior**, Relator

ADMISSIBILIDADE

A Recorrente tomou ciência do Acórdão de Impugnação (fls.252/279) mediante acesso ao seu conteúdo, disponibilizado em sua caixa postal eletrônica (Portal e-CAC) em 10/05/2019. O Responsável Solidário, por sua vez, tomou ciência mediante AR, em 13/05/2019 (fls. 288).

Ambos interpuseram Recurso Voluntário (fls. 291/350) conjuntamente em 10/06/2019 (fls 290). E, o responsável Solidário, sozinho, protocolizou Recurso Voluntário (fls. 354/416) em 12/06/2019 (fls. 352), mas cujo conteúdo é o mesmo daquele interposto conjuntamente.

Os Recursos Voluntários são tempestivos. Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, deles conheço.

Entretanto, para fins de evitar sobreposição, este Conselheiro utilizará como documento para análise dos pleitos, o Recurso Voluntário interposto conjuntamente e juntado às fls. 291/350.

PRELIMINARES

NULIDADE DA AUTUAÇÃO POR INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA E LAVRATURA REALIZADA EM LOCALIDADE DIVERSA DA SUPOSTA PRÁTICA DA INFRAÇÃO

Segundo os Recorrentes, e em apertada síntese, o auto de infração seria nulo, em face da infração ao art. 10 c.c. art. 59, do Decreto nº 70.235/1972, que exigiria a formalização do lançamento por autoridade competente, no local de verificação da falta, havendo preterição no direito de defesa pois “*se a Administração Pública promove os atos preparatórios do lançamento tributário em local fora da jurisdição fiscal do contribuinte, por sua única e exclusiva culpa ou, até mesmo, mera conveniência, faz com que as **provas e fatos tornem-se excessivamente difíceis de serem produzidos e encartados**”*. “*Permitir a presente – **e proposita** – confusão processual é **admitir Tribunais de Exceção** – mesmo diante da vedação constitucional expressa (artigo 5º, inciso XXXVII) – e mais: é **permitir que o cidadão seja processado e julgado onde bem entenderem as autoridades!**”*. “*...o contribuinte tem **o direito** de ser processado e julgado **onde a lei determina e pela autoridade cuja competência é atribuída por lei**, ainda mais por força da inegável equiparação constitucional do processo administrativo ao processo judicial promovida pelo artigo 5º, inciso LV, da Carta Política de 1988*

Pois bem.

No âmbito do Processo Administrativo Fiscal, tal argumentação não socorre aos recorrentes, em razão da vigência da SÚMULA CARF nº 27, aqui utilizada como razão de decidir. Vejamos:

Súmula CARF nº 27

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009

É válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 302-40013, de 09/12/2008 Acórdão nº 106-16534, de 17/10/2007
Acórdão nº 104-21824, de 17/08/2006 Acórdão nº 106-15545, de 24/05/2006
Acórdão nº 205-01048, de 03/09/2008 Acórdão nº 202-18608, de 12/12/2007

Ainda que inexistente tal dispositivo normativo, o art. 9º, do Decreto nº 70.235/192, alterado pela Lei nº 8.748/1993, possui a seguinte redação:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(...)

§ 2º Os procedimentos de que tratam este artigo e o art. 7º, serão válidos, mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

Portanto, em princípio, ao atos e termos processuais são formalizados pelo auditor fiscal lotado na circunscrição do domicílio do contribuinte, mas a legislação não veda eventual ato praticado por autoridade de outra jurisdição.

Por fim, nos termos da SÚMULA CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, o que estaria sendo realizado se tivéssemos que avançar nos argumentos dos Recorrentes, dada a clareza do art. 9º, do Decreto nº 70.235/1972 acima mencionado.

Assim, rejeito a alegação de nulidade.

NULIDADE DO ACÓRDÃO: PROLAÇÃO DE DECISÃO ULTRA PETITA

Entendo que não assiste razão aos Recorrentes. Explico.

A menção da DRJ sobre o evidente “*interesse econômico no atos praticados, vez que, ao transferir recursos de forma irregular para a Flexbr, beneficiou seus irmãos, sócios desta, que receberam os recursos por meio de distribuição isenta de lucros, escapando à tributação mais gravosa na pessoa física, mediante a tributação na pessoa jurídica pelo lucro presumido*”, decorre da conclusão lógica sobre a acusação constante do Termo de Verificação Fiscal (TVF), quando aquela autoridade lançadora justificava inexistência da verdadeira causa pela o Sujeito Passivo havia pago valores à Flexbr. Vejamos excertos do TVF (destaques no original):

Da leitura do art. 674 do RIR/99, acima transcrito, depreende-se que a norma tributária determina à pessoa jurídica quando faz o pagamento atender as regras bem claras e simples. Deve identificar a quem paga, comprovar como paga, e por fim, elucidar a causa do pagamento. Tais condicionantes devem ser atendidas, pois caso o pagamento reste não identificado por estes caracteres básicos, determina a lei que deverá ocorrer a tributação do **responsável tributário** que fez o pagamento. Trata-se de fato gerador do imposto de renda imputado não a quem auferiu a renda, mas por forma de determinação legal, **a quem fez o pagamento de forma camuflada**, sem identificar o beneficiário, **ou sem esclarecer a verdadeira caída pela qual pagou**.

Não é demais lembrar o motivo da Flexbr se encontrar no âmbito da fiscalização, quando aquela autoridade transcreveu o ofício do Ministério Público Federal. Vejamos passagem no TVF:

I. DOS FATOS

30. A **G4 ENTRETENIMENTO E TECNOLOGIA DIGITAL LTDA. [G4]**, que recebeu **R\$ 1.349.446,54** do **INSTITUTO LUIZ INACIO LULA DA SILVA** entre 2012 e 2014, possui como atividade empresarial “*suporte técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação*”³⁸.

De longe, dentre os destinatários dos recursos da entidade, é a empresa que mais recebeu recursos. Como parâmetro, repisando que se trata de análise dos dados ora disponíveis, a **G4** recebeu em 2014 mais que todas as demais empresas destinatárias de valores do instituto e, entre 2011 e 2014, recebeu mais recursos que as cinco empresas que mais receberam da entidade após a própria **G4**³⁹.

(...)

123. Por óbvio, não se almejam medidas cautelares indiscriminadas em face das pessoas físicas e jurídicas acima indicadas. Como apontado para cada uma, existem razões fáticas para os pedidos.

Além do **INSTITUTO LUIZ INACIO LULA DA SILVA** e da **L.I.L.S. PALESTRAS, EVENTOS E PUBLICAÇÕES LTDA.**, justificam-se as medidas em relação à **G4** porque foi recebedora de valor muito superior às demais empresas contratadas pelo instituto, e porque, dentre seus sócios, há pessoas ligadas direta e indiretamente aos outros fatos em apuração (como o sítio em Atibaia). Além disso, as medidas se justificam em relação à **FLEXBR** porque possui o mesmo endereço da **G4**, e seus sócios são pessoas do círculo pessoal de indivíduo ligado aos fatos sob investigação. Não se perca de vista que, como já apurado no âmbito da Operação Lava Jato, alguns destinatários de propinas do esquema na PETROBRAS valeram-se de parentes para o recebimento das vantagens indevidas.

Portanto, entendo não se tratar de decisão “*ultra petita*” propriamente dita, mas, no processo administrativo fiscal, poder-se-ia traduzir em inovação nos argumentos ou critério jurídico, o que poderia ensejar a anulação do Acórdão de Impugnação. E, como visto, não é o caso.

Diante do exposto, rejeito esta preliminar.

DECADÊNCIA DO IRRF – ART. 61, DA LEI Nº 6.981/1995.

A questão da decadência sobre o IRRF de que trata o art. 61, da Lei nº 8.981/1995 é objeto da SÚMULA CARF nº 114, *In verbis*:

Súmula CARF nº 114

Aprovada pela 1ª Turma da CSRF em 03/09/2018

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes:

1101-00.622, de 23/11/2011; 1402-00.320, de 11/11/2010; 2202-01.975, de 15/08/2012; 9101-00.773, de 14/12/2010; 1103-000.904, de 06/08/2013; 1301-001.544, de 03/06/2014; 1302-001.857, de 04/05/2016; 2202-002.561, de 18/02/2014; 2202-002.804, de 10/09/2014; 2301-004.531, de 08/03/2016.

Portanto, com razão a DRJ, não havendo o que se falar sobre prescrição vez que os fatos geradores mais antigos ocorreram no ano-calendário de 2013 (item 9 do TVF), e os Recorrentes tomaram ciência do auto de infração em 16/11/2018 (fls. 126). Ou seja, dentro dos 5 (cinco) anos contados a partir de janeiro de 2014.

Diante do exposto, rejeito a alegação de nulidade do auto de infração.

SUJEIÇÃO PASSIVA DO SR. FÁBIO LUIS - DA CONCOMITÂNCIA DE INSTÂNCIAS

Nessa matéria, este Conselheiro entende haver concomitância de instâncias, a teor da SÚMULA CARF nº 1. *In verbis*:

Súmula CARF nº 1

Aprovada pelo Pleno em 2006

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 ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 101-93877, de 20/06/2002 Acórdão nº 103-21884, de 16/03/2005
Acórdão nº 105-14637, de 12/07/2004 Acórdão nº 107-06963, de 30/01/2003
Acórdão nº 108-07742, de 18/03/2004 Acórdão nº 201-77430, de 29/01/2004
Acórdão nº 201-77706, de 06/07/2004 Acórdão nº 202-15883, de 20/10/2004
Acórdão nº 201-78277, de 15/03/2005 Acórdão nº 201-78612, de 10/08/2005
Acórdão nº 303-30029, de 07/11/2001 Acórdão nº 301-31241, de 16/06/2004
Acórdão nº 302-36429, de 19/10/2004 Acórdão nº 303-31801, de 26/01/2005
Acórdão nº 301-31875, de 15/06/2005

Explico. Como mencionado no relatório, o responsável tributário moveu ação anulatória c.c. declaratória, tendo obtido uma antecipação de tutela para a suspensão dos créditos tributários relacionados aos Processos Administrativos nº 10872 720.102/2019-58, nº 10872-720.203/2019-29, **nº 10872-720.174/2018-14**, nº 10872.720177/2018-58, nº 10872.720176/2018-11 e nº 10872-720.186/2018-49, devendo a parte requerida abster-se da prática de quaisquer atos de cobrança ou medida restritiva, até o julgamento desta ação.

Nessa ação anulatória, fica evidente a coincidência da parte e do objeto – anulação do lançamento tributário e, também, da reponsabilidade tributária do Sr. Fábio Luis. Já quanto às causa de pedir, há que se ter em conta que a medida judicial abarca o mesmo contexto utilizado no lançamento, incluindo o compartilhamento das provas obtidas no âmbito da operação Laja Jato, bem como de argumentos mais amplos, mas não excludentes, que os manejados no presente feito, e, no caso da imputação da responsabilidade do art. 124, I e art. 135, III, ambos do CTN, não encontrei diferenciação material entre as causas de pedir.

Com efeito, entendo que houve uma renúncia da instância administrativa, ainda que tácita, por parte do responsável tributário, o Sr. Fábio Luis. Cabe a este CARF, assim, apenas o julgamento do Recurso Voluntário do Sujeito Passivo Principal, a teor do art. 62 do Decreto nº 70.235/1992, e, restando a execução suspensa, conforme decisão judicial:

Art. 62. Durante a vigência de medida judicial que determinar a suspensão da cobrança, do tributo não será instaurado procedimento fiscal contra o sujeito passivo favorecido pela decisão, relativamente, à matéria sobre que versar a ordem de suspensão.

Parágrafo único. Se a medida referir-se a matéria objeto de processo fiscal, o curso deste não será suspenso, exceto quanto aos atos executórios.

MÉRITO

III.5. PAGAMENTOS SEM CAUSA

Cabe inicialmente esclarecer o teor e o alcance do art. 61, da Lei nº 8.981/1995.

Vejamos:

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. (grifamos).

§ 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.

A primeira questão diz respeito aos pagamentos. Tais pagamentos podem ser contabilizados ou não. A segunda é que o §1º estende os mesmos efeitos da não identificação do beneficiário aos casos para os quais não se identifique a sua causa. Não há um afastamento da sua aplicação, quando a condição estabelecida no caput não se verifica (ou seja, quando se conhece o beneficiário). A forma pela qual o artigo foi construído foge da orientação clássica do parágrafo ser um detalhamento ou uma complementação do caput².

Esta situação não é rara, podendo ser encontrada em outros diplomas legais no ordenamento jurídico brasileiro, à guisa do art. 22, da Lei nº 7.492/1986 (crimes contra o sistema financeiro nacional):

Art. 22. Efetuar operação de câmbio não autorizada, com o fim de promover evasão de divisas do País:

² Lei Complementar nº 95/1988

Art. 11. As disposições normativas serão redigidas com clareza, precisão e ordem lógica, observadas, para esse propósito, as seguintes normas:

(...)

III - para a obtenção de ordem lógica:

(...)

c) expressar por meio dos parágrafos os aspectos complementares à norma enunciada no caput do artigo e as exceções à regra por este estabelecida;

Pena - Reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.

Parágrafo único. Incorre na mesma pena quem, a qualquer título, promove, sem autorização legal, a saída de moeda ou divisa para o exterior, ou nele mantiver depósitos não declarados à repartição federal competente.

Do dispositivo entende-se que manter conta de depósito no exterior não declarada à repartição federal competente é crime, independentemente de ter sido oriunda de uma operação de câmbio autorizada, que consta no caput.

Portanto, não assiste razão ao Recorrente sobre a não aplicação do §1º, do art. 61, da Lei nº 8.981/1995, quando conhecido o beneficiário.

A razão para se perquirir a causa decorre da necessidade de se conhecer a real natureza jurídica do pagamento, a fim de lhe conceder o adequado tratamento fiscal. A lei, nesse sentido, impõe uma consequência tributária por tal desconhecimento ou, melhor, pela falta de elementos a se provar o motivo jurídico (causa). Qual seja: A imposição ao pagador da obrigação de retenção do IRRF exclusivo de fonte à alíquota de 35%.

Outra questão aduzida diz respeito à aplicação do dispositivo apenas para as empresas submetidas à apuração dos tributos na sistemática do Lucro real. O dispositivo legal acima transcrito não faz qualquer restrição nesse sentido. Assim, sua aplicação não depende da forma de apuração dos tributos. Como visto, a imposição do IRRF é a consequência pelo desconhecimento da causa, ou do destinatário dos recursos.

Quanto a ser suficiente a ocorrência do pagamento, da emissão das respectivas notas fiscais, o recolhimento dos tributos (tributos de fonte calculados sobre o valor da Nota fiscal), para o afastamento da aplicação do art. 61, da Lei nº 8.981/1995, não assiste razão ao Recorrente, e os Acórdãos colacionados igualmente não lhe socorrem.

Explico. Do voto condutor do Acórdão nº 1402-002.883, de 20/02/2018 (citado pelo próprio Sujeito Passivo principal), extraio o seguinte excerto:

Identificação dos beneficiários/causa dos pagamentos Não procede a alegação da Recorrente que o fato de ter apresentado a lista completa dos beneficiários com relação a todo o período autuado (2006 a 2008) seria suficiente para afastar a aplicação dos arts. 674 e 675 do RIR/99, e, conseqüentemente para cancelar a exigência do IRRF, pois também se faz necessário a identificação da causa dos pagamentos. (grifamos)

A constatação anteriormente descrita corrobora que os valores distribuídos aos seus colaboradores por meio dos cartões eletrônicos teriam natureza jurídica de "remuneração". (grifamos).

Conjugando o entendimento de que os pagamentos efetuados por meio de cartões de premiação se constituem em remuneração tributável com a apresentação da lista estariam identificados os beneficiários e a causa dos

pagamentos. Não caberia a imputação à recorrente da tributação do IRRF, na forma dos artigos 674 e 675 do RIR/99;

Ou seja, da mesma forma que entende este Conselheiro, para aquele colegiado não basta apenas a identificação dos beneficiários dos pagamentos, há que se identificar a sua causa. No caso, entendeu-se que os pagamentos realizados mediante cartões eletrônicos seriam remunerações. Se são remunerações, identificada estaria a causa. O Acórdão nº 1201-002.252 traz um caso similar e a redação da passagem sobre a identificação do beneficiário e da causa é quase idêntica.

No caso em concreto, a autoridade lançadora (da mesma forma que a DRJ) entendeu que o conjunto de elementos, a seguir enumerados, era suficiente para a comprovação da inexistência da causa dos pagamentos.

- i) a inexistência de contrato formal, combinado com as respostas da Flexbr e G4 (“serviços de assessoria e consultoria em informática” de forma presencial) não condiziam com o descritivo das notas fiscais emitidas pela primeira (“serviços de digitalização de imagens”);
- ii) serviços de outros prestadores, considerados pela autoridade lançadora como “*semelhante e/ou mais complexos*”, tinham valores muito inferiores;
- iii) os valores superiores pagos para a Flexbr, diante da natureza dos serviços, ensejariam a necessidade de uma estrutura técnica e/ou administrativa mais robusta, o que não se verificava no caso da Flexbr (análise das GFIPs).
- iv) as notas fiscais por terem sido emitidas “*numericamente em ordem sequencial e cronologia mensal*” indicava “*não haver outro cliente para a empresa nesse período*”.

Na ordem de ideias do brocardo “*Da mihi factum, dabo tibi ius*” – Dá-me os fatos que eu darei o direito, os itens acima levam este Conselheiro a concluir tratar-se do que se passou a denominar hodiernamente de “pejotização”. E vejamos que não só este Conselheiro chegou a esta conclusão, conforme passagem da própria DRJ. Vejamos a passagem do voto:

39. Ante todos os fatos apurados, não resta dúvida de que o *modus operandi* implantado pela Flexbr em conluio com a G4 era o de receber numerário sem causa, dissimulado como se fosse decorrente de prestação de serviços, mediante o artifício de uso de nota fiscal forjada. Com tal metodologia, os irmãos Marcos e Sandro conseguiam escapar à tributação na pessoa física, a partir da distribuição isenta de lucros pela Flexbr, sujeitando-se à tributação mais benéfica na pessoa jurídica.

Se o “*modus operandi*” foi engendrado para “*escapar à tributação na pessoa física*”, como concluir tratar-se de pagamentos sem causa? A resposta, para tanto, seria considerar que tais pagamentos eram, de fato, uma contraprestação por serviços pessoais, prestados presencialmente, com remuneração fixa e mensal e por pessoa de estreito relacionamento dos

sócios, ou, pelo menos, de um deles (o irmão). Essa conclusão parece-me a mais plausível e também justificaria o pagamento por um trabalho com exclusividade como apontado (notas fiscais sequenciais).

Além disso, para serem comparados os serviços da Flexbr com os de terceiros (“*semelhantes e / ou mais complexos*”, nas palavras da fiscalização), o primeiro passo seria a fiscalização adotar como verdadeiros ambos os serviços, sob pena de nada representar tal comparação. Se se adota tal elemento como argumentação, forçoso será admitir que a fiscalização entendeu por ser verdadeiro o serviço, mas qual? O que afirmaram as empresas, ou o que constava como descrito no corpo das notas fiscais? O que seriam serviços mais complexos? Veja-se que dentre as comparações há serviços prestados por jornalista, para produção de conteúdo do site O Brasil da Mudança (www.brasildamudanca.com.br). Ou seja, pareceu a este Conselheiro que, uma vez apurados indícios que a fiscalização acreditou serem de uma fraude, não restou devidamente aprofundada a investigação e os elementos de prova que, em regra geral, para uma acusação dessa magnitude (fraude, dolo ou conluio), exige-se maior rigor.

Com efeito, entendo que há um erro insanável (vício material) na apuração do “*quantum debeat*”, a partir de uma premissa equivocada da autoridade lançadora na identificação da natureza do rendimento a ser tributado, bem como na insuficiência de elementos de prova do que foi imputado à Recorrente.

Inquinado o auto de infração na sua matéria principal, restam prejudicadas a análise das demais matérias.

INTIMAÇÕES EM NOME DO ADVOGADO NO PAF. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA CARF Nº110.

Os patronos renovaram pleito de direcionamento das intimações ao seu escritório. Entretanto, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, a teor do disposto na SÚMULA CARF nº 110, a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 110

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Acórdãos Precedentes:

1402-001.411, de 10/07/2013; 2401-003.400, de 19/02/2014; 2402-006.114, de 04/04/2018; 3302-004.864, de 25/10/2017; 3403-002.901, de 23/04/2014; 9101-003.049, de 10/08/2017.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, apenas quanto às matérias relacionadas ao Sujeito Passivo principal, REJEITAR as preliminares, e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO para cancelar o auto de infração.

Assinado Digitalmente

Heldo Jorge dos Santos Pereira Junior