



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10803.000005/2010-21
ACÓRDÃO	2301-011.785 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MARCÍLIO PALHARES LEMOS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

PROVA EMPRESTADA. VALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

É válida a utilização, em processo administrativo tributário, de provas colhidas no curso de investigação policial, desde que a autoridade administrativa extraia suas próprias conclusões das provas emprestadas. É lícito ao Fisco Federal valer-se de informações colhidas por outras autoridades, administrativas ou judiciais, para efeito de lançamento, quando o contraditório é ofertado nº processo para o qual são transportadas.

LANÇAMENTO. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. CONTRADITÓRIO. AMPLA DEFESA.

Oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento. Ausência de demonstração de prejuízo (art. 60, Decreto nº 70.235/72). Não preenchimento das hipóteses previstas no art. 59, do Decreto nº 70.235/72.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUTUAÇÕES DIVERSAS E INDEPENDENTES.

Não há nulidade em lançamento que é realizado sobre fatos independentes em relação a outro procedimento em que apurado outros fatos geradores relativamente a outros tributos.

DECADÊNCIA OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial segue a regra estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, extingue-se após cinco anos contados do

primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. SIMULAÇÃO. PAGAMENTOS DE SALÁRIO REALIZADOS POR MEIO DE PESSOA JURÍDICA INTERPOSTA.

A realização de operações simuladas, com o objetivo de elidir o surgimento da obrigação tributária principal ou de gerar maiores vantagens fiscais, não inibe a aplicação de preceitos específicos da legislação de regência, bastando que, pela finalidade do ato ou negócio, sejam obtidos rendimentos submetidos à incidência do imposto de renda da pessoa física, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada.

GANHO DE CAPITAL CUSTO DE AQUISIÇÃO PROVAS DE PAGAMENTO DE COMISSÃO, TAXAS E EMOLUMENTOS.

O ganho de capital é de tributação exclusiva incidindo sobre a diferença entre o valor de alienação e o custo de aquisição do bem alienado. Alegações de despesas com pagamento de comissão de corretagem, emolumentos, taxas e imposto devem ser comprovadas com documentos hábeis e idôneos. Trata-se de ônus exclusivo do contribuinte.

MULTA QUALIFICADA. CONDUTA DOLOSA. CONFIGURAÇÃO.

Demonstrado pela fiscalização que o sujeito passivo, quanto a ocorrência de sonegação, tinha consciência de seus atos, resta caracterizada a conduta dolosa.

JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. SÚMULAS CARF Nºs 4 E 108.

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmula CARF nº 108. Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

RETROATIVIDADE BENIGNA.

A multa qualificada prevista no art. 44, da Lei nº 9.430/96, em conformidade com sua nova redação e por força do que disciplina o art. 106, II, alínea “c”, do CTN, deve ser limitada à razão de 100%.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares e dar provimento parcial para reduzir o percentual da multa de ofício a 100%.

Assinado Digitalmente

Carlos Eduardo Ávila Cabral – Relator

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Carlos Eduardo Ávila Cabral, Diogenes de Sousa Ferreira, Flavia Lilian Selmer Dias, Marcelle Rezende Cota, Monica Renata Mello Ferreira Stoll, Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo trechos do relatório da decisão ora recorrida:

Em decorrência da ação fiscal iniciada em 02/06/2008, com a ciência do Termo de Início de Fiscalização de fls. 72/74, foi lavrado o auto de infração (fls. 1.497/1.514) com o lançamento de imposto de renda relativo ao ano-calendário 2005, 2006 e 2007 de R\$ 352.666,09, de multa de ofício de R\$ 507.904,99 e de juros de mora calculados até 31/03/2010 de R\$ 102.150,00.

Conforme se depreende do Termo de Verificação e Conclusão Parcial de Ação Fiscal de fls. 1.318/1.496, em face de instauração de procedimento criminal nº 2005.61.0092851, em curso na 4ª Vara Federal Criminal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo (SP), os Escritórios de Pesquisa e Investigação ESPEI das 5ª e 8ª Regiões Fiscais da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB designaram servidores para atuar na investigação criminal, na condição de assistente técnico, nos termos da requisição da Justiça Federal. A força tarefa composta pela Receita Federal do Brasil, Polícia Federal e Ministério Público Federal, denominada OPERAÇÃO PERSONA, investigou esquema fraudulento de importações que se utilizava de empresas e pessoas interpostas para a prática de sonegação fiscal,

sendo os reais beneficiários das operações a empresa Mude Comércio e Serviços Ltda., CNPJ 04.867.975/000172 e a multinacional americana Cisco Systems Inc., ambas ocultas pelas diversas operações simuladas de compra e venda de mercadorias. Com esse propósito, foram criados pela Mude Comércio e Serviços Ltda diversos canais de importação, que utilizava importadores e distribuidores interpostos, cuja estrutura permitia ao grupo obter benesses tributárias indevidas e permanecer imune às autuações fiscais.

Segundo relato da autoridade fiscal, a estrutura de importação fraudulenta abrangeu empresas sediadas em território nacional e empresas sediadas no exterior. A principal atividade do grupo seria a distribuição no Brasil de produtos fabricados pela multinacional americana Cisco Systems INC, sendo que cerca de 90% das vendas da MUDE seriam de produtos fabricados pela Cisco.

A chamada “Operação Persona” teve como objetivo principal a investigação da logística de importação e distribuição de produtos eletroeletrônicos e de telecomunicações da empresa norte-americana Cisco Systems Inc.. Com base nos dados colhidos, concluiu-se que o esquema seria constituído a partir de uma sucessão de empresas exportadoras, importadoras, distribuidoras, de assessoria comercial e de despacho aduaneiro, aparentemente distintas umas das outras, mas que de fato constituiriam uma organização sob comando único, conforme vínculos dos seus integrantes, interagindo em uma série de operações comerciais simuladas, que permitiriam o abastecimento do mercado nacional de produtos da marca Cisco.

Durante a operação, foram apreendidos diversos documentos e planilhas indicando que a Mude Comércio e Serviços Ltda. (denominada Mude Brasil) seria um dos investimentos de um grupo empresarial transnacional mais abrangente denominado JDTC/MUDE, composto pelos reais responsáveis da Mude e beneficiário direto das práticas de importações fraudulentas coordenadas pela Mude Brasil. Com base em planilha apreendida na residência do contribuinte, afirma a autoridade fiscal que teria sido descoberto que, na estrutura de importação fraudulenta, empresas interpostas cediam seus nomes para que a Mude Comércio e Serviços pudesse importar mercadorias sem constar formalmente nos documentos instrutivos do despacho. A estrutura seria composta por exportadores, importadores e distribuidores interpostos que receberiam comissão pela simulação. Segundo se apurou, a Mude teria criado uma maneira disfarçada de remuneração aos funcionários mais graduados. No caso de Marcílio Palhares Lemos, nº território nacional, teria sido utilizada a empresa PLCON Consultoria e Comércio Ltda para receber, de maneira disfarçada, rendimentos isentos pela sua participação no esquema. Segundo o relato da autoridade fiscal no Termo de Constatação (fls. 1.486):

“A constituição da empresa PLCON CONSULTORIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ no 04.072.333/000187, por parte do sujeito passivo MARCÍLIO PALHARES LEMOS fez parte de uma simulação tramada por este e dirigentes da

empresa MUDE, para reduzir a tributação devida pelo sujeito passivo MARCÍLIO, produzindo, concomitantemente, custos para a empresa MUDE. Neste caso, identificado o abuso de forma, temos por imperativo por parte da fiscalização . visto o caráter individual dos serviços prestados, a descaracterização dos rendimentos recebidos da empresa mude pelo sujeito passivo Marcílio Palhares Lemos, CPF nº 455.587.95620, no período de janeiro de 2005 a dezembro de 2007, reclassificando a tributação dos seus valores para a declaração de ajuste da pessoa física do mesmo (verdadeiro contribuinte, contribuinte efetivo, aquele que realizou os fatos geradores), visto a tributação oferecida na pessoa jurídica PLCON estar eivada de vícios pela simulação de atos jurídicos praticada pelos envolvidos; Com isso, reconstitui-se o verdadeiro ato praticado, excluindo-se o sujeito da relação jurídica defeituosa (Interposta Pessoa) e incluindo o sujeito oculto (sujeito passivo Marcílio Palhares Lemos) e assim restabelecendo o fato gerador real e os verdadeiros sujeitos da relação jurídica constitutiva da obrigação tributária decorrente; Isto posto, constatado pela fiscalização a omissão dos rendimentos tributáveis nas declarações de ajuste anual imposto de renda pessoa física apresentadas, anos-calendário de 2005, 2006 e 2007, referente a recebimentos de rendimentos e participações de forma indireta por parte do sujeito passivo Marcílio Palhares Lemos, pela prestação de serviços em caráter eminentemente pessoal, à empresa MUDE comércio e serviços Ltda, utilizando-se, por intermédio de simulações praticadas, da interposta empresa PLCON Consultoria e Comércio Ltda (...).”

Conclui a autoridade fiscal, portanto, que a PLCON seria apenas de fachada, estabelecida em endereço residencial de familiares do contribuinte, sem dispor de mobiliários ou materiais inerentes a funcionalidade de empresas de “serviços combinados de escritório e apoio administrativo” (CNAE fiscal 8211300). Além de que o contribuinte teria utilizado a conta corrente em nome da PLCON para realizar pagamentos de contas pessoais.

Constatou-se ainda, conforme registrado no citado Termo de Constatação e Fiscal, ganho de capital na alienação efetuada em 14.02.2007 de imóvel residencial situado à rua Eng. Francisco de Godoy, nº 95, Santo Amaro, São Paulo. O imóvel residencial havia sido adquirido em 24.09.2004, pelo valor de R\$ 130.000,00 e alienado em 14.02.2007, pelo valor de R\$ 300.000,00.

O procedimento fiscal é, então, encerrado, com a lavratura do citado auto de infração, tendo em vista que foram apuradas as seguintes infrações à legislação tributária:

- 1- **Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica.** Omissão de rendimentos recebidos de Mude Comércio e Serviços Ltda, uma vez que o contribuinte prestava pessoalmente seus serviços a essas empresas, em caráter não eventual, mediante remuneração e participação nos lucros e sob subordinação hierárquica dos dirigentes das empresas. Fundamentação legal:

artigos 1º ao 3º e parágrafos e artigo 6º da Lei 7.713/88, artigos 1º e 3º da Lei 8.134/90, artigo 1º, da MP 22/2002, convertida na Lei 10.451/2002.

- 2- **Omissão de Ganhos de Capital.** Omissão de ganhos de capital na alienação efetuada em 14.02.2007 de imóvel residencial situado à rua Eng. Francisco de Godoy, nº 95, Santo Amaro, São Paulo. Enquadramento legal: artigos 1º ao 3º e §§, 16 a 22, da Lei 7.713/88; artigos 1º e 2º, da Lei 8.134/90; artigo 7º e 21, da Lei 8.981/95; artigo 17 da Lei 9.249/95; artigos 22 ao 24 da Lei 9.250/95.
- 3- **Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários sem Origem Comprovada.** Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme descrição dos valores tributáveis e respectivas datas dos fatos geradores, no citado auto de infração, e sob o seguinte fundamento legal: artigo 42 da Lei 9.430/96; artigo 4º da Lei 9.481/97; artigo 21 da Lei 9.532/97.

Foi aplicada, ainda, a multa de ofício qualificada de 150%, em razão de constatado o intuito de fraude em relação à omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, conforme no artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/1996.

A DRJ, ao apreciar a impugnação ofertada pelo sujeito passivo, decidiu por julgar improcedente e manter integralmente o crédito tributário. Eis a decisão (fls. 1.896/1.924):

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA IRPF

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

DECADÊNCIA OCORRÊNCIA DE DOLO, FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial segue a regra estabelecida no art. 173, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, extingue-se após cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

EXAME DA CONSTITUCIONALIDADE E DA LEGALIDADE DAS DECISÕES DO PODER JUDICIÁRIO INCOMPETÊNCIA.

Não compete à autoridade administrativa de qualquer instância o exame da legalidade das decisões dos órgãos do Poder Judiciário, cabendo ao primeiro tão somente acatá-las. Novas apreciações só podem ser realizadas por meio de interposição de recursos endereçados aos Tribunais do próprio Poder Judiciário.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS TRIBUTÁRIAS.

As Delegacias de Julgamento da Receita Federal do Brasil não são competentes para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

DESCONSIDERAÇÃO DE ATO JURÍDICO.

Devidamente demonstrado nos autos que os atos negociais praticados deram-se em direção contrária a norma legal, com o intuito doloso de excluir ou modificar as características essenciais do fato gerador da obrigação tributária, cabível a desconsideração do suposto negócio jurídico realizado e a exigência do tributo incidente sobre a real operação.

RENDIMENTOS TRIBUTÁVEIS.

A tributação independe da denominação dos rendimentos, títulos ou direitos, da localização, condição jurídica ou nacionalidade da fonte, da origem dos bens produtores da renda ou proventos, bastando, para a incidência do imposto, o benefício do contribuinte por qualquer forma e a qualquer título.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS SIMULAÇÃO PAGAMENTOS DE SALÁRIO REALIZADOS POR MEIO DE PESSOA JURÍDICA INTERPOSTA.

A realização de operações simuladas, com o objetivo de elidir o surgimento da obrigação tributária principal ou de gerar maiores vantagens fiscais, não inibe a aplicação de preceitos específicos da legislação de regência, bastando que, pela finalidade do ato ou negócio, sejam obtidos rendimentos submetidos à incidência do imposto de renda da pessoa física, qualquer que seja a denominação que lhes seja dada.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS OMISSÃO DE RENDIMENTOS. Após 1º de janeiro de 1997, com a entrada em vigor da Lei 9.430 de 1996, consideram-se rendimentos omitidos, autorizando o lançamento do imposto correspondente, os depósitos junto a instituições financeiras, quando o contribuinte, regularmente intimado, não logra comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados.

GANHO DE CAPITAL CUSTO DE AQUISIÇÃO PROVAS DE PAGAMENTO DE COMISSÃO, TAXAS E EMOLUMENTOS. O ganho de capital é de tributação exclusiva incidindo sobre a diferença entre o valor de alienação e o custo de aquisição do bem alienado. Alegações de despesas com pagamento de comissão de corretagem, emolumentos, taxas e imposto devem ser comprovadas com documentos hábeis e idôneos. Trata-se de ônus exclusivo do contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. Correta a aplicação da multa de ofício qualificada de 150% quando restar evidenciado nos autos o intuito de fraude. TAXA SELIC INCIDÊNCIA.

Os débitos, decorrentes de tributos, não pagos nos prazos previstos pela legislação específica, são acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial SELIC, acumulada mensalmente, até o último dia do mês anterior ao do pagamento, e de um por cento no mês do pagamento.

Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de primeira instância em 04/07/2012, o sujeito passivo interpôs, em 02/08/2012, Recurso Voluntário (1.931/2.024), alegando a improcedência da decisão recorrida, sustentando, em apertada síntese, o seguinte:

- a) Preliminar de nulidade das provas utilizadas – provas obtidas em processo penal não podem ser utilizadas em PAF;
- b) Ausência de relação com autuações da empresa Mude;
- c) Cerceamento de defesa. O recorrente não teve acesso ao processo administrativo que fundamenta auto de infração;
- d) Desconsideração indevida da personalidade jurídica da PLCON;
- e) contesta a reclassificação dos rendimentos como “trabalho assalariado”, alegando ausência dos requisitos da CLT: subordinação, habitualidade, pessoalidade e onerosidade;
- f) afirma que apresentou documentos para comprovar a origem dos depósitos, mas a Receita os desconsiderou arbitrariamente;
- g) Apuração incorreta de ganho de capital. A Receita não considerou despesas legais (comissão, ITBI, emolumentos) na apuração do ganho de capital, violando o artigo 128 do RIR;
- h) Ausência de comprovação de condutas dolosas autorizadoras da multa qualificada;
- i) Sustenta a decadência para os fatos geradores de janeiro a março de 2005, com fundamento no artigo 150, §4º do CTN, pois houve pagamento antecipado;
- j) Alega que a Taxa Selic não pode ser usada como juros de mora por não estar prevista em lei ordinária, violando o princípio da legalidade tributária.

Em petição de fls. 2.065/2.068, com documentos de fls. 2.069/2.079, o sujeito passivo informa que aderiu a parcelamento com fundamento na Lei nº 12.865/13 apenas em relação ao IRPF incidentes sobre a apuração da infração de depósitos de origem não comprovada dos anos-calendários 2006 e 2007. Apresenta comprovação do recolhimento da primeira parcela, noticiando que, em decorrência de outro PAF (nº 10803.000061/2009-21 - anos calendário de 2003 e 2004), o DARF e o comprovante de pagamento apresentado consolidam a apuração dos dois PAFs.

Por sua vez, a Presidência do CARF exarou o despacho de fl. 2.084.

E à fl. 2.085 há termo de transferência de crédito tributário referente à receita 2904 e aos exercícios 2006 e 2007.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **CARLOS EDUARDO ÁVILA CABRAL**, Relator

ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72. Portanto, dele tomo conhecimento.

Neste momento, considerando que houve pedido de desistência em relação à infração omissão de rendimentos decorrente de depósitos de origem não comprovada, o litígio recai apenas sobre a infração omissão de rendimentos recebidos de Fulfill Serviços Ltda e de Mude Comércio e Serviços Ltda.

PRELIMINAR – NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DE PROVA DO PROCESSO PENAL

Diz o recorrente:

88. Assim, não caberia a utilização de tais pretensas "provas" no âmbito fiscal, ainda que concedida a autorização judicial, porque todas as garantias e regras processuais aplicáveis no âmbito penal, que possui regras e princípios próprios e especiais para garantir o contraditório e a ampla defesa dos acusados, deveriam ser garantidas ao Recorrente, o que em nenhum momento foi feito pela D. Fiscalização.

89. Diante disso, não resta alternativa para esse E. Conselho senão reconhecer que as pretensas "provas" obtidas para fins de investigação criminal não poderiam ser utilizadas pela Fiscalização para fins de constituição de crédito tributário, mesmo porque, conforme se demonstrará a seguir, as conclusões obtidas pela D. Fiscalização com base em tais "documentos", não demonstram a ocorrência do fato gerador de IRPF.

No que pese a origem da fiscalização, como ressaltado no próprio TVF, ter sido a investigação criminal em curso perante a Justiça Federal que investigou esquema fraudulento de importações que se utilizava de empresas e pessoas interpostas para a prática de sonegação fiscal, a apuração das infrações, especificamente a omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica e a omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada, são distintas.

Neste particular, sustentou a decisão recorrida o seguinte:

Embora a autoridade fiscal tenha feito constar no Termo de Verificação Fiscal todo o histórico dos diversos procedimentos policiais e fiscais nas empresas e pessoas físicas relacionadas com a Operação Persona, a apuração das infrações tributárias constantes do auto de infração em tela é independente de outras irregularidades atribuídas As outras pessoas envolvidas, sejam físicas ou jurídicas.

As infrações apontadas no presente lançamento não dependem de conclusões feitas em outros procedimentos fiscais ou de decisões posteriores. As afirmações feitas pela autoridade fiscal no tocante As importações, em tese fraudulentas, realizadas pela Mude e outras pessoas jurídicas não alteram nem limitam a ocorrência do fato gerador do imposto de renda lançado no presente feito.

Os lançamentos em face da Mude e do contribuinte são distintos e possuem fundamentação diferente, em que pese a investigação ter sido iniciada por meio dos mesmos instrumentos judiciais e administrativos. A convergência encontra-se tão-somente na caracterização da fraude tributária, já que a intenção de cometer o ilícito emerge de todo o conjunto probatório coletado pela autoridade fiscal no decorrer de todas as investigações e de todos os procedimentos conduzidos contra todo o grupo.

A autoridade fiscal, no que tange A demonstração do intuito fraudulento, pode se valer de quaisquer provas e indícios coletados, já que, por tratar-se de aspecto subjetivo (intenção de fraudar), esta demonstração não pode ficar circunscrita a um ou outro documento, mas sim fundamentar-se nos mais diversos elementos probatórios.

(...)

Ademais, é regra do processo que todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos são hábeis para provar a verdade dos fatos em que se funda a ação ou a defesa (art. 332, do Código de Processo Civil) e a autoridade julgadora é livre na apreciação das provas da infração tributária (art. 29, do Decreto 70.235/72).

Como apontado no auto de infração, as infrações tiveram o seguinte descritivo:

- 1- Omissão de Rendimentos Recebidos de Pessoa Jurídica. Omissão de rendimentos recebidos de Mude Comércio e Serviços Ltda, uma vez que o contribuinte prestava pessoalmente seus serviços a essas empresas, em caráter não eventual, mediante remuneração e participação nos lucros e sob subordinação hierárquica dos dirigentes das empresas. Fundamentação legal: artigos 1º ao 3º e parágrafos e artigo 6º da Lei 7.713/88, artigos 1º e 3º da Lei 8.134/90, artigo 1º, da MP 22/2002, convertida na Lei 10.451/2002.
- 2- Omissão de Ganhos de Capital. Omissão de ganhos de capital na alienação efetuada em 14.02.2007 de imóvel residencial situado à rua Eng. Francisco de Godoy, nº 95, Santo Amaro, São Paulo. Enquadramento legal: artigos 1º ao 3º e §§, 16 a 22, da Lei 7.713/88; artigos 1º e 2º, da Lei 8.134/90; artigo 7º e 21, da Lei 8.981/95; artigo 17 da Lei 9.249/95; artigos 22 ao 24 da Lei 9.250/95.
- 3- Omissão de Rendimentos Caracterizada por Depósitos Bancários sem Origem Comprovada. Omissão de rendimentos provenientes de valores creditados em conta de depósito ou de investimento, mantida em instituição financeira, cuja origem dos recursos utilizados nestas operações não foi comprovada mediante documentação hábil e idônea, conforme descrição dos valores

tributáveis e respectivas datas dos fatos geradores, no citado auto de infração, e sob o seguinte fundamento legal: artigo 42 da Lei 9.430/96; artigo 4º da Lei 9.481/97; artigo 21 da Lei 9.532/97.

Assim, não foram as provas decorrentes da investigação criminal que deram suporte ao presente auto de infração, no caso da primeira infração foi a constatação de as relações comerciais entre a PLCON, de titularidade do sujeito passivo, e as empresas FULFILL Serviços Ltda e MUDE Comércio e Serviços Ltda, na verdade tratavam de real relação de emprego disfarçada.

A segunda decorre de alienação de imóvel em que não declarado e pago IRPF sobre ganho de capital.

E a última infração decorreu da identificação de diversos depósitos em contas do contribuinte que o mesmo não logrou comprovar a origem.

Ademais, mesmo que a prova colhida no processo criminal fosse definidora do lançamento, o CARF possui precedentes sobre o aproveitamento de provas. Veja:

PROVA EMPRESTADA. VALIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

É válida a utilização, em processo administrativo tributário, de provas colhidas no curso de investigação policial, desde que a autoridade administrativa extraia suas próprias conclusões das provas emprestadas. É lícito ao Fisco Federal valer-se de informações colhidas por outras autoridades, administrativas ou judiciais, para efeito de lançamento, quando o contraditório é ofertado no processo para o qual são transportadas.

(Acórdão nº 2202-010.725 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, julgado em 0/05/2024)

Nos autos do PAF nº 10803.000064/2009-65, em que há informações sobre a mesma apuração criminal aqui referida, a mesma preliminar aqui alegada foi rejeitada. Colha-se a decisão abaixo:

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVAS PRODUZIDAS A PARTIR DE PROCEDIMENTO CRIMINAL.

Nos termos do artigo 332 do CPC, a prova da verdade dos fatos poderá ser feita por todos os meios legais e moralmente legítimos, sendo lícita a utilização de provas produzidas a partir de procedimento criminal realizado com a observância do quanto disposto no artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República.

LANÇAMENTO. NULIDADE. AUSÊNCIA.

Não havendo preterição do direito de defesa, com a descrição dos fatos e a observância dos elementos necessários à constituição do crédito tributário, não há que se falar em nulidade do lançamento.

(Acórdão nº 2301-006.238 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, julgado em 06/06/2019).

Com isso, rejeito a preliminar.

PRELIMINAR - AUSÊNCIA DE RELAÇÃO COM AUTUAÇÕES DA EMPRESA MUDE

O sujeito passivo aponta como preliminar que inexistira relação entre as autuações fiscais lavradas contra a empresa MUDE Comércio e Serviços Ltda, pois estariam a tratar de lançamentos de IPI, e presente autuação, já que o TVF, na sua forma de ver, estaria tratando em grande parte das primeiras autuações.

E que tal situação contaminaria a presente autuação.

Entendo que a assertiva do recorrente não deve ser acolhida.

Apesar do TVF mencionar a origem do procedimento, as apurações em relação aos fatos geradores de IPI, relativamente à empresa MUDE Comércio e Serviços Ltda, e os fatos geradores de IRPF, no caso em apreço, são completamente independentes.

É dizer, mesmo que não surta efeitos contra a empresa MUDE Comércio e Serviços Ltda as apurações de IPI, o que se afirma apenas para estabelecer o argumento, não invalida os fatos apurados que geraram IRPF no presente caso.

Correta a decisão recorrida ao apontar o seguinte:

Embora a autoridade fiscal tenha feito constar no Termo de Verificação Fiscal todo o histórico dos diversos procedimentos policiais e fiscais nas empresas e pessoas físicas relacionadas com a Operação Persona, a apuração das infrações tributárias constantes do auto de infração em tela é independente de outras irregularidades atribuídas às outras pessoas envolvidas, sejam físicas ou jurídicas.

As infrações apontadas no presente lançamento não dependem de conclusões feitas em outros procedimentos fiscais ou de decisões posteriores. As afirmações feitas pela autoridade fiscal no tocante às importações, em tese fraudulentas, realizadas pela Mude e outras pessoas jurídicas não alteram nem limitam a ocorrência do fato gerador do imposto de renda lançado no presente feito.

Desta forma, rejeito a preliminar.

PRELIMINAR – CERCEAMENTO DIREITO DE DEFESA.

De acordo com o Decreto nº 70.235/72, especificamente seu art. 10, estabelece os casos de nulidade. Colha-se:

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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

A nulidade apresentada pelo recorrente, qual seja a ausência de acesso ao processo administrativo que fundamenta auto de infração, não consta como uma das hipóteses de nulidade acima elencadas.

Só por isso, a alegação não deve ser acolhida.

Mesmo que assim não fosse, importante registrar que o sujeito passivo, quando da notificação do auto de infração, teve acesso a todos os dados imprescindíveis para exercer seu direito amplo de defesa. Também no decorrer do procedimento, verifica-se facilmente que o sujeito passivo fora intimado diversas vezes para apresentar esclarecimentos.

Outro ponto que corrobora a impropriedade da sustentação é o fato de ter o contribuinte apresentado impugnação e recurso em que se insurge, de forma plena, contra todos os fatos apurados pela fiscalização.

Ademais, também em conformidade com o decreto acima referido, irregularidades, incorreções e omissões, não previstas entre as hipóteses do art. 10, não importaram em nulidade caso não resultem em prejuízo para o sujeito passivo, desde que efetivamente comprovado o prejuízo.

E como dito acima, não houve qualquer prejuízo para a defesa plena.

PRELIMINAR PREJUDICIAL DE MÉRITO - DECADÊNCIA

Alega o recorrente, com fundamento no art. 150, § 4º, do CTN, que teria havida a decadência para parte do crédito tributário, pois na sua forma de ver: a) não foi comprovada pela fiscalização a ocorrência de dolo, fraude ou ainda de simulação; b) que seria aplicável, desta forma, a regra do dispositivo legal mencionado; e c) teria decorrido o prazo de 5 anos entre a ocorrência dos fatos geradores (31/05/2005 e 31/03/2005) e o lançamento efetivado em 17/04/2010.

Ocorre que, diferentemente do alegado pelo sujeito passivo e como demonstrado em capítulo próprio do presente voto, a ocorrência de dolo, fraude e/ou simulação restou devidamente apurado e comprovado.

Tal situação, pela exceção posta na parte final do § 4º, do art. 150, do CTN, atrai ao caso a aplicação do art. 173, inciso I do mesmo diploma legal, que estabelece que a contagem do prazo decadencial tem início no exercício financeiro seguinte àquele em que o imposto poderia ser lançado.

No caso em apreço estamos a tratar dos anos-calendários de 2005, 2006 e 2007. O prazo decadencial, em relação ao ano-calendário mais antigo, somente findaria em 31/12/2011 e o lançamento foi efetivado, como apontado pelo próprio recorrente, em 17/04/2010.

Assim, não caracteriza a decadência alegada.

MÉRITO

OMISSÃO DE RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA E DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA PLCON

Neste ponto, verificado que os argumentos apresentados no recurso voluntário são, em essência, iguais aos argumentos aduzidos na impugnação, bem como que a decisão recorrida não merece reparo, com fundamento no art. 114, § 12, inciso I do RICARF, declaro minha concordância com os fundamentos da decisão recorrida, especialmente os pontos que a seguir destaco.

Conforme demonstra o Termo de Verificação Fiscal, o trabalho desenvolvido pela Fiscalização que permitiu a conclusão de que o contribuinte recebera nestes anos-calendário rendimentos de Mude Comércio e Serviços Ltda foi bastante minucioso e conseguiu coletar diversos elementos de prova que fundamentam a infração em tela.

(...)

No que concerne especificamente ao lançamento em exame, apurou-se que a empresa Mude criou uma maneira disfarçada de remuneração dos funcionários mais graduados. No caso de Marcílio Palhares Lemos, no território nacional, a empresa PLCON Consultoria e Comércio Ltda teria sido utilizada com o único propósito de receber, de maneira disfarçada, pagamentos por trabalhos prestados à Mude.

Conforme diligência realizada no local, a PLCON seria uma empresa apenas de fachada, estabelecida em endereço residencial de familiares do contribuinte, sem dispor de mobiliários ou materiais inerentes a funcionalidade de empresas de “serviços combinados de escritório e apoio administrativo” correspondente ao CNAE fiscal 8211300. Além de que o contribuinte utilizou a conta corrente em nome da PLCON para uso pessoal.

A autoridade fiscal conclui que, como o trabalho prestado pelo contribuinte era de caráter eminentemente pessoal, como a empresa PLCON não possuía nenhum empregado, como a conta da empresa era utilizada no pagamentos de despesas particulares e com base em diversos documentos e planilhas apreendidos pela Polícia Federal, os pagamentos efetuados pela empresa PLCON Consultoria e Comércio Ltda eram de fato rendimentos tributáveis pagos ao contribuinte em decorrência de trabalho, restando evidenciada a simulação fraudulenta desses pagamentos à PLCON.

Após trazer o conceito legal de simulação legalmente previsto no Código Civil (art. 167) e citar diversas doutrinas apontando os contornos do que seria uma simulação, bem como fundamentar sua decisão no art. 116, do CTN, segue a DRJ:

Passando ao exame do caso concreto em questão, percebe-se, claramente, que o contribuinte buscou valer-se de simulação fraudulenta quando travestiu os rendimentos tributáveis em decorrência de trabalho com vínculo empregatício (de caráter personalíssimo) de pagamentos a título de serviços prestados por pessoa jurídica, no caso a PLCON. Os autos são fartos em provas de que o próprio contribuinte se identificava como empregado da Mude, de que tinha pleno conhecimento dessa ilicitude e de que o único objetivo da utilização dessa dissimulação era não pagar o imposto de renda devido.

Conforme verificado pela autoridade fiscal, a PLCON Consultoria e Comércio Ltda tem endereço cadastral na av. Rio Branco, 1410, casa 2, Veleiros, São Paulo-SP. Este endereço é residencial e trata-se de uma casa localizada em condomínio fechado, sem nenhum estabelecimento comercial ou de prestação de serviços estabelecido nas unidades. No local reside Waldelira da Paixão Sanches, proprietária do imóvel e sogra do contribuinte (fl. 762 do Termo de Verificação Fiscal). Nas palavras da autoridade fiscal:

“A PLCON, que possui CNAE Fiscal 8211300 – “Serviços Combinados de Escritório e Apoio Administrativo”, não poderia operacionalmente, funcional nº endereço informado. Pode-se dizer que a empresa PLCON nunca existiu de fato, e que Marcílio a utilizou apenas para receber rendimentos como isentos, que, na realidade, seriam rendimentos tributáveis.”

Extratos da conta corrente da PLCON demonstram que o contribuinte usava a conta da empresa para recebimento de recursos provenientes da MUDE e a utilizava para pagamento direto de suas despesas pessoais. O exame dos débitos indicados no extrato mostram pagamentos a farmácias, compras de objetos de uso particular, roupas, aluguel e etc (fls. 1.061/1.070).

O Registro de Empregados da PLCON só possui o Termo de Abertura, datado de 17/10/2000 e não possui nenhum empregado relacionado.

Verificou-se, também, que quase a totalidade das notas fiscais emitidas pela PLCON tinha como destinatários a Mude (fls. 1.001/1.002).

Outra prova extremamente importante para a caracterização da simulação são planilhas de pagamentos de salários, encontradas na grande maioria das vezes em equipamentos do próprio contribuinte, identificando Marcílio Palhares como empregado da Mude Gerente Financeiro e indicando o valor do salário pago, em 17/05/2004 de R\$ 15.910,00 (fls. 1.074/1.077).

Na mesma linha, o organograma da Diretoria de Operações e Finanças (Financeiro&Controladoria) da Mude de fl. 1.007 apresenta Marcílio Palhares Lemos como ocupante do cargo de Gerente Financeiro e Controladoria,

subordinado apenas ao Diretor de Operações, identificado como “José Roberto” (fl. 1.078).

No Plano de Cargos e Salários da mesma empresa, o contribuinte encontra-se no Grupo VI, no cargo nível “D”, Gerente de Unidade (fl. 1.079).

O próprio contribuinte se identifica no preenchimento de “Questionário para a Análise de Cargos” elaborado pela Mussi Consultores como empregado da Mude, admitido em 01/01/2002, da área Financeira, no cargo de Gerente Financeiro e Controladoria e responsável pela supervisão direta do trabalho de cinco subalternos, com salários de até R\$ 6.800,00, e pela supervisão indireta de onze outros empregados com salário de até R\$14.300,00. Responsável, ainda, por todo o recurso da empresa no valor citado de R\$ 660.000.000,00. Seu superior imediato é José Roberto Pernomian (fls. 1.080/1.083).

No questionário organizado pela mesma auditoria, Marcílio Palhares Lemos é identificado como superior hierárquico de Solange Pinheiro de Lima, assistente financeira da Mude (fl. 1.083/1.089). É identificado, ainda como superior hierárquico de Patrícia Saviolli Folchito, controller de gestão (fl. 1.089), de Altares Leite Júnior, analista de crédito (fl. 1.094) e Adilson Calixto dos Santos, auxiliar administrativo e financeiro (fl. 1.098).

Curriculum Vitae, de fls. 1.155/1.157, comprova que o próprio contribuinte afirma possuir experiência profissional nas “áreas administrativa e financeira” e ser o responsável por uma empresa com faturamento médio de US\$ 100 milhões ao ano, atendendo ao Contas a Pagar e Receber, Contábil, Departamento de Pessoal, Fluxo de Caixa, Administrativo e Financeiro”. Identifica-se como gerente administrativo e financeiro da Mude Comércio e Serviços Ltda.

Na Ficha Cadastral para o curso de MBA em Gestão Empresarial na Faculdade Trevisan (fls. 1.158), novamente, o contribuinte se identifica como gerente financeiro da Mude Comércio e Serviços Ltda.

Percebe-se, portanto, de forma cristalina, diria, que o contribuinte não somente é empregado da Mude, mas trata-se de empregado com uma grande carga de responsabilidade e, na área financeira, hierarquicamente subordinado apenas ao Diretor de Operações. Este fato demonstra que o trabalho prestado pelo contribuinte é altamente especializado, não sendo possível que outro empregado qualquer possa realizá-los.

Ainda que o caso concreto em questão suscitasse dúvidas acerca da titularidade da prestação de serviços – o que não é o caso, frise-se –, a natureza do trabalho prestado pelo contribuinte, a responsabilidade a ele atribuída, e a posição hierárquica ocupada demonstram a inadequação da contratação de serviços de uma pessoa jurídica.

Não há como contratar pessoa jurídica, quando o serviço deve ser prestado de forma individual e personalíssima, em que qualquer outro sócio, ou funcionário empregado de sua empresa (PLCON), mesmo que não houvesse vedação

contratual estipulada com a MUDE, não poderia exercê-lo, ou, pelo menos, não o desempenharia com o mesmo desempenho. Ou seja, embora a pessoa jurídica PLCON tivesse sido contratada, apenas o contribuinte poderia executar o serviço esperado.

Ora, como os serviços foram prestados pela pessoa física de forma personalíssima, a tributação deve ser com base na lei de tributação das pessoas físicas.

O contribuinte despende grandes esforços em sua impugnação para tentar descaracterizar o seu vínculo empregatício com a Mude, tomando por base os elementos definidores previstos na Consolidação das Leis do Trabalho. Não cabe aqui fazer digressões acerca desses elementos, pois não se discutem repercussões trabalhistas inerentes ao vínculo de trabalho, mas tão-somente o efeito tributário da simulação.

Seguindo quanto ao argumento de que teria havido, por parte da fiscalização, a desconsideração da personalidade jurídica, diz a DRJ:

O impugnante se insurge contra o que define como descaracterização da pessoa jurídica PLCON, já que a própria Receita Federal do Brasil havia emitido Atos Declaratórios Executivos para excluí-la do Simples. Assim, entende que a Delegacia de Administração Tributária teria admitido expressamente que a PLCON possui personalidade jurídica.

O impugnante encaminha a questão de forma equivocada quando alega ter sido a personalidade jurídica da empresa PLCON descaracterizada.

A personalidade jurídica não foi descaracterizada. A autoridade fiscal, com fundamento no art. 116, § único, do Código Tributário Nacional, desconsiderou os pagamentos simulados efetuados à PLCON, a título de prestação de serviços, para classificá-los como rendimentos tributáveis pagos em decorrência de trabalho com vínculo empregatício que foi o que de fato ocorreu.

No presente lançamento não se cogitou desconsiderar a existência da pessoa jurídica que permanece com sua personalidade intacta.

O que realmente foi descaracterizado foi a relação estabelecida entre as empresas tomadora dos serviços e a PLCON, pois que restou caracterizada verdadeira relação entre as pessoas jurídicas FULFILL Serviços Ltda e MUDE Comércio e Serviços Ltda e MARCILHIO PALHARES LEMOS.

A empresa PLCON continua constituída e apta a realizar contratações.

Desta feita, conforme acima estabelecido, a decisão recorrida não merece reparos.

GANHO DE CAPITAL

O sujeito passivo, em sua peça recursal, alega que tanto a fiscalização, quanto a decisão recorrida, na apuração do ganho de capital sobre a alienação de imóvel, não teria

considerado despesas para a composição do custo de aquisição, tais como comissão de corretagem; emolumentos cartorários e Imposto sobre a Transferência de Bens Imóveis.

Por sua vez, a decisão recorrida assim se pronunciou:

No caso em questão, o custo de aquisição considerado na apuração do ganho de capital foi o valor informado na declaração de bens do ano-calendário correspondente.

Em sua impugnação, o contribuinte alega que a esse valor deveriam ser adicionados a comissão de corretagem, os emolumentos do cartório de registro de imóveis, os custos do tabelião de notas e o ITBI. De fato, esses valores compõem o custo de aquisição dos imóveis; entretanto, é ônus do contribuinte a comprovação dessas despesas. No caso em questão, como nenhum desses pagamentos foi comprovado, o custo de aquisição não deve ser alterado e apuração do ganho deve ser mantida.

Aponta o recorrente que, por conta da apreensão de diversos documentos pessoais por parte da Polícia Federal, restou impossibilitada a realização da comprovação.

Tal argumento, ao meu sentir, não deve prosperar.

Suficiente ver que o presente PAF teve início em 2010, ou seja, passados mais de 14 anos, nenhuma prova da apreensão alegada foi apresentada, nenhuma prova de que houve requerimento, de ao menos extração de cópia da mencionada documentação, dirigido à Polícia Federal ou ao Poder Judiciário foi apresentada.

Outra alternativa seria a solicitação de cópia, perante o Poder Público, em relação ao pagamento de impostos e, perante os entes cartorários, prova do pagamento das despesas.

No decorrer de todo o PAF, com fundamento no art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72, poderia o sujeito passivo ter requerido a juntada da prova.

Outro ponto que merece destaque é o de que caso tivesse realizado a declaração de ganho de capital, com a inclusão das despesas mencionadas no custo de aquisição, no tempo apropriado, não teria incorrido na infração ora em debate.

Assim, não comprovado o custo de aquisição alegado, deve ser mantido o valor declarado pelo próprio contribuinte.

MULTA QUALIFICADA.

O recorrente questiona a qualificadora da multa sob o argumento da ausência de preenchimento do elemento subjetivo dolo. Para tanto aponta os mesmos fundamentos da impugnação.

Com arrimo no RICARF (art. 114, § 12, inciso I), entendendo que a decisão recorrida neste ponto não merece reparos, adoto as razões de decidir lá produzidas. Colha-se:

Como se percebe, nos casos de lançamento de ofício, a regra é aplicar a multa de 75%, estabelecida no inciso I do artigo 44, da Lei 9.430/96. Excepciona a regra a comprovação pela autoridade lançadora da conduta dolosa do contribuinte no cometimento da infração segundo as definições da Lei 4.502/64. O conceito de dolo encontra-se no inciso I do art. 18 do Decreto-lei nº 2.848, de 7 de dezembro de 1940 Código Penal, que dispõe ser o crime doloso aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.

A doutrina decompõe, ainda, o dolo em dois elementos: o cognitivo, que é o conhecimento do agente do ato ilícito; e o volitivo, que é a vontade de atingir determinado resultado ou em assumir o risco de produzi-lo.

A correta identificação do elemento subjetivo, intencional quando do cometimento do fato típico, é indispensável à configuração tanto da fraude quanto da sonegação e trata-se de elemento que deve restar plenamente comprovado nos autos. Por outro lado, a indicação precisa do enquadramento legal, com base na Lei 4.502/64, não macula o lançamento quando forem indicadas todas as circunstâncias que possibilitaram a identificação do intuito fraudulento.

Ora, a leitura do Termo de Verificação demonstra que a autoridade fiscal foi bastante diligente ao aplicar a multa de 150% e conseguiu expor de forma bastante clara a motivação da qualificação. Não assiste razão, pois, ao impugnante quando alega não ter sido suficientemente demonstrada a fraude ou não ter sido feito o específico enquadramento legal segundo os arts. 71, 72 e 73, da Lei 4.502/64.

Verifica-se dos autos que o contribuinte tinha pleno conhecimento da ilicitude dos procedimentos adotados, conforme demonstram diversos relatórios de empresas de auditoria contratadas pela Mude. No relatório emitido pela BDO Directa Auditores S/C de fls. 1.104/1.131, enviado ao próprio contribuinte e apreendido em seu computador, a empresa de auditoria ressalta que contratar trabalhadores por meio de empresa interposta é ilegal e que tal procedimento adotado pela Mude poderia ser questionado pelas autoridades fiscais (fls. 1.107).

“A MUDE Mantém em seu quadro de colaboradores, profissionais que vêm prestando serviços com habitualidade, , sendo remunerados através de Contrato de Prestação de Serviços’ e respectiva Nota Fiscal.

Lembramos que, nestes casos, fica caracterizada a relação de emprego, estando presentes os requisitos constantes do artigo 3º, da CLT, que trata do conceito de empregado: "toda pessoa física que prestar serviço de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário".

Deste conceito, a doutrina trabalhista ,extrai e analisa os principais elementos caracterizadores do vínculo empregatício. Entre eles, figura a habitualidade da prestação do serviço .e o estado de subordinação.

Ainda sobre o assunto, vejamos a Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho: "A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços (...)."

O procedimento atualmente adotado • pela MUDE poderá ocasionar futuras Reclamações Trabalhistas por parte dos prestadores de serviços pleiteando vínculo empregatício de todo o período.

Além disto, poderá vir a ser questionado pelas autoridades fiscais, estando a MUDE sujeita do recolhimento dos encargos trabalhistas e previdenciários incidentes sobre as remunerações pagas."

Relatório elaborado pelo Escritório de Advocacia Mesquita Neto de fls. 1.133/1.154 assim instrui a Mude:

"Visando minimizar o risco de descaracterização do contrato de prestação de serviços, que é mensurado na planilha anexa, alertamos para que as pessoas jurídicas, ou mesmos seus sócios, pessoas físicas, que efetivamente prestam os serviços contratados, não assinem documentos em nome da contratante, tampouco usem cartões de visita ou endereços e assinaturas eletrônicas que contenham sua denominação social ou marca, repassem telefones da contratante para eventual contato ou usem equipamentos de trabalho da Contratante. (...)

Ainda podemos verificar que, para algumas contratadas, as Notas Fiscais são emitidas contra essa sociedade em número sequencial e mensalmente, evidenciando assim a ausência de prestação de serviços a outros tomadores.

Também pudemos identificar uma identidade de datas entre a constituição das pessoas jurídicas e o início da prestação de serviços.

Esta evidência corrobora para a identificação do vínculo empregatício, tão almejado pela Administração Pública sejam em razão da arrecadação, seja em razão da preservação dos direitos do empregado (...).

Assim, não é a forma que caracterizará o vínculo empregatício, e sim os aspectos do "contrato fático", (...)"

Trata-se de instruções de como ocultar do Fisco e do Ministério do Trabalho a verdadeira relação de emprego entre a Mude e as pessoas físicas contratadas por meio de pessoas jurídicas. Tais advertências deixam bastante evidente a simulação empreendida e a real intenção dos envolvidos de ocultar das autoridades fiscais e trabalhistas o vínculo de emprego.

Tais documentos além de terem sido enviados ao próprio contribuinte constavam no disco rígido de seu computador. Assim, percebe-se, com base em todo o exposto, que este procedimento ilícito era de pleno conhecimento do contribuinte.

Assim, comprovada a ação dolosa do contribuinte tendente a omitir a ocorrência do fato gerador do imposto incidente sobre rendimentos recebidos por meio de pessoa jurídica interposta, resta plenamente configurada a sonegação e cabível a qualificação da multa

JUROS SOBRE MULTA

Quanto à incidência de juros sobre a multa de ofício, bem como a referência ser a SELIC, a matéria encontra-se pacificada de acordo com as súmulas CARF nºs 4 e 108:

Súmula CARF nº 4

Aprovada pelo Pleno em 2006

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Súmula CARF nº 108

Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Mencionado entendimento sumulado é de observância obrigatória face seu caráter vinculativo.

Desta forma, correta a incidência dos juros na forma que apurada pela fiscalização.

RETROATIVIDADE BENIGNA

Considerando o teor da Lei nº 14.689/2023, que alterou o dispositivo do §1º, do art. 44, da Lei nº 9.430/96, a multa qualificada deve ser reduzida ao patamar de 100%. Eis o atual teor do dispositivo legal apontado:

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

(...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023) Como se vê, a nova regra geral da multa de ofício nos casos previsto nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 prevê a majoração ao patamar de 100%, conforme dispõe o inciso IV, §1º, da Lei nº 9.430/96.

Portanto, considerando o disposto no art. 106, II, alínea “c”, do CTN, tem-se por aplicar a retroatividade benigna, devendo-se a multa de ofício qualificada ser reduzida ao patamar de 100%.

CONCLUSÃO.

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, dou parcial provimento no sentido de reduzir a multa de ofício ao patamar de 100%.

Assinado Digitalmente
CARLOS EDUARDO ÁVILA CABRAL