



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10803.720067/2012-14  
**Recurso n°** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-002.298 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 13 de setembro de 2016  
**Matéria** IRPJ/CSLL/IRRF  
**Recorrente** CARLOS SOTTO MAIOR (Sujeito Passivo Solidário), e  
FAZENDA NACIONAL  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

**Ano-calendário: 2006, 2007, 2008**

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO. CARACTERIZAÇÃO. REQUISITOS.**

A imputação de responsabilidade a sócio exige adConstatada infração de lei por sociedade, os sócios são responsáveis pelo crédito tributário decorrente dessa infração. A responsabilização tributária do sócio impingida pelo Fisco com supedâneo nos artigos 134, VII e 135, I, do CTN, exige a presença dos requisitos ali exigidos, o que não restou comprovado nos autos. Exclusão do pólo passivo do sócio que se impõe.

**DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. LANÇAMENTOS POR HOMOLOGAÇÃO.**

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação e quando efetuado pagamento antes de qualquer procedimento do ente tributante para constituir, de ofício, o crédito tributário, o Fisco dispõe de 5 (cinco) anos, a contar da data de ocorrência do fato gerador, para efetuar o lançamento, sob pena de perda do direito de lançar.

Como a ciência dos lançamentos deu-se em 26/10/2012, estão decaídos os valores lançados referentes ao 4º Trimestre/2006, 1º Trimestre/2007, 2º Trimestre/2007 e 3º Trimestre/2007.

**APURAÇÃO IRPJ. DESPESAS. PAGAMENTOS.**

Comprovada a necessidade, usualidade e normalidade das despesas, suportadas por documentação hábil e idônea, é de reconhecer sua dedutibilidade.

**MULTA QUALIFICADA. REQUISITOS. INOCORRÊNCIA.**

A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação inequívoca do dolo, não sendo autorizado ao Fisco impô-la quando a verificação do ilícito

emerge de dados e elementos apurados dentro da contabilidade do sujeito passivo apresentada de forma espontânea e sem nenhum embaraço.  
Multa de ofício que se reduz de 150% para 75%.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF  
PAGAMENTO A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS.  
COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO.**

De forma indubitosa restou comprovado nos autos que os desencaixes feitos pela autuada a favor de terceiro tinham como causa pagamentos pelo fornecimento de serviços, estavam suportados por contratos e foram apresentadas notas fiscais e recibos comprobatórios, elidindo, assim a imputação baseada no artigo 61, da Lei nº 8.981/1995.

Lançamentos de IRRF que se cancelam.

**TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O  
LUCRO LÍQUIDO - CSLL.**

Na medida em que as exigências reflexas têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada naquele constitui prejudgado na decisão dos autos de infração decorrentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos: i) negar provimento ao recurso de ofício; ii) dar provimento ao recurso voluntário do coobrigado Carlos Sotto Maior para excluí-lo da relação jurídico-tributária; iii) dar provimento parcial ao recurso voluntário da pessoa jurídica autuada para: a) acolher a decadência para o 4º trimestre de 2006 e 1º, 2º e 3º trimestres de 2007; b) restabelecer a dedução das despesas com taxa de administração; c) reduzir a multa de ofício ao percentual de 75%; e, d) cancelar a exigência do IRRF.

*(assinado digitalmente)*

Leonardo de Andrade Couto - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Paulo Mateus Ciccone - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Leonardo de Andrade Couto (presidente), Demetrius Nichele Macei, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Caio Cesar Nader Quintella, Paulo Mateus Ciccone, Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

Processo nº 10803.720067/2012-14  
Acórdão n.º **1402-002.298**

**S1-C4T2**  
Fl. 2.397

---

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo solidário, CARLOS SOTTO MAIOR – CPF nº 261.253.827-53 em face de decisão exarada pela 3ª Turma da DRJ/SP1 em sessão de 28 de junho de 2013 e de Recurso de Ofício manejado por aquela mesma Turma Julgadora (fls. 2149/2210)<sup>1</sup>, que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada pelo SPS, exonerando parte dos lançamentos por decadência e mantendo o ora recorrente no pólo passivo da lide, em Acórdão assim ementado:

***ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ***

***Ano-calendário:***

***2006, 2007, 2008***

***RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO. INFRAÇÃO DE LEI.***

*Constatada infração de lei por sociedade, os sócios são responsáveis pelo crédito tributário decorrente dessa infração. A responsabilidade tributária, no caso de sócio que dela se retirou, estende-se até a data na qual ele permaneceu na sociedade.*

***DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. COMPORTAMENTO CARACTERIZADOR DE APLICAÇÃO DE MULTA QUALIFICADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE.***

*No caso de existência de comportamento caracterizador da aplicação da multa qualificada, o direito de praticar o ato de lançamento de ofício extingue-se após 5 anos, sendo o termo inicial de contagem do prazo o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

***APURAÇÃO IRPJ. DESPESAS. PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. PAGAMENTOS SEM CAUSA. INDEDUTIBILIDADE.***

*Não são dedutíveis como despesa na apuração do IRPJ (e da CSLL) os pagamentos feitos a beneficiários não identificados, quando não se comprova a efetiva prestação do serviço ou a sua causa, por não possibilitar a aferição da necessidade, normalidade e usualidade para a atividade da empresa.*

***MULTA QUALIFICADA. APLICABILIDADE.***

*Restando comprovado comportamento caracterizador da qualificação da multa de ofício, é legítima a aplicação da multa no percentual de 150%.*

***ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES E/OU ILEGALIDADES.***

*A apreciação de alegações de inconstitucionalidades e/ou ilegalidades é de exclusiva competência do Poder Judiciário. Questionamentos dessa natureza não são apreciáveis na esfera administrativa.*

<sup>1</sup> A numeração referida das fls., quando não houver indicação contrária, é sempre a digital

**TRIBUTAÇÃO CONEXA. CSLL.** *Aplica-se ao lançamento reflexo o decidido sobre o lançamento que lhe deu origem, eis que possuem os mesmos elementos de prova.*

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE IRRF**

**Ano-calendário:**

**2006, 2007, 2008**

**PAGAMENTO A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. NÃO COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU SUA CAUSA. INCIDÊNCIA DO IRRF.**

*Incide sobre os pagamentos efetuados a beneficiários não identificados, ou a terceiros, quando não comprovada a operação ou a sua causa, o IRRF, à alíquota de 35%.*

**IRRF. DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO. COMPORTAMENTO CARACTERIZADOR DE APLICAÇÃO DE MULTA QUALIFICADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE. OMISSÃO DE INFORMAÇÕES. PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE.**

*No caso de existência de comportamento caracterizador da aplicação da multa qualificada, o direito de praticar o ato de lançamento de ofício extingue-se após 5 anos, sendo o termo inicial de contagem do prazo o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

**MULTA QUALIFICADA. APLICABILIDADE.**

*Restando comprovado comportamento caracterizador da qualificação da multa de ofício, é legítima a aplicação da multa no percentual de 150%.*

**ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADES E/OU ILEGALIDADES.**

*A apreciação de alegações de inconstitucionalidades e/ou ilegalidades é de exclusiva competência do Poder Judiciário. Questionamentos dessa natureza não são apreciáveis na esfera administrativa.*

*Impugnação Procedente em Parte*

*Crédito Tributário Mantido em Parte*

Os lançamentos presentes nos autos foram perpetrados em face da contribuinte VIDAX TELESERVIÇOS S/A, sucessora de CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVIÇOS DE TELEATENDIMENTO LTDA, contra quem foi iniciada a ação fiscal.

Na finalização do procedimento, a Autoridade Fiscal arrolou como “sujeitos passivos solidários”, as seguintes pessoas:

1. Valdik Guerra Lima – CPF nº 030.140.308-21 – Termo – fls. 137/138;
2. Marcos Vinicius do Carmo – CPF nº 051.650.718-47 – Termo – fls. 139/140;
3. Eduardo Marques Sampaio – CPF nº 824.994.897-15 – Termo – fls. 141/142;

4. Carlos Sotto Maior – CPF nº 261.253.827-53 – Termo – fls. 143/144; e,
5. Marcelo Kalfelz Martins – CPF nº 433.368.380-00 – Termo- fls. 145/146.

Devidamente cientificados, estampou-se a seguinte situação:

- a) a autuada Vidax Teleserviços S/A e os sujeitos passivos solidários Marcelo Kalfelz Martins e Valdik Guerra Lima interpuseram impugnação extemporânea, por isso não conhecida pela DRJ (cf. Acórdão – fls. 2185/2188);
- b) os sujeitos passivos solidários Marcos Vinicius do Carmo e Eduardo Marques Sampaio não apresentaram impugnação, assim peremptos; e,
- c) o sujeito passivo solidário Carlos Sotto Maior ofereceu impugnação em primeira Instância questionando os lançamentos e sua inserção no pólo passivo da lide. Em razão dessa peça de defesa, o processo foi a julgamento em 1º Piso, restrito às alegações trazidas por este responsável.

Por bem resumir os fatos, transcrevo o relatório da decisão recorrida, adaptando-o quando necessário e subdividindo-o em tópicos para melhor compreensão.

#### **DA ACUSAÇÃO FISCAL (TVF – fls. 110/126):**

*“3. Inicialmente, informa a Autoridade Lançadora que a ação fiscal foi iniciada junto ao contribuinte CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVIÇOS DE TELEATENDIMENTO LTDA, cujo objetivo era a verificação do registro contábil e a regularidade no cumprimento das obrigações tributárias relacionadas aos tributos e contribuições federais administrados pela RFB, em virtude da emissão de notas fiscais de prestação de serviços por EXPERTISE COMUNICAÇÃO TOTAL LTDA.*

*4. Entre os documentos apresentados por CONTRACTORS, encontra-se os contratos nº 3314 e nº 4561 entre o Contribuinte e Expertise, que tinha como objeto a “Prestação de serviços de marketing de relacionamento, incentivo e fidelização e gerenciamento de premiação, mediante a utilização do cartão eletrônico denominado Exchange Card”.*

*(...)*

*7. Nas notas fiscais da empresa CONTRATADA Expertise Comunicação Total S/C Ltda, constava importâncias identificadas como “TRIBUTADOS” e “NÃO TRIBUTADOS ISS” (no campo “DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS E DESPESAS”), correspondentes, respectivamente, a “Comissão agência ...” e “Exchange Card Campanha de incentivo”. Disso, concluiu a Autoridade Fiscal que as respectivas importâncias destinavam-se, respectivamente, à remuneração pelos serviços que deveriam ser prestados pela CONTRATADA e para aquisição de cartões carregados com valores a serem entregues*

*a beneficiários indicados pela CONTRATANTE – CONTRACTORS.*

*8. A Autoridade Fiscal entendeu que, com a documentação apresentada, houve a comprovação de que o Contribuinte fez o pagamento do valor total das notas fiscais à Expertise Comunicação Total S/C Ltda.*

*9. O montante das notas fiscais foi levado a resultado do exercício, com os registros contábeis em contas de despesa – “MÃO DE OBRA”, sem a identificação dos beneficiários dos pagamentos efetuados por meio dos cartões denominados “Exchange Card” (conforme “ANEXO I” e “ANEXO II”).*

*10. Para a Autoridade Fiscal, a não comprovação da efetiva prestação dos serviços pela CONTRATADA, a não comprovação da causa dos pagamentos bem como a não identificação dos beneficiários dos pagamentos efetuados por meio dos cartões, são elementos suficientes para demonstrar a não necessidade dos dispêndios realizados para a atividade e para a manutenção da respectiva fonte produtora do Contribuinte (CONTRATANTE), implicando na glosa desses valores na apuração do lucro real e da base de cálculo da CSLL, de acordo com os valores relacionados no Anexo I e no Anexo II dos autos.*

*11. As notas fiscais relacionadas no Anexo II estão registradas na contabilidade e não foram apresentadas pelo Contribuinte – CONTRACTORS.*

*12. Além disso, não identificados, documentalmente e nos registros contábeis, os beneficiários dos valores, a efetiva prestação dos serviços e a causa deles, os valores dos pagamentos efetuados por meio dos cartões possuem a incidência do Imposto de Renda na Fonte, nas datas e importâncias relacionadas no Anexo I e no Anexo II dos autos.*

*13. O procedimento contábil adotado pelo contribuinte ocultou a causa e os beneficiários dos pagamentos, o que caracterizou a hipótese de incidência da multa prevista no inciso II do Artigo 957 do Decreto nº 3.000/99 – RIR.*

*14. A Autoridade Fiscal informou as receitas declaradas em DIPJ do Contribuinte, do ano-calendário 2006 a 2011, que apresentaram valores decrescentes, com receita zero em 2011. Para ela, houve a dissolução irregular da sociedade, sem a devida comunicação à JUCESP e à RFB.*

*15. Em seguida, a Autoridade Fiscal tece várias considerações sobre os sócios e as alterações contratuais de CONTRACTORS. Em 2008, por ata de assembleia geral de 21 de fevereiro de 2008, JUCESP 35300354133, 04 de março de 2008, foi constituída a sociedade VIDAX TELESERVIÇOS S/A, tendo pó sede o mesmo endereço da filial da sociedade CONTRACTORS, Avenida João XXIII, 1160, sala 20, César de Souza, CEP 08.830000, Mogi das Cruzes SP, e por objeto social o*

*“desenvolvimento, implantação e operacionalização de serviços de teleatendimento em geral...”.*

*(...)*

*22. A Autoridade Fiscal afirmou que a sociedade VIDAX passou, após sua constituição em 2008, a explorar, no mesmo endereço, com os mesmos empregados, sob administração das mesmas pessoas físicas, a mesma atividade explorada pela sociedade CONTRACTORS, até sua presumível extinção irregular, pela ausência de receitas auferidas no ano-calendário 2011.*

*23. Com base em informações constantes do CNIS Cadastro Nacional de Informações Sociais e da GFIP Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social, a Fiscalização indicou as seguintes relações de pessoas físicas entre as empresas VIDAX e CONTRACTORS:*

*(...)*

*24. O código N3 corresponde a “Empregado proveniente de transferência de outro estabelecimento da mesma empresa ou de outra empresa, sem rescisão de contrato de trabalho”.*

*25. De acordo com relação SEFIP, identificado por GFIP 012009, todos os trabalhadores ali relacionados, como movimentados em 01 de janeiro de 2009, têm por código de movimentação N3, assim como os acima citados Gilberto Jansen Santos e Monalisa Costa Ferreira Leite.*

*26. Além de exercer a mesma atividade no mesmo endereço e administrada pelas mesmas pessoas, a sociedade VIDAX assumiu o passivo trabalhista da CONTRACTORS. Desses fatos, conclui a Autoridade Fiscal, por presunção comum, que a sociedade VIDAX é sucessora da sociedade CONTRACTORS, seja pela aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento, quer pela transformação desta, o que não altera a condição de responsável pelo crédito tributário apurado junto a CONTRACTORS, ao teor do que dispõe os Artigos 129, 132, “caput”, e 133, “caput” e inciso I, da Lei nº 5.172/66 (CTN).*

*27. CONTRACTORS, em atendimento ao solicitado no Termo de Início do Procedimento Fiscal, apresentou cópia dos documentos das seguintes pessoas físicas como tendo sido seus administradores nos anos-calendário de 2006 a 2008: VALDIK GUERRA LIMA, MARCOS VINÍCIUS DO CARMO, EDUARDO MARQUES SAMPAIO.*

*28. A Fiscalização afirma que o Contribuinte deixou de informar os seguintes administradores (de acordo com informações da JUCESP): CARLOS SOTTO MAIOR e MARCELO KALFELZ MARTINS. Esses administradores praticaram atos com infração de lei, tanto relativamente ao registro contábil dos pagamentos efetuados a Expertise Comunicação Total Ltda, com a*

*apropriação de despesas não dedutíveis, quanto em relação a dissolução da sociedade, sem comunicação aos órgãos de registro e a RFB, tornando-se responsáveis solidários pelos crédito tributário apurado junto à sociedade CONTRACTORS, e sucessora, correspondentes aos anos-calendário de 2006 a 2008.*

29. *Em seguida, a Autoridade Fiscal mostra o relacionamento direto e/ou indireto de CONTRACTORS com outras sociedades:*

(...)

31. *Conclui a Autoridade Fiscal que deveria, dos fatos expostos, redirecionar a constituição do crédito tributário à sociedade VIDAX TELESERVIÇOS S/A, por ser sucessora da CONTRACTORS, amparado no disposto nos artigos 129, 132 e 133, “caput”, e inciso I, da Lei nº 5172/66 (CTN).*

32. *Às fls. 147 a 162 dos autos, há o Termo de Verificação lavrado contra Contractors Peopleware and Technology Serviços de Teletendimento Ltda, que possui o mesmo conteúdo do Termo de Verificação lavrado contra Vidax Teleserviços S/A.*

33. *Informa a Autoridade Fiscal que foi elaborada Representação Fiscal para Fins Penais, por ter se caracterizado, em tese, crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei nº 8.137/90, e Portaria RFB nº 2.439, de 21 de dezembro de 2010 (processo nº 10803.720068/201269)”.*

## **DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA PELO SUJEITO PASSIVO SOLIDÁRIO E DA DECISÃO RECORRIDA**

Como antes relatado, apenas o Sujeito Passivo Solidário, Carlos Sotto Maior, ofertou impugnação tempestiva. A autuada e os SPS, Marcelo Kalfelz Martins e Valdik Guerra Lima interpuseram impugnação extemporânea, por isso não conhecida pela DRJ e Marcos Vinicius do Carmo e Eduardo Marques Sampaio não apresentaram impugnação, assim peremptos.

Na sua impugnação, Carlos Sotto Maior sustenta sua inclusão indevida no pólo passivo, clama pela decadência de períodos lançados e requer o provimento de seu pleito.

Manifestando-se, a Turma Julgadora *a quo* concluiu pela procedência parcial da impugnação, afastando parte dos lançamentos que entendeu decaídos e, com relação à inserção do recorrente Carlos Sotto Maior como sujeito passivo solidário, manteve sua vinculação aos autos, porém limitando-a até sua saída da empresa em 16 de janeiro de 2008.

## **DO RECURSO VOLUNTÁRIO**

Cientificado do R. *decisum* em 09/08/2013 (fls. 2285/2286), o recorrente, sujeito passivo solidário, interpôs Recurso Voluntário em 09/09/2013 (fls. 2302/2337), no qual, além de juntar documentos, basicamente repisa os argumentos expendidos na impugnação,

Processo nº 10803.720067/2012-14  
Acórdão n.º **1402-002.298**

**S1-C4T2**  
Fl. 2.404

---

reitera a necessidade da sua exclusão do pólo passivo da lide, sustenta que o período decaído seria maior que o reconhecido pela decisão *a quo*, requer diligência e bate-se conta a qualificação da multa de ofício no patamar de 150%.

### **DO RECURSO DE OFÍCIO**

Considerando que a exoneração do crédito tributário suplantou o limite de alçada previsto, à época, pela Portaria MF nº 3, de 03 de janeiro de 2008 (R\$ 1.000.000,00), o presidente da Turma Julgadora recorreu, de ofício, a este CARF.

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

## Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone

O Recurso Voluntário é tempestivo e dotado dos pressupostos para sua admissibilidade, pelo que o recebo e dele conheço.

Quanto ao Recurso de Ofício preenche os requisitos para sua provocação pela presidência da Turma Julgadora de 1º Piso, de modo que, igualmente, o recebo e conheço.

Antes de apreciar cada um deles, insta ver os lançamentos presentes nos autos, sendo que, para melhor compreensão, o presente voto apreciará separadamente as infrações relativas ao IRPJ/CSLL (AI - fls. 03/38) e as referentes ao IRRF (AI - fls. 39/82).

### ➤ DAS INFRAÇÕES DE IRPJ/CSLL

Segundo TVF e autos de infração lavrados, as infrações de IRPJ (na mesma linha, de CSLL) estão abaixo resumidas:

001 - PAGAMENTOS SEM CAUSA  
PAGAMENTOS SEM CAUSA - BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS  
ENQUADRAMENTO LEGAL  
Arts. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299, 300 e 304, do RIR/99.

Descrição resumida da infração: despesas glosadas em razão de falta de apresentação das notas fiscais e comprovação dos pagamentos. Ver Anexo II (fls. 109).

002 - PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS  
PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS - CAUSA NÃO COMPROVADA  
ENQUADRAMENTO LEGAL  
Arts. 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299, 300 e 304, do RIR/99.

Descrição resumida da infração: despesas glosadas por falta de comprovação da causa dos pagamentos e dos beneficiários. Ver Anexo I (fls. 103/108).

003 - DESPESAS INDEDUTÍVEIS  
DESPESAS INDEDUTÍVEIS - FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS  
ENQUADRAMENTO LEGAL  
Arts. 247, 249, inciso I, 251 e parágrafo único, 299 e 300, do RIR/99.

Descrição resumida da infração: despesas glosadas por falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços. Ver Anexo I (fls. 103/108).

004 - GLOSA DE PREJUÍZOS COMPENSADOS INDEVIDAMENTE  
SALDOS DE PREJUÍZOS INSUFICIENTES

ENQUADRAMENTO LEGAL

Arts. 247, 250, inciso III, 251, parágrafo único, 509 e 510 do RIR/99.

Descrição resumida da infração: compensação indevida de prejuízo fiscal apurado, por insuficiência de saldo após computadas as infrações verificadas.

Como se vê nos autos, o ponto central da discussão refere-se a pagamentos feitos por VIDAX TELESERVIÇOS S/A, tida pelo Fisco como sucessora de CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVIÇOS DE TELEATENDIMENTO LTDA, a favor de EXPERTISE COMUNICAÇÃO TOTAL LTDA. com o fito de fornecimento de cartões a beneficiários a serem indicados pela sucedida, destinando-se, as importâncias pagas, à aquisição ou à recarga dos referidos cartões de premiação.

Passa-se à apreciação de cada um deles, iniciando pelo recurso de ofício, em razão de nele conter matéria prejudicial ao mérito (decadência).

## DO RECURSO DE OFÍCIO

Segundo a decisão recorrida, tendo a autuada apurado o IRPJ pelo regime do lucro real trimestral nos anos-calendário de 2006 e 2007, a ciência sido dada ao único impugnante (Carlos Sotto Maior) em 26/10/2012 e a contagem decadencial, em razão da aplicação da multa de ofício qualificada, subsumir-se ao artigo 173, I, do CTN, “*para os três primeiros trimestres do ano-calendário de 2006, o termo final para o lançamento era 31/12/2011. Dessa forma, na data do lançamento, 26/10/2012, o direito de lançar o IRPJ, o IRRF e a CSLL estava decaído*”.

Para concluir que, “*portanto, serão exonerados os respectivos valores referentes aos primeiro, segundo e terceiro trimestres de 2006. Para o quarto trimestre de 2006, o prazo decadencial encerrava-se em 31/12/2012. Logo, não havia ocorrido a decadência quando do lançamento. Por evidente, o mesmo vale para o ano de 2007 e de 2008*”.

Ressalvada a posição pessoal deste Relator em relação à qualificação da multa (que afeta a contagem decadencial) e que será adiante manifestada, no mais concordo com o teor da decisão recorrida e, por isso, NEGOU PROVIMENTO ao recurso de ofício.

## DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Como dito antes, o caso tratado refere-se a pagamentos feitos por VIDAX TELESERVIÇOS S/A, sucessora de CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVIÇOS DE TELEATENDIMENTO LTDA, a favor de EXPERTISE COMUNICAÇÃO TOTAL LTDA. com o fito de fornecimento de cartões a beneficiários a serem indicados pela sucedida, destinando-se, as importâncias pagas, à aquisição ou à recarga dos referidos cartões de premiação.

Ocorre que, em razão da decadência acolhida pela decisão recorrida, não só a **totalidade** dos lançamentos retratados na infração nº 001 (despesas glosadas em razão de falta de apresentação das notas fiscais e comprovação dos pagamentos - Anexo II - fls. 109),

como **parte** dos presentes na infração nº 002 (despesas glosadas por falta de comprovação da causa dos pagamentos e dos beneficiários - Anexo I - fls. 103/108), **parte** dos que compõem a infração nº 003 (despesas glosadas por falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços - Anexo I - fls. 103/108) e a **totalidade** da infração nº 004 (compensação indevida de prejuízo fiscal apurado, por insuficiência de saldo após computadas as infrações verificadas), por envolverem o período decaído, **encontram-se afastadas da lide**.

**Assim, passo a apreciar tão somente os lançamentos remanescentes constantes das infrações nº 002 e 003, ou seja, do 4º trimestre de 2006 ao 4º trimestre de 2007 e do ano-calendário de 2008, período em que a atuada optou pelo regime do lucro real anual.**

No caso tratado resulta claro que a fornecedora dos cartões (Expertise) seria mera **intermediária** na operação, ou seja, o maior volume do numerário por ela recebido da atuada destinar-se-ia ao fornecimento, carga ou recarga dos cartões, cujos beneficiários finais (como acontece neste tipo de avença) deveriam ser servidores, funcionários, colaboradores, vendedores, corretores, clientes ou quem quer que fosse do interesse da empresa em premiar, DESDE QUE, obviamente, fosse feita a necessária identificação de cada um dos favorecidos. Aí, sim, nesse instante, afloraria o custo ou a despesa efetiva da empresa.

Portanto, é evidente que **jamais** o pagamento **total** realizado a favor da Expertise poderia ser considerado como “custo/despesa” pela atuada, simplesmente porque, naquele momento, disso não se tratava, sendo tal dispêndio reconhecido como encargo da empresa **quando e se** feita a entrega dos “cartões” de premiação aos beneficiários e, mais ainda, que estes fossem claramente individualizados e identificados.

Em outro dizer, para comprovar o registro como custos ou despesas e usufruir da sua dedução para fins do IRPJ e da CSLL a atuada deveria detalhar, à exaustão, **TODOS** os favorecidos com tais premiações, afinal ela e somente ela é que poderia dizer quem receberia tal benesse.

Como muito bem pontuou a decisão *a quo* (fls. 2190/2191):

*“130. Ou seja, o programa de premiação era formulado pela CONTRACTORS, pelas regras que ela definia, nos valores que determinava e para os beneficiários que indicava, cabendo a EXPERTISE o fornecimento dos cartões aos beneficiários indicados. As importâncias pagas por CONTRACTORS à EXPERTISE destinavam-se à aquisição ou à recarga dos cartões de premiação.*

*131. Sendo conhecedora dos dados e dos elementos, como também da respectiva documentação, caberia ao Contribuinte a apresentação dos mesmos, não havendo motivo justo para a recusa, a não ser o de impedir o seu conhecimento pela Receita Federal. A não identificação dos beneficiários dos prêmios impossibilita saber se os valores por eles recebidos foram oferecidos à tributação, a sua real natureza e, por conseguinte, se eles possuem as condições legais para serem deduzidos como despesa pelo Contribuinte”.*

Certo, pois, que a apropriação como custo/despesa exigiria a correta identificação e individualização dos beneficiários, o que não ocorreu por parte da atuada e

dos sujeitos passivos solidários nem durante o procedimento fiscal nem em fases posteriores, incluindo este julgamento, não sendo admissível que os valores pagos à Expertise, mesmo que com comprovação de notas fiscais (Anexo I – fls. 103/108) ou sem juntada de quaisquer documentos (Anexo II – fls. 109) possa suprir esta lacuna insuperável.

Claro que a Expertise deve ter sido remunerada pelo seu trabalho, cobrando um percentual pelos seus serviços (comissão ou taxa de administração). Mas este valor – **e só este** – é que poderia ser levado a débito de custos ou despesas da autuada. Jamais o valor total, pois este, como dito antes, só se exteriorizaria como despesa ou custo depois de devidamente identificados os beneficiários dos cartões.

Excerto do Acórdão recorrido bem fixou o tema (fls. 2191):

*“133. Conforme relatado, CONTRACTORS deduziu do resultado apurado como despesa os montantes das notas fiscais pagos à EXPERTISE, a título de “Mão de Obra” pessoa jurídica. Assim não poderia proceder, já que, em tese, os pagamentos (“prêmios”) seriam feitos a beneficiários, sendo a EXPERTISE apenas uma intermediária, com a obrigação de fornecer os cartões, detentora apenas de um percentual dos valores”.*

Destaque-se, por relevante, que alguns dos valores apropriados pela autuada como custos ou despesas sequer tiveram documentos comprobatórios a justificá-los, como bem retratado pela Fiscalização no nominado Anexo II (fls. 109):

Todavia, em face da decadência assentida pela decisão recorrida – e com a qual este Relator concorda – os lançamentos cujas bases de cálculo estão retratadas no referido Anexo II foram exonerados, por decaídos.

De qualquer forma, **com ou sem notas fiscais juntadas**, os valores acima reproduzidos, bem, como os constantes no Anexo I (fls. 103/108), na parte que mostram o total do repasse feito à Expertise, por tudo o que já se falou antes, NÃO PODEM, mesmo, ser considerados como despesas ou custos dedutíveis e, por isso, a glosa procedida foi irretocável.

Ou seja, não é, neste caso e sob esta ótica, a presença ou não de documentos comprobatórios que impediriam a contabilização como despesa e sua dedutibilidade para fins fiscais, **mas** o fato de estes pagamentos à Expertise não significarem dispêndios por serviços prestados e, sim, entrega para que esta fornecesse os cartões de premiação que seriam, posteriormente, entregues aos beneficiários identificados pela autuada (e, neste momento, restaria configurada a efetiva despesa).

Neste sentir, o encaminhamento de meu voto seria na linha de negar provimento integral ao recurso voluntário em relação a esta infração. Todavia, diferentemente da decisão recorrida que manteve a qualificação da multa de ofício (com reflexos no início da contagem decadencial), penso não estarem presentes os pressupostos para tal exasperação.

Por isso, faço um parêntese para tratar da **MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA**.

Como se enxerga no TVF de fls. 110/126 não há qualquer detalhamento a respeito da qualificação da multa, ao contrário ali só se trata, basicamente, dos fundamentos

envolvendo os aspectos sucessórios da Contractors pela Vidax e adotado pelo Fisco para que os lançamentos fossem perpetrados contra esta última. Relativamente ao “motivo” fático da exasperação da multa de ofício, o TVF apenas abstratamente e de passagem sublinha (fls. 119):

*"Estes administradores praticaram atos com infração de lei, tanto relativamente ao registro contábil dos pagamentos efetuados a Expertise Comunicação Total Ltda., com a apropriação de despesas não dedutíveis, quanto em relação a dissolução da sociedade, sem comunicação aos órgãos de registro e a RFB, tornando-se responsáveis solidários pelo crédito tributário apurado junto a sociedade CONTRACTORS, e sucessora, correspondentes aos anos-calendário de 2006 a 2008.*

*A propósito, tratando-se de infração que configura, em tese, crime contra a ordem tributária, será elaborado representação fiscal para fins penais, na forma da Lei nº 8.137/90 e Portaria RFB nº 2439/2010".*

De outro lado, nos respectivos termos de Sujeição Passiva Solidária (no caso concreto, o pertinente ao recorrente, Carlos Sotto Maior – fls. 143/144), também inexistente fundamentação para a exacerbação da penalidade.

Finalmente, no auto de infração, relativamente à infração nº 002, aqui tratada, os autores do feito escreveram (fls. 6):

*“Valores pagos à Expertise (...) por CONTRACTORS (...) sociedade extinta de forma irregular, tendo por sucessor o sujeito passivo acima qualificado, contabilizados, nos anos-calendário de 2006 a 2008, em conta de despesas como serviços prestados por pessoas jurídicas, quando, segundo normas contratuais, teriam por destino a aquisição de cartões para distribuição de prêmios a beneficiários indicados pela CONTRACTORS, sem comprovação da causa dos pagamentos e dos beneficiários, conforme Termo de Verificação”.*

Pois bem, onde presente o dolo que possa atrair a qualificação da multa? Há notas fiscais nos autos, há comprovação dos pagamentos, há contabilização dos valores. Nada foi “escondido” nem “omitido” à Autoridade Fiscal que pôde, sem embaraço ou dificuldade, examinar a escrituração e documentos da empresa e perpetrar os lançamentos que entendeu cabíveis.

Claro, há erro na contabilização do pagamento que, como visto, não deveria ser em despesa, mas em conta do ativo da autuada até que ela efetuasse a entrega dos cartões aos beneficiários (quando a despesa se consumaria).

Todavia, só isso, ou seja, mero erro na classificação e contabilização contábil, sem prova inconteste de que o “erro” foi proposital, não pode levar à duplicação da pena, posto que se estaria partindo de uma premissa assentada em presunção (de que a autuada cometeu erro de forma proposital) e, sabe-se, “*fraude não se presume*”, como atesta o Acórdão nº 104-19.855, do Primeiro Conselho de Contribuintes, Quarta Câmara.

No mesmo caminho, os seguintes Acórdãos do CARF:

**MULTA QUALIFICADA.** *A aplicação da multa qualificada pressupõe a comprovação inequívoca do evidente intuito de fraude (ART. 150, § 40 do CTN), não sendo autorizado ao Fisco impô-la quando a verificação do ilícito emerge de dados e elementos apurados dentro da contabilidade do sujeito passivo ou em face de informes que este possa apresentar não somente ao Fisco Federal mas aos Fiscos Estadual e Municipal.*

**IRPJ - OMISSÃO DE RECEITAS - MULTA AGRAVADA - A aplicação da multa agravada ou qualificada depende da comprovação específica do dolo, sendo certo que quando a Fiscalização apura a omissão em base da escrituração do sujeito passivo e de demais elementos por ele fornecidos não há como se penalizá-lo pela multa de lançamento de ofício excedente ao percentual de 75%.**

Parece-me claro, portanto, que, quando a fiscalizada apresenta os documentos requisitados pelo Fisco no curso da ação fiscal, não impede nem obstrui o procedimento, colabora com a auditoria nela realizada, possui os documentos fiscais obrigatórios e os deixa a disposição da Autoridade Tributária para análise, a qual, inclusive, os adota para consecução dos lançamentos (como aqui, no caso concreto, em que a Fiscalização lançou mão das notas fiscais regularmente emitidas pela Expertise contra a autuada), nestes casos, repita-se, a esta Relatoria parece ser incabível a **qualificação** da multa, posto não estarem presentes as premissas dos artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/1964 (dispositivos aos quais o artigo 44, § 1º, da Lei nº 9.430/1996 remete):

*Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

*Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.*

Dizendo mais claramente, se a fiscalizada disponibilizou ao Fisco os documentos, notas fiscais, contratos, livros, e este os utilizou para perpetrar os lançamentos, é lícito entender não ter havido, por parte da contribuinte, qualquer ato no sentido de “*impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária*” ou, “*impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento*”, como afirma o texto legal.

Ao revés, como aflora dos autos, os documentos estavam expostos à auditoria do Fisco, como efetivamente ocorreu, não havendo nada “escondido”, por meio de

quaisquer subterfúgios, mas, somente, a contabilização equivocada (se proposital ou não, impossível saber-se neste momento) de valores e que levaram à sua tributação mediante lançamento de ofício realizado.

Finalizando, transcrevo excertos do voto exarado no Acórdão nº 1302-00.305, da 3ª Câmara/2ª Turma Ordinária do CARF, em sessão de 08/07/2010, Relatoria do Conselheiro Irineu Bianchi, bem aplicáveis à espécie e aqui igualmente adotados como razões de decidir:

*“Não concordo com o entendimento firmado pela autoridade fiscal porquanto a fiscalização constatou e registrou que todas as operações: emissão de nota fiscal de faturamento, de cancelamento, de nova nota fiscal de faturamento e de simples remessa parcelada das mercadorias e, inclusive os valores correspondentes aos pagamentos das mesmas mercadorias, objetos de financiamento bancário foram regularmente escrituradas.*

*A escrituração fiscal e contábil de todas as etapas das transações realizadas demonstra que não houve qualquer intenção de ocultar as operações mercantis realizadas e, a bem da verdade, foram cumpridas todas as obrigações acessórias correspondentes as emissões de notas fiscais na forma estabelecida no RIPI e no SINIEF.*

*Nestas condições, não vislumbro a prática de sonegação, fraude ou conluio, na forma estabelecida nos artigos 71 a 73, da Lei nº 4.502/64 e, por consequência, não encontro suporte para a aplicação da multa qualificada”.*

E, para fechar, mais recentemente, em sessão de 04 de fevereiro de 2016, a 1ª Turma da CSRF decidiu (Ac. 9101-002.231):

**MULTA QUALIFICADA.** *Inexiste a sonegação tipificada nos termos do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, quando o sujeito passivo dá conhecimento à autoridade fazendária, por meio da DIPJ, do que está sendo exigido no lançamento de ofício.*

Portanto, não vejo como prosperar a exasperação da penalidade, devendo a multa de ofício elevada a 150%, **ser reduzida para a multa de ofício normal de 75%.**

Via de consequência, parte dos lançamentos presentes na infração nº 002 deve ser cancelada, pela incorrência do fenômeno decadencial.

Mais claramente, **ao deixar de existir a qualificação da multa e considerando que o IRPJ submete-se ao regime prescrito no art. 150, § 4º, do CTN<sup>2</sup>** e que

---

<sup>2</sup> Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

a ciência dos lançamentos deu-se em 26/10/2012, estão decaídos os valores lançados referentes ao 4º Trimestre/2006, 1º Trimestre/2007, 2º Trimestre/2007 e 3º Trimestre/2007, **mantidos os demais períodos, tudo conforme demonstrado ao final do presente voto**, situação em tudo aplicável à CSLL.

Já no que pertine à infração nº 003 – que trata justamente da “comissão” cobrada pela Expertise para execução dos serviços contratados (ver contrato abaixo reproduzido) – entendo que a ressalva do Fisco de que não haveria “*comprovação da efetiva prestação dos serviços contratados*”, necessitaria de maior aprofundamento para sua sustentação e provas robustas de que o trabalho não se consumou, mais ainda porque, ao revés, estão presentes nos autos centenas de notas fiscais e seus respectivos pagamentos (TEDs bancários comprobatórios), inclusive como o próprio Fisco reconheceu ao elaborar o Anexo I (fls. 103/108, no qual discrimina todos estes fatos).

Exemplificativamente:

ANEXO I						
NOTAS FISCAIS LOCALIZADAS-CONTABILIZADAS COMO DESPESAS						BC IRRF REAJUSTADA
NF	DATA	COMISSÃO	CARTÃO	TOTAL	DATA PGTO	
82.871	9-jan-06	286,30	8.180,00	8.466,30	5-jan-06	12.584,62
82.888	9-jan-06	1.809,39	51.696,75	53.506,14	5-jan-06	79.533,46
82.807	6-jan-06	1.149,66	32.847,30	33.996,96	9-jan-06	50.534,31
83.173	12-jan-06	232,08	6.630,90	6.862,98	13-jan-06	10.201,38
83.513	18-jan-06	2.027,26	57.921,80	59.949,06	19-jan-06	89.110,46
83.514	18-jan-06	5.495,00	156.999,95	162.494,95	19-jan-06	241.538,38
SOMA		10.999,69	314.276,70	325.276,39		
84.697	3-fev-06	1.495,82	42.737,85	44.233,67	3-fev-06	65.750,54
84.698	3-fev-06	623,32	17.809,00	18.432,32	3-fev-06	27.398,46
85.770	17-fev-06	2.941,19	84.034,00	86.975,19	17-fev-06	129.283,08
85.823	17-fev-06	535,10	15.288,45	15.823,55	17-fev-06	23.520,69
85.824	17-fev-06	3.816,76	109.050,29	112.867,05	17-fev-06	167.769,68
86.228	23-fev-06	432,31	12.351,83	12.784,14	23-fev-06	19.002,82
SOMA		9.844,50	281.271,42	291.115,92		
86.682	3-mar-06	263,41	7.526,00	7.789,41	6-mar-06	11.578,46
86.683	3-mar-06	459,74	13.135,40	13.595,14	6-mar-06	20.208,31
87.219	9-mar-06	1.600,12	45.717,68	47.317,80	10-mar-06	70.334,89
87.774	17-mar-06	1.888,16	53.947,40	55.835,56	17-mar-06	82.996,00
87.776	17-mar-06	732,13	20.918,00	21.650,13	17-mar-06	32.181,54
87.775	17-mar-06	2.669,49	76.271,13	78.940,62	17-mar-06	117.340,20
88.491	29-mar-06	529,40	15.125,70	15.655,10	29-mar-06	23.270,31
SOMA		8.142,45	232.641,31	240.783,76		

E as respectivas comprovações: Nota Fiscal (fls. 284) e TED bancário (fls. 427):

SP SAO PAULO SRRF08		NOTA FISCAL DE SERVIÇOS SÉRIE A		Fl. 284 Nº 087219
 <b>EXPERTISE COMUNICAÇÃO TOTAL S/C LTDA.</b> Rua Tácito de Almeida, 88 • Sumaré • CEP 01251-010 • São Paulo • SP Tel.: (11) 3879 5555 • Tel./Fax: (11) 3879 5581		1ª via (Branca) - 2ª via (Amarela) - 3ª via (Azul) - 4ª via (Rosa) Rua Tácito de Almeida, 88 • Sumaré • CEP 01251-010 Município: São Paulo Est.: São Paulo CNPJ 03.069.255/0001-07 Inscr. Mun. 2.776.049-9		
		Nat. da Operação: <b>SERVIÇOS</b> Prestação de Serviços de: <b>Gerenciamento</b> Data da Emissão: 09 de <b>MARÇO</b> de 2006		
FATURA N.º	FATURA/DUPLICATA VALOR R\$	DUPLICATA N.º DE ORDEM	VENCIMENTO	
87219	47.317,80	87219/001	À Vista	
DESCONTO DE		ATÉ		
CONDICÕES ESPECIAIS				
PARA USO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA				

A.C. FERNANDO MARTINI UBB - Unibanco SA Comprovante de TED - Transferência Eletrônica Disponível - Diferente Titularidade Documento: 438877	Dados do Favorecido Banco/Agência Destinatário: 0399/0956 Conta: 046490 Tipo de Conta: CONTA CORRENTE Banco: HSBC BANK BRASIL S.A. - BANCO MULTIPLO Agência: URH RIBENOPOLIS Favorecido: EXPERTISE COM TOTAL S/C LTDA Endereço: CNPJ: 09308255/0001-07	Dados do Remetente Agência/Conta: 0774/104836-2 Tipo de Conta: CONTA CORRENTE Nome: CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TEC Endereço: CNPJ: 00258564/0001-72	Dados da Transferência Finalidade: CREDITO EM CONTA Complemento: Forma de Autorização: CARTA DE CREDITO C/C Valor da Operação: *****47.317,80 Data: 10/03/06 Hora: 12:09:55 Controle do Banco: E394105H43887700774033#
---	--	--	---

Acresça-se existir nos autos contratos firmados entre as partes e não desconsiderados pela Fiscalização (fls. 225/242), portanto com validade, em que aparece explicitamente fixada a comissão a ser cobrada pela Expertise pelos serviços prestados.

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS E OUTRAS AVENÇAS	
N.º. 3314	
QUADRO RESUMO	
01 - CONTRATANTE	CONTRACTORES PEOPLEWARE AND TEC. SERV. D, empresa situada na cidade de São Paulo - SP, na Rua Sete de Abril, 230 - Conj. 102, inscrita no CNPJ/MF sob o nº. 02.585.604/0001-72, com inscrição estadual Isenta.
02 - OBJETO DO CONTRATO	Prestação de serviços de <i>marketing</i> de relacionamento, incentivo e fidelização e gerenciamento de premiação, mediante a utilização do cartão eletrônico denominado <i>Exchange Card</i> .
03 - PREÇO DOS SERVIÇOS	03.50%(zero três ponto cinco zero por cento) do valor total da premiação distribuída.
04 - FORMA DE PAGAMENTO	A vista, contra a emissão da nota fiscal de prestação de serviços.
05 - LOCAL E DATA	São Paulo, 14 de março de 2005.
06 - GERENTE	FERNANDO MARTINI

Pelo exposto e documentos acostados, lícito presumir que os serviços foram efetivamente prestados e as despesas decorrentes (comissão e outros encargos) revestiram-se

dos requisitos de necessidade, usualidade e necessidade, indispensáveis para sua dedutibilidade.

Nesta linha, divirjo da decisão recorrida e a reformo neste aspecto, afastando os lançamentos consubstanciados na infração nº 003 (despesas glosadas por falta de comprovação da efetiva prestação dos serviços), conforme demonstrativo no final deste Acórdão.

Aplica-se à CSLL aqui tratada, o mesmo entendimento dado aos lançamentos de IRPJ, pela íntima relação de causa e efeito entre eles.

Em suma, voto no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para, **i)** afastar a multa de ofício qualificada de 150%, reduzindo-a a 75%; **ii)** cancelar, por decadência, os lançamentos constantes da infração nº 002 do 4º Trimestre/2006, 1º Trimestre/2007, 2º Trimestre/2007 e 3º Trimestre/2007; e, **iii)** cancelar integralmente os lançamentos relativos à infração nº 003, em razão da comprovação das despesas.

#### ➤ DAS INFRAÇÕES DE IRRF

Com relação ao IRRF, os lançamentos ativeram-se às mesmas circunstâncias que cercaram o IRPJ e a CSLL, tendo a Fiscalização entendido que os pagamentos feitos à Expertise teriam significado “Pagamentos a Beneficiários não Identificados/Pagamentos sem Causa”, reportando-se aos Anexos I e II, já citados antes neste voto.

Em suma, a Fiscalização tomou os mesmos valores de despesas glosados no IRPJ e na CSLL e, a partir destes montantes, ajustando suas bases de cálculo, imputou a infração prevista no artigo 61, da Lei nº 8.981/1995 (art. 674, do RIR/1999), *verbis*:

*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.*

*§ 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.*

No entendimento fiscal, para tais pagamentos não teriam sido comprovados os beneficiários ou os mesmos não teriam causa.

Penso que as duas infrações merecem tratamento diferenciado, pois diferentes são os fatos que as cercam e os documentos que compõem o rol probatório.

Todavia, como houve interposição de recurso de ofício, passo a apreciá-lo antecipadamente, por envolver matéria prejudicial ao mérito – decadência.

Sobre o tema, já se discorreu antes, quando da análise do recurso de ofício relativo ao IRPJ e CSLL, de modo que as conclusões ali expostas aplicam-se aos lançamentos de IRRF.

Deste modo, ressaltando a posição pessoal deste Relator acerca da qualificação da multa, concordo com a decisão recorrida e NEGO PROVIMENTO ao recurso de ofício.

No mais, em relação ao recurso voluntário e aos lançamentos remanescentes, parece-me claro que o estampado no “Anexo I” (fls. 103/108) de lavra da própria Fiscalização mostra cenário totalmente antagônico aos fundamentos adotados para consecução dos lançamentos.

Melhor exprimindo, se há – **incontroversamente** - comprovações documentais representadas por notas fiscais, comprovação de pagamentos representada por TEDs bancários e identificação do beneficiário, no caso, a Expertise Comunicação Total Ltda., e se há causa para tais inversões financeiras (afinal há contratos de prestação de serviços entre as partes), impossível aceitar-se que os lançamentos possam ter fundamento em “pagamentos a beneficiários não identificados” ou “pagamentos sem causa”, posto que disso, com certeza, não se tratam.

Portanto, em que pese, como já tratado neste voto, que tais valores não pudessem ser registrados como despesas e por isso glosados (porque a Expertise recebeu os valores como mera intermediária para realizar os serviços relativos aos cartões de premiação), **não é menos óbvio que referidos montantes não podem sofrer nova imposição tributária a pretexto de “pagamentos sem causa” (porque causa há), ou porque não identificado o beneficiário (porque identificado está, no caso, a Expertise).**

Nesta senda, VOTO por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário em relação aos lançamentos de IRRF remanescentes e cujos valores estão expressos no Anexo I, tudo conforme demonstrado ao final desta decisão.

#### ➤ DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA – CARLOS SOTTO MAIOR

Bate-se o recorrente contra sua inclusão no pólo passivo da lide, como sujeito passivo solidário.

A responsabilização feita pelo Fisco centrou-se em dois artigos do CTN, a saber:

##### a) Artigo 134, VII:

*Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:*

*VII - os sócios, no caso de liquidação de sociedade de pessoas.*

## b) Artigo 135, I:

*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

Pois bem, a leitura conjugada dos dois dispositivos só pode levar à seguinte conclusão: para que a sujeição passiva solidária se personifique, há que estarem presentes, concomitantemente, o labor do **sócio** (pois é este o termo presente no inciso VII, do artigo 134) em atos que venha a praticar com excesso de poderes ou com infração à lei, estatutos ou contrato (pois este é o dizer do artigo 135, caput).

Mas, há mais, é necessário que a sociedade (da qual é sócio) tenha sido liquidada (dicção do inciso VII, *in fine*, do artigo 134).

Então, se, como assenta o Fisco no “Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 04” (fls. 143/144), “*nos termos do artigo 135, inciso I, combinado com o inciso VII do Artigo 134, da Lei nº 5.172/66 (CTN), os administradores são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração a lei*”, há que se verificar se, i) houve este ato infracional; ii) se positivo, se houve dolo neste procedimento; e, iii) se a sociedade da qual era sócio foi extinta.

Acerca do enquadramento no art. 135, I, como dito, há que se medir se teria ocorrido a “infração à lei”, atos praticados com “excesso de poderes” ou “ofensa a estatutos ou contratos social” de que trata o dispositivo e, principalmente, o intuito volitivo e doloso do imputado em ofender o regramento vigente, até porque, como sustenta parte da doutrina, a imputação ao sócio, diretor, administrador, gestor, implicaria na exclusão do próprio contribuinte.

Como leciona Regina Helena Costa, “*...em verdade, o artigo 135 do CTN contempla normas de exceção, pois a regra é a responsabilidade da pessoa jurídica, e não das pessoas físicas dela gestoras. Trata-se de responsabilidade exclusiva de terceiros que agem dolosamente e que, por isso, substituem o contribuinte na obrigação, nos casos em que tiveram praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos*”<sup>3</sup>.

A compulsação dos elementos presentes nos autos não me dá esta certeza.

Na verdade, a chamada “infração à lei”, ou aos estatutos ou contrato ou, ainda a tomada de decisões com excesso de poderes implica em lesar escancaradamente a pessoa jurídica na qual tais gestores atuam e não apenas em eventuais práticas irregulares.

Dizendo de modo diverso, não é uma simples infração praticada pela pessoa jurídica gerida pelo imputado no artigo 135, I, do CTN, ou mesmo um ato que contrarie os estatutos que define tal responsabilização, até porque, assim fosse, uma simples infração de trânsito (punida por lei) significaria “infração à lei”.

---

<sup>3</sup> (COSTA, Regina Helena. Curso de Direito Tributário. Saraiva : 2009, p.205)

Processo nº 10803.720067/2012-14  
Acórdão n.º 1402-002.298

S1-C4T2  
Fl. 2.417

Em suma, muito mais que o aspecto formal, há que se atentar aos aspectos fáticos que envolvem o gestor ou sócio à frente da gerenciada e, neste tomo, pelo que consta dos autos, não vislumbro que o sujeito passivo solidário Carlos Sotto Maior tenha praticado atos com intuito doloso.

Até porque, a “infração” aqui tratada, como exaustivamente visto no transcurso deste voto, teve características de contabilização indevida de custos ou despesas, mas sempre lastreada em documentos exibidos ao Fisco.

Ou seja, em tese e até prova incontestada em contrário, não presente nos autos, um erro, sim, com reflexos tributários, sim, mas sem a presença volitiva dolosa.

De outro giro, não se perca o tom, segundo o enquadramento do Fisco, o sócio Carlos Sotto Maior teria participado da “liquidação da sociedade de pessoas”.

Porém, como bem assentado pelo recorrente, a empresa CONTRACTORS “ainda existe, bem como o seu fundo de comércio supostamente assumido por VIDAX” (RV – fls. 2312).

Afirmção ratificada em consulta realizada por este Relator nos sistemas da Receita Federal “Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral – CNPJ”, às vésperas deste julgamento, mostrando que a Contractors estaria ativa:

NÚMERO DE INSCRIÇÃO <b>02.585.604/0002-53</b> FILIAL		<b>COMPROVANTE DE INSCRIÇÃO E DE SITUAÇÃO CADASTRAL</b>		DATA DE ABERTURA <b>16/06/2006</b>	
NOME EMPRESARIAL <b>CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVICOS DE TELEATENDIMENTO LTDA</b>					
TÍTULO DO ESTABELECIMENTO (NOME DE FANTASIA) <b>CONTRACTORS INTERNACIONAL</b>					
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL <b>82.20-2-00 - Atividades de teleatendimento</b>					
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDÁRIAS <b>73.19-0-99 - Outras atividades de publicidade não especificadas anteriormente</b>					
CÓDIGO E DESCRIÇÃO DA NATUREZA JURÍDICA <b>206-2 - SOCIEDADE EMPRESARIA LIMITADA</b>					
LOGRADOURO <b>AV JOAO XXIII</b>			NÚMERO <b>1160</b>	COMPLEMENTO <b>BLOCO A</b>	
CEP <b>08.830-000</b>	BAIRRO/DISTRITO <b>CEZAR DE SOUZA</b>		MUNICÍPIO <b>MOGI DAS CRUZES</b>		UF <b>SP</b>
ENDEREÇO ELETRÔNICO <b>crcguido@terra.com.br</b>			TELEFONE <b>(11) 5041-4322</b>		
ENTE FEDERATIVO RESPONSÁVEL (EFR) *****					
SITUAÇÃO CADASTRAL <b>ATIVA</b>				DATA DA SITUAÇÃO CADASTRAL <b>16/06/2006</b>	

Assim, não vejo como sustentar a tese da Fiscalização, pelo que DOU PROVIMENTO, neste aspecto, ao recurso voluntário para EXCLUIR Carlos Sotto Maior do pólo passivo da lide na qualidade de sujeito passivo solidário.

## RESUMO DO VOTO

Para melhor entendimento na execução deste Acórdão, resume-se o presente voto da seguinte forma:

### A) Contribuinte e responsáveis solidários mantidos no pólo passivo:

- **VIDAX TELESERVIÇOS S/A**, sucessora de CONTRACTORS PEOPLEWARE AND TECHNOLOGY SERVIÇOS DE TELEATENDIMENTO LTDA, na qualidade de contribuinte;
- Valdik Guerra Lima – CPF nº 030.140.308-21 (sujeito passivo solidário);
- Marcos Vinicius do Carmo – CPF nº 051.650.718-47 (sujeito passivo solidário);
- Eduardo Marques Sampaio – CPF nº 824.994.897-15 (sujeito passivo solidário);
- Marcelo Kalfelz Martins – CPF nº 433.368.380-00 (sujeito passivo solidário).

### B) Responsável solidário excluído do pólo passivo:

- Carlos Sotto Maior – CPF nº 261.253.827-53.

### C) Multa de Ofício:

- Reduzida de 150% para 75% sobre os lançamentos mantidos.

### D) Valores Remanescentes Mantidos após os Julgamentos de 1ª e 2ª Instâncias (DRJ e CARF):

**1. IRPJ**

<b>IRPJ</b>				
<b>Infrações nº 02 e 03</b>				<b>Multa - 75%</b>
<b>Período</b>	<b>Vlr. Lançado</b>	<b>Vlr. Exonerado</b>	<b>Vlr. Mantido (*)</b>	<b>Vlr. Mantido (*)</b>
31/12/2006	250.031,85	250.031,85	-	-
31/12/2006	11.720,37	11.720,37	-	-
31/03/2007	12.323,20	12.323,20	-	-
31/03/2007	352.091,60	352.091,60	-	-
30/06/2007	347.204,01	347.204,01	-	-
30/06/2007	12.152,15	12.152,15	-	-
30/09/2007	13.213,07	13.213,07	-	-
30/09/2007	377.516,41	377.516,41	-	-
31/12/2007	458.998,21		458.998,21	344.248,66
31/12/2007	16.426,68	16.426,68	-	-
2008	657.225,13		657.225,13	492.918,85
2008	23.003,66	23.003,66	-	-
<b>TOTAIS</b>	<b>2.531.906,34</b>	<b>1.415.683,00</b>	<b>1.116.223,34</b>	<b>837.167,51</b>
(*) Valores sujeitos a juros de mora pela taxa SELIC				

**2. CSLL**

<b>CSLL</b>				
<b>Infrações nº 02 e 03</b>				<b>Multa - 75%</b>
<b>Período</b>	<b>Vlr. Lançado</b>	<b>Vlr. Exonerado</b>	<b>Vlr. Mantido (*)</b>	<b>Vlr. Mantido (*)</b>
31/12/2006	4.219,33	4.219,33	-	-
31/12/2006	90.011,46	90.011,46	-	-
31/03/2007	126.752,97	126.752,97	-	-
31/03/2007	4.436,35	4.436,35	-	-
30/06/2007	4.374,77	4.374,77	-	-
30/06/2007	124.993,44	124.993,44	-	-
30/09/2007	4.756,70	4.756,70	-	-
30/09/2007	135.905,91	135.905,91	-	-
31/12/2007	5.913,60	5.913,60	-	-
31/12/2007	167.399,35	-	167.399,35	125.549,51
2008	236.601,05	-	236.601,05	177.450,79
2008	8.281,32	8.281,32	-	-
<b>TOTAIS</b>	<b>913.646,25</b>	<b>509.645,85</b>	<b>404.000,40</b>	<b>303.000,30</b>
(*) Valores sujeitos a juros de mora pela taxa SELIC				

Processo nº 10803.720067/2012-14  
Acórdão n.º **1402-002.298**

**S1-C4T2**  
Fl. 2.420

**3. IRRF - Exonerado**

É como voto.

Brasília (DF), em 13 de setembro de 2016.

*(documento assinado digitalmente)*

Paulo Mateus Ciccone – Relator