



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10865.724496/2019-11
ACÓRDÃO	2201-012.281 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	LUCIO BOLONHA FUNARO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Física - IRPF

Ano-calendário: 2015

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.

RECLASSIFICAÇÃO DE RECEITA TRIBUTADA NA PESSOA JURÍDICA PARA RENDIMENTOS DE PESSOA FÍSICA. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO DO TRIBUTO EM FAVOR DA PESSOA FÍSICA AUTUADA.

A autoridade lançadora não pode, de ofício, promover à restituição ou compensação de tributos pagos na empresa quando reclassifica as receitas da pessoa jurídica para rendimentos de pessoa física. A devolução ou compensação de tributo pago indevidamente por terceiro, exige a atuação voluntária do contribuinte, observando-se os procedimentos previstos nas normas da administração tributária federal.

RECEITAS DE SERVIÇOS DE PESSOA JURÍDICA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA EFETIVA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. ARTIFÍCIO PARA REGULARIZAR, FRAUDULENTAMENTE, RECURSOS DE ORIGEM ILÍCITA AUFERIDOS POR PESSOA FÍSICA.

A inércia do impugnante em comprovar, de forma inequívoca, mediante a apresentação de documentação hábil e idônea, a efetiva prestação de serviços por pessoa jurídica, ou comprovando com documentos falsos,

importa em concluir que se trata de artifício desenvolvido para regularizar, fraudulentamente, recursos de origem ilícita auferidos por pessoa física.

OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Ocorre a omissão de rendimentos indevidamente classificados como lucros distribuídos ou como lucros distribuídos antecipadamente, quando demonstrado nos que se trata de renda auferida pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamentos efetuados por intermédio de suas empresas, sem qualquer contraprestação por parte destas.

MULTA DE OFÍCIO E MULTA ISOLADA. CONCOMITÂNCIA.

O lançamento da multa isolada pelo não recolhimento do carnê-leão, não se confunde com a multa de ofício aplicada sobre o imposto suplementar, pois constituem infrações distintas - a multa de ofício decorre da omissão de rendimentos na declaração de ajuste anual e a multa isolada decorre da insuficiência de recolhimento mensal do carnê-leão.

RETROATIVIDADE BENÉFICA. LEI N. 14.689/2023. REDUÇÃO DE 150% PARA 100%.

Na hipótese de existência de processo pendente de julgamento, tendo como origem auto de infração lavrado com base na regra geral de qualificação, a nova regra mais benéfica (art. 8º da Lei 14.689/2023) deve ser aplicada retroativamente, nos termos do artigo 106, II, “c” do CTN, reduzido-se a penalidade ao patamar de 100%.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para reduzir a multa aplicada para 100%, em virtude da retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital – Relator

Assinado Digitalmente

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Debora Fófano dos Santos, Fernando Gomes Favacho, Weber Allak da Silva, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Do lançamento

A autuação (fls. 02-08), com Termo de Verificação Fiscal às fls. 11-67, versa sobre omissão de rendimentos provenientes de pessoas jurídicas (Viscaya Holding, Cingular Participações, Araguaia, Gallway e Dallas).

Exige-se o IRPF, juros de mora e multa de ofício qualificada.

Nos termos do TVF (fls. 54-68), a atuação do Recorrente pode ser assim resumida:

209. Após intimar o contribuinte, analisar suas respostas, analisar as declarações e planilhas elaboradas pelos colaboradores premiados Joesley Mendonça Batista e Wesley Mendonça Batista, analisar o contrato de mútuo e seus aditivos celebrado entre a Viscaya Holding, empresa da qual o fiscalizado é o controlador, e sua esposa Raquel Albejante Pitta e analisar as respostas apresentadas pela empresa Albej Administradora de Bens e Participações EIRELI, empresa que é formalmente a proprietária do imóvel situado à Rua Guadalupe, nº 54, São Paulo/SP, e cuja titularidade é detida pela esposa do fiscalizado, concluímos pela existência da infração à legislação tributária abaixo citada.

1 — RENDIMENTOS ORIUNDO DA EMPRESA VISCAYA HOLDING

210. A Albej Administradora de Bens e Participações EIRELI foi constituída em novembro de 2013 com capital social de R\$ 115.000,00 e assim permaneceu até 20/08/2015 quando registrou na Junta Comercial do Estado de São Paulo uma alteração contratual elevando o capital social para R\$9.115.000,00, ou seja, um aumento de R\$9.000.000,00. Adianta-se que efetivamente não ocorreu uma integralização de capital desse montante, visto que a titular somente aportou parte dos recursos na empresa.

211. Em 02/09/2015, foi lavrada a escritura de venda e compra através da qual a Albej adquiriu da JJB Participações o imóvel situado à Rua Guadalupe, nº 54, pelo valor de R\$ 9.000.000,00 a serem pagos de modo parcelado. Observa-se que a alteração contratual da Albej previa um aumento do capital social no montante exato do valor acertado para a transação imobiliária.

212. A escritura de venda e compra do imóvel previa que o pagamento seria efetuado em 3 parcelas, a primeira paga no ato da escritura no valor de R\$

3.266.000,00 em cheque nominal à JJB Participações Ltda, e duas parcelas no valor de R\$ 2.867.000,00 vencíveis em 02/10/2015 e 02/11/2015, sendo que o pagamento deveria ser efetuado por TED para conta de titularidade da vendedora.

213. Da resposta da JJB ao TIF nº 1, conclui-se que o montante da dívida pela aquisição do imóvel liquidado pela Albej foi de R\$ 6.133.000,00, correspondente ao pagamento efetuado na escritura (R\$ 3.266.000,00) e as diversas transferências posteriores no montante de R\$ 2.867.000,00, valores estes comprovados pela Albej. A parcela final no valor de R\$ 2.867.000,00 ficou em aberto, conforme respostas de Joesley Batista e JJB aos Termos de Intimação Fiscal.

214. Como a Albej é uma empresa individual de responsabilidade limitada, todo o aumento de capital deveria ser suportado pela titular da empresa Raquel Albejante Pitta. Porém, conforme consta de suas declarações de imposto de renda do anos-calendário de 2014 e 2015 ela não tinha patrimônio ou renda suficiente para promover este aumento de capital. A Sra. Raquel Albejante Pitta somente pôde efetuar a integralização parcial de capital na Albej por conta do dinheiro advindo de um contrato de mútuo que celebrou com a empresa Viscaya Holding, cujo controlador é seu cônjuge Lúcio Funaro, o sujeito passivo do presente lançamento.

215. O contrato de mútuo celebrado pela Viscaya Holding, datado de 01/09/2015, previa inicialmente um mútuo de R\$ 3.251.500,00, vencíveis em 10 (dez) parcelas anuais no valor de R\$323.150,00 corrigidas pelo IGP-M sendo a primeira parcela devida em 01/09/2016. Alternativamente, foi "assegurado à MUTUÁRIA o direito de pagar 50% (cinquenta por cento) da importância mutuada, devidamente atualizada com base na variação do IGP-M, em até 1º de setembro de 2020, e o restante em até 1º de setembro de 2025" (destacamos). Assinou o contrato como anuente e avalista a Albej Administração.

216. Ou seja, por conta do disposto na cláusula contratual citada, até 1º de setembro de 2020 a mutuária não estaria inadimplente com qualquer parcela, visto que até esta data poderia liquidar 50% do mútuo somente corrigindo pelo IGP-M, sem quaisquer juros ou multa.

217. Em 01/10/2015 assinaram aditivo ao contrato em vista de novo mútuo efetuado no montante de R\$ 1.559.858,11. Em 10/10/2015 celebraram o 2º aditivo em face de novo compromisso de mútuo no montante de R\$1.827.757,24 a ser entregue até 31/12/2015. Assim, a Sra. Raquel ficou devedora da Viscaya Holding um montante de R\$ 6.654.116,35, nas mesmas condições previstas no contrato original.

218. Cabe aqui lembrar que em resposta à intimação Joesley Batista, sócio controlador da JJB Participações, afirmou que as tratativas para a venda do imóvel foram realizadas diretamente com Lúcio Funaro.

219. Corroborando a afirmativa acima, a Sra. Raquel Pitta, em resposta ao TIF-D, datada de 29/08/2016, afirmou categoricamente que no ano de 2015, por motivo de gravidez de risco, ficou afastada de sua rotina profissional, e todas as questões financeiras, comerciais e formais foram administradas por seu marido.

220. Resumindo, do ponto de vista formal, a Albej adquiriu um imóvel, que passou a ser a residência da família da titular da empresa e de seu cônjuge, mas como não possuía recursos para adquirir o imóvel teve de ser capitalizada por sua titular Raquel Albejante Pitta. Esta, por sua vez, também não possuía recursos para efetuar a capitalização da Albej e obteve tais recursos da Viscaya Holding, empresa cujo controlador é seu cônjuge e sujeito passivo deste lançamento o Sr. Lúcio Funaro, em condições bastante vantajosas e não usuais, pois é um mútuo de valor relevante, com prazo de vencimento longo, na prática 5 e 10 anos, sem incidência de qualquer taxa de juros, somente correção pelo IGP-M, e sem garantias reais, apenas fiança da empresa. Ressalte-se que o único patrimônio relevante da devedora capaz de garantir a dívida são as cotas de capital da Albej e estas não foram dadas em garantia do mútuo.

221. Para entender esta operação de aquisição do imóvel, deve-se lembrar que à época do aumento de capital da Albej, do contrato de mútuo e da lavratura da escritura de venda e compra do imóvel o Sr. Lúcio Funaro já se encontrava sob investigação pelo Ministério Público Federal por seu envolvimento com o ex-Deputado Eduardo Cunha, por exemplo, à época já se sabia que o fiscalizado havia pago por carros adquiridos por Eduardo Cunha, e todos demais fatos apurados na denominada "operação lava jato". Em agosto de 2015, o ex-Deputado já havia sido denunciado pela Procuradoria Geral da República no âmbito do Inquérito STF nº 3893.

222. Ou seja, o fiscalizado sabedor de sua estreita relação com Eduardo Cunha, era consciente que estava no "olho do furacão" da "operação lava jato" e que a qualquer momento poderia ser denunciado e ter seu patrimônio bloqueado. Assim, utilizou-se da aquisição do imóvel na forma jurídica como realizada para "blindar" este patrimônio de futuros bloqueios judiciais.

223. Concluindo, toda a operação visava unicamente trazer um benefício direto a Lúcio Funaro, a garantia do título de propriedade do imóvel na qual residiria ele e sua família. O dinheiro utilizado na aquisição do imóvel foi aquele por ele auferido por sua atuação e de seu grupo, especialmente o ex-Deputado Eduardo Cunha, junto a órgãos e agentes públicos em benefício de empresas privadas, sendo a Viscaya Holding mera fachada para simular prestações de serviços e emitir notas fiscais, dando aparência de normalidade ao valores recebidos.

224. Como iremos demonstrar adiante, a empresa Viscaya Holding era uma das empresas utilizadas pelo fiscalizado para promover o recebimento de recursos a ele destinados em decorrência de sua ilícita atuação, e de seu grupo político, junto a órgãos públicos em favor de empresas privadas.

225. Ou seja, os recursos utilizados para a aquisição do imóvel derivam única e exclusivamente dos rendimentos recebidos pelo sujeito passivo em função de sua atuação, e de seu grupo político, e foram utilizados para seu benefício, visto que o imóvel foi adquirido para ser sua residência e de sua família.

226. No curso da fiscalização, ao analisar os extratos bancários do contribuinte verificamos uma grande quantidade de créditos oriundos das empresas Viscaya Holding, Royster S/A, Cingular Fomento Mercantil e Stockolos Aventis. O contribuinte foi intimado. TIF nº 6 e 7/a comprovar a origem destes créditos e em síntese alegou que o contribuinte era controlador destas empresas e que os créditos seriam uma mera transferência de titularidade.

227. Como dito anteriormente a empresa Viscaya foi intimada a justificar diversas saídas de numerário de suas contas bancárias e alegou que: "As transferências questionadas foram realizadas junto a empresas pelo qual o Sr. Lúcio Bolonha Funaro é acionista/quotista, como bem destacado por esta fiscalização. Dessa forma, por serem ligadas, as mesmas possuem sistema de "conta-corrente", pelo qual todas as empresas possuem a condição de "depositante" e/ou "depositária". Tais valores são utilizados para aumento de capital, pagamento de despesas correntes e suprimento de caixa, com nítido cunho empresarial, sob o enfoque de otimização de caixa. Como firma de comprovação, junta-se à presente resposta todos os contratos das transações questionadas, com o devido registro no cartório competente. "44 228. Ou seja, a Viscaya era a porta de entrada dos recursos, sustentada pelas pretensas prestações de serviços por ela realizadas e da Viscaya os recursos eram distribuídos para outras empresas de propriedade do contribuinte."

229. Com a liberação do sigilo judicial dos Acordos de Colaboração Premiada celebrados pelos irmãos Joesley e Wesley Batista ficou explícito que as notas fiscais emitidas pelas empresas do contribuinte Lúcio Funaro eram ideologicamente falsas, visto não corresponderem a uma efetiva prestação de serviços, como será adiante demonstrado.

230. No Termo de Colaboração nº 3, Joesley Batista narra os fatos relativos à sua interação com Lúcio Funaro. Relatou como o conheceu, que Lúcio afirmou que trabalhava com o então Deputado Eduardo Cunha e que tinham influência suficiente no FI-FGTS para barrar qualquer tentativa de empréstimos solicitados se não fossem pagos um valor de 3 a 3,5% do valor financiado. Que as operações foram realizadas e os valores pagos, por meio de um sistema de conta correntes criado pelo depoente para registrar as entradas decorrentes de liberação de financiamentos (valor dos pagamentos indevidos) e as saídas, que se davam por meio de pagamentos em espécie em reais ou em dólares, ora contra notas fiscais emitidas contra empresas do grupo, por empresas de propriedade de Lúcio Funaro ou por outras empresas indicadas por Lúcio Funaro. Além disso, elencou o montante de valores pagos entre 2011 e 2014.

231. O Colaborador juntou como prova as planilhas nas quais controlava os valores devidos ao contribuinte e seu grupo e os pagamentos havidos, seja em papel moeda (reais ou dólares), seja pelo pagamento de notas fiscais frias, seja entrega de bens" 232. Como já dito o contribuinte assinou Acordo de Colaboração Premiada com o Ministério Público Federal, mas infelizmente, até a data da lavratura deste termo, este acordo encontra-se albergado pelo sigilo judicialmente imposto, apesar da ampla divulgação dada na internet aos vídeos dos depoimentos. Dessa forma, não podemos utilizar tal acordo como prova neste lançamento.

233. Porém, quando da apresentação da 2ª denúncia contra o então Presidente Michel Temer pelo Procurador Geral da República houve a citação de alguns trechos dos depoimentos prestados pelo contribuinte. Esta 2ª denúncia não está sob sigilo, assim podemos utilizá-la como prova neste lançamento.

234. Na página 42 da 2ª denúncia contra Michel Temer há uma parte da nota de rodapé nº 62 com a seguinte afirmação:

"Lúcio Funaro confirmou que a Araguaia era empresa por ele controlada para recebimento de propina: "o depoente recebia propinas pagas por JOESLEY basicamente por meio de notas fiscais que suas empresas recebiam (VISCAYA e ARAGUAIA), cerca de 95% (Termo de Depoimento n. 2). Confirmou também o esquema específico com Nelson Mello: "o acerto não foi honrado de início, e depois pagaram R\$ 2,940 milhões, por meio de 4 notas fiscais de 500 mil reais e 2 notas de 470 mil reais emitidas em favor da empresa do colaborador (Araguaia); Que as notas fiscais foram emitidas por duas empresas do grupo Hipermercado: COSMED e BRAIN FARMA" (Termo de Depoimento n. 7) "

235. Nas páginas 129 e 130 da 2ª denúncia contra Michel Temer há o relato de um valor pago no montante de R\$ 9.000.000,00 relativo a operação de financiamento de R\$ 300 milhões de reais para a empresa Marfrig e que os pagamentos foram efetuados através de notas emitidas pela empresa Viscaya e também em valores em espécie.

236. Na nota de rodapé nº 163, página 129 e 130, há a citação ao depoimento do contribuinte acerca de valores indevidos pagos pelo grupo Bertin:

"Depoimentos colaboradores. Lúcio Funaro: "QUE a propina foi recebida pelo DEPOENTE, EDUARDO CUNHA, HENRIQUE ALVES E GEDDEL VIEIRA LIMA: QUE as propinas eram pagas por meio da empresa CONTERN, que transferia valores para a empresa VISCAYA do DEPOENTE, com base em notas fiscais fictícias; QUE o DEPOENTE conversava sobre o assunto com os irmãos BERTIN, de prenomes SILMAR, REINALDO e NATALINO; QUE SILMAR pertence ao grupo BERTIN; QUE os pagamentos de propina eram feitos à medida que as liberações dos valores eram feitas pela Caixa Econômica Federal; QUE a primeira liberação foi feita em março de 2013 e a última em fevereiro de 2015" (Termo de Depoimento n. 6)"

237. É de interesse também a leitura das notas de rodapé n° 161 e 162. Na primeira há uma citação ao Relatório de Análise de Polícia Judiciária n. 11/2017 descrevendo o montante pago ao contribuinte e seu grupo. Na segunda a transcrição de trecho do depoimento n° 3 do contribuinte citando as operações efetuadas na Caixa Econômica Federal com empresa do grupo J&F.

[...] "Observa-se que a maior soma de crédito liberado em favor da BERTIN e por conseguinte, a maior entrada de dinheiro na "conta" FUNARO/BERTIN, ocorreu no ano de 2013, período em que GEDDEL QUADROS VIEIRA LIMA ocupava a VICE-PRESIDÊNCIA da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL [...] foram aqui abrangidas as movimentações operadas por Lúcio Funaro e o Grupo BERTIN entre março de 2013 e maio de 2015, encontradas no material apreendido. Realizando o somatório, foram identificadas um montante de R\$ 57.334.462,65 (cinquenta e sete milhões, trezentos e trinta e quatro mil quatrocentos e sessenta e dois reais e sessenta e cinco centavos) provenientes das entradas de dinheiro na conta mantida entre FUNARO e a BERTIN, que viabilizaram o pagamento de propina efetuado pelo colaborador. Essa soma de valores corresponde aos valores positivos (" +9 da tabela BERTIN.xls (entrada de dinheiro). Com base nas referidas entradas, FUNARO emitia diversas Notas Fiscais frias, que eram pagas pelo Gpo. Ademais, salienta-se que os valores de crédito liberados em benefício da BERTIN apontam um total de R\$2.028.092.043,00 (dois bilhões vinte e oito milhões noventa e dois mil e quarenta e três reais), acrescido do crédito de valor desconhecido referente a operação do dia 23/10/2013, que gerou isoladamente uma comissão ao FUNARO de R\$6.032.000,00". " [...] Depoimentos colaboradores. Segundo Lúcio Funaro, "no grupo J&F, no âmbito da VIPJU, foram beneficiadas perante a CAIXA ECONÔMICA FEDERAL pelo esquema do grupo do DEPOENTE as empresas J&F (holding), VIGOR, FLORA, ELDORADO, SEARA, ALPARGATAS; QUE os percentuais de propina cobrados dessas empresas variavam de 2,7% a 3,4% do financiamento; QUE para a J&F (holding) foram feitas quatro operações no valor total de R\$ 1,35 bilhão de reais; QUE para a VIGOR foi feita uma operação nº valor de R\$ 200.000.000,00 (duzentos milhões de reais); QUE para a FLORA já foi feita uma operação no valor de R\$ 250.000.000,00 (duzentos e cinquenta milhões de reais); QUE para a ELDORADO foi feita unia operação (crédito para exportação) no valor de R\$ 300.000.000,00 (trezentos milhões de reais), além das debêntures de 940 milhões; QUE para a SEARA foi feita unia operação no valor de aproximadamente R\$ 1 bilhão de reais; QUE para a ALPARGATAS 'ai feita uma operação de R\$ 2,7 bilhões; QUE SEARA e ALPARGATAS firmam as únicas que não pagaram propina; QUE essas duas últimas operações firmam feitas em momento posterior à saída de GEDEL VIEIRA LIMA da VIPJU QUE tem certeza de que até a presente data GEDDEL VIEIRA LIMA continua a ter influência na área de crédito da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL; QUE a outra operação ilícita ocorrida na CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, também na VIPJU, envolve a empresa MAFRIG; QUE o valor da operação foi de R\$ 350.000.000,00 (trezentos e cinquenta milhões de reais); QUE nessa operação também houve pagamento de propina para EDUARDO CUNHA, HENRIQUE ALVES, GEDDEL VIEIRA LIMA, o DEPOENTE e IVANILDO

MIRANDA" (Termo de Depoimento n. 6). No Termo de Depoimento 17. 5, Lúcio Futuro menciona ainda que "HENRIQUE CONSTANTINO doou horas de voo em seu avião a GEDDEL, quando o pai deste encontrava-se doente e precisava ser transferido para São PAULO". Sobre o assunto, Joesley Mendonça Batista, no seu Termo de Depoimento n. 3, esclareceu que Lúcio Funaro tinha conhecimento de que a Eldorado estava tentando obter financiamento junto ao FI-FGTS, bem como que diversas empresas do grupo estavam iniciando tratativas para obter financiamento junto à CEF. Sempre mencionando que falava em nome de EDUARDO CUNHA e com apoio do então vice-presidente da República MICHEL TEMER, Lúcio Funaro ofereceu intervenção para aprovar o financiamento em associação com Fábio Cleto. Joesley Batista prometeu pagar a propina solicitada de 3 a 3,5% do valor referente ao financiamento. "1-...] ai passou um pouquinho mais de tempo, o Lúcio chega dizendo que poderia, que na caixa eles tinham tomado conta da Caixa Econômica, do banco Caixa Econômica, que eles tinham tomado conta e tal. mesma coisa, EDUARDO CUNHA, e aí foi quando Lúcio... porque lá na caixa eles tinham operações com várias empresas, com a JBS, com a J&F, com a Eldorado, aí lá começou acho que a gente propôs uma operação pra Caixa pela holding J&F [...] na Caixa ele (Funaro) passou a cobrar a mesma coisa, entre 3 e 3,5% [...] ele dizia ter o Geddel, o Geddel eu já conhecia ele de anos [...] o Geddel Vieira Lima, eufalava pro Lúcio: 'ô Lúcio, o Geddel eu não preciso que você me ajude em nada com Geddel porque o Geddel eu conheci ele há 20 anos [...] e a empresa Viscaya Holding pertencente ao sujeito passivo. Este contrato celebrado entre a J J&F e a Viscaya mereceu menção na referida denúncia, que utilizou de trechos da delação de Lúcio Funaro, nos seguintes termos: "O compromisso entabulado entre ambos era o de não firmar, em troca de recursos financeiros disponibilizados por JOESLEY BATISTA a serem usados para amparar a saída de Lúcio Funaro caso este fosse preso, colaboração premiada. Foi, então, oferecido por JOESLEY BATISTA a Lúcio Funaro um contrato de RS 100 milhões de reais, com o escopo de, além de conferir verniz de legalidade a atos criminosos perpetrados por ambos, mantê-lo em silêncio. O contrato foi elaborado em dezembro de 2015 ou janeiro de 2016, mas, foi assinado com data retroativa a 2012. Além disso, JOESLEY e Lúcio fizeram cópia do contrato e destruíram o original para inviabilizar a perícia, consoante Relatório de Análise nº 113/201V e Termo de Depoimento nº1 de Lúcio Funaro.

239. As citações acima são apenas algumas que demonstram que as empresas do contribuinte emitiam notas fiscais ideologicamente falsas com o único propósito de acobertar o pagamento de valores indevidos, ou seja, eram operações simuladas.

[...]

260. Poderia se aventar a hipótese de que o valor recebido pelo contribuinte da Viscaya Holding fosse tratado como distribuição de lucro, que seria isenta de imposto. Mas como demonstramos acima a empresa não auferia receita, a emissão de notas fiscais de prestação de serviços e o seu recebimento era unicamente

uma simulação, visto que o verdadeiro objetivo das remessas recebidas pela Viscaya Holding era o pagamento de vantagens indevidas ao contribuinte e seu grupo. Vantagens estas decorrente da atuação deste grupo junto a empresas, agentes e órgãos públicos e poder legislativo para beneficiar as empresas pagadores das vantagens.

261. Um exemplo da simulação perpetrada, foi relatada pelo próprio contribuinte, que foi a assinatura do contrato entre a Viscaya e a J&F e que serviu para conferir aparente legalidade aos recebimentos de recursos oriundos do grupo J&F. Foi assinado no final de 2015 ou início de 2016, mas antedatado com data de 2012. sendo os originais destruídos e somente a sua cópia foi mantida pelos signatários, como forma de evitar uma possível perícia.

262. Assim, se as empresas não auferiam receitas por suas atividades, visto que não existia prestações de serviço, é lógico que não poderia existir lucro, pois este decorre das receitas serem superiores às despesas. Não havendo lucro, nada há a ser distribuído.

263. A vantagem ilícita foi paga não pela atuação das empresas, mas sim pela atuação das pessoas físicas beneficiárias, isto é, o contribuinte e seu grupo, que incluía, por exemplo, o então Deputado Eduardo Cunha, Henrique Eduardo Alves, conforme admitido pelo próprio contribuinte em seu depoimento à Justiça no curso da Ação Penal nº 0060203-83.2016.4.01.3400, conforme anteriormente relatado.

264. Dessa forma, sendo as pessoas físicas as beneficiárias do rendimento e sendo elas que efetivamente atuaram para beneficiar as empresas pagadoras, são elas as pessoas físicas que devem ser tributadas.

265. Como citado anteriormente, o contribuinte é de longa data um operador financeiro, isto é, especialista em promover o recebimento e redistribuição de recursos para pessoas do mundo político e empresarial. Para tanto montou diversas empresas no Brasil e no exterior para poder desenvolver suas atividades de operador financeiro. Obviamente, obtinha rendimentos para si com estas operações realizadas.

266. Por suas empresas circulou nos anos de 2012 a 2015 dezenas de milhões de reais em vantagens obtidas para si e seu grupo, mas nem todo dinheiro lhe pertencia. Uma de suas atribuições na organização era receber o dinheiro e promover a redistribuição para outros beneficiários (os outros membros de seu grupo) ficando somente com uma parte para si, como sua remuneração e para cobrir os custos envolvidos nas operações.

267. Assim, no presente caso, consideramos como rendimento do contribuinte aquele valor do qual tem ele um benefício inequívoco, isto é, o valor saído da Viscaya tendo como destino as contas bancárias de sua esposa Raquel Albejante Pitta e da empresa da qual esta é titular Albej Administração e Participações

EIRELI, valores estes que no fim foram utilizados para adquirir um imóvel para sua residência e de sua família, conforme detalhadas nos quadros abaixo: [...].

EXCLUIR

TRANSFERÊNCIAS DA VISCAYA HOLDING PARA ALBEJ ADM. PART. – BANCO BRB AG. 23 CC 23003249-4				
DATA	HISTORICO	VALOR	D/C	REMETENTE/DESTINATÁRIO
01/09/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	3.200.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0

≥ 57 página(s) autenticado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAV/publico/login>.
 ≥ localização EP15.0624.16578.QTMM.
 :ada administrativamente


 Página 53 de

○ HORIZONTE DEMAC

Fl. 64



Ministério da Fazenda

Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil
 Coordenação-Geral de Fiscalização
 Equipe Especial de Fiscalização 201512

TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL

INFORMAÇÃO PROTEGIDA PELO SIGILO FISCAL

TRANSFERÊNCIAS DA VISCAYA HOLDING PARA RAQUEL PITTA - BANCO BRB AG. 23 CC 02303258-3				
DATA	HISTORICO	VALOR	D/C	REMETENTE/DESTINATÁRIO
01/10/2015	CREDITO TRANSF ELETR ENTRE C/C	100.000,00	C	VISCAYA C/C 023-32583
07/10/2015	CREDITO TRANSF ELETR ENTRE C/C	295.000,00	C	VISCAYA C/C 023-32583
07/10/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	600.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0
27/10/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	200.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0
04/11/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	410.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0
13/11/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	500.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0
16/11/2015	CREDITO DE TED PAG. C. CORRENTE	213.000,00	C	VISCAYA C/C3391-0191898-2
18/11/2015	CREDITO DE TED PAG. C. CORRENTE	100.000,00	C	VISCAYA C/C 023-32583
19/11/2015	CREDITO DE TED PAG. C. CORRENTE	114.757,24	C	VISCAYA C/C 023-32583
30/11/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	380.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0
18/12/2015	TRANSF ELET CONTA CORRENTE	110.000,00	C	VISCAYA C/C 023.002993-0

268. Visto que o contribuinte livre e conscientemente utilizou-se de simulação para obter os rendimentos, emitindo a Viscaya Holding notas fiscais ideologicamente falsas para justificar o recebimento de vantagens indevidas quando o sujeito passivo era o beneficiário direto de tais vantagens, caracterizando o dolo específico, e subtraindo tributo a ser pago pela pessoa física que auferiu rendimento, fica caracterizada a aplicação da qualificação da multa de ofício, conforme previsão do art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96 e em seu § 1º, com as alterações promovidas pela Lei nº 11.488/07.

Da Impugnação

O Recorrente apresentou Impugnação (fls. 5520-5559), argumentando em síntese que:

- a) No ano de 2015 a Albej Administração de Bens e Participações EIRELI promoveu a alteração contratual elevando seu capital social para R\$ 9.000.000,00, mediante integralização de capital. Em 01.09.2015 a Sra. Raquel Albejante Pitta, controladora da Albej e esposa do Requerente contratou mútuo no valor de R\$ 3.231.500,00 junto a empresa de seu marido (Viscaya), ora Requerente (contrato às fls. 5336/5339). Em 01.10.2015 foi celebrado o primeiro aditivo ao contrato de mútuo, elevando a dívida de Raquel para o montante de R\$ 1.559.858,11. (contrato às fls. 5340/5342). No dia 10.10.2015 foi realizado o segundo aditivo àquele contrato (contrato às fls. 5343/5345), onde o Mutuante (Viscaya) se comprometeu a emprestar R\$ 1.827.757,24 até o dia 31.12.2015. A dívida entre Raquel e a Viscaya ficou, portanto, consolidada em R\$ 6.619.115,35, cuja devolução (pagamento) ficou acordado em 50% (cinquenta por cento) para o dia 1.09.2020 e o remanescente para o dia 1.09.2025 [...].
- b) Todos os contratos, embora firmados com pessoas relacionadas no âmbito familiar, possuem registro público, na forma do artigo 221 do Código Civil, afastando, por conseguinte, qualquer ocultação de fato gerador da obrigação tributária. Além do mais, referidos contratos constam com todas as formalidades legais exigidas, à exemplo da presença de testemunhas, prazo de vencimento e condições para devolução do valor mutuado. Tanto o é que, como já exposto, a contratação dos mútuos não foi desconsiderada pela d. Fiscalização. A comprovação de que tais valores foram transferidos à Albej também é insuperável, uma vez que os comprovantes de transferência estão relacionados às fls. 5346/5354. O recebimento dos valores por Raquel Albejante Pitta também foi devidamente comprovado, conforme documentos de fls. 5355/5365. A Viscaya, por sua vez, também contabilizou os mútuos em seus registros contábeis e DIRPJ, conforme pode ser verificado pela declaração de IR, Livro Diário, Balanço e Balancete do ano de 2015 (doc. N. 4 – Contábeis Viscaya).
- c) As operações, envolvendo a Viscaya e a Raquel, foram feitas dentro das condições estabelecidas pelas partes, tendo em vista a legislação civil e fiscal aplicável. A dívida, ainda não vencida, se encontra regularmente declarada na DIRPF de Raquel (doc. n'. 5). Com o montante de R\$ 6.619.116,35, Raquel integralizou e subscreveu o capital na Albej, aumentando suas quotas sociais. Ato seguinte, adquiriu o imóvel na rua Guadalupe da pessoa jurídica JJMB Participações, cujo valor pago, até então, soma a monta de R\$ 6.161.682,05. Cumpre esclarecer, contudo, que referido imóvel foi dado em garantia (alienado) a própria JJMB Participações, cujo cancelamento do gravame foi condicionado ao pagamento de eventual saldo remanescente, tal como consta da escritura pública de fls. 5458/5469.

- d) A d. Fiscalização se valeu dos atos confessados pelo Requerente no âmbito das ações penais em que figura como réu, jogando todas as operações em que ele ou as empresas por ele controladas participaram na mesma “vala comum”, qual seja, ilícitas.
- e) o Requerente jamais alienou qualquer imóvel de sua propriedade, muito menos os patrimônios (ativo permanente) das empresas por ele controladas, razão pela qual a tese empreendida pelo D. Auditor Fiscal, no sentido de que Lucio Funaro pretendia “blindar” seu patrimônio, não se sustenta. Ora, nenhuma operação de “blindagem” patrimonial, com ato volitivo (dolo) se daria mediante a operação de empréstimos regularmente declarados seguido de contratos registrados em órgãos públicos e, muito menos, com um só imóvel em questão.
- f) O Requerente e sua empresa (Viscaya), embora tenham tido autoria em ilícitos apurados pela Justiça Criminal, também desenvolveram operações lícitas e substanciais. A existência da Viscaya supera duas décadas, de modo que as alegações feitas pela D. Autoridade Fiscalizadora de que essa sociedade seria um mero veículo utilizado pelo Requerente para dar “legalidade” a valores pagos decorrentes de atividades ilícitas não encontram qualquer respaldo fático.
- g) não faz qualquer sentido a reclassificação de receitas provenientes de um empréstimo não vencido para o Requerente na forma de omissão de rendimentos recebidos de pessoa jurídica, sem sequer haver comprovação se houve, ou não, a ocorrência de fato gerador do IRPF. Ainda que assim não fosse, inexistente no caso em concreto qualquer tipo de omissão de receita, seja em nome do Requerente e da Viscaya, seja em nome de Raquel ou de Albej, muito menos obrigação tributária ou fato gerador, tal como exposto acima.
- h) Para a Fiscalização, as receitas obtidas pela esposa do Requerente e posteriormente utilizadas para aquisição de imóvel integralizado ao capital social de sua empresa (Albej) tratavam-se, na realidade, de receitas do Requerente, que utilizava-se de seu relacionamento com diretores do FI-FGTS, amparado no pagamento de propinas, para liberação de financiamentos para seus clientes. No entanto, não há nos autos nenhuma análise sobre a data em que esses valores foram recebidos, se sobre essas receitas foram apurados impostos a pagar (e se eles foram pagos) e nem tampouco sobre qual operação em que eles foram gerados.
- i) As alegações da D. Fiscalização não se basearam nos documentos fiscais do Requerente, da Albej ou de Raquel. Os elementos contábeis presentes nos autos são incipientes. Basearam-se, no tocante a operação de aquisição de imóvel questionada, na colaboração premiada de um colaborador que, além de estar

em vias de ter seu acordo rescindido, admitiu expressamente que a planilha por ele apresentada está errada. Ou seja, a prova do fato é meramente a delação de pessoas físicas, traduzidas em planilhas reconhecidamente maculadas pelo próprio delator, o que certamente não poderá prevalecer.

- j) todos os contratos de mútuo constam com todos os aspectos formais constantes da legislação vigente, devidamente registrados nos órgãos de registro público. Além deles não terem sido questionados pela d. Fiscalização, o registro público e a existência de cláusulas estipulando o prazo e condições de pagamento demonstram que as operações são legítimas e não possuíram o condão de ludibriar a Autoridade Fiscal.
- k) os pagamentos realizados pela Viscaya foram devidamente escriturados nos correspondentes livros contábeis e os pagamentos realizados através do sistema bancário nacional, o que também demonstra a ausência de qualquer intenção em suprimir ou mesmo postergar a ocorrência do fato gerador tributário.
- l) as dívidas contraídas pela Mutuaria (Raquel) estão devidamente declaradas em sua Declaração de IRPF, fato esse que aquilata qualquer dúvida acerca do caráter simulado ou fraudulento da operação questionada.
- m) Resta claro que não houve atos ilegítimos, artificiais ou fraudulentos por parte do Requerente na operação em exame, mas apenas a implementação de mútuo por razões familiares e não-tributárias.
- n) a Viscaya Holding prestou serviços para diversos clientes durante toda sua existência. Ao contrário do que equivocadamente alega a D. Fiscalização, os serviços por ela prestados iam muito além daqueles em que foram apuradas irregularidades.
- o) não há qualquer respaldo legal que possa validar a alegação da D. Fiscalização, de que a tributação das receitas auferidas pela Viscaya Holding provenientes de um mútuo não vencido deveria ter ocorrido em nome da pessoa física de seu controlador.
- p) Uma vez estabelecido que o Requerente prestava serviços de operador financeiro, num ambiente organizado em que promovia a atividade de organizar, intermediar e promover a redistribuição de recursos para outros beneficiários, ou seja, atividade comercial, habitual e profissional, com o fim especulativo de lucro, dever-se-ia a d. Fiscalização feito a equiparação e lançamento na forma das pessoas jurídicas, à luz do disposto pelo artigo 162, §1º, inciso II, do Decreto 9.580, de 22 de novembro de 2018 (“RIR/18”).

Pede, ao fim, a declaração de insubsistência do Auto de Infração por vício de direito, uma vez que o lançamento com base na omissão de rendimentos recebidos por pessoa

jurídica não possui qualquer sinergia com as alegações colocadas na acusação fiscal, sobretudo se mantido o entendimento de que a Viscaya Holding não prestava serviço algum, uma vez que levaria a obrigatória classificação de seu controlador como se pessoa jurídica o fosse. Pede, ainda, a improcedência da multa de ofício qualificada de 150%, uma vez que inexistiu qualquer dolo na operação questionada pela Fiscalização, sobretudo porque todos os atos foram devidamente comunicados às autoridades públicas.

Do Acórdão de Impugnação

Em seguida, a DRJ deliberou (fls. 5831-5875) pela improcedência da Impugnação, mantendo o crédito tributário, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2015

Ensejam a nulidade apenas os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Na constituição do crédito tributário pelo lançamento, a autoridade administrativa identificou o contribuinte, atribuindo a responsabilidade pela obrigação principal àquele que de fato teve relação pessoal e direta com a situação que constituiu o fato gerador do imposto de renda.

É vedada a compensação de débitos do sujeito passivo, relativos a tributo administrado pela RFB, com créditos de terceiros.

A qualificação da multa ocorre quando a Fiscalização provar de modo incontestado, por meio de documentação acostada aos autos, o dolo por parte do contribuinte, condição imposta pela lei.

A atividade administrativa, sendo plenamente vinculada, não comporta apreciação discricionária no tocante aos atos que integram a legislação tributária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do Recurso Voluntário

O contribuinte, intimado da decisão de primeira instância em 29/12/2020 (fl. 5.881), apresentou recurso voluntário (fls. 5884-5929), em 06/01/2021, reiterando os argumentos da impugnação. Reitera que:

- a) todos os contratos de mútuo constam com todos os aspectos formais constantes da legislação vigente, devidamente registrados nos órgãos de registro público. Além deles não terem sido questionados pela d. Fiscalização, o registro público e a existência de cláusulas estipulando o prazo e condições de pagamento demonstram que as operações são legítimas e não possuíram o condão de ludibriar a Autoridade Fiscal.

- b) os pagamentos realizados pela Viscaya foram devidamente escriturados nos correspondentes livros contábeis e os pagamentos realizados através do sistema bancário nacional, o que também demonstra a ausência de qualquer intenção em suprimir ou mesmo postergar a ocorrência do fato gerador tributário.
- c) as dívidas contraídas pela Mutuaria (Raquel) foram devidamente declaradas em sua Declaração de IRPF, fato esse que aquilata qualquer dúvida acerca do caráter simulado ou fraudulento da operação questionada.
- d) não há qualquer prova de que os serviços prestados pela Viscaya eram ilegais, seja porque o legislador não fez essa diferenciação, seja porque não é porque uma empresa foi condenada por atos ilegais que todas suas atividades, durante toda sua existência, devam ser presumidamente considerados ilegais.
- e) caso se entenda que a Viscaya Holding não prestava serviços, a D. Fiscalização haveria de ter compensado os tributos por ela recolhidos, o que não ocorreu e acabou por viciar a base de cálculo do imposto lançado no presente Auto de Infração impugnado.

Pede seja dado integral provimento ao presente Recurso Voluntário, a fim de cancelar integralmente o Auto de Infração, juntamente com as penalidades e juros aplicados, com o consequente arquivamento do processo administrativo. Subsidiariamente, requer seja determinada a compensação dos tributos comprovadamente pagos pela pessoa jurídica reclassificada. Requer, ainda, o provimento do presente recurso a fim de que seja declarada a improcedência do lançamento relativamente à multa de ofício qualificada, tendo em vista a ausência de elementos hábeis a infirmar o evidente intuito de fraude imputado ao Recorrente, reduzindo-a para o percentual normal de 75%.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Thiago Álvares Feital**, Relator

Como relatado, a autuação versa sobre omissão de rendimentos provenientes de pessoas jurídicas. Exige-se o IRPF, juros de mora e multa de ofício qualificada.

Resta demonstrado nos autos que o recorrente e seu grupo facilitavam a obtenção de financiamentos por parte de seus “clientes” no âmbito do FI-FGTS. Em troca, cobravam uma taxa sobre o valor do empréstimo obtido. Para ocultar a prática, o recorrente — utilizando empresas sob seu controle — emitia notas fiscais falsas, simulando prestações de serviços. Essas

notas eram utilizadas para justificar os pagamentos recebidos dos clientes que haviam conseguido os financiamentos. No entanto, o dinheiro era, na realidade, distribuído entre os participantes do esquema, incluindo o próprio recorrente.

Da leitura do extenso e analítico TVF, pode-se concluir que as empresas do recorrente eram utilizadas para disfarçar o pagamento de vantagens pelos clientes que haviam sido beneficiados pela atuação ilícita do recorrente. Os valores pagos, portanto, não eram destinados a retribuir serviços prestados. Tratava-se de propinas. Esta a razão pela qual considerou a Fiscalização que o Recorrente era o verdadeiro beneficiário dos valores pagos pelas empresas que se beneficiaram do esquema (“clientes”), sendo conseqüentemente o responsável pelas obrigações tributárias decorrentes dessas transações.

O recorrente se insurge contra a utilização das provas obtidas em acordos de colaboração e processos penais. Afirma que a autuação se baseou, não em seus documentos fiscais, mas em delação de pessoas físicas, o que não pode prevalecer.

A este respeito, a decisão de primeira instância assim se manifestou (fls. 5855-5856):

Nos autos, a Fiscalização utilizou-se do instituto da prova emprestada, conforme albergado pelo direito brasileiro. O empréstimo foi de provas, de fatos e de depoimentos e não das conclusões / decisões do Ministério Público Federal e/ou da Justiça. Eventual revisão, em instâncias superiores, das conclusões / decisões proferidas não seria capaz de alterar as conclusões firmadas pela Fiscalização, mas sim se o contribuinte impugnant, agora, no contencioso administrativo fiscal, for capaz de fazer prova em contrário de que os recursos omitidos / não declarados não aconteceram.

Ademais, as jurisdições são distintas, sendo que, na situação, uma está a tratar de fatos tributáveis, e a outra de aspectos criminais, não ficando, pois, a autoridade fiscal ou a julgadora vinculada ao que ali ficar definido. Destarte, o fato de eventualmente existir ou não existir o trânsito em julgado em ações contra o contribuinte na esfera criminal não tem o condão de macular o procedimento fiscal iniciado contra o contribuinte na esfera administrativa, com respectivos desdobramentos, pois o que se busca n^o presente processo é verificar tão-somente se o contribuinte omitiu rendimentos sujeitos à tributação.

O que se tem, portanto, é um conjunto de elementos em busca da verdade, mesmo que de forma indiciária, indireta, onde se fez uma dedução lógica sobre tais elementos e se chegou ao fato principal, com a prerrogativa, e dentro dos aspectos da presunção simples, de o investigado ainda provar o contrário.

De certo, nos atos jurídicos aparentes / simulados, como os apresentados pela Fiscalização, dificilmente existirão provas diretas (documentais), porquanto o próprio ato simulado encobre o verdadeiro, mas não faltarão provas indiretas (um conjunto de elementos), porque, se há algo a esconder, artifícios vários são utilizados.

Nesse contexto, então, que foi aberta a Fiscalização em face do contribuinte. Infere-se, assim, que depoimentos e documentos colhidos no processo criminal com menção ao contribuinte provocaram o início do procedimento fiscal contra ele, mas, frise-se, a Fiscalização encarregou-se de carrear provas ao longo desse procedimento. Tem-se que o lançamento fundamenta-se em vasta documentação juntada aos autos, nos termos do art. 9º do PAF, como documentos decorrentes da operação Lava Jato compartilhados com a RFB, bem como informações constantes do banco de dados da Receita Federal do Brasil e documentos obtidos no curso do procedimento fiscal.

Da leitura dos autos, nota-se que o lançamento não está pautado unicamente nas provas obtidas em processos penais e delações. Na realidade, este foi o resultado da análise de um conjunto probatório mais amplo. Ademais, em relação ao empréstimo das provas em si, verifico que a autoridade lançadora se valeu das provas para formular conclusões autorais, ao mesmo tempo em que garantiu ao recorrente a oportunidade de contraditá-las.

Atendidos, portanto, os requisitos legais para sua utilização, sem razão o recorrente.

O recorrente ainda argumenta que embora tenha se valido da empresa Viscaya para o cometimento de ilícitos apurados pela Justiça Criminal, estas também desenvolveram operações lícitas e substanciosas. Ademais, afirma que inexistente comprovação nos autos de omissão de receitas.

Em relação a este argumento, veja-se que constam nos autos excertos de processos nos quais o próprio recorrente, membros de seu grupo ou pessoas beneficiadas pelo esquema ilícito (que lhe pagaram propina) confessam a prática dos atos autuados e descrevem em detalhes os procedimentos. Destacam-se a Ação Cautelar 4.186. e o Processo Penal nº 0060203-83.2016.4.01.3400. Veja-se que, neste último, o recorrente foi condenado por corrupção ativa e lavagem de capitais. A respeito das provas autuadas e da dinâmica da autuação em casos que envolvem a prática de ilícitos complexos, destaco os seguintes trechos do acórdão de impugnação (fls. 5871-5872):

[...] no universo das atividades ilícitas não se espera encontrar provas documentais como meros recibos, estando a comprovação dessas atividades muitas vezes baseada em uma série de indícios convergentes e harmônicos entre si, já que o que se busca nesse universo é encobrir, ocultar e mascarar a prática de atos ilícitos, como sonegação e lavagem de dinheiro, mediante o emprego de artimanhas engenhosas e extremamente complexas.

Mas no mundo dos fatos, um cidadão praticante de atos ilícitos, engenhoso em encobrir seus passos, pode sim ter suas ações desvendadas pelas autoridades do Estado quando essas produzem provas lícitas que convergem para o entendimento de que ocorreu o fato gerador que se pretendia encobrir. Na situação sob análise, constata-se que a Fiscalização alicerçou seu entendimento

de que houve omissão de rendimentos por parte do contribuinte com fundamento em um robusto conjunto probatório.

[...]

No âmbito do processo administrativo fiscal é possível a utilização da prova indiciária para demonstrar a ocorrência da infração, desde que apoiada não em um indício isolado, mas n.º encadeamento lógico de indícios convergentes da ocorrência do fato gerador. Portanto, a prova indireta, resultante da soma de indícios convergentes, é meio idôneo para referendar exigências tributárias. A utilização de indícios como método de construção da base fática do lançamento é há muito admitida pela jurisprudência administrativa.

Indícios são fatos conhecidos e comprovados que se ligam a outro fato que se tem de provar. São a base objetiva do raciocínio ou da atividade mental, por via dos quais se pode chegar ao fato desconhecido, prestando-se como ponto de partida para as presunções relativas, gerando o efeito de inverter o ônus da prova. A omissão de rendimentos pode ser constatada por todos os meios de provas admitidos em direito, inclusive presuntiva com base em indícios veementes, sendo livre a convicção do julgador, refre-se, a teor do art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

A Fiscalização buscou a verdade material, como se percebe da leitura do Termo de Verificação Fiscal (TVF), para verificar os atos realizados pelo contribuinte, se sujeitos ou não à incidência do imposto de renda da pessoa física, tendo, para tanto, instruído os autos com os documentos coletados. Ainda, a Fiscalização expôs seu entendimento de forma clara e cristalina sobre as razões que a levaram a concluir que o contribuinte omitiu rendimentos tributáveis. Destaque-se que, no referido TVF, constam explicações a respeito da infração apurada, bem como a respeito dos documentos e indícios que fundamentaram a apuração do imposto devido no processo em pauta.

Frise-se que é dever da autoridade lançadora afastar as relações jurídicas meramente formais ou artificiais, no caso, dolosas, objetivando identificar os verdadeiros sujeitos passivos da obrigação tributária, independentemente de consentimento judicial para tanto, sendo da própria razão de ser (ratio essendi) do lançamento a atribuição de identificar o verdadeiro contribuinte ou responsável.

As alegações trazidas aos autos pelo sujeito passivo não são capazes de se contrapor a toda pesquisa, investigação, evidências e conjunto testemunhal de declarações convergentes trazidos pela autoridade fiscal a fim de caracterizar a infração cometida.

Ressalte-se que o ônus da prova é dinâmico, ao contrário do que parece querer fazer crer o recorrente. Uma vez que o Fisco tenha imputado às operações praticadas pelas empresas mencionadas a pecha de simulação, valendo-se das provas juntadas aos autos, caberia ao recorrente — apresentar elementos capazes de demonstrar que os recebimentos decorreram

de serviços efetivamente prestados. A este respeito, entendo que as notas fiscais às fls. 5.748-5.755 não demonstram a efetiva prestação de serviços, pois referem-se, como destacado no acórdão de impugnação (fl. 5862), “[...] à empresa Contern, retratada pelo contribuinte, em depoimento, como envolvida no esquema de recebimentos de vantagens indevidas (item 236. do TVF, fl. 78).”

Afirma o recorrente que os contratos de mútuo atuados são lícitos, foram devidamente registrados, os pagamentos respectivamente escriturados e as dívidas contraídas pela mutuária declaradas em sua DIRPF. Também aqui sem razão o recorrente. A decisão recorrida enfrentou a questão de maneira adequada no trecho abaixo transcrito (fl. 5864-5865), que adoto como razão de decidir:

O requerente afirma que a Fiscalização não questionou “a operação de empréstimo em sua literalidade, mas sim a posterior aquisição, pela Albej de um imóvel situado à rua Guadalupe”, “imóvel da empresa JJB Participações LTDA., cujo controlador é o Sr. Joesley Batista” (fls. 5.523 e 5.524).

A JJB Participações informou primeiramente que o imóvel fora vendido por R\$15.772.178,16, mas que teria sido formalizada a venda em 2/9/15 por R\$9.000.000,00, “como consta na escritura pública de venda e compra da referida casa” (fl. 53). Depois “retificou a resposta anterior e reafirmou que o efetivo valor de venda foi R\$9.000.000,00” (fl. 54). Joesley Mendonça Batista, sócio controlador da JJB Participações afirmou que a venda do imóvel onde ele residiria deu-se por R\$15.772.178,16, mas tendo sido formalizada por R\$9.000.000,00. Informou ainda que o procurador da JJB Participações não tinha todas as informações a respeito (fl. 5.504).

Feitas essas considerações, conclui-se que a Fiscalização não lançou o valor transacionado do imóvel (R\$15.772.178,16), tampouco o valor que constou lavrado em escritura pública (R\$9.000.000,00). O que foi lançado, conforme visto alhures, foram os depósitos feitos pela empresa Viscaya Holding nas contas da esposa do contribuinte e da empresa Albej, cuja proprietária é a esposa do contribuinte. Esses valores estão discriminados no TVF às fls. 63 e 64 (quadros já transcritos nº relatório deste acórdão), perfazendo o montante de R\$6.222.757,24 (fl. 5), que corresponde à omissão de rendimentos apurada, não restando dúvida tratem-se de valores pertencentes, na realidade, como bem asseverou a Fiscalização por todo o TVF, ao contribuinte em tela. Assim, questionar a Fiscalização, alegando que ela não teria desconsiderado a veracidade do mútuo e, entretanto, que teria considerado a operação toda como blindagem do patrimônio do contribuinte, melhor sorte não leva ao contribuinte, eis que demonstrado o fato gerador da obrigação tributária, devido é o tributo com os seus consectários legais; portanto, ao contrário do que afirmado pelo sujeito passivo no item 100. da sua peça impugnatória (fl. 5.539), há plena incidência do IRPF.

E na mesma fl. 5.539, no parágrafo seguinte, item 101., questiona o querelante asseverando que a “Fiscalização não indicou a correta data em que os valores foram recebidos”.

Novamente se equivocou o sujeito passivo, haja vista as datas dos recebimentos serem aquelas consideradas quando a empresa Viscaya Holding efetuou os depósitos nas contas bancárias há pouco referidas, de acordo com as datas constantes nos quadros disponíveis no TVF às fls. 63 e 64. Nesse momento ocorreu a incidência do fato gerador do imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza a teor do art. 43 do CTN.

Acerca da equiparação do recorrente a pessoa jurídica, igualmente sem razão o recorrente, nos termos da decisão recorrida (fls. 5866-5867), que integro a este voto na condição de fundamento da minha decisão:

a equiparação às pessoas jurídicas não é ilimitada. Atenção especial merece a ressalva feita no § 2º, inc. I, do art. 162 do RIR/2018, o qual expressamente preconiza que a equiparação não se aplica às pessoas físicas que, individualmente, exerçam as profissões ou explorem as atividades ali definidas e de outras que lhes possam ser assemelhadas.

Imperioso ressaltar que a Administração Tributária emitiu, em diversas oportunidades, orientação acerca dessa matéria. Como exemplo, cita-se o Parecer Normativo CST nº 38, de 1975 (DOU de 08.05.1975):

Os rendimentos do trabalho percebidos por pessoa física em decorrência de atividade profissional não podem ser incluídos em declaração de pessoa jurídica, mesmo quando a pessoa física possua estabelecimento no qual desenvolve suas atividades e emprega auxiliares; a opção é incabível, por carência de direito.

Dessa forma, extrai-se que a pessoa física que individualmente explore o exercício individual de atividade profissional, mesmo que inscrita no órgão do Registro de Comércio ou Registro Civil, seja em forma de sociedade ou firma individual, não pode ter seus rendimentos tributados na pessoa jurídica, mas sim, na pessoa física.

No caso concreto, tampouco se pode admitir a interpretação extensiva feita pelo impugnante ao mencionar o referido art. 162 do RIR/2018. Explica-se: a equiparação a que alude o dispositivo é para a atividade econômica realizada de forma lícita, não se podendo invocar tal dispositivo para equiparar o contribuinte pessoa física à pessoa jurídica, tendo em vista o caso tratar-se de recebimento de vantagens indevidas, certamente não albergadas pela legislação ventilada.

Nesse sentido, imprescindível destacar que o Código Civil admite que sejam objeto de contrato de prestação de serviços apenas os serviços lícitos:

“Art. 594. Toda a espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição.” Enfim, a equiparação a que remete o artigo é de atividades econômicas lícitas, não se prestando para o caso concreto.

Pontue-se, para que não se parem dúvidas que possam eventualmente gerar confusões a respeito, que a tributação, essa sim, incide tanto sobre as atividades lícitas quanto as ilícitas. É o princípio de Direito Tributário denominado pecunia non olet, quer dizer, o dinheiro não tem cheiro. Estabelece que, para o Fisco, pouco importa se os rendimentos tributáveis tiveram ou não fonte lícita ou moral. Significa que, embora o tributo só decorra de atividade lícita, não quer dizer que atividade tida por ilícita não possa ser tributada.

Acerca do pedido de compensação dos tributos pagos pela pessoa jurídica com aqueles ora exigidos, não se pode deferi-lo. A este respeito, corretamente decidiu a DRJ (fls. 5870):

O impugnante alega, por outro lado, que se devem compensar os valores recolhidos pela empresa Viscaya “como se o tivessem sido feitos às suas expensas e, por conseguinte, compensados do saldo apurado neste lançamento” (fl. 5.545), sob pena de ocorrer o “fenômeno do bis in idem e do enriquecimento ilícito da Administração Tributária” (fl. 5.546).

Acontece que o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002, não admite a compensação de créditos com débitos de terceiros. O sujeito passivo que apurar crédito relativo a tributo ou contribuição administrados pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, somente pode utilizá-lo na compensação de débitos próprios.

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. [...]

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: [...]

II - em que o crédito seja de terceiros;

Nesse sentido, a Instrução Normativa RFB nº 1.717, de 2017, em seu art. 75, dispõe:

"Art. 75. É vedada e será considerada não declarada a compensação nas hipóteses em que o crédito: [...]

I - seja de terceiros;"

Como a legislação tributária veda expressamente a compensação pleiteada, resta à pessoa jurídica requerer, se for o caso, a restituição dos tributos recolhidos e apurados com base na receita reclassificada como rendimentos recebidos de pessoa física. Poder-se-ia aplicar ao caso, também, o Princípio da Entidade. A

pessoa física, em seu nome, não pode pleitear os impostos apurados e recolhidos, mesmo que indevidamente, pela pessoa jurídica. A única entidade competente para pleitear a restituição desse indébito é a própria pessoa jurídica, na forma da legislação e por meio de seus representantes, que respondem pela pessoa jurídica, tendo em vista o Princípio Contábil da Entidade, que postula que o patrimônio da entidade não se confunde com aquele dos seus sócios ou proprietários.

Assim, não há o que se alterar no lançamento em relação à matéria.

Em relação à qualificação da multa, tendo em vista a demonstração nos autos de que os fatos autuados se inserem no contexto de uma atividade declarada criminosa pelo Judiciário, aplica-se a hipótese prevista no art. 44, II da Lei n. 9.430/1996 que determina a qualificação da penalidade nos casos de evidente intuito de fraude.

Aplica-se, porém, ao caso a norma prevista no art. 8º, da Lei 14.689/2023 — que prevê multa de 100% — em virtude da retroatividade estabelecida no art. 106, II, “c” do CTN em favor do recorrente.

Conclusão

Por todo o exposto, conheço do recurso e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para reduzir a multa de ofício ao percentual de 100%, em virtude da retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital