MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

DOCUMENTO VALIDADO

PROCESSO	**10872.720203/2019-29**
ACÓRDÃO	**2302-004.167** – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de outubro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	**PLAYTV TELEVISAO LTDA**
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/04/2014 a 31/12/2015

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - ENFRENTAMENTO DE ALEGAÇÕES - NULIDADE - INEXISTÊNCIA

A autoridade julgadora não está obrigada a decidir de acordo com o pleiteado pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento. Não se verifica nulidade na decisão em que a autoridade administrativa julgou a questão demonstrando as razões de sua convicção.

AUTO DE INFRAÇÃO. LOCAL DE VERIFICAÇÃO DA FALTA. LAVRATURA. JURISDIÇÃO DIVERSA DO DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO DO CONTRIBUINTE. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não enseja a nulidade do lançamento a lavratura de auto de infração fora do domicílio do contribuinte. O art. 10 do Decreto 70.235, de 1972 preleciona que o auto de infração será lavrado no local da verificação da falta. O local de verificação da falta não significa o local de ocorrência do fato gerador da obrigação, tampouco a localidade em que a infração foi praticada, mas sim onde ela foi constatada pela autoridade fiscal, mesmo que esta tenha exercício em unidade com jurisdição diversa do domicílio tributário do sujeito passivo. Observância da Súmula CARF nº 6 e 27.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA TRIBUTÁRIA.

Responde solidariamente com a pessoa jurídica autuada pelos créditos tributários aquele que, detendo o poder decisório sobre a empresa, agiu com excesso de poderes e/ou infração à lei, nos termos do artigo 135, III, do CTN.

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: **01/04/2014 a 31/12/2015**

DOCUMENTO VALIDADO

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA. REMUNERAÇÃO.

É de vinte por cento a contribuição a cargo da empresa, destinada a Seguridade Social, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

A constatação da conduta intencional dolosa do contribuinte com o objetivo de diminuir o recolhimento de contribuições devidas autoriza a aplicação da multa de ofício qualificada.

MULTA QUALIFICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO A 100%.

O inciso VI, §1º, do art. 44 da Lei n. 9.430/96, deve ser aplicado, retroativamente, tratando-se de ato não julgado definitivamente, conforme o art. 106, inciso II, alínea 'c', do CTN.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: **01/04/2014 a 31/12/2015**

SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. RECURSO VOLUNTÁRIO.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário é efeito que decorre direta e automaticamente da interposição de recurso voluntário, nos do art. 150, III, do Código Tributário Nacional, prescindindo de decisão a respeito por parte do CARF.

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

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

JUNTADA DE PROVAS. PRECLUSÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, exceto quando justificado por motivo legalmente previsto.

SOLICITAÇÃO DE SESSÃO DE JULGAMENTO PRESENCIAL E SUSTENÇÃO ORAL

A solicitação de sessão de julgamento presencial e pedido de sustentação oral deverá ser requerido por meio de Carta de Serviços do CARF, no prazo

regulamentar definido no Regulamento Interno do CARF, não sendo da competência do colegiado tal decisão.

ACÓRDÃO

Acordão os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto da Relatora.

Assinado Digitalmente

Carmelina Calabrese – Relator

Assinado Digitalmente

Johnny Wilson Araujo Cavalcanti – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Carmelina Calabrese, Roberto Carvalho Veloso Filho, Rosane Beatriz Jachimovski Danilevicz, Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 104-006.208- 7ª Turma da DRJ04, cuja decisão foi proferida em sessão de 15 de julho de 2021.

PROCEDIMENTO FISCAL

Por sua clareza e precisão, adoto trechos do relatório da decisão de primeira instância para descrever o procedimento fiscal e a impugnação:

> Nos termos do Relatório Fiscal de fls. 13 a 55, tratam os autos do Auto de Infração – AI Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador (fls. 4 a 11), lavrado em nome da empresa acima identificada, no valor de R$ 455.130,64.
>
> Período dos lançamentos: 04/2014 a 12/2015.
>
> As contribuições acima incidiram sobre pagamentos feitos, conforme o Fisco, pela autuada, a contribuinte individual, mas, que foram formalmente endereçados à pessoa jurídica identificada como RÉDEAS PRODUÇÕES E COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA - CNPJ: 04.216.786/0001-30.
>
> Em 2014, os pagamentos feitos a esta empresa, na condição de prestadora de serviços, foram registrados na conta de despesas 4.2.1.01.01.008 - COMISSÃO DE VENDAS e, em

DOCUMENTO VALIDADO

Original

DOCUMENTO VALIDADO

2015, nas contas 452.005-0 - COMISSOES S/VENDAS e 451.006-2 - SERVICOS PRESTADOS POR PESSOAS JURIDICAS (planilha 01, arquivo Planilhas em anexo).

Alguns elementos de convicção fiscal acerca da conduta empresarial da autuada:

- Examinando os dados constantes nos cadastros da Secretaria da Receita Federal (SRF), constatou-se que a beneficiária dos pagamentos, a empresa RÉDEAS, é uma empresa individual de responsabilidade limitada (EIRELI) cujo sócio, na época da ocorrência dos fatos era o Sr. ANTONIO JOSÉ BREGA (CPF: 001.393.198-91), pai de ANTONIO MARCOS COSTA BREGA - CPF: 093.606.088-31 (diretor não empregado, que partilha o mesmo domicílio fiscal da prestadora RÉDEAS).
- A referida prestadora de serviços não possui um empregado sequer em todo o período de 2014 a 2015 (arquivo GFIP RÉDEAS em anexo). A atividade principal da empresa é ser uma agência de publicidade (CNAE 7311-4-00).
- A GAMECORP contratou as também as empresas COSKIN ASSESSORIA E CONSULTORIA EMPRESARIAL LTDA (CNPJ: 11.140.147/0001-01) e RENATA DE ABREU MOREIRA ME (CNPJ: 06.350.429/0001-95) para a prestação de serviços de consultoria comercial e gestão de espaço publicitário. A fim de esclarecer o motivo da contratação de outros prestadores do mesmo tipo de serviço, a GAMECORP se limita a informar que “as empresas mencionadas no item 19 são ligadas ao núcleo comercial da GAMECORP” (arquivo GC RESP TIF 12, página 02, 8º parágrafo, em anexo).
- A prestadora de serviços RÉDEAS tampouco apresentou documentação que pudesse comprovar a prestação de serviço por parte da empresa, a qual é analisada ao longo deste Relatório Fiscal (arquivo RÉDEAS RESP TIF 01 em anexo).
- Todos os pedidos de inserção apresentados associados aos pagamentos ora em exame (em favor PREMIERE) foram emitidos internamente pela GAMECORP, visto que não há nenhuma menção à empresa RÉDEAS na assinatura de emissão do pedido (Depto de mídia). Para outros clientes, existem alguns pedidos de inserção efetivamente emitidos pela agenciadora RÉDEAS.
- A despeito de intimada a explicar as operações registradas nas contas de despesas 4.2.1.01.01.008, 452.005-0 e 451.006-2, detalhando os serviços executados, não houve o devido esclarecimento por parte da autuada.
- A prestadora de serviços RÉDEAS tampouco apresentou documentação que pudesse comprovar a prestação de serviço por parte da empresa, a qual é analisada ao longo deste Relatório Fiscal
- A remuneração paga à RÉDEAS é definida pela mesma como sendo uma comissão, à alíquota de 20% sobre o valor da venda, ratificando o real objeto da prestação de serviço, qual seja, a venda pura e simples do espaço O cliente PREMIERE OPERACIONAL fazia o pagamento à GAMECORP, e esta fazia o pagamento da comissão à RÉDEAS. A formalização da venda do espaço na programação foi feita através de contrato celebrado entre GAMECORP e PREMIERE. Neste documento

DOCUMENTO VALIDADO

chamou atenção o fato de a pessoa que assina pela agenciadora e prestadora de serviços RÉDEAS ser JOSÉ LUIZ COSTA BREGA, CPF:003.595.978-90, irmão de ANTONIO MARCOS COSTA BREGA, que não faz parte do quadro societário e tampouco é ou foi empregado desta empresa.

- Ainda em resposta às intimações fiscais, a GAMECORP se limitou a informar que JOSÉ LUIZ COSTA BREGA entrou em contato com a GAMECORP se colocando como representante do cliente "1001 Noites" e demonstrou interesse em anunciar no canal (arquivo GC RESP TIF 15, página 02, 2º parágrafo, em anexo). A autuada não fez qualquer relação entre JOSÉ LUIZ COSTA BREGA e a prestadora de serviços RÉDEAS, em reposta à intimação para informar qual seria a relação desta pessoa com a empresa (TIF 15, item 01, arquivo TIF em anexo).

- Da análise de diversas comunicações entre a autuada e a prestadora, tem-se que o efetivo prestador de serviço é JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA (arquivo GC RESP TIF 26_DOC, página 01, em anexo), restando para ANTONIO MARCOS BREGA as atividades internas da GAMECORP, de verificação de pagamento feito pelo cliente PREMIERE e posterior liberação de pagamento à prestadora RÉDEAS. Neste giro, as informações prestadas pela PREMIERE ratificam o fato de que JOSÉ LUIZ foi quem fez as vendas, considerando-o, verdadeiramente, como o prestador de serviço.

Em síntese, concluiu o Fisco que: as informações prestadas e os documentos apresentados pelos envolvidos (GAMECORP, PREMIERE e RÉDEAS) evidenciam a prestação de serviço por parte da pessoa física JOSÉ LUIZ COSTA BREGA na transação de venda dos espaços na programação da GAMECORP para a PREMIERE. A empresa RÉDEAS não prestou serviços quaisquer, tendo sido usada para receber os rendimentos devidos ao real prestador de serviços, a pessoa física JOSÉ LUIZ COSTA BREGA.

Em decorrência da narrativa fiscal acima, o auditor autuante, verificando que o serviço remunerado pela autuada foi executado pelo Sr. JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA na condição exposta no art. 12, inciso V, letra g, da Lei 8.212/1991, efetuou o lançamento tributário correspondente.

Ressalta-se o autuante que a operação descoberta só foi possível graças a um acordo prévio entre o repassador e o recebedor dos recursos (GAMECORP e RÉDEAS PRODUÇÕES). O acerto entre a GAMECORP, seu sócio FÁBIO LUÍS LULA DA SILVA, e a empresa usada, a RÉDEAS PRODUÇÕES, resultou no arranjo identificado pela fiscalização, onde a pessoa jurídica RÉDEAS PRODUÇÕES forneceu as notas fiscais para ocultar o pagamento destas remunerações à pessoa física JOSÉ LUIZ COSTA BREGA.

Evidenciada pela auditoria fiscal a omissão dolosa praticada pelo sujeito passivo, em conjunto com a "prestadora de serviços" RÉDEAS PRODUÇÕES, aplicou-se a multa qualificada prevista no art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei 11.488, de 15 de junho de 2007 (150%), em relação aos fatos geradores descritos neste Relatório Fiscal (planilha 02, arquivo Planilhas em anexo). A conduta da autuada revelou omissão dolosa praticada de forma reiterada, com o evidente intuito de suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante omissão de informações de

DOCUMENTO VALIDADO

remunerações pagas a contribuintes individuais, atuando em conjunto com a empresa prestadora RÉDEAS PRODUÇÕES (artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64).

Adicionalmente, houve a caracterização, pelo Fisco, de sujeição passiva solidária, nos termos do CTN em seu art. 135, III, uma vez que, no presente feito, restou comprovado o intuito de sonegar do sujeito passivo, por meio de esquema doloso, com participação direta do diretor presidente e administrador da empresa, FÁBIO LUÍS LULA DA SILVA.

Foram cientificados: o contribuinte (AR de f. 790) em 24/12/2019 e o solidário (AR de f. 792) em 23/12/2019.

A Gamecorp S.A. e o Sr. Fábio Luís Lula da Silva apresentaram impugnação conjunta (fls. 796 a 902), em 17/01/2020, na qual alegam, em síntese:

I- Tempestividade da irresignação.

II – Em preliminar, alega incompetência da autoridade administrativa autuante, pois é fato incontroverso nos autos os domicílios dos Impugnantes. Consta do auto de infração o Município de São Paulo/SP como domicílio da Impugnante GAMECORP e o Município de São Bernardo do Campo/SP como domicílio do Impugnante FABIO LUIS LULA DA SILVA, sendo, portanto, totalmente estranho a ambos a jurisdição fiscal do Rio de Janeiro. Desta feita, ocorrendo desrespeito à disposição contida no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972 e aos princípios do contraditório e da ampla defesa, todo trabalho desenvolvido pela autoridade fiscal merece ser anulado e, por consequência, cancelado o Auto de Infração.

III- No mérito, aponta que o Fisco, erroneamente, entendeu que a intermediação realizada, e que resultou no contrato firmado entre a autuada e a pessoa jurídica Premiere Operacional de Vendas Ltda., supostamente não teria sido realizada pela pessoa jurídica contratada (RÉDEAS), mas sim pela pessoa física do Sr. José Luiz Costa Brega.

IV- Ao Fisco pertence o ônus de provar a alegada prática dissimulatória, por imposição legal.

V- Em diversos pontos da narrativa fiscal, há expresso reconhecimento da RÉDEAS como agenciadora de prestador de serviços. Nesta direção, são apresentados pedidos de inserção de conteúdo, realizados pela pessoa jurídica RÉDEAS em benefício da PREMIERE e direcionados à Impugnante para que o conteúdo fosse inserido em sua grade televisiva (DOCUMENTO 06), corroborando o registro fiscal de que a pessoa jurídica RÉDEAS foi a real agenciadora.

VI- É nítido que os pedidos de inserção, além de fazerem clara referência à pessoa jurídica RÉDEAS em sua parte superior, ostentam a mesma assinatura, conforme se constata às fls. 9 e 10 do Relatório Fiscal.

VII- Ainda nesta toada, é de se avivar o fato de que o próprio Fiscal esclarece ter a PREMIERE informado que a pessoa jurídica RÉDEAS foi a responsável por ter-lhe aproximado da Impugnante.

VIII- Quanto à atuação pessoal do Sr. José Luiz Costa Brega, a sua assinatura realizada nos contratos representou a manifestação de vontade da pessoa jurídica RÉDEAS, e não da pessoa natural que fez a aposição, conforme indicado na qualificação do signatário.

DOCUMENTO VALIDADO

IX- A figura do mandato, atinente à condição do Sr. José Luiz Costa Brega, prescinde da forma escrita. Nesse contexto, por ser mandatário da RÉDEAS, inaplicável a disposição prevista no artigo 722 do Código Civil (corretagem).

X- Registre-se que, em momento algum, a Autoridade Fiscal demonstra qualquer interesse em produzir provas que seriam substanciais à pretensão de comprovar suas alegações, isto é, apesar de expressamente registrar que os valores adimplidos à RÉDEAS corresponderiam a remuneração teoricamente devida ao Sr. José Luiz Costa Brega, não apresenta um documento sequer.

XI- Em função da ausência de preenchimentos de critérios da regra-matriz de incidência tributária das pretendidas contribuições, mais especificamente os seus critérios material e quantitativo (base de cálculo), necessário que se cancele todo o lançamento das contribuições previdenciárias lançadas, multa punitiva e juros moratórios.

XI- Descabida a multa agravada de 150% por falta de prova das alegações fiscais.

XII- Inconstitucionalidade da multa por ser confiscatória.

XIV - Da descabida responsabilização do diretor FABIO LUIS LULA DA SILVA:

XIV.1- A imputação decorreu indevidamente da condição jurídica de diretor presidente da Impugnante.

XIV.2- O artigo 124, II do CTN, anunciado como fundamento legal da autuação, exige que a Administração Tributária, para fins de imputação da condição de responsável, demonstre qual o dispositivo legal, presente na ordem jurídica brasileira, autoriza atribuir a uma pessoa a condição de responsável tributária.

XIV.3- A Autoridade Fazendária, apesar de imputar vínculo de solidariedade, não esclarece, que condutas o solidário teria praticado.

XIV.4- O Fisco não esclarece qual seria o interesse comum do Impugnante (artigo 124, I do CTN) no fato jurídico tributário imputado e tampouco demonstra a prática de ato ilícito, aptos a justificar a responsabilização do Sr. Fábio Luís.

XIV.5- Uma vez que a impugnante não se subsume às hipóteses insculpidas nos artigos 124, inciso II, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, deve-se afastar a responsabilização solidária imputada.

XV- A Autoridade Fazendária, à revelia do que prevê o inciso III do artigo 22 da Lei nº 8.212/1991, realizou a incidência tributária sobre os valores brutos das Notas Fiscais, impingindo tributação que extrapola os limites positivados na ordem jurídica.

XVI- Requerimentos:

XVI.1- Que a presente Impugnação seja recebida e processada, permanecendo o crédito tributário com sua exigibilidade suspensa enquanto não ocorrer a coisa julgada administrativa, nos termos do artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional;

XVI.2- Procedência total da Impugnação, cancelando, na íntegra, o lançamento haja vista a regularidade de sus operações;

DOCUMENTO VALIDADO

XVI.3 - Exclusão da responsabilidade de Sr. Fabio, tendo em vista a ausência de requisitos estabelecidos pelos artigos 124, especialmente seu inciso II, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional;

XVI.4- Retificação da autuação para excluir da base de cálculo os valores de outras contribuições sobre as notas fiscais.

XVI.5 - Encaminhamento das intimações para o endereço dos Impugnantes, bem como para a Rua Diogo Moreira, 132, 6º Andar, Pinheiros, no Município de São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 05423-010 aos cuidados dos patronos que firmam a presente;

XVI.6 - Provar o alegado por todos os meios de prova admitidos no ordenamento jurídico pátrio, bem assim a juntada dos documentos que acompanham esta impugnação.

Juntaram em seu favor (fls. 832 a 900): Procuração dos Impugnantes, Contratos Sociais da autuada, cópias de pedidos de inserção em resposta ao Fisco.

Em 21/01/2020, fls. 905 a 940, novamente a Gamecorp S.A. e o Sr. Fábio Luís Lula da Silva apresentaram impugnação conjunta, na qual aduziram os mesmos argumentos antes declinados.

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

O julgamento foi realizado em 15 de julho de 2021, quando foi proferido o Acórdão nº 104-006.208 - 7ª TURMA DA DRJ04, e-fls. 1060 a 1076, julgando improcedente a impugnação, mantendo a íntegra do crédito tributário lançado e confirmando a responsabilização solidária do Sr. FABIO LUÍS LULA DA SILVA, pelo crédito tributário constituído nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, conforme decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2015

CONTRIBUINTE INDIVIDUAL. CONTRIBUIÇÃO DA EMPRESA. REMUNERAÇÃO.

É de vinte por cento a contribuição a cargo da empresa, destinada a Seguridade Social, incidente sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2015

JUNTADA DE PROVAS. PRECLUSÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, exceto quando justificado por motivo legalmente previsto.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ESFERA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

DOCUMENTO VALIDADO

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

INTIMAÇÃO DO ADVOGADO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO.

No âmbito do processo administrativo fiscal, não cabe a intimação dos atos processuais por correspondência endereçada aos advogados. A remessa da intimação será dirigida para o domicílio tributário do sujeito passivo conforme legislação de regência.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2015

MULTA DE OFÍCIO. FALTA DE PAGAMENTO. QUALIFICAÇÃO.

Será aplicada multa de ofício no importe de 75% sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata. A multa será qualificada nos casos de sonegação, fraude ou conluio.

SÓCIO ADMINISTRADOR. INFRAÇÃO DE LEI. RESPONSABILIDADE.

O sócio administrador é responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, nos termos da legislação tributária.

RECURSO VOLUNTÁRIO

O Sujeito Passivo GAMECORP S/A, foi cientificado do Acórdão de Impugnação na data de 03/08/2021, conforme Termo de Ciência por abertura de mensagem, e-fls. 1091, **não tendo apresentado Recurso Voluntário.**

O **Responsável Solidário Fábio Luís Lula da Silva**, foi cientificado do Acórdão de Impugnação, via Aviso de Recebimento dos Correios, na data de 27/08/2021, e-fls. 1092, tendo apresentado Recurso Voluntário, e-fls. 1096 a 1144, por meio do qual apresenta os argumentos sintetizados nos tópicos abaixo:

I-SÍNTESE FÁTICA

II-DA TEMPESTIVIDADE

III-DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA

Aduz falta de análise de ponto suscitado pela parte, quanto da ausência de dimensão econômica do fato jurídico tributário imputado, ausência da demonstração da recepção dos valores pelo teórico contribuinte individual, vulnerando suas garantias preciosas, especialmente o contraditório e a ampla defesa e consequentemente que seja decretada a nulidade do ato administrativo decisório, de acordo com o art. 59, II, do Decreto Federal nº 70.235, de 1992.

IV-DO MÉRITO RECURSAL

IV.1 DA INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA PARA LAVRAR O LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO E DO ERRÔNEO LOCAL DE SUA LAVRATURA

IV.2 DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR PESSOA JURÍDICA IV.

2.1. DA AUSÊNCIA DE DIMENSÃO ECONÔMICA DO FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO IMPUTADO

IV.3. DA (CORRETA) IDENTIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

IV.4. DA MULTA QUALIFICADA de 150%

IV.4.1. DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA

IV.5. DA INCORREÇÃO NA ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AO RECORRENTE

V- DOS REQUERIMENTOS

Suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto não ocorrer a coisa julgada administrativa, dar provimento ao Recurso para, anulando-se a decisão recorrida, determinar a baixa dos autos à instância inferior, a fim de que outra decisão seja proferida e que seja analisada, especialmente o título "IV.2. DA AUSÊNCIA DE DIMENSÃO ECONÔMICA DO FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO IMPUTADO" da impugnação. Caso assim não se decida requer a reforma do julgado para:

a) declarar a nulidade do AIIM lavrado em nítida afronta à garantia conferida aos sujeitos passivos e contida no artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972, cancelando-se o lançamento tributário lavrado contra o Recorrente e, por conseguinte, o Auto de Infração e Imposição de Multa;

b) declarar a legalidade da operação e determinar o cancelamento do lançamento tributário, extinguindo-se o AIIM e arquivando-se este processo;

c) determinar o cancelamento do lançamento tributário, extinguindo-se o AIIM e arquivando-se este processo, em função da ausência de preenchimento de critérios da regra-matriz de incidência tributária das pretendidas contribuições, mais especificamente os seus critérios material e quantitativo (base de cálculo);

d) determinar a retificação da autuação para que, em atenção ao princípio da capacidade contributiva, à garantia do direito à propriedade e à vedação do enriquecimento ilícito estatal, seja realizado o recálculo do crédito tributário objurgado e considerados, para fins de apuração do crédito tributário, os valores líquidos efetivamente repassados à pessoa jurídica prestadora, e não os valores brutos presentes nas notas fiscais;

e) afastar o agravamento da penalidade pecuniária a que se refere o parágrafo primeiro do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, cancelando-se a multa imposta, em função de não demonstração de que o Recorrente praticou qualquer dos comportamentos previstos nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964;

f) reconhecer a incompatibilidade da multa qualificada (de 150%) com a ordem jurídica vigente e determinar sua redução a parâmetros justos e razoáveis, em respeito ao

DOCUMENTO VALIDADO

Original

princípio constitucional da vedação ao confisco; subsidiariamente, a aplicação da disposição do artigo 112 do Código Tributário Nacional para o caso de dúvida quanto à correção da multa imputada (de 150%), bem como na hipótese de haver empate no julgamento e eventualmente não for aplicada a disposição do artigo 19-E da Lei nº 10.522/2002, o que se admite apenas para fins argumentativos, reduzindo-a ao mínimo legalmente previsto; e g) afastar a responsabilidade solidária imposta ao Recorrente com fundamento no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Requer-se ainda:

h) que as intimações sejam encaminhadas para o endereço do Recorrente, nos termos do artigo 23, inciso II e § 4º, inciso I, do Decreto Federal nº 70.235/1972, bem como sejam direcionadas à Rua Diogo Moreira, 132, 6º Andar, Pinheiros, no Município de São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 05423-010, aos cuidados dos patronos que firmam a presente; e

i) Que seja concedido ao Recorrente o direito de provar o seu direito por todos os meios de provas admitidos pelo ordenamento jurídico pátrio, inclusive requerendo, desde já, a designação de sessão não virtual, a fim de que possa sustentar oralmente suas razões, nos termos do Regimento Interno deste Conselho.

Observe-se que, foi juntado ao processo outra petição contendo Recurso Voluntário de Fábio Luís Lula da Silva, e-fls.1146 a 1196, postado via correios na data de 28/09/2021, e-fls. 1197, com o mesmo teor do Recurso Voluntário já juntado aos autos.

Na data de 06/10/2021, o Sujeito Passivo GAMECOPRP S/A, já com nova razão social, TVWA TELEVISÃO WALTER ABRAHÃO LTDA., juntou REQUERIMENTO DE SUSPENSÃO DE INSCRIÇÃO NO CADIN, e-fls. 1204 a 1209, esclarecendo que em 11/09/2021, recebeu notificação a respeito de suposta existência de débito em seu nome, relacionado com o processo tributário administrativo nº 10872.720203/2019-29, o que autorizaria sua inscrição no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal, outorgando-lhe o prazo de 75 (setenta e cinco) dias, a contar e 26/09/2021 para regularização, doc. 2, e-fls.1213.

Informa que o referido processo não foi definitivamente decidido, e-fls. 1215 e 1216, estando em regular tramitação na Receita Federal, tendo em vista que protocolou impugnação conforme doc. 4, e-fls.1218.

Requer, à vista da comprovação da inexigibilidade do crédito tributário, a SUSPENSÃO do registro no CADIN do crédito tributário objeto do processo tributário administrativo nº 10872.720203/2019-29, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei Federal nº 10.522, de 2022.

Na data de 09/04/2024, juntou aos autos Decisão em pedido de antecipação de tutela (Ação Cível nº 1016666-39.2024.4.01.3400), e-fls. 1221 a 1227, proposta por Fábio Luís Lula da Silva em face da União Federal (Fazenda Nacional), deferindo o pedido de antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relacionados aos Processos Administrativos nº 10872-720.102/2019-58, nº 10872- 720.203/2019-29, nº 10872-720.174/2018-

DOCUMENTO VALIDADO

Original

14, nº 10872.720177/2018-58, nº 10872.720176/2018-11 e nº 10872-720.186/2018-49, devendo a parte requerida abster-se da prática de quaisquer atos de cobrança ou medida restritiva, até o julgamento desta ação.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Carmelina Calabrese, Relatora

Importante observar que a empresa, na data da autuação, denominava-se GAMECORP S/A. Conforme registro na JUCESP nº 195.611/21-4, sessão de 04/05/2021, efetuou a alteração do nome empresarial para TVWA TELEVISÃO WALTER ABRAHAO LTDA. e, conforme registro efetuado na JUCESP nº 478.169/22-0, sessão de 21/07/2022, alterou, novamente, o nome empresarial para PLAY TELEVISÃO LTDA., motivo pelo qual o Acórdão foi elaborado considerando a razão social atual da empresa.

CONHECIMENTO

O Responsável Solidário Fábio Luís Lula da Silva, foi cientificado do Acórdão de Impugnação, via Aviso de Recebimento dos Correios, na data de 27/08/2021 (sexta-feira), e-fls. 1092, portanto, a contagem do prazo iniciou em 30/08/2021 (segunda-feira), com término dos 30 dias de prazo em 28/09/2021. O recurso voluntário, e-fls. 1096 a 1144, foi juntado ao processo na data de 28/09/2021, portanto tempestivo.

Observe-se que, foi juntado ao processo outra petição contendo Recurso Voluntário do Responsável Solidário Fábio Luís Lula da Silva, e-fls.1146 a 1196, postado via correios na data de 28/09/2021, e-fls. 1197, com o mesmo teor do Recurso Voluntário já juntado aos autos.

Na data de 03/08/2021, **o Sujeito Passivo GAMECORP S/A**., foi cientificado do Acórdão de Impugnação na data de 03/08/2021, conforme Termo de Ciência por abertura de mensagem, e-fls. 1091, **não tendo interposto Recurso Voluntário, ocorrendo a preclusão em relação ao sujeito passivo.**

Na data de 06/10/2021, o sujeito passivo, já com nova razão social, TVWA TELEVISÃO WALTER ABRAHÃO LTDA., juntou REQUERIMENTO DE SUSPENSÃO DE INSCRIÇÃO NO CADIN, e-fls. 1204 a 1209, esclarecendo que em 11/09/2021, recebeu notificação a respeito de suposta existência de débito em seu nome, relacionado com o processo tributário administrativo nº 10872.720203/2019-29, o que autorizaria sua inscrição no Cadastro Informativo de créditos não quitados do setor público federal, outorgando-lhe o prazo de 75 (setenta e cinco) dias, a contar e 26/09/2021 para regularização, doc. 2, e-fls.1213.

Informa que o referido processo não foi definitivamente decidido, e-fls. 1215 e 1216, estando em regular tramitação na Receita Federal, tendo em vista que protocolou impugnação conforme doc. 4, e-fls.1218.

DOCUMENTO VALIDADO

Requer, à vista da comprovação da inexigibilidade do crédito tributário, a SUSPENSÃO do registro no CADIN do crédito tributário objeto do processo tributário administrativo nº 10872.720203/2019-29, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei Federal nº 10.522, de 2022.

Isto posto, por ser tempestivo, **tomo conhecimento do Recurso Voluntário interposto pelo Responsável Solidário Fábio Luís Lula da Silva**, não tomando conhecimento do REQUERIMENTO DE SUSPENSÃO DE INSCRIÇÃO NO CADIN, juntado aos autos pelo Sujeito Passivo, por não ser competência deste colegiado do CARF apreciação do contido no Requerimento.

SUSPENÇÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

No Recurso Voluntário, o Recorrente, pleiteia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário enquanto não ocorrer a coisa julgada administrativa.

Na data de 09/04/2024, foi juntado aos autos Decisão Judicial, em pedido de antecipação de tutela (Ação Cível nº 1016666-39.2024.4.01.3400), e-fls. 1221 a 1227, proposta por Fábio Luís Lula da Silva em face da União Federal (Fazenda Nacional), deferindo o pedido de antecipação da tutela, para suspender a exigibilidade dos créditos tributários relacionados aos Processos Administrativos nº 10872-720.102/2019-58, nº 10872- 720.203/2019-29, nº 10872-720.174/2018-14, nº 10872.720177/2018-58, nº 10872.720176/2018-11 e nº 10872-720.186/2018-49, devendo a parte requerida abster-se da prática de quaisquer atos de cobrança ou medida restritiva, até o julgamento desta ação.

Ressalta-se que a suspensão do crédito tributário é efeito que decorre **direta e automaticamente da interposição do recurso voluntário**, nos termos do art. 150, III, do Código tributário Nacional, prescindindo de decisão por parte deste colegiado.

Os tópicos do Recurso, interposto pelo Responsável solidário FÁBIO LUÍS LULA DA SILVA, **I- SINTESE DOS FATOS**, já foram detalhados no Relatório acima, bem como o tópico **II – Da Tempestividade** já foi apreciado, portanto, passa-se a apreciar os demais tópicos do recurso.

III –DA PRELIMINAR DA DECISÃO RECORRIDA

O Recorrente, alega que os julgadores de piso deixaram de se pronunciar a respeito dos argumentos levados na impugnação sobre o título **"IV.2. DA AUSÊNCIA DE DIMENSÃO ECONÔMICA DO FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO IMPUTADO"**, o que demonstra a ocorrência de nulidade da decisão recorrida, nos termos do art. 59, do Decreto Federal nº 70.235, de 1972. Enfatiza que, a falta de análise desse ponto, vulnera suas garantias, especialmente o contraditório e a ampla defesa, atingindo o previsto no art. 5º, inciso LIV, da Constituição Federal de 1988 – CF/1988.

Aduz que a nulidade da decisão, não só fundada no citado art. 59, mas também no Código de Processo Civil, por força do comando de seus artigos 11, 15, 276 e 489, § 1º, IV.

Argumenta que a decisão não oferece esclarecimento sobre a ausência da demonstração da recepção dos valores pelo teórico contribuinte individual.

DOCUMENTO VALIDADO

Requer a anulação da decisão recorrida, para que seja determinada a baixa dos autos à instância inferior, a fim de que outra decisão seja proferida e que seja analisado o título IV.2, acima referido, da impugnação.

Os argumentos do Recorrente, não prosperam, pois não se vislumbra o alegado cerceamento de defesa. As peças que compõem os autos são suficientes para a correta compreensão das razões que levaram ao lançamento.

Foi verificado pela auditoria fiscal, conforme detalhado no relatório fiscal e documentos constantes dos autos, que o sujeito passivo GAMECORP formalizou contrato de prestação de serviços com a pessoa jurídica RÉDEAS PRODUÇÕES E COMUNICAÇÃO VISUAL, com vistas a encobrir a verdadeira situação jurídica existente, qual seja, a prestação de serviços efetuados diretamente pela pessoa física JOSÉ LUIZ DA COSTRA BREGA, irmão do diretor, não empregado, da prestadora, Sr. ANTONIO MARCOS COSTA BREGA.

Conforme bem pontuou a decisão de piso, *"o deslinde dessa simulação deve ser feito por meio da conjugação de vários indícios e circularização de empresas, uma vez que as transações efetuadas divergem, na maioria das vezes, do ostentado nos registros documentais".*

A decisão de piso pontuou vários itens do relatório fiscal, fls. 1070 a 1072, documentados nos autos, que motivou o lançamento do crédito tributário e, com base nessas informações fornecidas pela autoridade fiscal, bem como nas razões e defesa apresentadas pelo Recorrente, detalhou a fundamentação que motivou sua decisão pela procedência do lançamento.

Com referência ao questionamento do Recorrente sobre a ausência de dimensão econômica do fato jurídico tributado, nas palavras do Recorrente: "*ausência da demonstração da recepção dos valores pelo teórico contribuinte individual", pelos motivos já expostos,* consta do Acórdão recorrido: *"No tocante à ausência de prova documental dos pagamentos ao prestador considerado pelo Fisco, há que se ressaltar que o cenário aqui desvendado trata exatamente de remuneração paga de forma disfarçada. A base de cálculo do lançamento tomou por fundamento as notas fiscais que serviram à montagem da realidade falsamente exposta." (grifou-se).*

Ademais, cumpre ressaltar que o órgão julgador não se obriga a apreciar toda e qualquer alegação apresentada pelo Recorrente, mas tão somente aquelas que possuem o condão de formar ou alterar sua convicção, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

No mesmo sentido, tem se pronunciado a jurisprudência do STF, conforme se infere do enunciado da ementa do julgado, analisado sob regime de repercussão geral, que segue transcrito:

> Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário (CPC, art. 544, §§ 3° e 4°). 2. Alegação de ofensa aos incisos XXXV e LX do art. 5º e ao inciso IX do art. 93 da Constituição Federal.

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> Inocorrência. 3. O art. 93, IX, da **Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão**. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (BRASIL. STF. AI 791292 QORG, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, julgado em 23/06/2010, REPERCUSSÃO GERAL MÉRITO DJe149 DIVULG 12082010 PUBLIC 13082010 EMENT VOL0241006 PP01289 RDECTRAB v. 18, n. 203, 2011, p. 113118).

Assim, com base nessas considerações, afasto esta arguição de nulidade do Acórdão recorrido.

IV- DO MÉRITO RECURSAL

IV.1 DA INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA PARA LAVRAR O LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO E DO ERRÔNEO LOCAL DE SUA LAVRATURA

O Recorrente alega que, além da incompetência da autoridade lançadora, torna-se indispensável que a lavratura do Lançamento Tributário ocorra no local da verificação da falta. Afirmam que são domiciliados em São Paulo, Capital e em São Bernardo do Campo, São Paulo e que, nas razões da impugnação esclareceram que, de acordo com o artigo 10, Decreto nº 70.235, de 1972, o Auto de Infração e Imposição de Multa – AIIM, careceria de legalidade, uma vez que não observou regra cogente que cuida não só da competência, mas também, do local em que deve haver a constituição do crédito tributário, afrontando as garantias do devido processo constitucional, principalmente o contraditório e a ampla defesa, sem contar a desproporcionalidade e a fala de razoabilidade de impor aos Recorrentes que se defendam em Estado diverso do de seus domicílios.

Aduz que, na decisão proferida, na primeira instância, pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, o colegiado entendeu inexistir afronta à regra contida no citado artigo 10, do Decreto nº 70.235, de 1972, aduzindo que a súmula 27 do CARF, autorizaria a lavratura do AIIM POR Fiscal de jurisdição diversa da qual estão submetidos os Recorrentes, sendo o trabalho fiscal amparado pelos §§ 2º e 3º, do referido decreto.

Questiona tal posicionamento sob alegação de que o art. 10, do Decreto nº 70.235, de 1972, prevê que a lavratura do AIIM deverá ser realizada por servidor competente e, ainda, no local de verificação da falta.

Defende que a Súmula do CARF invocada como justificativa para manutenção do crédito tributário, não responde o questionamento por esse viés, eis que tratou unicamente da suposta validade de lavratura de AIIM por autoridade fiscal diversa da do domicílio tributário do

DOCUMENTO VALIDADO

Original

contribuinte, mas sequer adentrou o tema para dispor sobre eventual legalidade de lançamento tributário na hipótese de a lavratura ter ocorrido em localidade diversa da de verificação da suposta falta, conforme trata o artigo 10 do Decreto nº 70.235/1972.

Afirma que é incontornável o fato de que o Lançamento Tributário questionado foi lavrado no Estado do Rio de Janeiro, e não no local da suposta prática faltosa (São Paulo – domicílio da Contribuinte), e, assim o sendo, sem dúvida, foi preterido o direito de defesa dos Recorrentes, impondo-lhes ônus desproporcional de terem que se defender não em município diverso do seu domicílio fiscal, mas sim em Estado distinto e, com toda certeza, distante.

Segue na argumentação de que tendo sido lavrada em local diverso do domicílio do Recorrente não só culmina na ilegalidade, mas, também em incontornável preterição do direito de defesa. Justifica que para prevalência da verdade material, do devido processo legal e da ampla defesa é dado ao sujeito passivo de colaborar com a ação fiscal, de trazer aos autos todas as alegações que provem a veracidade dos fatos por si alegados, bem como juntar provas documentais ou periciais a serem realizadas a qualquer tempo, independentemente da fase processual que se encontre.

Alega que, em sendo o lançamento efetuado fora do domicílio da Recorrente, provas e fatos tornam-se excessivamente difíceis de serem produzidos e encartados, caracterizando abuso de poder, prejudicando as defesas e recursos a serem apresentados posteriormente. Afirma que o contribuinte tem o direito de ser processado e julgado onde a lei determina e pela autoridade cuja competência é atribuída por lei. Que é inegável a equiparação constitucional do processo administrativo ao processo judicial promovida pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal de 1988.

Requer que o recurso voluntário seja provido, para reconhecer a nulidade do AIIM.

Razão não assiste ao Recorrente. Senão vejamos:

Há de se ter em vista, que o fato de os auditores fiscais responsáveis pela lavratura do auto de infração estarem lotados na DRF – RIO DE JANEIRO II e não na DRF do domicílio dos Recorrentes, não implica vício de lançamento.

Cabe esclarecer que, no processo administrativo fiscal, a nulidade há que ser entendida segundo os termos postos pelo artigo 59, do Decreto nº 70.235, de 1972, Vale dizer, em princípio ela ocorre somente em relação aos atos e termos lavrados por pessoa incompetente, ou, ainda, os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou, não obstante seja ela competente, com preterição do direito de defesa. Veja-se:

> Art. 59. São nulos:
>
> I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;
>
> II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

DOCUMENTO VALIDADO

Os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil - AFRFB são as autoridades competentes para a realização de procedimentos de fiscalização e para a constituição do crédito tributário, independentemente de onde estejam lotados, conforme dispõe o art. 6º da Lei nº 10.593, de 06/12/2002, com a redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007, conforme transcrito abaixo:

> Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil: (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)
>
> I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo: (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007) (Vigência)
>
> a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;

Do escrutínio dos autos de infração, e-fls. 4 a 12, observa-se ter sido devidamente assinado pelo AFRFB Sérgio Oliveira Ferreira de Menezes, matrícula 01217528 e, sendo assim, nos casos em que o auto é lavrado por auditor fiscal devidamente investido no cargo, agindo dentro de seus limites de competência, não há que se aventar qualquer vício nesse sentido.

A alegação de que o AIIM, não foi lavrado "no local da verificação da falta", também não deve prosperar.

De fato, o art. 10, do Decreto nº 70.235, de 1972, preleciona que o auto de infração será lavrado no local de verificação da falta, no entanto, ao contrário do que sugere o Recorrente, o local de verificação da falta não significa o local de ocorrência do fato gerador da obrigação, tampouco a localidade em que a infração foi praticada, mas sim onde ela foi constatada pela autoridade fiscal. Isto é, a verificação da ilegalidade pode ocorrer em outra localidade ou dentro da própria repartição, sendo aplicável ao caso a Súmula CARF nº 6, transcrita a seguir:

> Súmula CARF nº 6:
>
> É legítima a lavratura de auto de infração no local em que foi constatada a infração, ainda que fora do estabelecimento do contribuinte. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Há, ainda, como bem mencionado pelo Acórdão recorrido, a Súmula do CARF nº 27, que assim dispõe:

> Súmula CARF nº 27 Aprovada pelo Pleno em 08/12/2009
>
> É valido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

DOCUMENTO VALIDADO

As Súmulas do CARF são de observância obrigatória pelos membros deste Conselho, conforme disposto no artigo 123, § 4º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023.

Conjugando-se tais súmulas com a disposição trazida pelo art. 38, § 3º, do Decreto nº 7.574, de 2011, transcrita a seguir, que prevê expressamente a possibilidade do crédito tributário ser constituído por Auditor Fiscal, com exercício em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição diversa do domicílio tributário do sujeito passivo, fica claro que o auto de infração poderia ser lavrado na repartição da DRF – RIO DE JANEIRO II, mesmo que o contribuinte estivesse domiciliado em São Paulo.

> Art. 38. A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 9º, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009, art. 25).
>
> [...]
>
> § 3º A formalização de que trata este artigo será válida, mesmo que efetuada por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil com exercício em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição diversa do domicílio tributário do sujeito passivo.

Calha ressaltar que o fato de os auditores estarem lotados na DRF – RIO DE JANEIRO II não trouxe qualquer prejuízo à defesa do recorrente, uma vez que recebeu todas as intimações em seu endereço e pôde apresentar defesa (impugnação e recurso voluntário), bem como poderia ter acostado os documentos que entendia necessários à sua defesa, na cidade de seu domicílio, ou seja, São Paulo. Comprova-se tal fato uma vez que o Recorrente protocolou tanto a impugnação, quanto o recurso voluntário na cidade do seu Domício - São Paulo, não havendo, portanto, a alegada preterição do direito de defesa.

Rejeito, com essas considerações, também, essa preliminar de nulidade.

IV.2 DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS POR PESSOA JURÍDICA

O Recorrente alega que quanto ao mérito da autuação, apresentou aos julgadores de piso que o lançamento não poderia subsistir porque a fiscalização tributária não comprovou suas alegações, notadamente em razão de:

> (a) do expresso reconhecimento da existência da prestadora Rédeas;
>
> (b) da existência de pedidos de inserção em nome da Rédeas, e não em nome do Sr. José Luiz Costa Brega;
>
> (c) das contradições presentes nas alegações fazendárias, especificamente com o reconhecimento de que a Rédeas exerceu a função de agenciadora, realizando inclusive a intermediação entre a Gamecorp e a Premiere;

DOCUMENTO VALIDADO

(d) da atuação do Sr. José Luiz Costa Brega como mandatário da Rédeas (situação jurídica que não demanda forma escrita e pode ser conferida tacitamente), confirmada pela sua participação nos contatos da Rédeas; e

(e) da ausência de demonstração do direcionado de um real sequer ao patrimônio do Sr. José Luiz Costa Brega.

Neste contexto, o Recorrente reprisa os argumentos apresentados na impugnação e requer a reforma do Acórdão recorrido para declarar a legalidade da operação e determinar o cancelamento do lançamento tributário, extinguindo-se o AIIM e arquivando o presente processo.

Não obstante os argumentos do Recorrente, eles não possuem força para modificar a decisão.

Inicialmente é bom frisar que, em nenhum momento a autoridade lançadora negou a existência da empresa RÉDEAS PRODUÇÕES E COMUNICAÇÃO VISUAL LTDA. O que a autoridade fiscal apurou, por meio de elementos e esclarecimentos obtidos durante a auditoria fiscal, inclusive com informações obtidas por meio de circularizações com outras empresas, é que a GAMECORP utilizou a empresa RÉDEAS PRODUÇÕES, para remunerar o efetivo prestador de serviços pessoa física Sr. JOSÉ LUIZ COSTA BREGA, na qualidade de representante comercial autônomo.

Ao longo de todo o procedimento fiscal, a autoridade fiscal não realizou uma apuração superficial da matéria fática, nem se utilizou de meras presunções, mas sim de evidências concretas e justificativas sólidas conforme relatado e comprovado nos autos analisados.

Sob o enfoque da primazia da realidade sob a forma, cabe à fiscalização lançar de ofício o crédito correspondente à relação tributária efetivamente existente, segundo sua natureza jurídica.

No procedimento de verificar o cumprimento das obrigações tributárias, estritamente conforme as prerrogativas e competências estabelecidas em lei, não está a fiscalização refém da forma jurídica adotada pelo particular, nem daquilo que consta em documentos, acordos e instrumentos de controle.

Mais que um ônus, é dever do Fisco, em face da legalidade, tipicidade e indisponibilidade do interesse público, investigar e verificar a ocorrência do fato jurídico tributário segundo se sucede no mundo fático. Prevalecerá a realidade dos fatos em detrimento da formalidade dos atos, cabendo à autoridade lançadora demonstrar em qualquer caso, apoiado na linguagem de provas, a ocorrência dos fatos jurídicos que servem de suporte à exigência fiscal.

O liame tributário decorre da lei. A ocorrência do fato previamente descrito na lei, no antecedente da norma de incidência, basta para o nascimento da obrigação tributária.

DOCUMENTO VALIDADO

Nem mais, nem menos. Além de o liame obrigacional prescindir da manifestação de vontade das partes, também os elementos da relação tributária, no consequente da regra matriz de incidência, não se alteram pela vontade de quem ocupa os polos ativo e passivo do vínculo jurídico.

Em que pese estruturado o discurso da peça recursal é demasiadamente genérico, passando ao largo de diversas situações apontadas pela fiscalização que revelam que o verdadeiro prestador de serviços foi a pessoa física JOSE LUIZ COSTA BREGA.

Considerando que o recurso voluntário, no mérito, apenas reproduziu os argumentos apresentados em sede de impugnação, que foram bem analisados e enfrentados pela decisão de piso, na busca da verdade material, abstraindo-se da validade jurídica dos atos efetivamente práticos pelo sujeito passivo, tendo em vista o que dispõem o art. 114, § 12, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria nº 1.634, de 2023, adoto, como razões de decidir, neste quesito, os seguintes fundamentos da decisão de primeira instância, que reproduzo abaixo, com os quais estou de acordo:

> Da prestação de serviços
>
> O ponto central deste lançamento é a constatação fiscal de que foi formalizado contrato de prestação de serviços com a RÉDEAS PRODUÇÕES E COMUNICAÇÃO VISUAL com vistas a encobrir a verdadeira situação jurídica existente: prestação de serviços diretamente pelo Sr. JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA, irmão do diretor, não empregado, da prestadora (ANTONIO MARCOS COSTA BREGA).
>
> Note-se que o deslinde desta simulação deve ser feito por meio da conjugação de vários indícios e circularização de empresas, uma vez que as transações efetuadas divergem, na maioria das vezes, do ostentado nos registros documentais. Nesta trilha, seguiu o Fisco, em seu relato de fls. 13 a 55, demonstrando os atos simulados, ao contrário do alegado na defesa. Vejamos:
>
> Logo de início, pelo que se extrai do relatório fiscal e anexos foram diversos os elementos de convicção apurados no exame do autuante, que tomados em conjunto convergem para desvendar o real cenário laboral.
>
> a) A referida prestadora de serviços não possui empregado em todo o período de 2014 a 2015 (arquivo GFIP RÉDEAS em anexo). Apenas declara o Sr. Antônio Marcos, diretor não empregado.
>
> b) A despeito de a autuada ter sido intimada (TIF 12, item 11) a explicar as operações registradas nas contas de despesas 4.2.1.01.01.008, 452.005-0 e 451.006-2, detalhando os serviços executados e os responsáveis por sua execução, não houve o devido esclarecimento.

DOCUMENTO VALIDADO

DOCUMENTO VALIDADO

c) A prestadora de serviços RÉDEAS tampouco apresentou documentação que pudesse comprovar a prestação de serviço por parte da empresa, limitando-se a trazer pedidos de inserção.

c) Todos os pedidos de inserção apresentados, associados aos pagamentos ora em exame (PREMIERE), a despeito de apontarem a empresa Rédeas como agência responsável, foram emitidos internamente pela GAMECORP, visto que não há identificação da empresa RÉDEAS no local destinado à assinatura do pedido (Depto de mídia). Nos referidos documentos, consta apenas a assinatura do Sr. José Luiz Costa Brega. Para outros contratantes, os pedidos de inserção são efetivamente emitidos e assinados pela agenciadora RÉDEAS, que também consta como cliente no pedido.

d) A remuneração paga a RÉDEAS é definida pela mesma como sendo uma comissão, à alíquota de 20% sobre o valor da venda, ratificando o real objeto da prestação de serviço, qual seja, a venda pura e simples do espaço (arquivo RÉDEAS RESP TIF 01, página 04, 2º parágrafo; e página 09, item 06, em anexo). O cliente PREMIERE OPERACIONAL fazia o pagamento a GAMECORP, e esta repassava o pagamento da comissão a RÉDEAS.

e) A formalização da venda do espaço na programação foi feita através de contrato celebrado entre GAMECORP e PREMIERE (arquivo CONT GAMECORP PREMIERE em anexo). Neste documento, chama atenção o fato de a pessoa que assina pela agenciadora e prestadora de serviços RÉDEAS ser JOSÉ LUIZ COSTA BREGA (CPF:003.595.978-90, irmão de ANTONIO MARCOS COSTA BREGA), que não faz parte do quadro societário e tampouco é ou foi empregado desta empresa (arquivos QSA RÉDEAS e CNIS JOSÉ BREGA, ambos em anexo).

f) Mensagens eletrônicas apresentadas para comprovar as negociações de venda denotam que não houve qualquer atividade de gestão de publicidade, propaganda, anúncios, comunicação visual ou mesmo gestão de espaço publicitário, mas, apenas, uma venda pura e simples de espaço na programação da GAMECORP (arquivos EMAIL GAMECORP PREMIERE_1 e 2, ambos em anexo).

g) Na documentação apresentada não há nenhuma intervenção da empresa RÉDEAS PRODUÇÕES ou de ANTONIO MARCOS BREGA junto ao cliente PREMIERE. As mensagens demonstram que JOSÉ LUIZ BREGA fez a venda a PREMIERE e ANTONIO MARCOS BREGA fez a cobrança das comissões devidas pela venda a GAMECORP. É JOSÉ LUIZ quem faz a venda, assina o contrato e trata com o sócio da cliente PREMIERE, PAULO CÉSAR CALLUF (arquivo EMAIL GAMECORP PREMIERE_1, página 02, em anexo).

g) Nas mensagens apresentadas pela autuada são corroboradas as constatações acima descritas, onde se evidencia que o efetivo prestador de serviço é JOSÉ LUIZ

DA COSTA BREGA (arquivo GC RESP TIF 26_DOC, página 01, em anexo), restando para ANTONIO MARCOS BREGA as atividades internas de verificação de pagamento feito pelo cliente PREMIERE e posterior liberação de pagamento à prestadora RÉDEAS.

h) Ratificando o que foi constatado pela fiscalização, a GAMECORP não fez qualquer relação entre JOSÉ LUIZ COSTA BREGA e a prestadora de serviços RÉDEAS, em reposta à intimação para informar qual seria a relação desta pessoa com a empresa (TIF 15, item 01, arquivo TIF em anexo).

i) A empresa RÉDEAS esclarece, de forma expressa, que a venda do espaço de locação comercial da Play TV se deu graças a relacionamento pré-existente entre JOSÉ LUIZ COSTA BREGA e PAULO CÉSAR CALLUF (sócio do cliente PREMIERE) asseverando que o contrato foi efetivamente fechado por JOSÉ LUIZ COSTA BREGA, ratificando o que foi constatado na documentação apresentada (arquivo RÉDEAS RESP TIF 02, página 02, 4º e 5º parágrafo, em anexo).

j) Em atendimento a estas intimações, o cliente PREMIERE esclarece que JOSÉ LUIZ COSTA BREGA e a empresa RÉDEAS prestaram serviços na compra de espaço na programação da GAMECORP por parte da PREMIERE, conforme artigo 722 e seguintes do Código Civil (arquivo PREMIERE RESP TIF 02, página 02, 2º parágrafo, em anexo).

h) Em resumo, o Fisco afirma que JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA prestou os serviços ao sujeito passivo GAMECORP; sem relação de emprego; mediando e agenciando as propostas de compra de espaços televisivos da PREMIERE.

Demonstrada assim, a motivação fiscal acerca da real prestação laboral verificada.

Quanto à tese de defesa acerca das referências fiscais a Rédeas como prestadora de serviços, especificamente nos contratos realizados com a PREMIERE, sua atuação não restou demonstrada. Ao contrário, como já anunciado, a mesma PREMIERE reconheceu a participação pessoas do Sr. JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA nesta intermediação, inclusive creditada a relacionamento pré-existente com PAULO CÉSAR CALLUF (sócio do cliente PREMIERE).

Noutro giro, os documentos (pedidos de inserção de conteúdo) trazidos com a defesa, conforme já apontado pelo Fisco, são assinados pelo Sr. JOSÉ LUIZ DA COSTA BREGA, sem menção a empresa prestadora Rédeas em suas assinaturas (fls. 967 a 1011). Destaque-se que, em outros contratos de prestação de serviços, a assinatura identifica a referida prestadora.

Quanto às declarações da PREMIERE, embora inicialmente apontem verdadeira confusão entre o referido prestador e a empresa Rédeas, demandada a esclarecer

DOCUMENTO VALIDADO

DOCUMENTO VALIDADO

as atuações de cada um nos seus contratos com a autuada, trouxe detalhamento à f. 366 e 367:

> A relação comercial entabulada entre as partes é simples: **José Luiz Costa Braga e Rédeas intermediam a compra de espaço televisivo para a peticionária**, apresentando as melhores opções de canais, horários, valores, condições de pagamento, na forma do contrato de corretagem previsto no artigo 722 e seguintes do Código Civil.
>
> O trabalho realizado ao longo de todos estes anos é caracterizado como intermediação ou corretagem, sendo que o pagamento da **comissão de corretagem ao intermediador é de responsabilidade única e exclusiva do vendedor dos espaços publicitários**.
>
> Contudo, como houve a efetiva compra de espaços publicitários pela peticionária da Gamecorp, através da intermediação de José Luiz Costa Brega, **pressupõem-se que houve o pagamento da comissão de corretagem estabelecida entre aquelas partes**, a fim de remunerar o contrato, nos termos do artigo 725 do Código Civil, *in verbis*:

Assim, conclui-se que a PREMIERE atribui seus contratos com a Gamecorp à atuação individual do Sr. José Luiz Costa Brega.

Quanto à alegação de que a assinatura do Sr. José Luiz Costa Brega representou a manifestação de vontade da pessoa jurídica RÉDEAS, impossível acatá-la em face de constatações distintas em pedidos de inserção da mesma prestadora. E mais, tendo havido o reconhecimento, acima descrito, relativo a sua atuação individual.

Sobre a afirmação de que o Sr. José Luiz Costa Brega agia por mandato da prestadora Rédeas esta alegação não foi provada e, mais, a declaração da Rédeas trazida pela defesa não a socorre neste ponto (f. 807) uma vez que tampouco esclarece esta situação.

DOCUMENTO VALIDADO

> Resposta: A RÉDEAS foi apresentada por José Luiz Costa Brega, meu irmão, a Paulo César Calluf para que fosse a agência de publicidade responsável pela conta da 1001 Noites junto a PlayTV, conforme Anexo 5 do Termo de Entrega de Informações e Documentos referente Termo de Início de Procedimento Fiscal.

No tocante à ausência de prova documental dos pagamentos ao prestador considerado pelo Fisco, há que se ressaltar que o cenário aqui desvendado trata exatamente de remuneração paga de forma disfarçada. A base de cálculo do lançamento tomou por fundamento as notas fiscais que serviram à montagem da realidade falsamente exposta.

Assim, em face da consistência dos elementos de convicção acima, resta escorreita a apuração fiscal.

IV. 2.1. DA AUSÊNCIA DE DIMENSÃO ECONÔMICA DO FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO IMPUTADO

Este tópico já foi abordado, no início deste voto, quando da análise do item **III –DA PRELIMINAR DA DECISÃO RECORRIDA.**

IV.3. DA (CORRETA) IDENTIFICAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

Neste tópico, o Recorrente se insurge em relação a base de cálculo da exigência tributária. Alega que a autoridade tributária tomou como base, para o cálculo das contribuições exigidas o valor bruto das notas fiscais. Entende que, em se tratando de contribuintes individuais, conforme inciso III, do art. 22 da Lei nº. 8.212, de 1991, corresponderá a 20% (vinte por cento) das remunerações pagas ou creditas a qualquer título, no decorrer do mês. Requer, em caso de não acolhimento das razões anteriormente apresentadas, que o recurso seja provido para determinar o recálculo do crédito tributário constante do lançamento para fins de considerar os valores líquidos efetivamente repassados à pessoa jurídica prestadora, e não os valores brutos das notas fiscais.

A decisão de piso, acertadamente concluiu que não há previsão legal no sentido de excluir da base de cálculo das contribuições previdenciárias os valores deduzidos a título de IRRF (Imposto de Renda Retido na Fonte), bem como a CSRF (Contribuições Sociais Retidas na Fonte).

É devida a contribuição previdenciária patronal, de 20% (vinte porcento) sobre as remunerações pagas, ou creditadas, a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais a serviço da empresa, entendendo-se a remuneração em seu valor bruto, sem exclusão dos valores retidos a título de contribuições ou impostos.

Nesse sentido, fazendo um paralelo, o Supremo Tribunal de Justiça – STJ, no julgamento do Tema 1174, a título de coparticipação, a título de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, retenção de contribuições previdenciárias descontadas na folha de pagamento do

trabalhador, constituem simples técnica de arrecadação ou de garantia para recebimento do credor e não modificam o conceito de salário ou de salário de contribuição, portanto, não modificam a base de cálculo da contribuição previdenciária patronal.

Para o relator da matéria, Ministro Herman Benjamin, os montantes retidos conservam a natureza remuneratória, não se podendo confundir a base de cálculo da contribuição patronal com a simples utilização de técnica (autorização legal ou convencional para desconto/retenção direta na fonte) que confere maior eficiência em relação à quitação dos débitos dos trabalhadores. Afirmou, ainda, que, mesmo sem os descontos, o salário bruto do trabalhador permaneceria o mesmo, sendo este o valor sobre o qual as contribuições seriam calculadas.

Assim, não havendo previsão legal para excluir os valores dos descontos efetuados, a título de IRRF e CSRF, nos serviços prestados constantes nas Notas Fiscais, nego provimento ao recurso, também nesta questão.

IV.4. DA MULTA QUALIFICADA de 150%

IV.4.1. DO CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA APLICADA

Quanto a multa qualificada, o Recorrente requer a reforma do julgado aduzindo a não demonstração de que o Recorrente praticou qualquer dos comportamentos previstos nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964. Cita jurisprudência.

Argumenta, ainda, que a penalidade imposta é inconstitucional em razão do efeito confiscatório da multa. Requer a reforma da decisão recorrida, para reconhecer a incompatibilidade da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) com a ordem jurídica vigente e determinar sua redução a parâmetros justos e razoáveis, em respeito ao princípio constitucional da vedação ao confisco.

Parcial razão assiste ao Recorrente.

Quanto a qualificação da multa aplicada, bem como ao que se refere a inconstitucionalidade em razão do efeito confiscatório da multa, não cabe reforma na decisão recorrida. O entendimento empreendido pelo Acórdão de primeira instância, está correto, e abordou os motivos pelo qual a multa qualificada foi aplicada, motivo pelo qual, reproduzo e adoto nos termos do art. 114, do RICARF, referente a estes questionamentos:

> Da multa de 150%
>
> No que tange a alegação de falta de prova das constatações fiscais, não tem sucesso à defesa. Vejamos:
>
> Constitui fato gerador da obrigação previdenciária principal, em relação à empresa ou equiparado, a prestação de serviços remunerados pelos seus segurados contribuintes individuais.

DOCUMENTO VALIDADO

O montante repassado pelo sujeito passivo à empresa RÉDEAS PRODUÇÕES não foi informado em GFIP, acarretando a omissão de valores pagos a contribuinte individual que deveriam ter sido oferecidos à tributação, objeto da constituição do presente crédito tributário Pelo já disposto neste voto, restou comprovado o intuito de sonegar do sujeito passivo GAMECORP, através dos atos praticados por seu sócio FÁBIO LUÍS LULA DA SILVA, em conjunto com a "prestadora de serviços" RÉDEAS PRODUÇÕES, visto que os pagamentos feitos foram escriturados nos registros contábeis constantes nos Livros Diário nº 11 e 12, de 2014 e 2015, como pagamentos a pessoas jurídicas; sendo que, de fato, se destinaram ao pagamento de remunerações pelo trabalho de contribuinte individual (arquivo TERMO ECD em anexo).

Assim, evidencia-se a omissão dolosa praticada pelo sujeito passivo, em conjunto com a "prestadora de serviços" RÉDEAS PRODUÇÕES, caracterizada pela prática reiterada da mesma infração, com o evidente intuito de suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante omissão de informações de remuneração paga a pessoa física.

A conduta do contribuinte incorreu nos ilícitos tributários capitulados nos artigos 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64, conforme segue:

(a) A omissão das competentes declarações em GFIP impede o conhecimento do fato gerador, caracterizando sonegação.

(b) A fraude engendrada na confecção de contratos inexistentes, meramente formais também encontra vasta comprovação nos autos.

(c) E por fim, impõe-se afirmar que houve conluio entre empresas, sócios e o prestador com o fito de acobertar todo o esquema que visava à redução indevida da carga tributária.

Desta feita, demonstradas as condutas tipificadas por meio das GFIP, notas fiscais, contabilidade digital e respostas às intimações fiscais, escorreita a multa qualificada prevista no art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/96.

Quanto ao queixume de que a multa aplicada é confiscatória, é devido esclarecer que não cabe ao julgador administrativo questionar a legalidade ou constitucionalidade de normas legais e infralegais. A análise de alegação contra a legalidade ou a constitucionalidade de normas é privativa do Poder Judiciário, conforme competência conferida constitucionalmente. Nesse sentido o art. 26-A do PAF, incluído pela Lei n º 11.941, de 2009:

> *Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.*

DOCUMENTO VALIDADO

Contudo, devido a alteração legislativa, cabe ajuste no valor da multa qualificada. O art. 44 da Lei n. 9.430/96 foi alterado pelo art. 8º da Lei n. 14.689/2023, passando a ter a seguinte redação:

> Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:
>
> I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;
>
> [...]
>
> § 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:
>
> VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;
>
> VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)
>
> § 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões.

Desse modo, a multa qualificada, nos termos do art. 71 a 73, da Lei nº 4.502, de 1964, foi reduzida de 150% para 100%, nos casos de não verificada a reincidência do sujeito passivo.

Nos termos do art. 106, II, "C", do CTN, a lei nova aplica-se a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época da prática da infração.

Portanto, deve-se aplicar a retroação disposta na Lei nº 9.430, de 1996, art. 44, § 1º, VI, reduzindo o percentual da multa qualificada, aplicada ao sujeito passivo, para 100%.

IV.5. DA INCORREÇÃO NA ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE AO RECORRENTE

DOCUMENTO VALIDADO

Assevera o Recorrente que os julgadores de piso entenderam por afastar a responsabilização de Fábio Luís Lula da Silva com fundamento no art. 124 do CTN, mantendo-a com fundamento no art. 135, do CTN o que não merece prevalecer.

Aduz que a Autoridade Fazendária, apesar de imputar vínculo de solidariedade, não esmiúça as condutas que teriam sido praticadas pelo Recorrente, mas apenas registra que ele esteve presente: na aceitação das notas a apagar, na contabilização dos fatos, na ciência dos pagamentos e nas respostas fornecidas à fiscalização.

Afirma que a responsabilização tributária fundada no citado artigo exige mais do que a identificação do sujeito arrolado em qualquer de seus incisos, mostra-se necessária a identificação individualizada dos comportamentos imputados. Aponta que as notas fiscais não aforam assinadas por Fábio Luís e que quem teria conhecimento dos pagamentos realizados sempre foi o Diretor Financeiro conforme atribuições constantes nos documentos sociais da empresa, bem como as contratações para prestação de serviços não teve a participação do Diretor Presidente, mas sim, do Diretor de Operações de Negócios.

Alega que para fins de responsabilização do diretor ou administrador de pessoa jurídica de direito privado, há necessidade de o crédito tributário ser constituído a partir de um comportamento ilícito, excessivo ou infracional. Cita jurisprudência.

Requer que o Recurso Voluntário seja provido para reformar a decisão recorrida, afastando a responsabilidade solidária imposta ao Recorrente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

Não vejo procedência nas argumentações do Recorrente, não merecendo reparos o Acórdão Recorrido.

Considerando que a prática de ato com infração à lei restou configurada nos autos, consubstanciado na simulação dos negócios realizados com a finalidade de reduzir impostos e contribuições sociais, faz-se necessária a responsabilização solidária do administrador da empresa, conforme previsto no inciso III, do art. 35, do CTN.

Nesse sentido, como bem enfatizou a decisão recorrida é fato incontroverso que Fábio Luís Lula da Silva era o administrador da empresa eleito como Diretor Presidente em todo o período dos fatos geradores. Prova consta dos autos: Ata de eleição de 26/04/2013, e-fls. 129; Ata de eleição 30/04/2014, e-fls.133; Ata de eleição 17/04/2015, e-fls.137; Ata de eleição 15/02/2016, e-fls. 139.

DOCUMENTO VALIDADO

Para consubstanciar o fato de que Fábio Luís era o administrador da empresa, consta no Cadastro da Receita Federal, e-fls. 371, que o responsável da empresa GAMECORP S/A, perante a Receita Federal, era o Diretor Presidente – CPF 262.583.758-63, Fábio Luís Lula da Silva, informação esta prestada pela própria empresa.

Em relação a alegação de que somente o Diretor Financeiro e o Diretor de Operações de Negócios é que tiveram a participação e conhecimento dos atos que culminaram na simulação dos negócios realizados com a finalidade de reduzir impostos e contribuições sociais, objeto do lançamento do crédito tributário, não prospera, pois como Diretor Presidente e responsável perante a Receita Federal, conforme consta dos autos, é evidente o conhecimento de Fábio Luís Lula da Silva de todas as transações até por dever atribuído pelo Estatuto Social da empresa.

Vejamos quais são atribuições do Diretor Presidente previstas no Estatuto Social da GAMECORP, e-fls. 118 a 126:

> Art. 16
>
> § 1º. **Competirá exclusivamente ao Diretor Presidente** exercer as seguintes funções:
>
> a-) **coordenar todas as atividades da Companhia**;
>
> b-) **supervisionar as atividades dos demais Diretores**; e
>
> c-) presidir as reuniões de Diretoria. (Grifou-se)

Assim, considerando o acima exposto, os documentos juntados aos autos, o constante do detalhamento no Relatório Fiscal e as ponderações e fundamentos do Acórdão Recorrido, constata-se que Fabio Luís, em sendo o diretor presidente, responsável da empresa GAMECORP, perante a Receita Federal, detinha maior poder de comando na empresa e, portanto, sendo responsável pelos atos simulados praticados, com infração à lei, o que configura a regularidade de sua responsabilidade tributária, com fundamento no art. 135, inciso III do CTN.

Desse modo, neste tópico, nego provimento ao Recurso interposto pelo Recorrente, mantendo a responsabilidade solidária de Fábio Luís Lula da Silva pelo crédito tributário constituído.

V. DOS REQUERIMENTOS

INTIMAÇÃO DIRECIONADA AOS ADVOGADOS

Insistem os Recorrentes, no pedido, já refutado no acórdão recorrido, de que as intimações sejam encaminhadas, também, para o endereço dos patronos que firmam o Recurso Voluntário.

Contudo, o pedido em questão deve ser negado, eis que também é objeto de súmula vinculante, na forma da Portaria MF nº 129/2018:

> Súmula CARF nº 110

DOCUMENTO VALIDADO

Original

> Aprovada pelo Pleno em 03/09/2018 No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).
>
> Acórdãos Precedentes:
>
> 1402-001.411, de 10/07/2013; 2401-003.400, de 19/02/2014; 2402-006.114, de 04/04/2018; 3302-004.864, de 25/10/2017; 3403-002.901, de 23/04/2014; 9101-003.049, de 10/08/2017.

Assim, indefere-se o pedido dos Recorrentes.

PRODUÇÃO DE PROVAS - DESIGNAÇÃO DE SESSÃO NÃO VIRTUAL PARA SUSTENÇÃO ORAL

Requer, o Recorrente, o direito de provar seu direito por todos os meios de provas admitidos pelo ordenamento jurídico, inclusive requerendo, a juntada de documentos e a designação de sessão não virtual, a fim, de que possam sustentar oralmente suas razões.

Relativamente ao pedido de produção de provas, insta considerar que o momento oportuno para sua apresentação é por ocasião da impugnação, sob pena dos argumentos de defesa tornarem-se meras alegações, ocorrendo preclusão, conforme disposto no art. 15 e 16, do Decreto nº 70.235, e 1972:

> Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.
>
> Art. 16. A impugnação mencionará:
>
> [...]
>
> § 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:
>
> a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
>
> b) refira-se a fato ou a direito superveniente; c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Assim, não cabe à Autoridade Julgadora deferir a produção de prova documental, pois a mesma deve ser apresentada com a impugnação, a menos que ocorra uma das hipóteses de exceção previstas no art. 16 do referido decreto, o que não se vislumbrou no presente caso.

DOCUMENTO VALIDADO

Ademais, os elementos presentes no processo são suficientes à formação da convicção do julgador.

Quanto ao pedido de designação de sessão não virtual, a fim, de que possam sustentar oralmente suas razões, não compete a este colegiado a decisão.

De acordo com o Regimento Interno do CARF - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 2023, art. 104, as partes poderão apresentar requerimento para exclusão da reunião assíncrona (virtual), nos casos de controvérsia jurídica relevante e disseminada, nos termos do art. 3º do art. 16, da Lei nº 13.988, de 2020, ou elevada complexidade de análise de provas, sendo que o pedido formulado será decidido pelo Presidente da Turma.

Quanto a sustentação oral, no caso de sessões, síncronas, presenciais ou híbridas, o patrono poderá requerer ao Presidente da Turma, desde que previamente ao início do julgamento, conforme Portaria CARF nº 08, de 2024, alterada pela Portaria CARF MF nº 416, de 04 de janeiro de 2024, que regulamenta a realização de reuniões e sessões de julgamento e dá outras providencias.

A sustentação oral para a reunião assíncrona será apresentada em até cinco dias após a publicação da pauta, por meio do encaminhamento de arquivo de áudio ou de áudio e vídeo, limitado a quinze minutos de duração, nos termos do art. 103 do RICARF.

CONCLUSÃO

Com base no exposto, voto no sentido de conhecer o Recurso Voluntário, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar-lhe provimento parcial para reduzir a multa qualificada para o percentual de 100% (cem por cento), nos termos da Lei nº 14.689, de 2023.

Assinado Digitalmente

Carmelina Calabrese

DOCUMENTO VALIDADO