



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13896.721592/2014-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.117 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2022
Recorrente DREAM ROCK ENTRETENIMENTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2009

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS.

Não havendo prova que infirme a presunção relativa de omissão de receita, em especial relativa a eventuais transferências de mesma titularidade, deve ser mantida a integralidade da base de cálculo de lançamento.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

A presunção legal contida no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, aplica-se aos depósitos bancários não contabilizados para os quais a interessada, devidamente intimada, não tenha logrado comprovar a origem.

MULTA QUALIFICADA. CARACTERIZAÇÃO.

Demonstrado que a empresa informou nas suas declarações valores expressivamente menores que os apurados pela fiscalização, ainda que apuradas por meio de presunção legal de omissão de receita, fica caracterizada a intenção de sonegar, sendo aplicável a multa de 150%.

LANÇAMENTOS REFLEXOS OU DECORRENTES.

Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido ao lançamento principal ou matriz de IRPJ também ao lançamento reflexo da CSLL, PIS e Cofins.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO-GERENTE DE FATO.

É solidária a responsabilidade do sócio-gerente de fato quando resta comprovado que os sócios formais são interpostas pessoas deste pelos créditos decorrentes de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei, nos termos do art. 135, III, do CTN.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

Demonstrado nos autos o interesse comum, devem ser trazidas ao polo passivo da relação tributária as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I, do CTN.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

NULIDADE. INOCORRÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO.

Absolutamente correto que o procedimento de fiscalização e a exigência fiscal se deem em desfavor do contribuinte, pessoa jurídica regularmente constituída e formalmente titular dos depósitos bancários, ainda que reste provado no processo que o beneficiário final seja terceira pessoa, responsabilizada solidariamente no procedimento de exigência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) negar provimento aos recursos voluntários apresentados pelo sujeito passivo e pelos responsáveis solidários Adir Assad e Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda; e, ii) dar provimento aos recursos voluntários de Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho, Soiany Coelho e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME, afastando a imputação de solidariedade. A Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio acompanhou o Relator pelas conclusões em relação à solidariedade mantida do responsável Adir Assad.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogerio Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir Jose Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Tratam-se de Recursos Voluntários contra decisão da DRJ/Ribeirão Preto, que julgou parcialmente procedente a impugnação contra lançamento de ofício do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL),

Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), relativo ao ano-calendário 2009, com imputação de multa qualificada e agravada de 225%, que resultou numa exigência original de R\$ 2.084.136,31.

2. A fundamentação para o exigência tributária se deu com base em depósitos bancários de origem não comprovada, art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996. A apuração dos resultados se deu por arbitramento, nos termos do art. 530, III, do então Regulamento do Imposto de Renda, Decreto n.º 3.000, de 1999 (RIR/99).

2.1. A autuada foi declarada inapta em 28.08.2013 e o procedimento de fiscalização teve início a partir de operação da Polícia Federal, que teve como origem nas investigações da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito, em detrimento de empresas controladas pelo Sr. Adir Assad, autorizadas por ordem do juízo da 7ª Vara Federal Criminal do Rio de Janeiro/RJ.

2.2. Em razão de não ter apresentado os livros e documentos fiscais, nem mesmo o Livro Caixa, obrigatório para empresa pelo Lucro Presumido, os resultados para fins de exigência de ofício foram arbitrados.

2.3. Foram lavrados Termos de Sujeição Passiva Solidária em desfavor de Adir Assad, Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho, Soiany Coelho, Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda.

3. O sujeito passivo e os responsáveis solidários apresentaram impugnação.

3.1. O sujeito passivo alegou em impugnação (fls. 767/810) a nulidade do lançamento em decorrência de erro na identificação do sujeito passivo, pois os depósitos bancários pertencem à Adir Assad ou a esse e à Sônia, Sibely e Soiany; nulidade do lançamento em razão da falta de intimação dos titulares; nulidades por erro na identificação da base de cálculo e da correta identificação do fato gerador; nulidade na aplicação da alíquota do IRPJ somente seria possível se a empresa fosse efetiva; nulidade por erro na identificação da matéria tributável e do fato gerador, pois entendeu que por ser classificada como empresa de fachada não poderia ser efetiva titular do dinheiro movimentado; nulidade por inconsistência lógica do auto de infração, ao atribuir responsabilidade a quem seria, se fosse o caso, contribuinte, nesse sentido pugna que a motivação do auto de infração é imprestável; que as informações bancárias foram obtidas sem autorização judicial e que a Lei Complementar n.º 105, de 2001, é inconstitucional; que não foram excluídas as transferências entre contas do mesmo titular; que devem ser excluídos os valores já tributados; que descabe a qualificação e agravamento da multa, cita Súmula CARF n.º 14 e que não houve embaraço à fiscalização.

3.2. O Responsável Solidário Adir Assad alegou em impugnação (fls. 824/848) que não cabe a responsabilização solidária com arrimo no art. 124, I, ou 135, III, do Código Tributário Nacional (CTN), visto que as provas elencadas se referem aos anos-calendário de 2004 a 2008 e 2001 a 2013, não há prova relativa ao ano-calendário 2009, que os fatos trazidos pela fiscalização não são suficientes para caracterizar vínculo tributário-obrigacional, como gestor da autuada; que os pagamentos de tributos efetuados pela empresa Legend, não se prestaria a vincular a pessoa física, mas apenas a Legend à autuada; que a única fonte da fiscalização para vinculação é uma reportagem da revista Veja, que reportou que o então impugnante seria dono da autuada, quando a resposta esse não quis dar entrevista; que as provas colacionadas não demonstram (i) interesse comum, (ii) ato de gestão e (ii) conduta com excesso

de poderes; que descabe a qualificação e agravamento da multa, cita Súmula CARF n.º 14 e que não houve embaraço à fiscalização.

3.3. A Responsável Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda em impugnação (fls. 854/867) alegou que é indevida sua inclusão como responsável tributária a partir do fato que o pai das sócias é o Sr. Adir Assad e que a impugnante teria sido constituída para fins de blindar o patrimônio, mas que a constituição da pessoa jurídica se deu há quase trinta anos; que o valor de R\$ 309,39 pago pela empresa Rock Star Produções não é suficiente para sujeição passiva; que não participou fática ou juridicamente do fato gerador constante do auto, requisito básico e essencial para caracterizar sua responsabilização tributária; que a indevida inclusão da impugnante resultou na constrição de bens adquiridos; que o argumento de usufruto na doação das cotas pelos pais é inexistente; que os fatos narrados no relatório fiscal não guardam relação com a impugnante, que tem como objeto administração de bens; que não cabe a solidarização com base no art. 124, I, do CTN, pois não se verifica interesse comum, visto que a empresa não auferiu qualquer vantagem para aquisição de bens; que inexistente relação jurídica entre a impugnante e a contribuinte autuada e o seu patrimônio foi adquirido de forma lícita; que a ação fiscal se baseou em documentos e informações ilegítimos, sobre os quais não foi cientificada, em ofensa ao princípio do contraditório e ampla defesa.

3.4. Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho, Soiany Coelho e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME apresentaram impugnação conjunta (fls. 704/750) na qual pugnam pela nulidade do lançamento em razão de erro na identificação do sujeito passivo, visto que a autoridade defende que o contribuinte é de fachada e teria sido utilizada por terceiros, dessa forma, se os depósitos bancários pertencem a Adir Assad ou as impugnantes Sônia, Sibely ou Soiany, esse fato excluiria a possibilidade delas serem laranjas da autuada; nulidade por falta de intimação dos reais detentores dos recursos, visto que foi efetuada a intimação apenas das administradoras formais e de direito da autuada, em nenhum momento o Sr. Adir Assad foi intimado; nulidade quanto ao aspecto temporal do lançamento visto que o lançamento pelo Lucro Arbitrado, de periodicidade trimestral é diferente daquele decorrente da aplicação do § 5º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996; nulidade por erro na identificação da alíquota do IRPJ, visto que foi aplicada a alíquota atinente à pessoa jurídica, mas, em razão da autuada ser considerada empresa de fachada, deveria ser utilizada a alíquota dos reais detentores; nulidade em razão da natureza jurídica de omissão de receitas, quando no máximo poderia se cogitar omissão de rendimentos, em razão de se tratar de empresa de fachada; nulidade por inconsistência lógica do auto de infração em razão de a autuada ser ao mesmo tempo empresa de fachada e dona dos depósitos bancários; que é inaplicável o art. 124, I, do CTN, pois não agiram em conjunto com o devedor principal na prática do fato gerador; que o fato de a empresa Four's ter sido constituída no mesmo endereço da interessada não denota qualquer fraude, pois se trata de holding patrimonial; que é inaplicável o art. 135, III, do CTN, pois não houve demonstração das condutas de forma individualizada; que o art. 137 do CTN, ao definir que a responsabilidade pelas infrações é pessoal do agente que as comete, a responsabilidade com base no art. 124, I, diz respeito apenas ao tributo; ainda que se entenda pela responsabilização das multas, os impugnantes não podem responder pela qualificação ou agravamento da multa.

4. A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação (fls. 908/954). Entendeu por afastar as nulidades arguidas, em razão de não haver violação ao art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972, Processo Administrativo Fiscal (PAF), em especial porque a autuada e os responsáveis forma devidamente cientificados da autuação e do ato de sujeição solidária; que a utilização dos depósitos bancários prescindem de autorização judicial; que não houve erro no lançamento ao

não excluir valores transferidos de outras empresas do grupo Rock Star, em especial por ser dever do contribuinte, em razão da inversão do ônus probatório, afastar a presunção de omissão de receita; que não podem ser excluídas as receitas alegadamente declaradas, pois a impugnante não as comprovou; que restou caracterizada a hipótese para qualificação da multa; entendeu ainda a DRJ por cancelar o agravamento da multa em razão da não apresentação dos livros fiscais e contábeis, pois esse fato teve como consequência o arbitramento do lucro. Com relação à responsabilidade tributária das pessoas físicas, afastou os argumento de responsabilidade exclusivamente em relação ao tributo; que restou comprovado, a partir de indícios relevantes e convergentes, o interesse comum (econômico e jurídico), de que trata o art. 124, I, do CTN, sendo que o Sr. Adir Assad é o real controlador e sócio da autuada; por manter a responsabilização das sociedades Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda, onde o casal Adir Assad e Sônia Regina Assad registrava os bens adquiridos entre 2007 a 2012, e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda, que serviu de destinatária do patrimônio adquirido a partir da sonegação de tributos pela autuada. A decisão foi materializada com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. TRANSFERÊNCIAS ENTRE CONTAS.

Incabível a exclusão de depósitos bancários que se alega serem provenientes de transferências entre contas de mesma titularidade quando não comprovadas com documentação hábil e idônea.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

Às instâncias administrativas não compete apreciar vícios de ilegalidade ou de inconstitucionalidade das normas tributárias, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente.

PROVA. EXTRATOS BANCÁRIOS. OBTENÇÃO.

Válida é a prova consistente em informações bancárias requisitadas em absoluta observância das normas de regência e ao amparo da lei, sendo desnecessária prévia autorização judicial.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE.

Mantém-se a multa por infração qualificada quando reste inequivocamente comprovado o intuito de fraude.

MULTA AGRAVADA. REDUÇÃO.

Incabível a aplicação da multa de ofício majorada em 50%, quando não se encontram materializados nos autos, de forma inequívoca, os pressupostos previstos na legislação tributária para sua majoração.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

É cabível a atribuição de responsabilidade solidária àquele que tiver interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária apurada.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO-ADMINISTRADOR.

É solidária a responsabilidade do sócio-administrador pelos créditos decorrentes de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do lançamento quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

INTIMAÇÃO. ENDEREÇAMENTO.

Dada a existência de determinação legal expressa, as notificações e intimações devem ser endereçadas ao sujeito passivo no domicílio fiscal eleito por ele.

5. O sujeito passivo e os responsáveis solidários apresentaram Recurso Voluntário.

5.1. Em Recurso Voluntário (fls. 1.017/1.068), a Recorrente repisa as razões aduzidas na impugnação, em especial a nulidade do lançamento em decorrência de erro na identificação do sujeito passivo, pois os depósitos bancários pertencem à Adir Assad ou a esse e à Sônia, Sibely e Soiany, nos termos do art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430, de 1996; nulidade do lançamento em razão da falta de intimação dos titulares; nulidades por erro na identificação da base de cálculo e da correta identificação do fato gerador; nulidade na aplicação da alíquota do IRPJ somente seria possível se a empresa fosse efetiva; nulidade por erro na identificação da matéria tributável e do fato gerador, pois entendeu que por ser classificada como empresa de fachada não poderia ser efetiva titular do dinheiro movimentado; nulidade por inconsistência lógica do auto de infração, ao atribuir responsabilidade a quem seria, se fosse o caso, contribuinte, nesse sentido pugna que a motivação do auto de infração é imprestável; que as informações bancárias foram obtidas sem autorização judicial; que a emissão da Requisição de Movimentação Financeira (RMF) em 01.04.2013 não foi precedida de intimação do contribuinte, que só ocorreu em 23.04.2013, em afronta ao art. 4º, § 2º, do Decreto nº 3.724, de 2001; que a RMF foi emitida em desacordo com o art. 4º, § 5º, do referido Decreto, isto é, sem o relatório circunstanciado; que a Lei Complementar nº 105, de 2001, é inconstitucional; que os extratos bancários foram obtidos sem autorização judicial; não foram excluídas as transferências entre contas do mesmo titular; que devem ser excluídos os valores já tributados; que descabe a qualificação da multa, cita Súmula CARF nº 14.

5.2. O responsável solidário Adir Assad apresentou Recurso Voluntário (fls. 1.173/1.199) reproduz os argumentos trazidos na impugnação, onde alega que não cabe a responsabilização solidária com arrimo no art. 124, I, ou 135, III, do CTN, visto que as provas elencadas se referem aos anos-calendário de 2004 a 2008 e 2001 a 2013, não há prova relativa ao ano-calendário 2009, que os fatos trazidos pela fiscalização não são suficientes para caracterizar vínculo tributário-obrigacional, como gestor da autuada; que os pagamentos de tributos efetuados pela empresa Legend, não se prestaria a vincular a pessoa física, mas apenas a Legend à autuada; que a única fonte da fiscalização para vinculação é uma reportagem da revista Veja, que reportou que o então impugnante seria dono da autuada, quando a resposta esse não quis dar entrevista; que as provas colacionadas não demonstram (i) interesse comum, (ii) ato de gestão e

(ii) conduta com excesso de poderes; que descabe a qualificação, cita Súmula CARF n.º 14 e que não houve embaraço à fiscalização.

5.3. A responsável solidária Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda em seu Recurso Voluntário (fls. 1.148/1.161) replicou os argumentos trazidos na impugnação, em especial que é indevida sua inclusão como responsável tributária a partir do fato que o pai das sócias é o Sr. Adir Assad e que a recorrente teria sido constituída para fins de blindar o patrimônio, mas que a constituição da pessoa jurídica se deu há quase trinta anos; que é empresa independente, com receita e patrimônio oriundos de herança e trabalho do casal Assad; que inexistente interesse comum para atrair a aplicação do art. 124, I, do CTN, pois não há qualquer aferição ou prova que vincule a participação da recorrente aos fatos praticados pela autuada no ano-calendário 2009; que é uma aberração jurídica considerar como prova o pagamento de uma conta telefônica de uma terceira empresa (Rock Star Produções) para caracterização da sujeição passiva; que não participou fática ou juridicamente do fato gerador constante do auto, requisito básico e essencial para caracterizar sua responsabilização tributária; que não cabe a solidarização com base no art. 124, I, do CTN, pois não se verifica interesse comum, visto que a empresa não auferiu qualquer vantagem para aquisição de bens.

5.4. Por sua vez, a responsável solidária Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME, apresentou Recurso Voluntário para requer a decadência relativa aos créditos anteriores a 10.06.2009, em razão de que a ciência do lançamento se deu em 10.06.2009 (art. 150, § 4º, do CTN); que o auto de infração é nulo em decorrência de erro na identificação do sujeito passivo, nos termos do art. 42, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, com conseqüente erro na identificação da base de cálculo e aspecto temporal do fato gerador, erro na alíquota aplicada e cobrança de PIS e da Cofins sobre depósitos bancários de titularidade de pessoa física, além disso, em decorrência dessa premissa no lançamento, sustenta a nulidade pela inexistência de intimação do correto titular; que é inaplicável o art. 124, I, do CTN, pois não agiram em conjunto com o devedor principal na prática do fato gerador; que o fato de a empresa Four's ter sido constituída no mesmo endereço da interessada não denota qualquer fraude, pois se trata de holding patrimonial; que o art. 137 do CTN, ao definir que a responsabilidade pelas infrações é pessoal do agente que as comete, a responsabilidade com base no art. 124, I, diz respeito apenas ao tributo; ainda que se entenda pela responsabilização das multas, os impugnantes não podem responder pela qualificação da multa.

5.5. Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho apresentaram Recurso Voluntário em conjunto (fls. 1.148/1.161) na qual pugnam que o auto de infração é nulo em decorrência de erro na identificação do sujeito passivo, nos termos do art. 42, § 5º, da Lei n.º 9.430, de 1996, com conseqüente erro na identificação da base de cálculo e aspecto temporal do fato gerador, erro na alíquota aplicada e cobrança de PIS e da Cofins sobre depósitos bancários de titularidade de pessoa física, além disso, em decorrência dessa premissa no lançamento, sustentam a nulidade pela inexistência de intimação do correto titular, visto que foi efetuada a intimação apenas das administradoras formais e de direito da autuada; que há nulidade lógica no auto de infração, sobre ser a autuada empresa de fachada, mas sobre ela ter se desenvolvido o procedimento, sobre Adir Assad ser mentor e ao mesmo tempo sócio de fato da autuada e sobre as ora recorrentes serem interpostas pessoas. Que é inaplicável o art. 124, I, do CTN, pois não agiram em conjunto com o devedor principal na prática do fato gerador e que não existe conduta dolosa. Em relação à pessoa física Sônia Mariza Branco, alega a autoridade fiscal a necessidade de responsabilização pelo fato dela ter procuração para a prática de atos de administração da autuada, por ter assinado cheques e ser sócia de outras empresas do grupo; em relação às pessoas

físicas Sibely e Soiany, as alegações da autoridade fiscal são deque ambas não teriam patrimônio suficiente para ser sócias da autuada; receberam pró-labore, tiveram passagens aéreas compradas e constam na lista de plano de saúde pagos pela empresa Rock Star; que é inaplicável o art. 135, III, do CTN, pois não houve demonstração das condutas de forma individualizada; que o art. 137 do CTN, ao definir que a responsabilidade pelas infrações é pessoal do agente que as comete, a responsabilidade com base no art. 124, I, diz respeito apenas ao tributo; ainda que se entenda pela responsabilização das multas, as recorrentes não podem responder pela qualificação da multa.

6. Em petição de 03.01.2020, os responsáveis Adir Assad e Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários requerem a imediata aplicação da Súmula CARF nº 96, pacífica entendimento de que a falta de apresentação de livros e documentos da escrituração, não justificaria o agravamento da multa, quando essa não entrega resulta em arbitramento do lucro (fls. 1.209).

7. Em petição de 19.11.2021, Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho apresentam pedido de tramitação prioritário do presente processo, com base no art. 46 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, pelo fato da Sra. Sônia Mariza Branco ter idade superior a sessenta anos e sobre o fato de ter sido efetuada constrição de bens nos autos da Medida Cautelar Fiscal nº 0038299-17.2014.4.03.6182, que tramita perante o Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 1.229/1.232).

8. Foi juntado ao presente processo liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança em 16.08.2022, processo nº 1050151-98.2022.4.01.3400, em favor de Sibely Coelho, onde figura como autoridade coatora o Presidente do CARF, para que o Recurso Voluntário seja incluindo em pauta de julgamento no prazo de dois meses a contar da intimação, que ocorreu em 17.08.2022 (fls. 1.304/1.306).

9. Em 01.09.2022, às 14 horas, foi concedida audiência ao procurador das responsáveis solidárias Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho, Soiany Coelho e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME, em que mencionou que a Câmara Superior de Recursos Fiscal, no Acórdão nº 9101-006.116, decidiu por afastar a responsabilidade das pessoas físicas.

10. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

I – Conhecimento

11. Os sujeitos passivos foram cientificados da decisão de primeira instância:

a) Dream Rock Entretenimento Ltda – ME em 24.06.2016, conforme Edital publicado em 09.06.2016 (fls. 994).

b) Adir Assad em 24.06.2016, conforme Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.009), e em 04.07.2016, conforme Edital publicado em 17.06.2016 (fls. 1.003).

c) Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda em 04.08.2016, conforme Edital publicado em 20.07.2016 (fls. 1.201) e em 24.06.2016, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.011).

d) Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME em 13.06.2016, conforme Aviso de Recebimento (fls. 1.006), e em 24.06.2016, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.010).

e) Sônia Mariza Branco em 13.06.2016, conforme Aviso de Recebimento (fls. 1.007), e em 24.06.2016, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.008).

f) Sibely Coelho em 15.06.2016, conforme Aviso de Recebimento (fls. 1.004), e em 24.06.2016, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.012).

g) Soiany Coelho em 13.06.2016, conforme Aviso de Recebimento (fls. 1.005), e em 24.06.2016, conforme Termo de Ciência Eletrônica por Decurso de Prazo (fls. 1.013).

12. Os sujeitos passivos ingressaram com os respectivos Recursos Voluntários nas seguintes datas:

a) Dream Rock Entretenimento Ltda – ME em 22.06.2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 1.069).

b) Adir Assad em 08.07.2016, conforme carimbo apostado na primeira página da peça recursal (fls. 1.173).

c) Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda em 07.07.2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 1.171).

d) Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME em 24.06.2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 1.098).

e) Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho em 24.06.2016, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 1.143).

13. Os Recursos Voluntários são tempestivos e, por preencherem os demais pressupostos processuais, devem ser conhecidos.

II – Recurso Voluntário: Sujeito Passivo

a) Preliminar de Nulidade

14. Defende a Recorrente que o lançamento é nulo em razão erro na identificação do sujeito passivo, nos termos do art. 42, § 5º, da Lei nº 9.430, de 1996.

15. Sua linha de argumentação parte da premissa de que os depósitos bancários pertencem à Adir Assad ou a esse e à Sônia, Sibely e Soiany, a partir dessa premissa, teriam ocorridas outras nulidades, em razão da falta de intimação dos reais titulares; por erro na identificação da base de cálculo e da correta identificação do fato gerador; na aplicação da alíquota do IRPJ, que somente seria possível se a empresa fosse efetiva; erro na identificação da matéria tributável e do fato gerador, pois entendeu que por ser classificada como empresa de fachada não poderia ser efetiva titular do dinheiro movimentado.

16. Em resumo, conclui que o auto de infração é nulo por ser logicamente inconsistente, ao atribuir responsabilidade a quem seria, se fosse o caso, contribuinte, nesse sentido pugna que a motivação do auto de infração é imprestável.

17. A r. decisão afastou as alegações de nulidade, pois em nenhum momento se afirmou que os depósitos bancários não pertenciam à contribuinte, regularmente constituída. Ou seja, a autuada figura como efetiva titular da conta bancária sobre a qual foi efetuado o procedimento de auditoria fiscal.

18. As hipóteses de nulidade são restritas e constam expressamente no art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972:

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.

19. Não se verifica qualquer preterição do direito de defesa, visto que, não apenas na peça recursal, como na impugnação, há amplo conhecimento do contribuinte sobre os fatos que motivaram o lançamento de ofício.

20. Com relação à argumentação de fundo, de que os depósitos pertenceriam a terceira pessoa e que, por essa razão, deveria ser o lançamento efetuado em desfavor dessa terceira pessoa, com a consequente tributação sob regime aplicável às pessoas físicas, igualmente não prospera.

21. Como bem referido pela autoridade julgadora de primeira instância, o sujeito passivo é pessoa jurídica regularmente constituída perante os órgãos de registro e, com base nessa capacidade atribuída pela lei civil, entre as quais abrir, manter e movimentar recursos junto à instituição financeira.

22. Se fosse o caso de descon sideração da personalidade jurídica, nos termos do art. 50 do Código Civil, essa dependeria de decisão judicial.

23. Apenas nesse caso, de descon sideração da personalidade, poderia se falar que os depósitos pertenceriam a terceira pessoa, todavia essa hipótese é aventada pela impugnação, jamais como motivação para o lançamento, que sempre considerou a autuada como titular dos depósitos bancários.

24. Note-se que não se confunde titularidade com o beneficiário final dos recursos financeiros, assunto que ganhou relevo, e maior clareza, a partir das discussões para cooperação

global de troca de informações entre as administrações tributárias, cujas discussões e desenvolvimento tiveram início com a criação do Fórum Global sobre Transparência e Troca de Informações para Fins Tributários pela Organização para a Cooperação e Desenvolvimento Econômico (OCDE), onde os países signatários são obrigados a implementar standards mínimos de transparência, entre os quais o fim do sigilo bancário para as administrações tributárias e a necessidade desde 2008 para qualificar as informações a serem intercambiadas com a implementação do Common Reporting Standard (CRS), que foi materializado no Brasil com a edição da IN RFB n.º 1.680, de 2016, que determina a necessidade de que sejam identificados os beneficiários finais detentores dos ativos financeiros.

25. Posteriormente, o beneficiário final, também seguindo as diretrizes do Fórum Global sobre Transparência e Troca de Informações para Fins Tributários, foi contemplado no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (IN RFB n.º 1.863, de 2018) para fins de identificar a pessoa natural que, em última instância, de forma direta ou indireta, possui, controla ou influencia significativamente em uma entidade constituída sob as leis brasileiras ou em nome da qual uma transação é conduzida.

26. Diferentemente do alegado pela Recorrente, o § 5º, do art. 42, da Lei n.º 9.430, de 1996, tem lugar quando resta provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento.

27. A Fiscalização se baseou nos documentos constitutivos da contribuinte e naqueles que a permitiram, manter e movimentar recursos junto à instituição financeira, dessa forma, absolutamente correto que o procedimento de fiscalização e a exigência fiscal se deem em desfavor do contribuinte, pessoa jurídica regularmente constituída e formalmente titular dos depósitos bancários.

28. Por derradeiro, embora despiendo, as pessoas físicas Adir Assad, Sonia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho, arrolados como responsáveis tributários, foram intimados (fls. 456/523) e, como referido na decisão de primeira instância, não se manifestarem acerca dos créditos bancários apurados.

29. Por essa razão, afasta-se a nulidade de ilegitimidade passiva e, por decorrência, das demais nulidades arguidas.

b) Prejudicial de mérito: inconstitucionalidade da Lei Complementar n.º 105

30. Alega a Recorrente que a Lei Complementar n.º 105, de 2001, é inconstitucional e que os extratos bancários foram obtidos sem autorização judicial.

31. Quando à constitucionalidade da Lei Complementar, em especial seu art. 5º e 6º, o assunto restou pacificado pelo Supremo Tribunal Federal por ocasião do julgamento das ADI n.º 2.390, n.º 2.386, n.º 2.397 e n.º 2.859, cuja ementa é a seguinte:

Ação direta de inconstitucionalidade. Julgamento conjunto das ADI n.º 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859. Normas federais relativas ao sigilo das operações de instituições financeiras. Decreto n.º 4.545/2002. Exaurimento da eficácia. Perda parcial do objeto da ação direta n.º 2.859. Expressão “do inquerito ou”, constante no § 4º do art. 1º, da Lei

Complementar nº 105/2001. Acesso ao sigilo bancário nos autos do inquérito policial. Possibilidade. Precedentes. Art. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentadores. Ausência de quebra de sigilo e de ofensa a direito fundamental. Confluência entre os deveres do contribuinte (o dever fundamental de pagar tributos) e os deveres do Fisco (o dever de bem tributar e fiscalizar). Compromissos internacionais assumidos pelo Brasil em matéria de compartilhamento de informações bancárias. Art. 1º da Lei Complementar nº 104/2001. Ausência de quebra de sigilo. Art. 3º, § 3º, da LC 105/2001. Informações necessárias à defesa judicial da atuação do Fisco. Constitucionalidade dos preceitos impugnados. ADI nº 2.859. Ação que se conhece em parte e, na parte conhecida, é julgada improcedente. ADI nº 2.390, 2.386, 2.397. Ações conhecidas e julgadas improcedentes.

1. Julgamento conjunto das ADI nº 2.390, 2.386, 2.397 e 2.859, que têm como núcleo comum de impugnação normas relativas ao fornecimento, pelas instituições financeiras, de informações bancárias de contribuintes à administração tributária.

2. Encontra-se exaurida a eficácia jurídico-normativa do Decreto nº 4.545/2002, visto que a Lei nº 9.311, de 24 de outubro de 1996, de que trata este decreto e que instituiu a CPMF, não está mais em vigência desde janeiro de 2008, conforme se depreende do art. 90, § 1º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias -ADCT. Por essa razão, houve parcial perda de objeto da ADI nº 2.859/DF, restando o pedido desta ação parcialmente prejudicado. Precedentes.

3. A expressão “do inquérito ou”, constante do § 4º do art. 1º da Lei Complementar nº 105/2001, refere-se à investigação criminal levada a efeito no inquérito policial, em cujo âmbito esta Suprema Corte admite o acesso ao sigilo bancário do investigado, quando presentes indícios de prática criminosa. Precedentes: AC 3.872/DF-AgR, Relator o Ministro Teori Zavascki, Tribunal Pleno, DJe de 13/11/15; HC 125.585/PE-AgR, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, Segunda Turma, DJe de 19/12/14; Inq 897-AgR, Relator o Ministro Francisco Rezek, Tribunal Pleno, DJ de 24/3/95.

4. Os artigos 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 e seus decretos regulamentares (Decretos nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e nº 4.489, de 28 de novembro de 2009) consagram, de modo expresse, a permanência do sigilo das informações bancárias obtidas com espreque em seus comandos, não havendo neles autorização para a exposição ou circulação daqueles dados. Trata-se de uma transferência de dados sigilosos de um determinado portador, que tem o dever de sigilo, para outro, que mantém a obrigação de sigilo, permanecendo resguardadas a intimidade e a vida privada do correntista, exatamente como determina o art. 145, § 1º, da Constituição Federal.

5. A ordem constitucional instaurada em 1988 estabeleceu, dentre os objetivos da República Federativa do Brasil, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e a marginalização e a redução das desigualdades sociais e regionais. Para tanto, a Carta foi generosa na previsão de direitos individuais, sociais, econômicos e culturais para o cidadão. Ocorre que, correlatos a esses direitos, existem também deveres, cujo atendimento é, também, condição sine qua non para a realização do projeto de sociedade esculpido na Carta Federal. Dentre esses deveres, consta o dever fundamental de pagar tributos, visto que são eles que, majoritariamente, financiam as ações estatais voltadas à concretização dos direitos do cidadão. Nesse quadro, é preciso que se adotem mecanismos efetivos de combate à sonegação fiscal, sendo o instrumento fiscalizatório instituído nos arts. 5º e 6º da Lei Complementar nº 105/2001 de extrema significância nessa tarefa.

6. O Brasil se comprometeu, perante o G20 e o Fórum Global sobre Transparência e Intercâmbio de Informações para Fins Tributários (Global Forum on Transparency and Exchange of Information for Tax Purposes), a cumprir os padrões internacionais de transparência e de troca de informações bancárias, estabelecidos com o fito de evitar o descumprimento de normas tributárias, assim como combater práticas criminosas. Não deve o Estado brasileiro prescindir do acesso automático aos dados bancários dos

contribuintes por sua administração tributária, sob pena de descumprimento de seus compromissos internacionais.

7. O art. 1º da Lei Complementar 104/2001, no ponto em que insere o § 1º, inciso II, e o § 2º ao art. 198 do CTN, não determina quebra de sigilo, mas transferência de informações sigilosas no âmbito da Administração Pública. Outrossim, a previsão vai ao encontro de outros comandos legais já amplamente consolidados em nosso ordenamento jurídico que permitem o acesso da Administração Pública à relação de bens, renda e patrimônio de determinados indivíduos.

8. À Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, órgão da Advocacia-Geral da União, caberá a defesa da atuação do Fisco em âmbito judicial, sendo, para tanto, necessário o conhecimento dos dados e informações embasadores do ato por ela defendido. Resulta, portanto, legítima a previsão constante do art. 3º, § 3º, da LC 105/2001.

9. Ação direta de inconstitucionalidade n.º 2.859/DF conhecida parcialmente e, na parte conhecida, julgada improcedente. Ações diretas de inconstitucionalidade n.º 2390, 2397, e 2386 conhecidas e julgadas improcedentes. Ressalva em relação aos Estados e Municípios, que somente poderão obter as informações de que trata o art. 6º da Lei Complementar n.º 105/2001 quando a matéria estiver devidamente regulamentada, de maneira análoga ao Decreto federal n.º 3.724/2001, de modo a resguardar as garantias processuais do contribuinte, na forma preconizada pela Lei n.º 9.784/99, e o sigilo dos seus dados bancários.

32. Assim, a partir da improcedência das ADI, restou confirmada a constitucionalidade do art. 6º da LC n.º 105, de 2001, que trata da Requisição de Movimentação Financeira e, por conseguinte, a utilização dessas informações para confrontação das informações declaradas ao Fisco e, eventualmente, a utilização dessas informações para presumir a receita não declarada, com base no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

c) Prejudicial de mérito: vício na emissão da Requisição de Movimentação Financeira

33. Ainda sobre a utilização dos dados bancários, alega a Recorrente principal que a emissão da Requisição de Movimentação Financeira (RMF) em 01.04.2013 não foi precedida de intimação do contribuinte, que só ocorreu em 23.04.2013, em afronta ao art. 4º, § 2º, do Decreto n.º 3.724, de 2001.

34. Além disso, informa que a emissão da RMF não foi precedida do relatório circunstanciado, em desacordo com o art. 4º, § 5º, do Decreto n.º 3.724, de 2001.

35. Não procede a informação de ausência de intimação prévia à emissão da RMF.

36. Conforme consignado no Termo de Verificação Fiscal (fls. 571/653), a contribuinte foi intimada a apresentar os extratos das contas correntes bancárias em 02.10.2012, conforme item 11 do Termo de Início do Procedimento Fiscal (fls. 4/5). A data informada pela Recorrente, 23.04.2013, refere-se ao reintimação, conforme Termo de Constatação e Reintimação (fls. 19/21), portanto resta evidenciado que houve intimação prévia à emissão da RMF, em conformidade ao art. 4º, § 2º, do Decreto n.º 3.724, de 2001.

37. Alega ainda a Recorrente que não foi elaborado relatório circunstanciado prévio à emissão da RMF, transcreve-se a redação do então art. 4º, § 5º e § 6º, do Decreto n.º 3.724, de 2001, vigente à época do procedimento:

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5º do art. 2º as autoridades competentes para expedir o TDPF.

[...]

§ 5º A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal encarregado da execução do MPF ou por seu chefe imediato.

§ 6º No relatório referido no parágrafo anterior, deverá constar a motivação da proposta de expedição da RMF, que demonstre, com precisão e clareza, tratar-se de situação enquadrada em hipótese de indispensabilidade prevista no artigo anterior, observado o princípio da razoabilidade.

38. Sobre esse ponto, ressalte-se que não apenas as informações bancárias, mas todos os *“documentos e equipamentos que contenham dados que possam confirmar a relação entre os membros e colaboradores das organizações investigadas, bem como que possam apresentar informações que auxiliem na localização e identificação de bens e ganhos”* foram objeto de compartilhamento com a Administração Tributária, conforme decisão judicial proferida pela 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (fls. 50/69).

39. Além disso, o conjunto probatório que consta no processo, como por exemplo: Termo de Início do Procedimento Fiscal (fls. 4/5) e Termo de Constatação e Reintimação (fls. 19/21), deixam claro que o contribuinte não cumpriu com o dever mínimo de colaboração com a Administração Tributária, não apresentando qualquer documento requisitado.

40. Não por outra razão, diante da indispensabilidade das informações bancárias para o regular andamento do procedimento de fiscalização, foi emitida a RMF, que faz referência ao referido art. 4º, § 6º, do Decreto nº 3.724, de 2001 (fls. 23/31 e 71/83).

41. Não bastasse a ordem judicial de compartilhamento de todos os documentos relativos a ora Recorrente, com objetivo de proceder a análise dos dados financeiros, consta no processo que o contribuinte apresentou movimentação financeira de R\$ 3.693.622,00 ao passo que declarou na Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) o montante de R\$ 35.000,00, que representa 0,95% da movimentação financeira, caracterizando-se a hipótese de presunção de interposição de pessoa, prevista no § 2º, I, do art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001:

Art. 3º Os exames referidos no § 5º do art. 2º somente serão considerados indispensáveis nas seguintes hipóteses: (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 2007).

I - subavaliação de valores de operação, inclusive de comércio exterior, de aquisição ou alienação de bens ou direitos, tendo por base os correspondentes valores de mercado;

II - obtenção de empréstimos de pessoas jurídicas não financeiras ou de pessoas físicas, quando o sujeito passivo deixar de comprovar o efetivo recebimento dos recursos;

III - prática de qualquer operação com pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada em país com tributação favorecida ou beneficiária de regime fiscal de que tratam os art. 24 e art. 24-A da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

IV - omissão de rendimentos ou ganhos líquidos, decorrentes de aplicações financeiras de renda fixa ou variável;

V - realização de gastos ou investimentos em valor superior à renda disponível;

VI - remessa, a qualquer título, para o exterior, por intermédio de conta de não residente, de valores incompatíveis com as disponibilidades declaradas;

VII - previstas no art. 33 da Lei nº 9.430, de 1996;

VIII - pessoa jurídica enquadrada, no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), nas seguintes situações cadastrais:

a) cancelada;

b) inapta, nos casos previstos no art. 81 da Lei nº 9.430, de 1996;

IX - pessoa física sem inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou com inscrição cancelada;

X - negativa, pelo titular de direito da conta, da titularidade de fato ou da responsabilidade pela movimentação financeira;

XI - presença de indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato; e (Redação dada pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

XII - intercâmbio de informações, com fundamento em tratados, acordos ou convênios internacionais, para fins de arrecadação e fiscalização de tributos. (Incluído pelo Decreto nº 8.303, de 2014)

§ 1º Não se aplica o disposto nos incisos I a VI, quando as diferenças apuradas não excedam a dez por cento dos valores de mercado ou declarados, conforme o caso.

§ 2º Considera-se indício de interposição de pessoa, para os fins do inciso XI deste artigo, quando:

I - as informações disponíveis, relativas ao sujeito passivo, indicarem movimentação financeira superior a dez vezes a renda disponível declarada ou, na ausência de Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda, o montante anual da movimentação for superior ao estabelecido no inciso II do § 3º do art. 42 da Lei no 9.430, de 1996;

II - a ficha cadastral do sujeito passivo, na instituição financeira, ou equiparada, contenha:

a) informações falsas quanto a endereço, rendimentos ou patrimônio; ou

b) rendimento inferior a dez por cento do montante anual da movimentação. (g.n)

42. Por essas razões, de ter havido intimação prévia e por constar no processo a adequada motivação para emissão desse documento, afasta-se a arguição de vício na emissão da Requisição de Movimentação Financeira.

d) Mérito: não exclusão das transferências entre contas do mesmo titular

43. Quanto ao mérito, a Recorrente não justifica qualquer um dos valores constantes nos extratos bancários, mas alega de forma genérica que não houve exclusão das transferências entre contas do mesmo titular.

44. Não procede a alegação.

45. No item 7.1.4. do Termo de Verificação Fiscal (fls. 571/653) consta expressamente que as transferências entre contas bancárias de mesma titularidade, os créditos relativos a empréstimos/financiamentos contratados, estornos de lançamentos, transferências de aplicações foram excluídas da base de cálculo que serviu de presunção de omissão de receitas.

46. Após as exclusões, o sujeito passivo foi intimado em 30.07.2013 e reintimado em 25.09.2013 sem contudo apresentar nenhum esclarecimento e, por consequência, nenhum documento que infirmasse as conclusões da autoridade tributária.

47. Ainda sobre esse ponto, por oportuno ressaltar que se está diante de um lançamento por presunção legal relativa, nos termos do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, isto é, mediante o qual, não apenas durante o procedimento, mas por ocasião da instauração do litígio com a apresentação tempestiva da impugnação, poderia o sujeito passivo apresentar provas que afastasse, ainda que parcialmente, a referida presunção.

48. Não havendo prova que infirme a presunção relativa de omissão de receita, em especial relativa a eventuais transferências de mesma titularidade, deve ser mantida a integralidade da base de cálculo de lançamento.

e) Mérito: exclusão de valores já tributados

49. Pugna a autuada pela exclusão dos valores já tributados, declarados em DCTF, pois já confessados. Informa que a autoridade fiscal não excluiu tais valores em razão de que não foram apresentados os livros contábeis e fiscais que permitissem realizar o cotejo desses valores.

50. Como bem registrado na r. decisão, conforme se verifica nos autos de infração, os tributos confessados espontaneamente pela autuada foram deduzidas pela Fiscalização.

51. Sobre deduzir as receitas declaradas, igualmente não assiste razão à Recorrente.

52. Primeiro, porque não restou comprovado que os valores presumidos como receita omitida correspondem aqueles outrora declarados. Além disso, registre-se, que a dedução deve ser feita em relação aos tributos pagos ou confessados e não cumulativamente sobre esses e as respectivas receitas, sob pena de dupla dedução, isto é, pela exclusão da receita da base de cálculo e, adicionalmente, pela exclusão dos tributos incidentes sobre essa receita.

f) Mérito: qualificação da multa

53. Pugna, por fim a Recorrente, que descabe a qualificação da multa, alega que a autoridade fiscal fundamentou a exasperação da multa em razão de omissão de receitas e utilização de “laranjas”. Entende que deve prevalecer o entendimento da Súmula CARF nº 14.

54. Alega que a r. decisão trouxe argumentos extemporâneos, que não constavam no auto de infração, como conduta reiterada e valores vultosos.

55. A qualificação da multa tem lugar quando se verifica, conforme art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, hipótese prevista nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964:

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

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

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

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

Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

56. Não restam dúvidas de que a conduta do contribuinte em omitir receitas foi deliberada e consciente.

57. Não se trata, portanto de hipótese de infração ordinária, para a qual a lei prevê imputação da multa de 75%, isto é, quando há falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata (art. 44, I, da Lei nº 9.430, de 1996).

58. A r. decisão não inovou na fundamentação, que continua sendo a omissão dolosa de receitas, o que o julgador de primeira instância fez, e com propriedade, foi de usar de argumentação que torne mais evidente a conduta intencional do sujeito passivo em não cumprir seus deveres fundamentais com o Estado.

59. De fato, verifica-se de forma hialina no processo que houve um esquema ardiloso e previamente planejado para sonegar tributos de forma reiterada em todos os meses do ano-calendário de 2009.

60. Não bastasse a ação coordenada e contínua em omitir receitas, verifica-se que no período fiscalizado o contribuinte sonegou mais de 99% da receita auferida, visto que a movimentação financeira foi de R\$ 3.635.449,71 e o valor declarado em DIPJ foi de R\$ 35.000,00, ou seja, não há, sob nenhum aspecto, qualquer hipótese de erro, que implicaria a redução da multa de ofício.

61. Sobre o argumento de aplicação da Súmula CARF nº 14, em nada o presente lançamento está em dissonância ao entendimento consolidado por este tribunal administrativo, que possui a seguinte redação:

A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

62. Não há no presente caso a qualificação da multa pela simples apuração de omissão de receitas, mas, conforme exceção prevista no texto da referida súmula, há no lançamento sob análise efetiva comprovação da ações consciente e deliberada, do dolo direcionado a sonegar tributos.

63. Dessa forma, afastadas as arguições de nulidade, em relação ao mérito deve ser negado provimento ao Recurso Voluntário do sujeito passivo principal.

III – Mérito – Recurso Voluntário: Responsável Solidário Adir Assad

64. O responsável solidário Adir Assad alega que não cabe a responsabilização solidária com base no art. 124, I, ou 135, III, do CTN, visto que as provas elencadas se referem aos anos-calendário de 2004 a 2008 e 2001 a 2013, portanto não há prova relativa ao ano-calendário 2009.

65. Aduz que os fatos trazidos pela fiscalização não são suficientes para caracterizar vínculo tributário-obrigacional, como gestor da atuada, quais sejam: (i) pagamentos de tributos efetuados pela empresa Legend, que não se prestaria a vincular a pessoa física, mas apenas a Legend à atuada; (ii) reportagem da revista Veja, que reportou que o então impugnante seria dono da atuada, conclui que as provas colacionadas não demonstram interesse comum ou ato de gestão com excesso de poderes.

66. Refere, ainda, que descabe a qualificação, cita Súmula CARF nº 14

67. Preliminarmente, registre-se que materialmente impossível com um único elemento de prova responsabilizar solidariamente quando se está diante de uma operação estruturada para fraudar o Fisco, como no caso presente, em que a atuada é empresa formalmente constituída por sócios que são interpostas pessoas do real detentor da empresa.

68. Em resumo, dificilmente se verá em um processo de exigência tributária o documento onde se estabelece o pacto simulatório, em que o real detentor da empresa estabelece com as interpostas pessoas como se dará a administração da sociedade e como o beneficiário final usufruirá dos recursos.

69. Cediço é que inexistindo prova direta, poder-se-á demonstrar a relação de responsabilização por meio de prova indireta, indícios que possuem uma relação de causalidade com o fato a ser provado, para tanto devem ser certos, ter relevância relativa e serem consistentes entre si, isto é, devem apontar de forma convergente na mesma direção.

70. O fato a ser provado depende substancialmente de uma construção lógica entre o fato conhecido (indício) e o fato desconhecido (que se busca provar).

71. Como consignado no item 4.18. do Termo de Verificação Fiscal (fls. 571/653) a empresa não funcionava no endereço cadastral indicado, razão pela qual foi declarada sua inaptidão desde 28.08.2013. A Prefeitura do Município de Santana do Parnaíba informa que a atuada tem situação cadastral bloqueada.

72. A situação da atuada é evidente, trata-se de empresa que existe apenas no plano formal, sem sede, sem patrimônio que possa garantir eventual dívida, utilizada para praticar operações no ramo de serviços sem o pagamento dos tributos devidos, pois, como já referido, declarou menos de um por cento da receita auferida.

73. Essa estruturação tem como única finalidade beneficiar seu real proprietário e impedir que em eventual procedimento de exigência fiscal a dívida tributária seja constituída em desfavor exclusivo da pessoa jurídica, blindando o patrimônio do real beneficiário.

74. Retomando-se aos pontos arguidos pelo responsável solidário Adir Assad, alega, primeiramente, que as provas trazidas se referem a anos distintos daquele a que se refere o

lançamento e de que os fatos trazidos, pagamentos de tributos efetuados pela sociedade Legend e uma reportagem da revista Veja, não teriam o condão de estabelecer o vínculo obrigacional.

75. Há mais elementos no processo que demonstram que a pessoa física Adir Assad era não apenas o beneficiário final da autuada, mas sócio de fato e, como, tal agiu com infração a lei, nos termos do art. 135, III, do CTN.

76. Como referido na r. decisão, um dos elementos probatórios foram aqueles produzidos no âmbito da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito (CPMI) destinada a investigar práticas criminosas do senhor Carlos Augusto Ramos, conhecido vulgarmente como Carlinhos Cachoeira, desvendadas pela operação "Saqueador" da Polícia Federal.

77. Naquela CPMI foram identificadas um conjunto de empresas, entre as quais a autuada, cujos sócios eram interpostas pessoas do Sr. Adir Assad.

78. Além disso, os depoimentos prestados à CPMI por Sônia Mariza Branco, que possui procuração da autuada para praticar atos de gestão, e Sandra Maria Branco Malago comprovam a participação e a gerência de Adir Assad na condução dos negócios comerciais e financeiros da autuada e de outras empresas.

79. Conforme decisão judicial proferida pela 7ª Vara Federal Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro (fls. 50/69) foi autorizada busca e apreensão nas empresas de fachada controladas pelo Sr. Adir Assad, entre as quais figura a autuada.

80. No capítulo específico sobre o tema, o Termo de Verificação Fiscal (fls. 571/653), resta evidenciado que as sócias de direito da autuada sempre agiram sob subordinação ou gerência do Sr. Adir Assad.

81. Ainda reportando ao detalhado TVF, verifica-se que o responsável solidário se apresentava como representante do grupo denominado Rock Star (redes sociais e cartão de visita), entre os quais a autuada figura como integrante.

82. Além disso, a autoridade fiscal consignou outros indícios que demonstram a subordinação das sócias formais às diretrizes de Adir Assad, conforme diversos e-mails apreendidos pela Polícia Federal no âmbito da operação Saqueador.

83. O art. 135, III, do CTN prevê:

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

[...]

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

84. Evidentemente que o CTN não se restringe aos diretores, gerentes ou representantes formais das pessoas jurídicas, mas aqueles que efetivamente exercem essas funções, isto é, aqueles que, ainda que por interpostas pessoas, exercem os atos de gestão.

85. Retomando-se a situação do ora Recorrente, os elementos constantes no processo, em especial as provas emprestadas dos inquiridos e processos judiciais, permitem com segurança afirmar que o Sr. Adir Assad é o real administrador da autuada e, por ter exercido atos de gestão contrários a lei, deve ser responsabilizado pelo crédito tributário, nos termos do art. 135, III, do CTN.

86. O Recorrente também foi responsabilizado solidariamente com base no art. 124, I, do CTN, *in verbis*:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

[...]

87. Sobre o alcance desse dispositivo, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP n.º 859.616/RS, esclarece que o interesse comum no fato gerador tem alcance em relação aquela pessoa que tenha tido *qualquer* participação no ato jurídico. Veja-se a ementa do referido Acórdão:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA (LETRAS FINANCEIRAS DO TESOUREO). AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. RECUSA. POSSIBILIDADE. MENOR ONEROSIDADE. ART. 620 DO CPC. SÚMULA 7/STJ. LEGITIMIDADE PASSIVA. EMPRESAS DO MESMO GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA.

[...]

6. Deveras, o instituto da solidariedade vem previsto no art. 124 do CTN, *verbis*:

"Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

7. Conquanto a expressão "interesse comum" - encarte um conceito indeterminado, é mister proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar a *ratio essendi* do referido dispositivo legal. Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal **implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato imponible**. Isto porque **feriria a lógica jurídico-tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação**.

8. Segundo doutrina abalizada, *in verbis*:

"... o interesse comum dos participantes no acontecimento factual não representa um dado satisfatório para a definição do vínculo da solidariedade. Em nenhuma dessas circunstâncias cogitou o legislador desse elo que aproxima os participantes do fato, o que ratifica a precariedade do método preconizado pelo inc. I do art 124 do Código. Vale sim, para situações em que não haja bilateralidade no seio do fato tributado, como, por exemplo, na incidência do IPTU, em que duas ou mais pessoas são proprietárias do mesmo imóvel.

Tratando-se, porém, de ocorrências em que o fato se consubstancia pela presença de pessoas em posições contrapostas, com objetivos antagônicos, a solidariedade vai instalar-se entre sujeitos que estiveram no mesmo pólo da relação, se e somente se for esse o lado escolhido pela lei para receber o impacto jurídico da exação. É o que se dá no imposto de transmissão de imóveis, quando dois ou mais são os compradores; no ICMS, sempre que dois ou mais forem os comerciantes vendedores; no ISS, toda vez que dois ou mais sujeitos prestarem um único serviço ao mesmo tomador." (Paulo de Barros Carvalho, in Curso de Direito Tributário, Ed. Saraiva, 8ª ed., 1996, p. 220) [...] (g.n.)

87. A situação decidida pelo STJ se amolda ao caso concreto, pois o Recorrente, concorreu, na medida que era o real administrador da sociedade para que parte significativa das receitas presumidas (mais de 99%) não fossem declaradas ao Fisco, isto é, ele participou de forma ativa para a ocorrência do fato gerador.

88. Ainda sobre a solidariedade, a orientação vinculante emitida pela RFB, está materializada no Parecer Normativo Cosit n.º 4, de 2018, dos quais se destacam os seguintes trechos por absoluta pertinência ao caso concreto e que os acolho como razões de decidir:

16. Não é qualquer interesse comum que pode ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 124 do CTN. **O interesse deve ser no fato ou na relação jurídica relacionada ao fato jurídico tributário**, como visto acima. Assim, o mero interesse econômico, sem comprovação do vínculo com o fato jurídico tributário (incluídos os atos ilícitos a ele vinculados) não pode caracterizar a responsabilização solidária, não obstante ser indício da concorrência do interesse comum daquela pessoa no cometimento do ilícito. Transcreve-se elucidativo trecho de julgado do CARF¹:

O interesse comum de que trata o artigo 124, inciso I, do CTN é sempre jurídico, não devendo ser confundido com "interesse econômico", "sanção", "meio de justiça" etc.

O interesse econômico, reconhecemos, até pode servir de indício para a caracterização de interesse comum, mas, isoladamente considerado, não constitui prova suficiente para aplicar a solidariedade. E também não é suficiente que a pessoa tenha tido participação furtiva como interveniente num negócio jurídico, ou mesmo que seja sócio ou administrador da empresa contribuinte, para que a solidariedade seja validamente estabelecida.

Pelo contrário, a comprovação de que o sujeito tido por solidário teve interesse jurídico, o que **se faz com a demonstração cabal da relação direta e pessoal dele com a prática do ato ou atos que deram azo à relação jurídica tributária**, é requisito fundamental para fins de aplicação de responsabilidade solidária.

17. Ao caracterizar o interesse comum como sendo aquele relacionado com algum vínculo ao fato jurídico tributário, pode-se criar a falsa impressão de que neste parecer se alinharia à tese de que o interesse comum seria o que se denominou interesse jurídico, o que não é verdade.

17.1. Em muitas situações, mormente quando se está diante de cometimento de atos ilícitos, estes se configuram na medida em que a essência do verdadeiro fato jurídico esteve artificialmente escondida ou manipulada por determinadas pessoas. Não haveria, assim, propriamente um vínculo jurídico formalizado. **Há, isso sim, um vínculo que se torna jurídico, ao menos em âmbito tributário, no momento em que há a imputação de responsabilidade.**

¹ CARF, Acórdão n.º 1201-001.974, Rel. Luis Henrique Marotti Toselli.

17.2. É por isso, ainda, que se é bastante crítico à tese de que o interesse comum seria um interesse jurídico, consubstanciado no fato de as pessoas constituírem do mesmo lado de uma relação jurídica (ambos compradores ou vendedores, por exemplo), não podendo estar em lados contrapostos. Isso seria verdade numa situação normal, ou seja, na ocorrência de um negócio jurídico lícito, cuja forma representa fielmente a sua essência. **A partir do momento em que essas partes se reúnem para cometimento de ilícito, é evidente que elas não estão mais em lado contrapostos, mas sim em cooperação para afetar o Fisco numa segunda relação paralela àquela constante do negócio jurídico.**

18. Na linha até aqui desenvolvida, deve-se ter o cuidado de avaliar qual ilícito pode ensejar a responsabilização solidária, pois ele deve repercutir em âmbito tributário. Conforme Andréa Darzé:

No que se refere à responsabilidade tributária, o que se nota é que não é qualquer ilícito que poderá ensejar a atribuição de sanção dessa natureza; deve ser **fato que representa obstáculo à positivação da regra-matriz de incidência**, nos termos inicialmente fixados. Descumprido dever que, direta ou indiretamente, dificulte ou impeça a arrecadação de tributos, irrompe uma relação jurídica de caráter sancionatório, consubstanciada na própria imputação da obrigação que inclui no seu objeto o valor do tributo. **Com isso, o ordenamento positivo pune o infrator e desestimula a prática de atos dessa natureza**².

19. Destarte, além do cometimento em conjunto do fato jurídico tributário, pode ensejar a responsabilização solidária a prática de atos ilícitos que englobam: (i) abuso da personalidade jurídica em que se desprezita a autonomia patrimonial e operacional das pessoas jurídicas mediante direção única ("grupo econômico irregular"); (ii) evasão e simulação fiscal e demais atos deles decorrentes, notadamente quando se configuram crimes; (iii) abuso de personalidade jurídica pela sua utilização para operações realizadas com o intuito de acarretar a supressão ou a redução de tributos mediante manipulação artificial do fato gerador (planejamento tributário abusivo). (g.n.)

89. Está-se, portanto, diante de um caso clássico de subsunção da regra prevista no art. 124, I, do CTN, visto que a infração, da qual decorreu o lançamento tributário, não aconteceria sem a concorrência do responsável solidário, consubstanciada pela estruturação do quadro societário da autuada por interpostas pessoas e pelas operações financeiras, que aconteceram sob seu controle indireto.

90. Com relação à petição de 03.01.2020, onde o Recorrente requer a imediata aplicação da Súmula CARF nº 96³, tal pleito resta prejudicado visto que a decisão de primeira instância afastou o agravamento da multa.

91. Dessa forma, diante da comprovação do nexo causal do responsável tributário na busca intencional para obter vantagem ilegítima na conduta de sonegação, voto por negar provimento ao recurso voluntário do responsável solidário, senhor Adir Assad.

² DARZÉ, Andréa M. Responsabilidade tributária Solidariedade e Subsidiariedade. São Paulo: Noeses, 2010, p. 96

³ A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros.

IV – Mérito – Recurso Voluntário: Responsável Solidária Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda

92. A responsável solidária Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda aduz ser indevida sua inclusão no polo passivo em razão de que o pai de suas sócias é o Sr. Adir Assad. Informa que não procede a informação de que a Recorrente teria sido constituída para fins de blindar o patrimônio, pois foi constituída há quase trinta anos, sendo empresa independente, com receita e patrimônio oriundos de herança e trabalho do casal Assad.

93. Defende que inexistente interesse comum para atrair a aplicação do art. 124, I, do CTN, pois não há qualquer aferição ou prova que vincule a participação da recorrente aos fatos praticados pela autuada no ano-calendário 2009. Que é uma aberração jurídica considerar como prova o pagamento de uma conta telefônica de uma terceira empresa (Rock Star Produções) para caracterização da sujeição passiva e que não participou fática ou juridicamente do fato gerador constante do auto, requisito básico e essencial para caracterizar sua responsabilização tributária. Em resumo, não se verifica interesse comum, visto que a empresa não auferiu qualquer vantagem para aquisição de bens.

94. A r. decisão entendeu por manter a Recorrente como responsável solidária, com base no art. 124, I, do CTN, por se tratar de empresa controlada *por Adir Assad (nesse caso era sócio de fato e de direito), sendo nela registrado a maioria dos bens do casal (Adir e Sônia Regina Assad) adquiridos no período de 2007 a agosto de 2012, época em que houve a transferência, mediante doação (inclusive, constando inicialmente, reserva de usufruto para o citado casal) das quotas da empresa para as suas filhas.*

95. Como referido na decisão de primeira instância, depois da doação das cotas da Recorrente foi outorgada procuração concedendo amplos poderes para Adir Assad e sua esposa, Sônia Regina Assad, para atuar, em última análise, como gestores da Recorrente.

96. Em resumo, Adir Assad e Sônia Regina Assad, são os reais administradores da Recorrente, que é empresa patrimonial, destinatária dos recursos sonogados pela autuada.

97. Não restam dúvidas que a Recorrente é a empresa patrimonial destinatária do patrimônio formado a partir da sonegação, que obviamente não foi mantido na autuada para evitar a satisfação do crédito tributário. Trata-se de estruturação por demais conhecida no contencioso tributário, ou seja, a de tencionar distanciar o produto da sonegação da empresa sonegadora, conduta que, por óbvio, não pode se transformar em óbice para a satisfação do crédito tributário. O fato de sua constituição ter se dado antes do período fiscalizado não altera essa condição.

98. Com relação à petição de 03.01.2020, onde a Recorrente requer a imediata aplicação da Súmula CARF nº 96⁴, tal pleito resta prejudicado visto que a decisão de primeira instância afastou o agravamento da multa.

99. Dessa forma, deve ser negado provimento ao recurso voluntário da responsável solidária, Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda.

⁴ A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros.

V – Mérito – Recurso Voluntário: Responsáveis Solidárias Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho

100. Preliminarmente passa-se a analisar a situação das pessoas físicas Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho, que apresentaram Recurso Voluntário em conjunto, pois a análise de mérito, por consequência lógica implicará resultado no Recurso Voluntário apresentado por Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME, empresa patrimonial formada com os bens de Sônia Mariza Branco.

101. Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho pugnam nulidade do auto de infração, com base nos mesmos argumentos trazidos pela devedora principal.

102. Defendem que é inaplicável o art. 124, I, do CTN, pois não agiram em conjunto com o devedor principal na prática do fato gerador e que não existe conduta dolosa.

103. Em relação à pessoa física Sônia Mariza Branco, alega a autoridade fiscal a necessidade de responsabilização pelo fato dela ter procuração para a prática de atos de administração da autuada, por ter assinado cheques e ser sócia de outras empresas do grupo.

104. A seu turno, as pessoas físicas Sibely e Soiany Coelho, as alegações da autoridade fiscal são de que ambas não teriam patrimônio suficiente para serem sócias da autuada, receberam pró-labore, tiveram passagens aéreas compradas e constam na lista de plano de saúde pagos pela empresa Rock Star. Defendem que é inaplicável o art. 135, III, do CTN, pois não houve demonstração das condutas de forma individualizada.

105. Por fim, de forma conjunta, alegam que o art. 137 do CTN, ao definir que a responsabilidade pelas infrações é pessoal do agente que as comete e que a responsabilidade diz respeito apenas ao tributo, ou seja, ainda que se entenda pela responsabilização das multas, as Recorrentes não podem responder pela qualificação da multa.

106. Os argumentos sobre nulidade do lançamento foram objeto de análise e afastados por ocasião do julgamento do Recurso Voluntário, apresentado pela devedora principal, no presente voto.

107. As implicações jurídicas das responsáveis Sônia Mariza Branco é distinta das demais.

108. Analisando os autos é possível inferir com relativa segurança que Sônia Mariza Branco desempenhou papel de sócia minoritária de fato da autuada, em alguns momentos de forma análoga a do responsável solidário Adir Assad.

109. Conforme seu depoimento na Polícia Federal (fls. 90/94), ela teria autonomia para fazer retiradas e movimentar as contas bancárias da autuada e que a participação do Sr. Adir Assad *nos lucros é maior, devido sua responsabilidade maior em trazer sempre novos negócios às empresas.*

110. A Recorrente, Sônia Mariza Branco, utilizou, inclusive, a mesma estratégia para blindar o patrimônio que acumulou, ao direcionar seu patrimônio para a responsável solidária Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME.
111. Todavia, de forma contraditória, a autoridade fiscal afirma de forma expressa *que Sônia Mariza Branco nada mais é que interposta pessoa do Sr. Adir Assad...* (item 9.12.14 do TVF).
112. Mais adiante, afirma a autoridade fiscal que Sônia Mariza Branco tem vínculo *societário e de subordinação* ao Sr. Adir Assad (TVF, item 9.12.15), fato que se mostra contraditório.
113. Na já referida CPMI do Cachoeira e Operações Monte Carlo e Saqueador da Polícia Federal, Sônia Mariza Branco é apontada como interposta pessoa de Adir Assad, fato reproduzido pela autoridade fiscal (TVF, item 9.13.1).
114. Não é possível que alguém seja ao mesmo tempo interposta pessoa e responsável solidário, trata-se de uma questão lógico-jurídica.
115. Conforme já tratado neste voto, sobretudo com os delineamentos trazidos pelo STJ (RESP nº 859.616/RS) e os didáticos esclarecimentos constantes no Parecer Normativo Cosit nº 4, de 2018, as regras de solidarização passiva do art. 124, I, do CTN, dependem de que o agente tenha vinculação jurídica. Vinculação jurídica pressupõe capacidade e autonomia de vontade.
116. Embora Sônia Mariza Branco tenha sido procuradora da autuada, e esse é o único fato relevante em relação a ela durante o período fiscalizado, sua condição de interposta pessoa de Adir Assad é prejudicial para que ela tenha praticado ou concorrido para a prática do fato gerador que resultou no lançamento, pois, interpostas pessoas não executam atos volitivos próprios, mas emprestam seu nome ou “atuam” por determinação da pessoa formalmente oculta.
117. Em relação as pessoas físicas Sibely Coelho e Soiany Coelho, responsabilizadas com base no art. 124, I, e art. 135, III, do CTN, conforme Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 670/673), não persistem as razões para manutenção no polo passivo da relação tributária.
118. Os fatos citados em relação a Sibely Coelho, tais como, passagens aéreas pagas por outra empresa do grupo econômico, não têm a relevância jurídica para caracterizar o interesse comum, previsto no art. 124, I, do CTN.
119. O mesmo se aplica a Soiany Coelho, que figura como sócia de outras empresas do grupo econômico, baixa capacidade econômica para figurar como sócia da autuada.
120. Além disso a autoridade fiscal, mais uma vez de forma contraditória, afirma que Sibely Coelho e Soiany Coelho são interpostas pessoas de Adir Assad.
121. Como já referido, interposta pessoa não pode figurar como responsável solidário, pois ausente os requisitos de autonomia de vontade para o cometimento da ação que resulta no fato gerador, portanto, não é possível a solidarização com base no art. 124, I, do CTN.

122. O mesmo se aplica em relação ao art. 135, III, do CTN, pois se ambas, Sibely Coelho e Soiany Coelho, são interpostas pessoas de Adir Assad, e esse foi responsabilizado no presente voto com base no mesmo dispositivo, por ser o sócio de fato da autuada, por coerência lógica não é possível considerar essas como sócias também.

123. A mesma conclusão foi adotada pela CSRF, quando da apreciação do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do sujeito passivo, Rock Star Marketing, Promoções e Eventos Ltda, que pertence ao grupo econômico controlado por Adir Assad, materializado no Acórdão n.º 9101-006.116.

124. Em relação as sócias Sibely Coelho e Soiany Coelho destacam-se os seguintes excertos do voto:

Com referência à responsabilidade tributária SOIANY COELHO, SIBELY COELHO e SÔNIA MARIZA BRANCO, tem-se que o acórdão recorrido negou provimento aos seus recursos voluntários por unanimidade de votos. Preliminarmente o relator, Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto observou que, apesar da interposição de pessoas no quadro social da pessoa jurídica não ensejar a qualificação da penalidade, disto decorreria a responsabilização dos reais proprietários, quer por força do art. 124, I do CTN, quer pelo disposto no art. 135, III, do CTN quando demonstrado que administravam tal pessoa jurídica. Depois de referir as operações da Polícia Federal que envolveram os responsabilizados, e invocar jurisprudência no sentido de que a individualização das condutas dos acusados de crimes societários se satisfaz com a demonstração de poderes de administração da pessoa jurídica, o relator adotou a seguinte conclusão da decisão de 1ª instância para manter a responsabilidade que foi imputada às recorrentes:

[...]

Esta mesma circunstância em destaque, que motivou a manutenção da responsabilidade tributária imputada a SÔNIA MARIZA BRANCO com fundamento no art. 124, I do CTN está também referida nestes autos – conforme fl. 67 do acórdão recorrido - e se prestou como reforço à responsabilização aqui mantida também com fundamento, apenas, no art. 124, I do CTN.

Logo, quanto a esta recorrente, o presente voto se alinha ao da I. Relatora, para afirmar a convergência, e não a divergência, entre os acórdãos comparados.

Quanto às recorrentes SOIANY COELHO e SIBELY COELHO, não lhes foi imputada responsabilidade tributária pelo crédito tributário apreciado no paradigma. A divergência jurisprudencial foi alegada porque o paradigma afirmaria que a atribuição de responsabilidade tributária, seja com fulcro no artigo 124, seja aquela trazida pelo artigo 135 do CTN, pressupõe a participação daquele que venha a ser tido como responsável nos atos de ilícito tributário, notadamente pelo recebimento de valores, movimentação de conta bancária, etc. E isto em razão do que acima transcrito, decidido em face de Sandra Maria Branco Malago.

De fato, à semelhança do que constatado em relação a Sandra Maria Branco Malago no paradigma, no acórdão recorrido não há afirmação de que em relação a SOIANY COELHO e SIBELY COELHO foi demonstrada a efetiva participação da interessada em atos ilegais em matéria fiscal, seja no recebimento de valores, movimentação de contas bancárias, etc. A descrição que fundamenta a imputação mantida está sintetizada como ter conhecimento dos fatos e participar da realização, conjuntamente com outras pessoas, da situação que constitui o fato gerador, inclusive participando como sócias administradoras de empresas controladas por Adir Assad, no caso a Contribuinte aqui autuada - Rock Star Marketing, Promoções e Eventos Ltda -, entre 27/08/2008 e 01/08/2011, além da figuração de SIBELY COELHO apenas como sócia de Rock Star

Produções, Comércio e Serviços Ltda, entre 26/04/2004 e 05/08/2011. As responsáveis também são referidas como sócias de Four's Empreendimentos Imobiliários, que abrigava o patrimônio de Sônia Mariza Branco, mas com indicação apenas de SIBELY COELHO como administradora desta sociedade.

Ausente referência, portanto, no caso tratado no recorrido, de ações semelhantes às invocadas no paradigma para manutenção da responsabilidade tributária, é de se concluir que o entendimento ali firmado reformaria o acórdão recorrido no ponto em que manteve a imputação feita a SIBELY COELHO e SOIANY COELHO. Acrescente-se, em relação a SOYANI COELHO que o fato de ela ser apontada, nestes autos, como sócia administradora da autuada não constitui a hipótese de participação daquele que aspecto de dessemelhança relevante que possa impedir a caracterização do dissídio jurisprudencial suscitado.

Confirma-se, assim, nesta segunda parte, o alinhamento integral ao voto da I. Relatora, para CONHECER do recurso especial das responsáveis SOIANY COELHO e SIBELY COELHO e NEGAR CONHECIMENTO ao recurso especial da responsável SONIA MARIZA BRANCO.

Com referência às responsáveis, a acusação fiscal traz que o sócio de fato da autuada (Adir Assad) contou com a participação ativa das sócias: SIBELY COELHO e SOIANY COELHO, sócias no período do crédito tributário na estrutura de sonegação aqui relatada. Nos registros seguintes, constam as seguintes referências às recorrentes:

[...]

Com base nestas referências, a autoridade fiscal afirma que tanto SIBELY COELHO, como SOIANY COELHO, é interposta pessoa do Sr. ADIR ASSAD e de sua mãe SÔNIA MARIZA BRANCO. Ao final, conclui que:

[...]

Mais à frente, a autoridade fiscal também refere que Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda (sociedade constituída com o produto da sonegação de tributos relatada, na qual estaria alocado o patrimônio de SONIA MARIZA BRANCO) foi constituída por SIBELY COELHO e SOIANY COELHO em 29/07/2008, sendo substituídas em 28/12/2012 por filhas de SIBELY COELHO e outra filha de SONIA MARIZA BRANCO. SIBELY COELHO, em 04/01/2013, foi constituída procuradora com poderes para atos de gerência da referida sociedade. E finaliza caracterizando a sujeição passiva solidária nos seguintes termos:

[...]

O Colegiado a quo decidiu, por unanimidade de votos negar provimento ao recurso de ofício e aos recursos voluntários dos coobrigados. Os Conselheiros José Eduardo Dornelas Souza, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro e Bianca Felícia Rothschild acompanharam pelas conclusões o voto do Relator em relação aos recursos dos coobrigados.

No mérito, o Conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto firmou como premissas para decisão da responsabilidade tributária: i) o fato de a pessoa jurídica encontrar-se em nome de interpostas pessoas justificam a responsabilização dos reais proprietários por força dos arts. 124, I e 135, III, do CTN; ii) que no presente caso a imputação se deu em relação aos sócios que constavam como efetivos administradores, ainda que não verdadeiramente sócios, e contra pessoas físicas proprietárias de fato da autuada, além de responsabilização a pessoas jurídicas que atuaram conjuntamente com a autuada ou prestaram-se a blindar patrimônio dos coobrigados; iii) fatos reunidos em operações policiais e processo judicial evidenciariam o controle de Adir Assad e Sônia Mariza Branco no "Grupo Rock Star"; e iv) a individualização de condutas para fins de

qualificação da penalidade pode se dar mediante comprovação de que o acusado detinha poderes de administração da pessoa jurídica, o que também se aplica à apuração de responsabilidade tributária. Na sequência, foram adotados os fundamentos da decisão de 1ª instância para manter a imputação de responsabilidade tributária a todos os coobrigados, sendo que em relação às responsáveis recorrentes constam as seguintes citações:

[...]

Nestes termos não se identifica, assim como nos fatos relatados na acusação fiscal, nenhuma circunstância concreta que correlacione SOIANY COELHO com a administração da atuada à época das infrações. Ela seria sócia de direito da Contribuinte, mas sua condição de sócia-administradora no período de 27/08/2008 a 01/08/2011 está referida apenas pela composição dos quadros sociais das empresas do grupo, e é fragilizada pela afirmação de que ela estaria registrada como funcionária da atuada, inclusive continuando a receber pró-labore em 01/2012 e constando de relação de contribuição sindical e de beneficiários de plano de saúde da atuada; e isto, ainda, num contexto em que não teria rendimentos compatíveis com a condição de sócia de uma sociedade, inclusive da Dream Rock Entretenimento Ltda, recebendo empréstimos para o aporte de capital correspondente. Adicione-se a este cenário o fato de a autoridade concluir, diante dele, que SOIANY COELHO seria interposta pessoa do Sr. ADIR ASSAD e de sua mãe SÔNIA MARIZA BRANCO.

Esclareça-se, por fim, que a autoridade julgadora de 1ª instância referiu que a empresa Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda. foi constituída em 29/07/2008, tendo como sócias as filhas da Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho, mas aquela sociedade teria sido constituída com o produto da sonegação de tributos relatada, na qual estaria alocado o patrimônio de SONIA MARIZA BRANCO, razão pela qual a figuração de SOIANY COELHO como sua sócia administradora apenas se presta a confirmar a vinculação do patrimônio daquela sociedade para garantia do crédito tributário que já tem SONIA MARIZA BRANCO como responsável tributário, e não autoriza a extensão desta responsabilidade tributária a SOIANY COELHO sem a demonstração de fatos que evidenciassem o interesse comum por ocasião da ocorrência dos fatos geradores, ou os atos de gerência demandados pelos arts. 124, I e 135, III do CTN.

Quanto a SIBELY COELHO, tem-se em acréscimo a sua figuração em mensagem eletrônica no período atuado com a extensão @rstar, a utilização do endereço da sociedade que é o centro de operações do Grupo, Porém, também está registrado que ela conferiu procurações em 20/05/2009 e 21/07/2011 para que SONIA MARIZA BRANCO administrasse a atuada, administração esta confirmada com a assinatura de vários cheques por esta, apesar de não integrante do quadro social da atuada. Apenas em 04/01/2013 SIBELY COELHO foi constituída procuradora com poderes de gerência de Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda, depois de ter permanecido como sua sócia administradora entre 29/07/2008 e 28/12/2012, ao ser substituída por suas filhas e por outra filha de SONIA MARIZA BRANCO, no quadro social da referida pessoa jurídica.

Há evidências, assim, de que SIBELY COELHO tinha funções no "Grupo Rock Star". Porém, a procuração por ela conferida, para que SONIA MARIZA BRANCO administrasse a atuada no período, fragiliza a responsabilidade tributária que lhe foi imputada com fundamento no art. 135, III do CTN. Quanto ao interesse comum na situação que constitui o fato gerador, recorde-se que à semelhança do afirmado em relação à sua irmã, sua incapacidade patrimonial também levou a autoridade fiscal a concluir que ela seria interposta pessoa do Sr. ADIR ASSAD e de sua mãe SÔNIA MARIZA BRANCO. Para além disso, a sua figuração como sócia administradora de Four's Empreendimentos Imobiliários prestar-se-ia, apenas, a vincular o patrimônio desta sociedade ao crédito tributário lançado sob responsabilidade de sua mãe, SONIA MARIZA BRANCO. Em verdade, a única evidência que poderia constituir algum

interesse comum seria a administração desse patrimônio a partir de 04/01/2013, em razão da procuração conferida por suas filhas, que a substituíram no quadro social dessa pessoa jurídica patrimonial, mas tal se dá depois dos fatos geradores aqui autuados, referentes aos anos-calendário 2009 e 2010.

Assim, tendo em conta especialmente o acréscimo feito acerca da relação das recorrentes com a Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda, o presente voto é no sentido de acompanhar a I. Relatora em suas conclusões, e DAR PROVIMENTO ao recurso especial de SIBELY COELHO e SOIANY COELHO.

(Acórdão n.º 9101-006.116, sessão em 13.05.2022, relatora voto vencedor: Conselheira Edeli Pereira Bessa)

125. Por essa razão, voto por das provimento ao recurso voluntário das responsáveis solidárias Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho e Soiany Coelho.

VI – Mérito – Recurso Voluntário: Responsável Solidária Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME

126. A responsável solidária Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME, alega ter decaído os créditos anteriores a 10.06.2009, em razão de que a ciência do lançamento se deu em 10.06.2014 (art. 150, § 4º, do CTN).

127. Reproduz os mesmos argumentos da autuada sobre a nulidade do lançamento.

128. Em relação à responsabilização solidária, nos termos do art. 124, I, do CTN, defende que não agiu em conjunto com o devedor principal na prática do fato gerador e o fato de a Recorrente ter sido constituída no mesmo endereço da autuada não denota qualquer fraude, pois se trata de holding patrimonial. Além disso, o art. 137 do CTN, ao definir que a responsabilidade pelas infrações é pessoal do agente que as comete, a responsabilidade com base no art. 124, I, diz respeito apenas ao tributo; ainda que se entenda pela responsabilização das multas, os impugnantes não podem responder pela qualificação da multa.

129. A alegação de decadência não procede.

130. A ciência do lançamento para autuada ocorreu em 27.06.2014, conforme edital (fls. 683). Ocorre que a regra a ser aplicada para contagem do prazo para constituição do lançamento tem início no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme art. 173, I, do CTN.

131. Não se aplica a regra do art. 150, § 4º, do CTN, pois, no caso, restou comprovada a ocorrência de dolo e fraude, conforme tópico específico desse voto, que manteve a multa qualificada. Nesse sentido a Súmula CARF n.º 72:

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN.

132. Os argumentos sobre nulidade do lançamento foram objeto de análise e afastados por ocasião do julgamento do Recurso Voluntário, apresentado pela devedora principal, no presente voto.

133. Retomando-se ao mérito sobre a responsabilização solidária, verifica-se que a Recorrente foi constituída em 29.07.2008, sendo destinatária, mediante doação, da totalidade dos bens que pertenciam a também responsabilizada solidariamente nesse processo, Sônia Mariza Branco, que possui procuração com amplos poderes para gestão da Recorrente, enquanto Sibely Coelho, possui procuração para executar atos de gerência.

134. Verifica-se, que analogamente à responsável solidária Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda, que serviu de empresa patrimonial destinada a blindar o patrimônio do casal Adir e Sônia Regina Assad, a Recorrente foi constituída como empresa patrimonial controlada por Sônia Mariza Branco.

135. Seria um consequência lógico-jurídica manter a Recorrente no polo passivo da relação tributária, da mesma forma que a pessoa jurídica Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda, caso o resultado desse julgamento fosse pela manutenção no polo passivo da responsável solidária Sônia Mariza Branco.

136. Todavia, conforme já decidido, Sônia Mariza Branco no presente processo foi considerada interposta pessoa de Adir Assad, logo se a pessoa física não foi considerada responsável tributária, a empresa patrimonial desta não pode, no presente processo, ser considerada responsável solidária, visto que o fato relevante trazido aos autos é a identidade de endereço e de ser uma holding familiar, que, como já referido, não se subsume ao art. 124, I, do CTN.

137. Em razão da inexistência de comprovação direta com o fato gerador e pelas razões expostas deve ser dado provimento ao Recurso Voluntário da responsável solidária Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME.

VII – Mérito: Tributação reflexa

138. Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido ao lançamento principal ou matriz de IRPJ também ao lançamento reflexo da CSLL, PIS e Cofins.

Conclusão

139. Por todo o exposto, voto no sentido de:

139.1. NEGAR PROVIMENTO aos Recursos Voluntários apresentado pelo sujeito passivo e pelos responsáveis solidários Adir Assad e Santa Sônia Empreendimentos Imobiliários Ltda; e

139.2. DAR PROVIMENTO aos Recursos Voluntários de Sônia Mariza Branco, Sibely Coelho, Soiany Coelho e Four's Empreendimentos Imobiliários Ltda – ME.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins

