



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15746.722581/2021-21
RESOLUÇÃO	1102-000.361 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	25 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	ECOOSASCO AMBIENTAL S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à unidade de origem, nos termos do voto da Relatora.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton – Relatora

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Cristiane Pires Mcnaughton, Roney Sandro Freire Correa, Gustavo Schneider Fossati, Andrea Viana Arrais Egypto (substituto[a]integral), Fernando Beltcher da Silva (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Gabriel Campelo de Carvalho, substituído(a) pelo(a) conselheiro(a) Andrea Viana Arrais Egypto.

RELATÓRIO

Trata-se, na origem, de Auto de Infração lavrado para a exigência de Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição

do Programa de Integração Social (PIS/PASEP), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (COFINS) e Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), nos anos-calendário de 2016, 2017 e 2018, totalizando o montante de R\$ 40.516.256,85.

Tais valores envolvem a cobrança do tributo principal, multa de ofício no percentual 150% e juros de mora vinculados calculados até 11/2021, além da multa isolada proveniente da falta de pagamento de estimativas mensais de IRPJ e da CSLL.

As infrações imputadas à contribuinte foram: glosa de despesas não comprovadas e falta de pagamento de estimativas (lançamentos de IRPJ e CSLL); créditos descontados indevidamente na apuração das contribuições para o PIS e Cofins e Imposto de Renda na Fonte incidente sobre os pagamentos sem causa ou a beneficiários não identificados.

As autuações fiscais originam-se de infrações tipificadas a partir da configuração de simulação de vendas de produtos e/ou mercadorias faturadas pelas prestadoras de serviço: PORTE PROJETOS TERRRAPLANAGEM E CONSTRUÇÕES – EIRELI, CNPJ 00.171.236/0001-90 (doravante “PORTE PROJETOS” ou “PORTE”), PL ENGENHARIA, TERRAPLENAGEM E PROJETOS EIRELI, CNPJ 15.353.944/0001-10 (doravante “PL ENGENHARIA” ou “PL”) e MISTRAL INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS S.S. LTDA., CNPJ 08.087.110/0001-44 (doravante “MISTRAL”).

Adicionalmente, nos termos do art. 135, inciso III do Código Tributário Nacional (CTN), foram incluídos no polo passivo da obrigação tributária, na qualidade de responsáveis solidários, os diretores da contribuinte: Jose Carlos Valente Pontes, Hugo Nery Dos Santos e Paulo Studart Neto.

Ademais, para melhor compreensão da controvérsia, passa-se a sintetizar os principais pontos da acusação fiscal e das conclusões alcançadas pela autoridade autuante, nos seguintes termos:

7. Em apertada síntese, a fiscalizada é concessionária do serviço de limpeza pública do município de Osasco – SP. O teor do objeto social da empresa não foi alterado de forma substancial no período sob fiscalização.

8. A totalidade do capital da fiscalizada era controlada, até fevereiro de 2016, pela CONSTRUTORA MARQUISE SA, CNPJ 07.950.702/0001-85 (doravante “MARQUISE”). Em fevereiro de 2016, a totalidade do capital da fiscalizada passou a ser de titularidade da empresa MARQUISE SERVIÇOS AMBIENTAIS SA, CNPJ 21.635.363/0001-73 (doravante “MARQUISE AMBIENTAL”). A MARQUISE AMBIENTAL, entre 2016 e 2018, teve o capital social distribuído conforme abaixo.

CPF ou CNPJ	Nome ou Nome Empresarial	Qualificação	Percentual s/ Capital Total
04894138387	JOSE ERIVALDO ARRAES	02 - Sócio Pe...	50,0000
19015453349	DENISE MARINHO DE ANDRADE ...	02 - Sócio Pe...	0,2500
02292653320	JOSE CARLOS VALENTE PONTES	02 - Sócio Pe...	49,7500

9. A MARQUISE AMBIENTAL é empresa do denominado “GRUPO MARQUISE”, conforme se extrai de seu sítio da Internet (<https://grupomarquise.com.br/negocios>): (...)

10. A fim de facilitar os trabalhos, a empresa será citada neste relatório pela sua razão social ou apenas como “ECOOSASCO”.

11. Na época dos fatos aqui relatados, a administração da sociedade era exercida, conforme Ata da Assembleia Geral Ordinária de 05/06/2014, pela seguinte Diretoria:

PERÍODO DE 2014 A 2016		
NOME	CPF	CARGO
José Carlos Valente Pontes	022.926.533-20	Diretor Presidente
Hugo Nery dos Santos	123.224.745-68	Diretor Geral

PERÍODO DE 2016 A 2019 (*)		
NOME	CPF	CARGO
Paulo Studart neto	768.646.423-72	Diretor de Operações
Hugo Nery dos Santos	123.224.745-68	Diretor Presidente

(...)

III. OBJETO DA AÇÃO FISCAL

14. Não obstante tratar-se de ação fiscal relacionada ao IRPJ, CSLL e ao IRRF, de forma ampla, a presente fiscalização foi instaurada em razão do fato de a ECOOSASCO constar como tomadora de serviços em notas fiscais emitidas, nos anos-calendário de 2016 a 2018, por empresas suspeitas de terem sido constituídas ou utilizadas com a finalidade de emissão de notas fiscais inidôneas, conforme fiscalizações realizadas pela Receita Federal do Brasil, no âmbito da Operação Descarte, em parceria com a Polícia Federal e o Ministério Público, estas nas investigações de cunho criminal.

IV. DA AÇÃO FISCAL

15. Ao longo do procedimento fiscal, foram baixadas as Escriturações Contábeis Digitais (ECD), integrantes do Sped (Sistema Público de Escrituração Digital) referente aos anos-calendário de 2015 a 2018, discriminadas na tabela abaixo (...)

V. DAS DILIGÊNCIAS ADICIONAIS EFETUADAS

26. Tendo em vista a necessidade de esclarecimentos adicionais por terceiros, foram abertas diligências relativas às empresas abaixo:

26.1. Foi realizada diligência para a análise das transações da PORTE PROJETOS TERRAPLENAGEM E CONSTRUÇÕES – EIRELI, CNPJ 00.171.236/0001-90, por meio dos TDPFs nº 08.1.06.00-2020-00041-9 e 08.1.05.00-2020-00063-2. No âmbito dessa diligência, esta fiscalização obteve acesso aos extratos bancários da PORTE, como será citado ao longo do presente TVF.

26.2. Foi realizado procedimento fiscal para a análise das transações da PL ENGENHARIA, por meio do TDPF 08.1.05.00-2020-00064-0. No âmbito desse procedimento, esta fiscalização obteve extratos bancários da PL, como será citado ao longo do presente TVF.

26.3. Com a obtenção dos extratos bancários da PORTE e da PL ENGENHARIA, foram realizadas diversas diligências junto a destinatários de recursos financeiros das referidas empresas, que serão detalhadas em tópico próprio.

26.4. Foi realizada diligência para a análise das transações da MISTRAL INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS S.S. LTDA., CNPJ 08.087.110/0001-44, por meio do TDPF nº 08.0.01.00-2020-00105-7. Para aprofundamento da análise das transações envolvendo a MISTRAL, também foram realizadas diligências em relação a MISTRALPAR BRASIL LTDA, CNPJ 09.655.103/0001-64 (TDPF nº 08.1.05.00-2020-00062-4) e em relação a NEWTON RODRIGUES DE ALBUQUERQUE FILHO, CPF 370.121.187-68 (TDPF nº 08.1.05.00-2020-00065-9).

26.5. Esta fiscalização obteve, mediante emissão de Requisição de Movimentação Financeira, os extratos bancários da MISTRAL, MISTRALPAR e de NEWTON. Para rastrear os recursos que passaram por essas empresas, foram realizadas diversas outras diligências, detalhadas em tópicos próprio.

VI. DA REQUISIÇÃO DE DOCUMENTOS E INFORMAÇÕES

27. Foram lavrados diversos Termos de Intimação Fiscal, nos quais esta Auditoria solicitou uma gama de documentos e informações, com vistas a verificar a regularidade das contratações e dos pagamentos realizados para empresas prestadoras de serviços e fornecedoras de mercadorias, que serão analisados a seguir.

VII. DA ANÁLISE DOS DOCUMENTOS ENTREGUES EM RESPOSTA ÀS INTIMAÇÕES

28. Como dito anteriormente, foram lavradas diversas intimações para que a fiscalizada pudesse comprovar, de maneira inequívoca e cabal, a efetiva realização dos serviços prestados por diversas empresas contratadas, que envolviam, principalmente, serviços de locação de equipamentos e consultoria.

29. As empresas analisadas foram selecionadas tomando em conta diversos fatores que geraram dúvidas quanto à sua real existência de fato que, a princípio, não seria condizente com empresas similares que atuam nos mesmos ramos: o número de empregados, sua capacidade operacional (instalações condizentes, propriedade de equipamentos/veículos, dentre outros), recolhimentos de tributos, tempo de atuação no mercado e gama de clientes, etc.

30. Foram abertas diversas oportunidades de a fiscalizada comprovar, documentalmente, a real atuação das empresas contratadas; foram realizadas intimações, reintimações, extensão de prazo para o atendimento dessas intimações, novas reintimações, de forma a não restar dúvida quanto à abertura de prazo para a manifestação do contribuinte.

31. Analisaremos cada uma das empresas contratadas nas quais a documentação enviada pela fiscalizada não foi capaz de comprovar a efetiva, real e inequívoca prestação dos serviços ou fornecimento de mercadorias.

VIII. DAS EMPRESAS FORNECEDORAS – ANÁLISE INDIVIDUAL

VIII.1. PORTE PROJETOS TERRAPLANAGEM E CONSTRUÇÕES – EIRELI e PL ENGENHARIA i. REPRESENTAÇÃO PARA INAPTIDÃO DE CNPJ

32. Por meio dos Processos Administrativos nº 15746.721983/2021-16 e 15746.721984/2021-52, através de REPRESENTAÇÃO PARA INAPTIDÃO DE CNPJ, foi proposto, com fundamento nos incisos III, alínea “a”, IV, V e VI do artigo 81 da Lei n.º 9.430 de 27/12/1996 (com alterações introduzidas pela Lei n.º 14.915, de 26/08/2021), que as inscrições das empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA, no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ), fossem alteradas, de ofício, para a situação de INAPTA. Na proposta, solicitou-se que a inaptidão, para ambas as empresas, seja considerada desde 01/01/2015. Na sequência reproduziremos, na íntegra, a representação formulada para inaptidão dos CNPJ das empresas PORTE e PL ENGENHARIA: (...)

33. Os elementos informados na Representação Fiscal reproduzida são suficientes para concluir que as operações realizadas entre a ECOOSASCO e as empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA jamais existiram, caracterizando-se como operações fictícias, negócios simulados.

34. As locações de equipamentos consignadas nas notas de débitos teriam sido, portanto, ficções, negócios simulados, muito bem executadas, diga-se. Porém, por melhor que seja a elaboração de documentos formais com a finalidade de instruir a ficção (o negócio simulado), ela, em algum momento, conterà falhas, pois não representa a verdade. Na sequência, analisaremos as “operações” e as falhas que identificamos, quando confrontamos com os elementos disponíveis e nas escriturações contábeis transmitidas pelas empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA.

ii. TRANSAÇÕES ENTRE A ECOOSASCO E AS EMPRESAS PORTE PROJETOS E PL ENGENHARIA

35. A PORTE e a PL teriam sido contratadas pela própria fiscalizada para o fornecimento (locação) de veículos e equipamentos, conforme informado por ela própria e de acordo com os documentos apresentados pela ECOOSASCO: notas fiscais e alguns boletins de medição no caso da PORTE, e nenhum documento no caso da PL.

36. Além dos documentos citados, nenhum outro foi apresentado, nem mesmo o contrato de locação de máquinas, veículos e equipamentos firmado com a prestadora.

37. O valor bruto da suposta prestação de serviços da PORTE foi de R\$ R\$ 3.454.626,00 e o pagamento efetuado (valor líquido) foi no mesmo valor, pois nas notas fiscais não consta retenção de nenhum tributo. Esse faturamento se refere ao ano de 2016.

38. Já em relação à PL, o valor bruto da suposta prestação de serviços foi de R\$ 2.326.569,00 e o pagamento efetuado (valor líquido) foi no mesmo valor, pois nas

notas fiscais não consta retenção de nenhum tributo. Esse faturamento se refere aos anos de 2016 e 2017.

39. Apesar da relevante quantia envolvida nas operações, a fiscalizada apresentou, apenas, as notas de débitos, os comprovantes de pagamentos e os reconhecimentos contábeis dessas transações em sua escrita. Deixou de apresentar documentos que fizessem prova da efetiva locação desses equipamentos. As notas de débitos, os comprovantes de pagamentos e os reconhecimentos contábeis não provam que as locações dos equipamentos efetivamente ocorreram. É preciso muito mais.

40. Na sequência, listamos alguns elementos que dariam lastro aos documentos apresentados. Os elementos apresentados, na sequência, são meros exemplos, ou seja, outros poderiam ter sido apresentados pela fiscalizada a fim de dar suporte às transações entre a ECOOSASCO e as empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA. Vejamos:

41. Foram apresentadas notas de débitos acompanhadas de boletins de medição. Nesses boletins, há, entre outras, informações a respeito dos equipamentos que foram alugados. A movimentação de equipamentos de grande porte, tais como Pá Carregadeira, Retroescavadeira e Trator de esteira, envolve necessariamente uma logística de trânsito. Aliás, essa logística tem previsão legal. O Código Nacional de Trânsito proíbe a circulação de máquinas e equipamentos, como os descritos, nas vias públicas. Esses devem ser transportados embarcados em caminhões e ainda, de acordo com o RICMS/SP – Regulamento do Imposto sobre Circulação de Mercadorias do Estado de São Paulo - nas remessas de bens em locação (entrada e saída) deve ser emitida Nota Fiscal, modelo 1 ou 1-A, que além dos requisitos normalmente exigidos, conterà: 1 - Natureza da operação: “Remessa em locação”; 2 - CFOP: 5.949 ou 6.949, conforme o caso; 3 - No campo “Informações Complementares”, a expressão: “Não-incidência do ICMS, conforme art. 7º, IX, do RICMS/00, aprovado pelo Decreto nº 45.490/00”. Apesar de devidamente intimada, a ECOOSASCO não apresentou as Notas Fiscais de remessas e de retornos dessas máquinas locadas. Assim, era de se presumir que a FISCALIZADA, uma vez intimada, apresentasse documentos relacionados com a logística para o deslocamento desses equipamentos.

42. Não foram apresentados quaisquer apontamentos, documentos de controle interno da própria ECOOSASCO, relacionados com as operações de locação das máquinas e equipamentos alugados. Ou seja, embora usual nesse tipo de negócio, a ECOOSASCO não apresentou: a) anotações da produção; b) controle da frequência de mão-de-obra responsável pela operação das máquinas e equipamentos alugados; c) relatórios de acompanhamento das atividades de produção; d) relatórios controles de movimentação de carga e descarga dos equipamentos; e) relatórios controle de gastos com combustíveis; etc...

43. Em relação aos boletins de medição anexos às notas de débitos dos equipamentos supostamente alugados das empresas PORTE PROJETOS, não

visualizamos qualquer assinatura ou vistos por parte da ECOOSASCO, nos boletins apresentados, em que fosse dada sua aquiescência com as informações inseridas nos relatórios de medição.

44. O mesmo aconteceu, em relação aos boletins emitidos pela PL ENGENHARIA, ou seja, não foram identificados quaisquer sinais de controle interno por parte da ECOOSASCO nesses documentos.

Reiteramos, que não foram apresentados, também, quaisquer contratos firmados entre a ECOOSASCO e a PL ENGENHARIA.

45. Consta, nas notas de débito apresentadas, que as locações dos equipamentos foram feitas sem cessão de mão de obra, haja vista constar no campo “Natureza Serviços” a seguinte informação: “Locação de Equipamentos s/Operador”. Presume-se, portanto, que o controle das horas de uso dos equipamentos teria sido efetuado com base em algum instrumento de automação acoplado aos próprios equipamentos alugados (horímetro). Porém, nenhum documento que demonstrasse o controle desses eventuais instrumentos foi apresentado. Natural que, ao alugar equipamento em que os preços de locação são razoavelmente elevados, a locatária (ECOOSASCO) mantivesse algum controle interno para conferir se os valores cobrados nas notas de débitos estavam em consonância com suas próprias anotações.

46. Por outro lado, admitindo-se que não havia instrumentos de automação acoplados aos equipamentos para aferir a quantidade de horas em uso, teríamos, necessariamente, que admitir que, nos canteiros de obras, havia alguém ligado à locadora (PORTE PROJETOS ou PL) para expedição dos boletins apresentados. Isso porque, embora não tenhamos visualizado nos contratos apresentados informações adicionais a respeito de qual das partes ficaria responsável por efetuar as medições, é da essência, nesses tipos de contrato, que a responsabilidade pelas medições e elaborações de boletins, sem o uso de controles de automação, é de quem os aluga, haja vista não ser razoável admitir que a própria locatária expedisse boletins de medição de algo que ela própria iria pagar. Porém, não foram apresentados crachás ou outros documentos que atestassem apontamentos de colaboradores da locadora, nos canteiros de obra, para efetuar essas medições.

47. Dada a ausência de apresentação de elementos pela fiscalizada que, em nosso entendimento, pudessem comprovar a efetividade das operações de locação de máquinas e equipamentos, foram realizados procedimentos de auditoria fiscal junto à PORTE PROJETOS e à PL ENGENHARIA a fim obter elementos que pudessem satisfazer a convicção de que as locações teriam ocorrido realmente.

Entretanto, o resultado de nossas análises indicou que as operações de locação jamais existiram, confirmando o que já informamos, anteriormente, quando da apresentação das informações contidas na Representação Fiscal para Inaptdição das Inscrições no CNPJ de ambas as empresas, que as operações entre a ECOOSASCO e as empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA foram fictícias,

negócios simulados. Passemos às análises dos procedimentos realizados junto às supostas locadoras de máquinas e equipamentos - PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA:

48. O primeiro ponto observado se refere ao não reconhecimento dos fatos consignados nas notas de débitos e nos comprovantes de pagamentos pelas empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA, nas escritas contábeis transmitidas por elas ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED. Em análise às Escriturações Contábeis Digitais do ano de 2016 (arquivo de hash 2FBC05A14FC5455087539B8622D1023362682310, escrita contábil do ano de 2016 – PORTE PROJETOS; e arquivo de hash 08088C90560C7FCC21FFA0DC5C472C876940DCE8, escrita contábil do ano de 2016 – PL ENGENHARIA), não foram identificados quaisquer lançamentos contábeis de reconhecimentos pelas empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA das supostas operações com a ECOOSASCO. Ou seja, a PORTE PROJETOS e a PL ENGENHARIA não reconheceram as receitas decorrentes das notas de débitos emitidas em nome da ECOOSASCO nem os recebimentos dos pagamentos efetuados pela ECOOSASCO. Em relação aos fatos consignados nas notas de débitos e comprovantes de pagamentos do ano de 2017, a PL ENGENHARIA nem mesmo transmitiu a Escrituração Contábil Digital.

49. Mesmo tendo já mencionado nesse relatório, quando da transcrição das evidências apontadas na Representação Fiscal para Inaptidão das Inscrições dos CNPJ das empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA, em que pese serem a PORTE PROJETOS e a PL ENGENHARIA empresas de aluguel de equipamentos, seria de se esperar que elas tivessem funcionários para operar, coordenar a manutenção ou dirigir os equipamentos e veículos que, supostamente, alugavam para terceiros.

Entretanto, isso não ocorreu, conforme veremos a seguir:

50. Conforme informação pesquisas nos sistemas disponíveis, identificamos que foram transmitidas pela PORTE PROJETOS, no ano de 2016, Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social – GFIP, em que ela declarou ter apenas dois segurados, cujas informações constam na tabela a seguir: (...)

51. Reiteramos que JOSÉ MARIA LEITE e YACY PEREIRA são ou foram os sócios quotistas da empresa PORTE PROJETOS. Logo, a PORTE PROJETOS não reconheceu formalmente funcionários, em 2016.

52. Já a PL ENGENHARIA transmitiu somente GFIPs sem movimentos, ou seja, sem quaisquer segurados obrigatórios da Previdência Social (empregados, contribuintes individuais, etc).

53. Outro ponto a considerar é ausência de ativo imobilizado, mais precisamente a ausência de registros contábeis de reconhecimento de aquisição dos

equipamentos que, supostamente, teriam sido alugados pelas empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA à ECOOSASCO.

54. Além disso, consulta ao DETRAN/SP3 revelou que a empresa não é nem nunca foi proprietária de nenhum caminhão ou veículo de carga. Pelo contrário, a empresa é ou foi proprietária somente de veículos de passeio, especialmente de veículos de alto padrão: (...)

55. Em relação à PL ENGENHARIA, não foram apresentados pela fiscalizada qualquer informação relacionada nesse tópico, ou seja, não foram apresentados relação e recibos de aquisição de equipamentos. Conforme já mencionado na transcrição da Representação Fiscal para Inaptidão da Inscrição no CNPJ, em consulta ao DETRAN/SP, revelou que a PL ENGENHARIA foi proprietária somente dos veículos abaixo:

56. FIAT IDEA Flex, placa HJE5554 57. FIAT Palio Attractiv, placa EPZ6049 58. Dado o seu objeto social (supostamente, aluguel de equipamentos), seria compreensível que a PORTE PROJETOS seria responsável pela manutenção dos equipamentos alugados. Logo, seria de se esperar que a PORTE PROJETOS tivesse adquirido combustíveis, óleo, peças de reposição ou, até mesmo, outros equipamentos para alugar. No entanto, não foi o que se verificou. Essa conclusão se baseia no fato de não haver Notas Fiscais Eletrônicas emitidas em desfavor da PORTE PROJETOS, relacionadas com tais itens. Na verdade, as únicas notas fiscais emitidas são relativas a alguns poucos móveis de escritório e itens de papelaria e livraria⁴ 5 . Também não foram identificados, na escrituração contábil, quaisquer lançamentos de reconhecimento de despesas com manutenção de equipamentos nas contas do ativo imobilizado da PORTE PROJETOS, no ano de 2016. Em relação à PL ENGENHARIA, em pesquisa no sistema SPED, não foram identificadas quaisquer notas fiscais, emitidas no ano de 2016⁶ , em que a empresa figurasse como destinatária de mercadorias; e, no ano de 2017, foram identificadas apenas duas notas fiscais⁷ tendo a empresa como destinatária, relacionada à compra de materiais de escritório e à compra de serviço (publicação) no jornal O ESTADO DE SÃO PAULO.

59. Destacamos ainda que, de forma geral, os valores que a PORTE e a PL recebiam da ECOOSASCO eram transferidos, quase na mesma data, para empresas inexistentes de fato e/ou que realizavam operações de câmbio irregulares. Seguem abaixo alguns exemplos: (...)

60. Os elementos informados acima não permitem que chegássemos à conclusão de que a PORTE PROJETOS e a PL ENGENHARIA teriam alugado qualquer máquina ou equipamentos à ECOOSASCO. Pelo contrário, a soma dos indícios convergentes indica que a única conclusão possível é de que isso NUNCA teria ocorrido, ou seja, que não foram realizadas quaisquer locações por parte da PORTE PROJETOS e da PL ENGENHARIA à ECOOSASCO.

61. As operações de locações de equipamentos envolvendo as empresas PORTE PROJETOS e PL ENGENHARIA não passaram de negócios simulados. Sobre

simulação, nunca é demais trazer à tona os ensinamentos de Sílvio de Salvo Venosa, em “Direito Civil – Parte Geral”, versa a respeito do assunto. Vejamos: (...)

VIII.2. MISTRAL INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS S.S. LTDA.

62. A empresa MISTRAL teria sido contratada pela fiscalizada em dois contratos diferentes, um referente a intermediação de negócio, e outro referente a serviço de gestão operacional.

63. Entre 2016 e 2018, o valor bruto pago pela ECOOSASCO à MISTRAL no que se refere ao contrato de intermediação foi de R\$ 2.879.370,80, enquanto o valor bruto pago relativo ao contrato de gestão operacional foi de R\$ 14.922.583,45.

VIII.2.1. HISTÓRICO SOCIETÁRIO DA MISTRAL

64. À época dos fatos, a MISTRAL era empresa cujo capital social era dividido entre NEWTON RODRIGUES DE ALBUQUERQUE FILHO (doravante “NEWTON”), CPF 370.121.187-68, com 749.995 quotas, e CLAUDIA HELENA PEROBA BARBOSA, com 5 quotas, nos termos da alteração do contrato social da empresa, datada de 12/12/2011: (...)

65. A empresa seria totalmente administrada por NEWTON: (...)

66. Registramos que NEWTON é pai de PEDRO SOTERO DE ALBUQUERQUE, CPF 043.017.897-23. PEDRO foi Secretário Municipal de Finanças da Prefeitura de Osasco entre 2016 a 2020, e em 2021 assumiu a Secretaria de Habitação.

VIII.2.2. DOS CONTRATOS DA MISTRAL E ECOOSASCO

67. O contrato de intermediação que ocasionou os pagamentos da ECOOSASCO à MISTRAL foi assinado entre a MISTRAL e a MARQUISE (controladora da ECOOSASCO) em 01/01/2007. O objeto do referido contrato era a prestação de serviços de assessoria comercial, nos seguintes termos: (...)

68. Em 2008, a MARQUISE transferiu suas obrigações como contratante para a ECOOSASCO.

69. Nos anos de 2016 a 2018, a remuneração do referido contrato era calculada como um percentual do valor mensal faturado pela ECOOSASCO contra o município de Osasco, conforme a memória de cálculo fornecida pela fiscalizada: (...)

70. Já o segundo contrato, denominado de “gestão operacional”, assinado entre a ECOOSASCO e a MISTRAL em 16/12/2010, tinha o seguinte objeto: (...)

71. Referido contrato teria fim de vigência em 31 de dezembro de 2012. No entanto, foi assinado Aditivo, em 26/11/2012, que passou o prazo do contrato para indeterminado.

72. No período de 01/2016 a 07/2016, a remuneração desse contrato era dada pelo percentual de 6% do valor que a ECOOSASCO faturaria para o município de Osasco, passando a 6,25% a partir de 08/2016, e passando para 3,64% em 07/2017, conforme memória de cálculo fornecida pela fiscalizada: (...)

73. A fiscalizada foi intimada a comprovar a efetiva prestação de serviços de ambos os contratos, mediante apresentação de cópias dos relatórios técnicos, estudos, memoriais, planilhas, pareceres, atas de reunião, relatórios de viagens, comprovantes de viagens efetuadas pelos prestadores, relação dos profissionais que trabalharam nos serviços e demais documentos que se prestem a comprovar a efetiva prestação dos serviços.

74. Em relação ao contrato de Intermediação, a fiscalizada informou apenas que “A prova quanto à execução do contrato de intermediação é a própria celebração do contrato firmado entre a EcoOsasco e o Município de Osasco intermediado pela empresa Mistral e que justificou os pagamentos realizados à referida empresa”. Não foi apresentado nenhum documento que comprove a efetiva prestação de serviço.

75. Em relação ao contrato de Gestão Operacional, a fiscalizada informou apenas que “Quanto ao contrato de gestão operacional, este tem por fundamento os trabalhos desenvolvidos em caráter de pessoalidade pelo sócio administrador da empresa Mistral que, por seu conhecimento técnico e expertise na área, participou de reuniões e praticou atos de gestão que não geraram a elaboração de relatórios, planilhas ou pareceres.”

76. Destacamos que o contrato de Gestão Operacional previa que, na cláusula IV (“DAS OBRIGAÇÕES”), que as partes manter-se-iam recíproca e constantemente informadas sobre todas as atividades relacionadas ao referido instrumento. Intimada a apresentar documentos que comprovassem o cumprimento dessa cláusula, a fiscalizada informou apenas que “Os trabalhos foram desenvolvidos em caráter de pessoalidade pelo sócio administrador da empresa Mistral que, por seu conhecimento técnico e expertise na área, participou de reuniões e praticou atos que não geraram registros.”

77. Ou seja, em síntese, a fiscalizada não apresentou quaisquer documentos que comprovassem a efetiva prestação de serviços pela MISTRAL.

VIII.2.3. DOS CLIENTES DA MISTRAL

78. Inicialmente, destacamos que a principal fonte de recursos da MISTRAL em todo o período de 2016 a 2018 foram empresas do grupo MARQUISE, sendo que, de 2015 a 06/2016, a ECOOSASCO era a única fonte pagadora da MISTRAL. Depois desse mês, outras empresas do grupo MARQUISE começaram a fazer pagamentos para a MISTRAL, conforme evidenciado no gráfico abaixo.(...)

VIII.2.4. DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DA MISTRAL

79. Em relação a MISTRAL, destacamos que esta fiscalização a diligenciou para confirmar a efetiva prestação de serviços à ECOOSASCO, mediante o TDPF 08.1.05.00-2020-00223-6. No âmbito da referida diligência, a MISTRAL foi intimada a apresentar seus extratos bancários e documentos comprobatórios de operações financeiras acima de R\$ 10 mil.

80. A MISTRAL apresentou seus extratos bancários, e parte dos documentos solicitados.

81. A análise realizada por esta Auditoria dos referidos extratos bancários identificou situações atípicas, que foram aprofundadas mediante diligências adicionais, que solicitaram informações e extratos bancários da MISTRALPAR BRASIL LTDA, CNPJ 09.655.103/0001-64 (doravante “MISTRALPAR”) e em relação a NEWTON. (...)

82. Destacamos que, diante dos indícios de que haveria interposição de pessoas nas operações da MISTRAL, da MISTRALPAR e de NEWTON, foram emitidas Requisições de Movimentação Financeira (RMF) em desfavor das duas empresas e da pessoa física, para obtenção da totalidade dos extratos bancários e comprovantes de operações.

83. Analisaremos, por amostragem de alguns meses, as transações financeiras da MISTRAL, MISTRALPAR e NEWTON. (...)

84. Em síntese, a MISTRAL recebeu, entre 2016 a 2018, o valor líquido total de R\$ 18.243.479,75 da ECOOSASCO. E, no mesmo período, são feitas 335 operações de saque em espécie acima de R\$ 10 mil, totalizando R\$ 11.676.200,00.

85. Destacamos que todos os saques foram inferiores a R\$ 100 mil (a razão dessa conduta será apresentada mais adiante).

86. Intimado a justificar os saques em espécie, NEWTON informou que os recursos sacados em espécie foram destinados ao pagamento de despesas de sua pessoa, tanto relativas ao custeio de suas despesas pessoais e de sua família, como também – e especialmente – relativas aos investimentos feitos na construção de benfeitorias e na realização de atividades rurais da fazenda da qual é proprietário, localizada no município de Gonçalves, Estado de Minas Gerais. Informou ainda que as referidas benfeitorias foram realizadas, em parte, com recursos em espécie. Segundo NEWTON, essa prática é extremamente usual na zona rural do pequeno município de Gonçalves – MG onde a fazenda está localizada, viabilizando melhores condições financeiras e comerciais em todos os gastos incorridos. (...)

87. Destacamos que a explicação acerca da aplicação de valores em espécie na propriedade rural de Gonçalves - MG carece de qualquer sentido do ponto de vista prático. Todos os cheques supracitados, que foram objeto de saque em espécie, foram descontados na agência 3822 do Banco Santander, localizada na Av. Araguaia, 1443, em Barueri – SP. Referida agência encontra-se a 243 km de Gonçalves, MG. Em que pese o município de Gonçalves não ter agência do Banco Santander, há uma agência no município de São Bento do Sapucaí (a 20 km de Gonçalves) ou em Cambuí (a 30 km de Gonçalves). Tais agências seriam muito mais propícias para eventuais saques em espécie para pagamentos a serem realizados em Gonçalves. (...)

88. A informação de que o dinheiro em espécie seria usado para despesas pessoais também encontra pouca verossimilhança, analisando-se o perfil de NEWTON. NEWTON não é avesso ao uso de cartões de crédito, inclusive tem gastos significativos com cartões de crédito de 2015 a 2018, a partir de dados da DECRED:

(...)

89. Ou seja, os indícios presentes até o momento indicam que os recursos em espécie sacados por NEWTON tiveram outros beneficiários, ainda não identificados.

90. Além de todo o exposto, chama a atenção que os valores sacados em espécie nunca superaram o valor de R\$ 100 mil por dia. Em várias semanas, foram feitos três saques por semana, todos abaixo de R\$ 100 mil. Por que motivo NEWTON teria optado por fazer tais saques dessa forma?

91. A resposta a tal questão encontra-se no artigo 9º da Carta Circular BACEN nº 3461, transcrito abaixo: (...)

92. O COAF é o Conselho de Controle de Atividades Financeiras, órgão administrativo criado pela Lei nº 9.613/98 (que, por sua vez, também tipificou o crime de lavagem de dinheiro), com a finalidade de disciplinar, aplicar penas administrativas, receber, examinar e identificar as ocorrências suspeitas de atividades ilícitas de lavagem de dinheiro.

93. O dispositivo citado determina que o COAF deve ser avisado de saques em espécie de R\$ 100 mil ou mais. Fica evidente, da manipulação do fiscalizado dos valores, que ele tentou fracionar seus saques em diferentes datas para que não fosse gerada comunicação ao COAF.

94. Atuando dessa forma, o fiscalizado estava evidentemente tentando burlar os controles impostos pela referida Carta Circular BACEN, de modo a não chamar a atenção para sua movimentação bancária.

95. A tentativa de burla aos controles do COAF fica ainda mais evidente quando se analisa o fluxo de operações nos anos seguintes. É digno de nota que, até 27/06/2017, a MISTRAL seguiu fazendo saques em espécie (pelo menos 142 operações identificadas até o momento), em valores entre R\$ 50 mil e R\$ 70 mil. De 27/06/2017 em diante, a MISTRAL deixou de fazer saques em tais valores, passando a sacar valores entre R\$ 20 mil a R\$ 30 mil (pelo menos 193 operações identificadas até o momento, até 31/12/2018).

96. A explicação para a redução no valor dos saques é que, em 28/06/2017, foi publicada a Carta Circular BACEN nº 3.839, que muda o valor mínimo de operações em espécie para comunicação ao COAF de R\$ 100 mil para R\$ 50 mil. Ou seja, NEWTON sempre manteve os saques em valores inferiores ao valor de comunicação obrigatória ao COAF, aparentemente de modo a burlar os controles impostos pela Lei nº 9.613/98.

97. A prática de saques fracionados é indiciária da prática de “smurfing”⁸, de forma a dificultar a detecção de operações de lavagem de dinheiro.

98. Em síntese, a análise da movimentação financeira da MISTRAL deixa evidente a existência de indícios da ocorrência, em tese, de crime de “lavagem” ou ocultação de bens, direitos e valores, tipificado pelo art. 1º da Lei nº 9.613/98.

VIII.2.5. DAS OPERAÇÕES COM A PL ENGENHARIA

99. Além dos saques em espécie, a MISTRAL e a MISTRALPAR também fizeram, entre 2016 e 2018, pagamentos que totalizam R\$ 3.974.684,00 à PL ENGENHARIA, que, conforme já exposto, é empresa sem capacidade operacional. Detalhamos na tabela abaixo tais pagamentos, que se concentraram nos períodos de 08/2016 a 01/2017 e 05/2018 a 10/2018 (coincidentemente ou não, períodos próximos a eleições): (...)

100. A PL ENGENHARIA foi intimada a respeito desses pagamentos, e entregou notas de débito de supostos serviços “conforme contrato”: (...)

101. Ocorre que, assim como ocorreu com os pagamentos recebidos pela ECOOSASCO, a PL ENGENHARIA transferia os valores recebidos da MISTRAL para diversas outras empresas inexistentes de fato, ao contrário do que teria feito uma empresa realmente operacional, que usaria os recursos para pagar fornecedores e funcionários.

102. Analisaremos, por amostragem, o destino dos recursos recebidos pela PL ENGENHARIA oriundos da MISTRAL: (...)

103. Em síntese, há indícios que a PL jamais tenha de fato prestado serviços à MISTRAL; a MISTRAL apenas repassou à PL recursos recebidos de empresas do grupo MARQUISE.

VIII.3. CONCLUSÕES SOBRE AS PRESTAÇÕES DE SERVIÇO DA MISTRAL

104. Recapitulando o exposto até o momento, a MISTRAL recebeu da ECOOSASCO e de outras empresas do grupo MARQUISE o valor total de R\$ 38.380.323,53 (líquido de retenções), entre 2015 e 2018.

Desse valor, a MISTRAL:

104.1. Sacou em espécie o valor de R\$ 15.796.396,26, em 432 operações diferentes.

104.2. Transferiu à PL ENGENHARIA (empresa sem capacidade operacional) o valor total de R\$ R\$ 3.974.684,00.

105. Considerando:

105.1. A falta de capacidade operacional da MISTRAL, cujos supostos serviços seriam prestados apenas por seu sócio;

105.2. A inexistência de quaisquer documentos que comprovem a efetiva prestação de serviços de NEWTON ou da MISTRAL;

105.3. O valor da remuneração da MISTRAL, que é garantida todos os meses independentemente de quaisquer comprovações, de pelo menos 6% da receita da ECOOSASCO;

105.4. As operações de saques em espécie fracionados, que totalizam mais da metade dos valores recebidos pela MISTRAL, e são indícios da ocorrência, em tese, do crime de lavagem de dinheiro;

105.5. A inexistência de qualquer tipo de comprovação das supostas despesas pagas em dinheiro em espécie por NEWTON;

106. A única conclusão a que se pode chegar é que tais serviços NUNCA FORAM PRESTADOS. As declarações prestadas pelos contribuintes ao fisco não têm eficácia absoluta, apenas relativa. Elas devem ser suportadas por documentos que comprovem, como no caso em questão, a efetiva prestação dos serviços contratados. Não basta que sejam apresentadas notas fiscais e os pagamentos efetuados; tem de ser demonstrado que os serviços contratados são suportados por documentação consistente, sólida, objetiva e que dê respaldo e sustentação inequívoca às declarações prestadas.

Como demonstrado, a ECOOSASCO não apresentou nenhum documento que comprovasse a efetividade da prestação dos serviços.

Feitos tais esclarecimentos acerca da autuação, cumpre destacar que a contribuinte e os responsáveis solidários, apresentaram impugnações às fls. 1229/1279; 1390/1404; 1412/1424 e 1431/1446.

Ao analisar a defesa apresentada pelos Recorrentes, a 20ª Turma de Julgamento da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 08, proferiu o acórdão n. 108-032.663 (fls. 1470/1559), no qual, por maioria de votos, decidiu por julgar parcialmente procedente as impugnações, mantendo integralmente o crédito tributário exigido e as responsabilidades tributárias imputadas aos sujeitos passivos HUGO NERY DOS SANTOS (sobre todos os fatos geradores autuados) e PAULO STUDART NETO (apenas para os fatos geradores a partir de 01/11/2016, como autuado), mas excluindo em parte a responsabilidade tributária do sujeito passivo JOSE CARLOS VALENTE PONTES, que ficou mantida apenas em relação aos fatos geradores ocorridos até 01/11/2016, exonerando a responsabilidade sobre os fatos geradores ocorridos após 01/11/2016. O acórdão restou assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2016, 2017, 2018

NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

A nulidade ocorre diante de atos e termos lavrados por pessoa incompetente; de despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa; da inobservância dos pressupostos legais para a lavratura dos atos e termos. O auto de infração insere-se na categoria de atos e termos. Portanto, são duas as causas processuais para invalidar o auto de infração e, por via de consequência, o lançamento nele consignado: a incompetência do

autuante e a inobservância dos pressupostos legais para a sua lavratura. Nenhuma destas circunstâncias foram observadas neste caso.

NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA. SUMULA CARF Nº 162.

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento, não havendo nulidade, por tal motivo, na autuação.

NULIDADE. ERRO DE QUANTIFICAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIO FORMAL.

Eventual erro de quantificação do crédito tributário encerra apenas a reforma do ato de lançamento e não a sua anulação, devendo ser tratada como matéria de mérito

NULIDADE. USO DE PROVAS INDICIÁRIAS. VALIDADE.

A prova indiciária é meio idôneo para referendar uma autuação, quando a sua formação está apoiada num encadeamento lógico de fatos e indícios convergentes que levam ao convencimento do julgador

DECADÊNCIA. LANÇAMENTOS POR HOMOLOGAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Caracterizada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial rege-se pelo art. 173, inciso I, do CTN (Súmula CARF nº 72). No caso, a autuação reporta os fatos geradores ocorridos nos anos de 2016 a 2018. Os lançamentos foram cientificados em 22/11/2021, dentro do quinquênio legal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. MULTAS ISOLADAS. ESTIMATIVAS. INOCORRÊNCIA. Lançamento de multa isolada por falta ou insuficiência de recolhimento de estimativa de IRPJ ou de CSLL submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN (Súmula CARF nº 104). No caso, a autuação reporta os fatos geradores ocorridos nos anos de 2016 a 2018. Os lançamentos foram cientificados em 22/11/2021, dentro do quinquênio legal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DECADÊNCIA. IRRF. INOCORRÊNCIA.

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN (Súmula CARF nº 114). A presunção estabelecida no art. 61 da Lei nº 8.981/95 foi constituída em favor do Fisco e o lançamento decorrente é tipicamente de ofício, de modo que não há que se falar em atividade de lançamento por parte do contribuinte, sujeito a aplicação do prazo decadencial estabelecido no art. 150 do CTN. No caso, a autuação reporta os fatos geradores ocorridos nos anos de 2016 a 2018. Os lançamentos foram cientificados em 22/11/2021, dentro do quinquênio legal do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

GLOSAS DOS CUSTOS E DESPESAS. ÔNUS DA PROVA. PROVAS INSUFICIENTES.

Para que possa deduzir a despesa da base de cálculo do IRPJ e da CSLL o contribuinte deve provar, primeiramente, a sua efetividade, ou seja, que a despesa realmente foi incorrida e que a contraprestação foi recebida -- e não o fisco quem deve provar a sua inexistência para a glosa. No âmbito de prestação de serviços, não basta apresentar pagamento baseado em simples contrato e documentos genéricos sem que se possa individualizar e aferir a efetividade das alegadas prestações de serviços. No plano adstrito ao caso em apreço, a instrução processual presente nos autos demonstrou, de fato, que o contribuinte manteve uma posição de resistência no atendimento de prova robusta hábil e idônea tendente à comprovação da efetividade das prestações de serviço, resumindo-se à apresentação de provas insuficientes para tanto, sobretudo porque, como visto anteriormente, o início dos trabalhos colocavam em xeque a idoneidade das notas fiscais e contratos de prestação de serviço baseado em informações precedentes compartilhadas a partir de investigação criminal.

ERROS DE CÁLCULO. APURAÇÃO DOS TRIBUTOS. ALEGAÇÕES DESPROVIDAS DE PROVAS.

A autoridade julgadora não deve produzir provas em benefício das partes, não devendo ser acolhidos argumentos trazidos apenas em tese.

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO DE ESTIMATIVAS. CABIMENTO.

Verificada a falta de pagamento do IRPJ ou da CSLL por estimativa, após o término do ano-calendário, o lançamento de ofício abrangerá: I - a multa de ofício de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do pagamento mensal que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa da CSLL no ano-calendário correspondente; e II - o IRPJ ou a CSLL devido com base no lucro real ou no resultado ajustado apurado em 31 de dezembro, caso não recolhido, acrescido de multa de ofício e juros de mora contados do vencimento da quota única do tributo.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, parágrafo 1º, da Lei nº 9.430/96, quando restar demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra, em tese, nas hipóteses tipificadas no art. 71, 72 ou 73 da Lei nº 4.502/64.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE. FALTA DE LEGITIMIDADE.

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado (Súmula CARF nº 172).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ADMINISTRADOR. ART. 135, III, CTN. CABIMENTO.

O fundamento da responsabilização repousa sobre quem tem o poder de gestão e diante de atos com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa, quando em posição de influir para a sua não ocorrência. O ato infracional não seria o “simples” inadimplemento da obrigação tributária,

mas, digamos, o inadimplemento “qualificado”, doloso da obrigação tributária, como nos casos de sonegação, fraude ou conluio.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ADMINISTRADOR. ART. 135, III, CTN. DELIMITAÇÃO AO PERÍODO DE GESTÃO FORMAL OU DE FATO.

Como norma geral à responsabilidade tributária, o responsável deve ter vínculo com o fato gerador ou com o sujeito passivo que o praticou, a responsabilidade tributária do art. 135, III, do CTN só alcança os diretores, gerentes e representantes do contribuinte, não se admitindo invocá-la para corresponsabilizar terceiros alheios à pessoa jurídica demandada à exigência tributária. A saída do administrador dos quadros de gestão da empresa autuada, sem que se prove a manutenção de fato em tal condição, implica na quebra do vínculo necessário à responsabilização sob tal condição. A eventual prática de ato fraudulento por terceiros alheios ao contribuinte, conexo ao fato gerador do tributo, pode vinculá-los à responsabilidade solidária por interesse comum, demonstrável como tal, o que não foi efetuado neste lançamento.

IRRF. PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO OU PAGAMENTO EFETUADO SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU CAUSA.

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas a beneficiário não identificado, assim como pagamentos efetuados ou recursos entregues a terceiro ou sócios, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

COMPROVAÇÃO DAS INFRAÇÕES. INDICAÇÃO DE DIVERSOS INDÍCIOS. PROVA. ÔNUS PROCESSUAL CUMPRIDO.

A conjugação de vários indícios concordantes entre si e convergentes para uma mesma direção é bastante para comprovação da inexistência da suposta prestadora de serviços, por via de consequência, imputar aos pagamentos a ela direcionados a qualidade de ausentes de causa e de identificação dos beneficiários.

IRRF. EXIGÊNCIA COM MULTA DE OFÍCIO. DUPLA PENALIDADE. INEXISTÊNCIA.

O IRRF exigido no caso não está a sancionar a fonte pagadora. Ele parte apenas de uma presunção legal de que determinado pagamento, aquele cuja causa ou beneficiário não puder ser identificado, constitui renda e, portanto, exige-se o imposto correspondente exclusivamente na fonte pagadora (responsável tributário), ressalvada a prova em contrário. Tendo natureza de tributo, não constitui sanção de ato ilícito.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido

Irresignada com a decisão, a Recorrente e os responsáveis solidários interpuuseram seus respectivos Recursos Voluntários (fls. 1592/ 1663; 1670/ 1684; 1691/1706 e fls. 1714/ 1728), no qual aduzem, em síntese:

Recurso Voluntário da Recorrente - ECOOSASCO AMBIENTAL S/A:

- (a) Preliminarmente, a Recorrente sustenta a nulidade do auto de infração utilizando-se da alegação de cerceamento do direito de defesa, sob a justificativa de que a Turma Julgadora da DRJ08, deixou de apreciar argumentos e provas expendidos e apresentados na Impugnação, razão pela qual o Acórdão recorrido é deficiente em sua fundamentação, resultando em cerceamento do direito de defesa da Recorrente, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/1972 c/c art. 489, §1, IV do CPC, o que resulta em sua nulidade de pleno direito, conforme art. 50 da Lei nº 9.784/99.
- (b) Pugna a Recorrente pela nulidade do auto de infração, sob alegação de falta de subsunção do fato à norma que foi supostamente infringida e consequente cerceamento do direito de defesa. Alega que o Termo de Verificação Fiscal seria contraditório e insuficiente, pois não apresentaria a demonstração clara e precisa dos fatos apurados pela fiscalização. Dessa forma, entende que o lançamento teria violado os arts. 9º e 10 do Decreto nº 70.235/72, que exigem a exposição objetiva e circunstanciada dos fundamentos de fato e de direito da autuação. Acrescenta que os agentes fiscais afirmaram trazer elementos de prova de outras situações, mas não juntaram tais elementos ao processo, limitando-se a colar trechos no TVF. Ademais, alega que A DRJ08, ao invés de analisar os argumentos fáticos trazidos pela Recorrente, apenas se preocupou em afirmar que as provas indiciárias devem ser aceitas, tendo em vista a verdade material que orienta o processo administrativo fiscal.
- (c) Ainda em sede preliminar, a Recorrente alega que o Acórdão recorrido, assim como o Termo de Verificação Fiscal (TVF), não se prestou a comprovar a ocorrência de fatos geradores supostamente fraudados ou tributos sonegados. Sustenta que os AFRFB teriam extrapolado suas competências funcionais, na medida em que transformaram o TVF em verdadeiro “inquérito policial”, sem apresentar fundamentação idônea para desconsiderar as operações realizadas pela empresa. Afirma, ainda, que o TVF não indicou quais fornecedores efetivamente prestaram os serviços ou realizaram os fornecimentos glosados, o que dificultou o exercício do direito de defesa. Diante da ausência de fundamentação adequada e da preterição do direito ao contraditório e à ampla defesa, requer a declaração de nulidade do Auto de Infração e, por consequência, de todo o lançamento dele decorrente.
- (d) A Recorrente defende ainda a nulidade por vício material decorrente de erro de cálculo. Alega que a fiscalização glosou custos e despesas vinculadas às receitas do exercício sem observar o diferimento previsto em lei. Tal equívoco teria resultado em apuração incorreta do IRPJ e da CSLL, impactando também os lucros mensais apurados com base no balanço de suspensão, que serviram de fundamento para o lançamento da multa isolada. Sustenta que, ao

desconsiderar o regime de tributação pelo efetivo recebimento das receitas, a fiscalização lançou tributos com base de cálculo diversa da prevista em lei, em afronta ao art. 142 do CTN.

- (e) Sobre a decadência - Lançamento por Homologação, alega que, por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo deve ser contado conforme o art. 150, §4º do CTN, quando há recolhimento antecipado, sem dolo, fraude ou simulação. Aponta que foram entregues contratos, notas fiscais com tributos retidos, inclusive IRRF, reconhecidos em parte pela própria fiscalização. Assim, em razão dos pagamentos parciais efetuados, defende que o prazo decadencial deve observar a regra do art. 150, §4º, contada a partir do pagamento, sendo indevidas as autuações de IRRF dos fatos geradores autuados até 10/2016, pois já alcançadas pela decadência quando da intimação do auto de infração em 22/11/2021.
- (f) Argumenta, ainda, pela decadência do IRRF em hipóteses de pagamentos parciais não reconhecidos pela fiscalização. Sustenta que, especificamente em relação às empresas PL ENGENHARIA e Porte, que prestaram serviços de locação de bens móveis, inexistente obrigatoriedade legal de retenção do imposto de renda entre pessoas jurídicas. Assim, não há como caracterizar dolo, fraude ou simulação. Por conseguinte, entende que deve ser aplicada a regra do art. 150, §4º do CTN, e não a do art. 173, I. Defende, portanto, a decadência dos fatos geradores de janeiro a outubro de 2016 relativos ao IRRF incidente sobre locação de bens móveis.
- (g) Quanto à multa isolada, sustenta que também estaria atingida pela decadência. Ressalta que a ciência da autuação ocorreu em 22/11/2021, ao passo que as multas isoladas se referem a fatos geradores desde janeiro de 2016. Afirma que o CARF tem entendimento consolidado de que tais multas devem respeitar o mesmo prazo decadencial dos tributos a que se vinculam, nos termos do art. 150, §4º do CTN. Assim, requer o reconhecimento da decadência das multas isoladas referentes ao período de janeiro a outubro de 2016.
- (h) No mérito, a Recorrente impugna a glosa de custos e despesas no valor R\$ 23.048.388,72 (ano-calendário 2016 a 2018), referentes a serviços prestados por PL Engenharia, Porte e Mistral. Sustenta que as despesas foram efetivas, necessárias à atividade da concessionária, e comprovadas documentalmente, por meio de contratos, notas fiscais, comprovantes de pagamento e registros contábeis. Argumenta que a fiscalização desconsiderou provas idôneas e baseou-se apenas em indícios para justificar a glosa.
- (i) Alega que houve erro nos recálculos do IRPJ e CSLL (estimativas e anual), pois para fins de cálculo do PIS e da Cofins, a fiscalização considerou o diferimento

das receitas e dos custos para determinar os valores dessas contribuições, deixando de utilizar o mesmo critério para o cálculo do IRPJ e CSLL. Contudo, a DRJ08 deixou de analisar tal fato.

- (j) Afirma que não é cabível a aplicação da multa isolada relativa às estimativas, pois no período fiscalizado, apurou e recolheu integralmente os valores de IRPJ e CSLL, conforme normas contábeis e tributárias. Alega que a fiscalização não apontou qualquer irregularidade na apuração ou no recolhimento, razão pela qual seria incabível a exigência da penalidade prevista no art. 44, II, “b”, da Lei nº 9.430/96.
- (k) Contesta a incidência do IRRF, reiterando que todos os beneficiários foram identificados e que havia causa lícita para as transações. Sustenta que não se pode tributar como “pagamento sem causa” valores decorrentes de contratos de prestação de serviços comprovados documentalmente, sendo irrelevante o destino posterior dado pelas empresas contratadas aos valores recebidos.
- (l) Rechaça a aplicação da multa qualificada de 150%, alegando inexistência de fraude, dolo ou simulação por parte da empresa ou de seus diretores. Afirma que eventual divergência de interpretação da legislação não pode ser equiparada a conduta fraudulenta. Cita precedentes do CARF nesse sentido e, subsidiariamente, requer a redução da penalidade para 75%.
- (m) Impugna a responsabilização de pessoas físicas (diretores/administradores), defendendo inexistir, qualquer comprovação de atos, omissivos ou comissivos, dos referidos Diretores que viessem a confirmar o proveito econômico, em decorrência da contratação, pela Recorrente, dos serviços pretensiosamente glosados pela fiscalização, afasta de forma categórica o previsto no inciso I do art. 124, do CTN.

Recurso Voluntário dos responsáveis solidários:

- (n) Preliminarmente, os Recorrentes suscitam a nulidade do Acórdão recorrido por ausência de indicação específica da suposta “infração à lei” ou das “demais infrações à lei” mencionadas, o que teria ocasionado cerceamento do direito de defesa. Sustentam que tal vício conduz à nulidade do Auto de Infração, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72. Ressaltam que, embora essas questões tenham sido registradas no Relatório, não houve enfrentamento fundamentado no voto, resultando em decisão genérica e omissa.
- (o) No mérito, alegam inexistência da responsabilidade tributária solidária ou pessoal. Destacam que a fiscalização imputou responsabilidade tributária objetiva aos Recorrentes, pela qualidade de Diretor de Grupo que a EcoOsasco. Defendem que no caso em tela, não houve qualquer menção a ato doloso fraudulento na administração societária da empresa que os Recorrentes eram

Diretores capaz de apontar uma tentativa de lesar o erário público, o que por si só já afasta a alegada sujeição passiva.

- (p) Por fim, os Recorrentes ratificam todos os argumentos apresentados no Recurso Voluntário da pessoa jurídica (PAF nº 15746.722581/2021-21), reiterando que as mesmas nulidades e ilegalidades apontadas em relação ao sujeito passivo principal também se aplicam às imputações de responsabilidade a eles atribuídas.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Cristiane Pires McNaughton**, Relatora.

A Recorrente afirma, em tópico preliminar ao mérito, que, conforme o previsto no art. 83 da IN RFB nº 1.515/2014, o lucro obtido com a receita vinculada à pessoa de direito público deve ser reconhecido mediante o seu efetivo recebimento, ou seja, o IRPJ e a CSLL são diferidos para o momento do recebimento da contraprestação da Recorrente.

Alega que a fiscalização glosou custos e despesas vinculadas às receitas do exercício sem observar o diferimento previsto em lei. Tal equívoco teria resultado em apuração incorreta do IRPJ e da CSLL, impactando também os lucros mensais apurados com base no balanço de suspensão, que serviram de fundamento para o lançamento da multa isolada. Sustenta que, ao desconsiderar o regime de tributação pelo efetivo recebimento das receitas, a fiscalização lançou tributos com base de cálculo diversa da prevista em lei, em afronta ao art. 142 do CTN.

Em suas palavras:

A Recorrente, como verificado neste PAF, é uma concessionária de serviço público, sendo, portanto, a sua remuneração realizada pelo município de Osasco/SP. Dessa forma, a apuração do Lucro Real se dá com base na Instrução Normativa da RFB nº 1.515/2014, vigente à época dos fatos. Assim, argumentou que a apuração realizada pela fiscalização foi indevida, pois deveria seguir a regra de diferimento da instrução normativa indicada. Dessa forma, a apuração do Lucro Real se dá com base na Instrução Normativa da RFB nº 1.515/2014, vigente à época dos fatos, que dispõe no art. 83 o seguinte:

Art. 83. O lucro decorrente da receita reconhecida na fase de construção cuja contrapartida seja ativo financeiro representativo de direito contratual incondicional de receber caixa ou outro ativo financeiro, poderá ser tributado à medida do efetivo recebimento.

§ 1º Em cada período de apuração, o lucro a que se refere o caput será a receita líquida definida no § 1º do art. 3º diminuída dos custos diretos e indiretos incorridos.

§ 2º Para fins do diferimento de que trata o caput, a concessionária deverá realizar os seguintes ajustes no Lalur:

I - exclusão do lucro referido no § 1º, com registro na Parte B do valor excluído;

II - adição do lucro diferido conforme o inciso I, na proporção dos recebimentos, e respectiva baixa na Parte B;

§ 3º Em cada período de apuração, o valor a ser adicionado conforme o inciso II do § 2º será calculado pela aplicação da seguinte fórmula:

VALOR A SER ADICIONADO = LD X (R/V), onde os símbolos significam:

LD = total do lucro diferido na fase de construção, conforme o inciso I do § 2º R = valor do(s) pagamento(s) contratado(s), recebido(s) no período de apuração V = valor total contratado Nessa mesma linha temos os arts. 35 e 36 da Lei 12.973/2014:

Seção XV Contratos de Concessão Art. 35. No caso de contrato de concessão de serviços públicos em que a concessionária reconhece como receita o direito de exploração recebido do poder concedente, o resultado decorrente desse reconhecimento deverá ser computado no lucro real à medida que ocorrer a realização do respectivo ativo intangível, inclusive mediante amortização, alienação ou baixa. (Vigência)Parágrafo único. Para fins dos pagamentos mensais referidos no art. 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a receita mencionada no caput não integrará a base de cálculo, exceto na hipótese prevista no art. 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

Art. 36. No caso de contrato de concessão de serviços públicos, o lucro decorrente da receita reconhecida pela construção, recuperação, reforma, ampliação ou melhoramento da infraestrutura, cuja contrapartida seja ativo financeiro representativo de direito contratual incondicional de receber caixa ou outro ativo financeiro, poderá ser tributado à medida do efetivo recebimento. (Vigência)Parágrafo único. Para fins dos pagamentos mensais determinados sobre a base de cálculo estimada de que trata o art. 2º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, a concessionária poderá considerar como receita o montante efetivamente recebido.

Por sua vez, o RIR/99, vigente à época, é taxativo quanto ao diferimento do lucro nesses casos, veja-se:

Art. 409. No caso de empreitada ou fornecimento contratado, nas condições dos arts. 407 ou 408, com pessoa jurídica de direito público, ou empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, o contribuinte poderá diferir a tributação do lucro até sua realização, observadas as

seguintes normas (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 10, § 3º, e Decreto-Lei nº 1.648, de 1978, art. 1º, inciso I):

I - poderá ser excluída do lucro líquido do período de apuração, para efeito de determinar o lucro real, parcela do lucro da empreitada ou fornecimento computado no resultado do período de apuração, proporcional à receita dessas operações consideradas nesse resultado e não recebida até a data do balanço de encerramento do mesmo período de apuração;

II - a parcela excluída nos termos do inciso I deverá ser computada na determinação do lucro real do período de apuração em que a receita for recebida.

§ 1º Se o contribuinte subcontratar parte da empreitada ou fornecimento, o direito ao diferimento de que trata este artigo caberá a ambos, na proporção da sua participação na receita a receber (Decreto-Lei nº 1.598, de 1977, art. 10, § 4º).

§ 2º Considera-se como subsidiária da sociedade de economia mista a empresa cujo capital com direito a voto pertença, em sua maioria, direta ou indiretamente, a uma única sociedade de economia mista e com esta tenha atividade integrada ou complementar.

§ 3º A pessoa jurídica, cujos créditos com pessoa jurídica de direito público ou com empresa sob seu controle, empresa pública, sociedade de economia mista ou sua subsidiária, decorrentes de construção por empreitada, de fornecimento de bens ou de prestação de serviços, forem quitados pelo Poder Público com títulos de sua emissão, inclusive com Certificados de Securitização, emitidos especificamente para essa finalidade, poderá computar a parcela do lucro, correspondente a esses créditos, que houver sido diferida na forma deste artigo, na determinação do lucro real do período de apuração do resgate dos títulos ou de sua alienação sob qualquer forma (Medida Provisória nº 1.749-37, de 1999, art. 1º).

Conforme se vê, o lucro obtido com a receita vinculada à pessoa de direito público será reconhecido mediante o seu efetivo recebimento, ou seja, o IRPJ e a CSLL incidentes sobre o lucro tributável são diferidos para o momento do recebimento da contraprestação da Recorrente, fato não observado pelos fiscais autuantes, tampouco pelos Julgadores da 20ª Turma da DRJ08.

Esse diferimento era de conhecimento da fiscalização, uma vez que ao lançarem os tributos relativos ao PIS e à Cofins levaram em consideração o diferimento da apuração para quando do recebimento dos faturamentos em face do município de Osasco/SP. Entretanto, deixaram de diferir os valores glosados para fins de IRPJ e CSLL, seja para definição dos valores anuais seja para as estimativas mensais.

Assim sendo, a fiscalização glosou os custos e despesas da Recorrente vinculadas às receitas do exercício, sem, contudo, observar o necessário diferimento previsto na legislação de regência. Não tendo considerado tal diferimento, o IRPJ e a CSLL foram apurados incorretamente.

O erro apontado teria repercussão na revisão feita pela Fiscalização para apurar os lucros reais mensais com base no balanço de suspensão, ao quais serviram de base para o lançamento da multa isolada.

Tendo em vista o impacto do quanto apontado pela Recorrente e os documentos juntados aos autos que demonstram que a fiscalização, ao lançar os valores referentes ao PIS e à Cofins, levou em consideração o diferimento da apuração para quando do recebimento dos faturamentos em face do município, voto por converter o presente julgamento em diligência para que se possa verificar, com a colaboração do contribuinte, se se considerou o diferimento para o PIS e para a Cofins e não se considerou para o IRPJ e para a CSLL, conforme a previsão do art. 83 da IN n. 1.514. E, em sendo a resposta negativa, por que não se considerou e quais os critérios utilizados para a indigitada desconsideração. Requer-se também que, ainda que por amostragem, se requeira ao contribuinte a prova de que o IRPJ e da CSLL foram efetivamente diferidos por ele e que o custo foi contabilizado.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton