



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16561.720199/2016-46
Recurso Embargos
Acórdão nº 2301-009.755 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de novembro de 2021
Embargante JOÃO CERQUEIRA DE SANTANA FILHO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA (IRPF)

Exercício: 2013, 2014, 2015

EMBARGOS ACOLHIDOS. INEXATIDÃO MATERIAL IDENTIFICADA VERIFICADA.

De acordo com o art. 65 do RICARF, cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma. No caso, o relatório, decisão e fundamentos estão em perfeita consonância.

PEDIDO DE NULIDADE. IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. FUNDO DE INVESTIMENTO PERTENCENTE A GRUPO EMPRESARIAL. DESCONSIDERAÇÃO.

Com a desconsideração de fundo de investimento, tal entidade não se torna inválida ou inexistente, porém fica suspensa a eficácia de sua formação quanto a determinado(s) ato(s) praticado(s) pelo fundo. Desse passo, a desconsideração do fundo de investimentos não faz retroagir a estrutura societária do grupo empresarial para o momento anterior à criação de tal fundo, pelo que o fato gerador do tributo deve ser analisado (inclusive quanto à identificação do sujeito passivo) na data de sua efetiva ocorrência, apenas retirando o fundo de investimento da citada estrutura.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para sanando a omissão apontada, reratificar o Acórdão n.º 2301-005.941, de 14/03/2019, para rejeitar alegação de nulidade da autuação por vício na identificação do sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Sheila Aires Cartaxo Gomes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Joao Mauricio Vital, Wesley Rocha, Claudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez (suplente convocado(a)), Fernanda Melo Leal, Flavia Lilian Selmer Dias, Leticia Lacerda de Castro, Mauricio Dalri Timm do Valle, Sheila Aires Cartaxo Gomes (Presidente).

Relatório

Em sessão plenária de 14/03/2019 foi proferido o Acórdão n.º 2301-005.941 (efls 1833 a 1844), que recebeu as seguintes ementas :

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA - IRPF

Ano-calendário: 2013, 2014, 2015

NULIDADE. IMPROCEDÊNCIA.

As alegações de nulidade são improcedentes quando a autuação se efetivou dentro dos estritos limites legais e foi facultado ao sujeito passivo e responsáveis solidários o exercício do contraditório e da ampla defesa.

SUJEITO PASSIVO.

Na constituição do crédito tributário pelo lançamento, a autoridade administrativa identificou o contribuinte segundo a regra do art. 121, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, atribuiu-se a responsabilidade pela obrigação principal àquele que de fato teve relação pessoal e direta com a situação que constituiu o fato gerador do imposto de renda.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE PESSOAS JURÍDICAS. VANTAGENS INDEVIDAS.

Os rendimentos derivados de atividades ou transações ilícitas, ou percebidos com infração à lei, são sujeitos a tributação, sem prejuízo das sanções que couberem.

RENDIMENTOS RECEBIDOS DE FONTES NO EXTERIOR.

Está sujeita ao pagamento mensal do imposto a pessoa física que receber de fontes situadas no exterior, rendimentos que não tenham sido tributados na fonte, no País.

FATO GERADOR. OCORRÊNCIA. TRIBUTAÇÃO.

A expropriação de valores angariados pelo contribuinte em prol da União, em razão da prática de ilícito criminal, não altera a ocorrência do fato gerador do imposto, mas se constitui em efeito da condenação penal. Ocorrido o fato gerador, suas consequências tributárias se mantêm no tempo e no espaço.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. HIPÓTESES DE SONEGAÇÃO, FRAUDE E CONLUÍO.

A omissão de rendimentos na declaração de ajuste anual, comprovada a ocorrência de sonegação, fraude e conluio, hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, autoriza a qualificação da multa de ofício.

MULTA DE OFÍCIO. MULTA ISOLADA. CUMULATIVIDADE. FUNDAMENTOS DIVERSOS. BASE DE CÁLCULO DISTINTA.

A incidência cumulativa de multa de ofício e de multa isolada é legítima, pois possuem fundamentação fática e jurídica diversas.

MULTA AGRAVADA.

A multa de ofício será agravada, sempre que o sujeito passivo, no prazo marcado, deixar de atender intimação fiscal para prestar esclarecimentos.

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer de argumentos suscitados ao tempo da sustentação oral que não foram questionados ao longo do contencioso administrativo fiscal; e negar provimento aos recursos

O contribuinte foi cientificado da decisão em 07/05/2019 (AR efl. 2092), apresentando, tempestivamente, em 10/05/2019 (Termo de solicitação de juntada efl. 1848), os Embargos de Declaração de efls. 1850 a 1880, alegando a existência de omissão sobre ponto acerca do qual a turma deveria ter se pronunciado e contradição entre a decisão e os seus fundamentos, em relação a "erro de identificação do sujeito passivo ao incluir o Embargante (Sr. João Cerqueira de Santana Filho) e Mônica Regina Cunha Moura no polo passivo da relação jurídico-tributária.

A responsável solidária Mônica Regina Cunha Moura, em que pese ter sido devolvido o AR de ciência (efl. 2093), apresentou em 10/05/2019 (Termo de solicitação de juntada efl. 1970), os Embargos de Declaração de efls. 1972 a 2002, com as mesmas alegações de omissão sobre ponto acerca do qual a turma deveria ter se pronunciado e contradição entre a decisão e os seus fundamentos, referindo ter sido cientificada em 03/05/2019 e apresentando cópia da ciência realizada em nome do contribuinte (João Cerqueira de Santana Filho).

Assim, tendo a responsável solidária comparecido espontaneamente ao processo, fica suprida a falta de ciência, consoante aplicação subsidiária do §1º do art. 239, da Lei nº 13.105/2015 - Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalta-se que, como os Embargos do contribuinte e da responsável solidária são idênticos, a análise abaixo refere-se a ambos os aclaratórios.

Omissão sobre ponto acerca do qual a turma deveria ter se pronunciado. Os embargantes alegam que a turma deixou de se manifestar sobre o erro na identificação do sujeito passivo; que tal matéria teria sido arguida desde a impugnação e, trazida para debate por meio da sustentação oral, foi considerada matéria nova, não sendo conhecida da tribuna.

Compulsando os autos, entende-se que assiste parcial razão aos embargantes. Da leitura do inteiro teor do recurso voluntário (efls. 1482 a 1546), constata-se que o argumento quanto ao erro de sujeição passiva foi alegado dentro da matéria da desconconsideração da pessoa jurídica, portanto, tendo sido essa a questão trazida para a sustentação oral, não haveria inovação nas alegações recursais na tribuna.

Ademais, constata-se na parte final do recurso, no item "IX - Pedidos" (efl.1545/1546), a existência de alegação de nulidade da autuação por vício na identificação do sujeito passivo.

Portanto, cabível o conhecimento da matéria suscitada em tribuna, com a respectiva análise pela turma julgadora quanto à preliminar de nulidade da autuação por erro na identificação do sujeito passivo. Nesses termos, assiste razão aos embargantes.

Da contradição entre a decisão e seus fundamentos. Os embargantes alegam ainda que, ao tratar da matéria "Desconsideração da personalidade jurídica" o acórdão restaria contraditório, ao passo que afirma que "atribuiu-se a responsabilidade pela obrigação principal àquele que de fato teve relação pessoal e direta com a situação que constituiu o fato gerador do imposto de renda", quando quem tem relação pessoal e direta com o fato gerador foi a pessoa jurídica e não as pessoas físicas.

Neste ponto, entende-se que não merece acolhida a alegação dos embargantes. O acórdão manifesta-se pela procedência e correção do lançamento, uma vez que, apesar da não desconsideração da pessoa jurídica pela fiscalização, foi constatado que os rendimentos recebidos por meio de interposta pessoa jurídica, eram destinados às pessoas físicas do contribuinte e da responsável tributária. Assim, não há que se falar em contradição no bojo do acórdão prolatado. Sem razão aos embargantes nesse quesito.

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 65, § 3º, do Anexo II do Ricarf, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, o então presidente da turma ACOLHE PARCIALMENTE os embargos de declaração apresentados, com relação ao vícios apontados no item " Omissão sobre ponto acerca do qual a turma deveria ter se pronunciado". Encaminhe-se ao conselheiro relator Marcelo Freitas de Souza Costa, para inclusão em pauta de julgamento..

Voto

Conselheira Fernanda Melo Leal, Relatora. Os embargos são tempestivos, portanto dele conheço.

Entendo, conforme clara e objetivamente exposto do relatório acima, que os Embargos de Declaração manejados foram acolhidos PARCIALMENTE tendo em vista a omissão sobre ponto acerca do qual a turma deveria ter se pronunciado, qual seja erro na identificação do sujeito passivo.

A DRJ, na abordagem sobre o tema, mencionou que tanto o art. 142, quanto o inciso VII do art. 149 do CTN sempre permitiu que as realidades artificiais, empresas de blindagem patrimonial, por exemplo, empecilhos à correta identificação do sujeito passivo, fossem afastadas quando comprovada a presença de dolo, fraude ou simulação (Art. 149, VII).

No caso sob análise, não há dúvida de que ficou caracterizada a simulação, pois JOÃO SANTANA é o controlador e beneficiário final da conta SHELLBIL, sendo a pessoa jurídica, de aparência formal, utilizada para sua abertura com a finalidade de esconder o verdadeiro sujeito passivo da obrigação tributária.

Ou seja, entendo, conforme mencionado pela DRJ, que no lançamento em questão, a autoridade fiscal não aplicou teoria da desconsideração da pessoa jurídica, apenas identificou o contribuinte segundo a regra do art. 121, I, do Código Tributário Nacional, ou seja, atribuiu-se a responsabilidade pela obrigação principal àquele que de fato teve relação pessoal e direta com a situação que constituiu o fato gerador do imposto de renda. O responsável é aquele a quem a legislação atribuiu, expressamente, o dever de adimplir a obrigação tributária.

Analizando de forma sistemática o CTN, especialmente a partir de uma combinação do disposto nos artigos 121 e 142, observa-se que uma das funções basilares do lançamento tributário consiste, justamente, na identificação do sujeito passivo, o responsável pela obrigação tributária.

Com relação especificamente à responsabilidade fiscal da Monica Moura, entendo também que a decisão de piso foi muito clara.

Como dito, o contribuinte é a pessoa que pratica o ato ou negócio ou que está na situação indicada por lei como geradora da obrigação tributária ou, ainda, aquele que demanda o serviço público, que sofre o exercício do poder de polícia ou que tem o seu imóvel valorizado pela obra pública.

A previsão estabelecida no inciso I do art. 124 do CTN, que definiu que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal - solidariedade de fato natural, pode ser observada, por exemplo, nos grupos econômicos, nas sociedades em comum e também nas sociedades conjugais.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

Fora demonstrado nos autos e exemplificado no Termo de Verificação Fiscal, que MÔNICA MOURA tem interesse comum na situação que constitui o fato gerador do imposto, declarando a consciência do ilícito tributário perpetrado no interrogatório judicial relativo a 1ª AÇÃO PENAL (fl. 584).

Além das atividades empreendidas conjuntamente, consideradas as divisões de tarefas, para o recebimento dos valores através da conta *SHELLBIL*, esses beneficiaram ambos.

O responsável solidário, além de ter sido beneficiado com o produto da infração, também agiu em oposição ao ordenamento jurídico administrando o recebimento dos valores, com o conhecimento do Fisco do fato gerador do imposto, como a orientação para a confecção de artifícios para impedir de contrato fraudulento.

Como já mencionado, JOÃO SANTANA e MÔNICA MOURA agiram em conluio com a intenção de impedir o conhecimento do Fisco da ocorrência do fato gerador, estando caracterizadas as hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964.

O interesse comum do casal no recebimento de valores por meio da conta *SHELLBIL* está refletido na sentença proferida em primeira instância na ação penal 5013405-59.2016.404.7000, na qual ambos foram condenados por nove crimes de lavagem de dinheiro do art. 1º, caput, da Lei nº 9.613/1998, pelo recebimento de produto de crime de corrupção, mediante condutas de ocultação e dissimulação que lhe conferiram aparência lícita.

Os fatos narrados demonstram que o interesse comum entre as partes não se limitava ao resultado econômico ensejador do fato gerador da obrigação tributária, mas também do fato de as partes terem interesse jurídico comum para fugir à tributação do imposto sobre a renda de pessoa física.

Assim, no caso sob análise, mostra-se adequada a atribuição de responsabilidade solidária a MÔNICA REGINA CUNHA MOURA. Quando o CTN, na redação do art. 124, inciso I, dispõe que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, deve-se entender que a responsabilidade corresponde tanto à obrigação de pagar tributo como a de pagar penalidade.

Entendo que no caso em análise não houve qualquer erro na identificação do sujeito passivo, e não acarreta portanto, qualquer nulidade no procedimento fiscal.

Desta feita, acolho os embargos para que seja aclarada a omissão apontada conforme acima exposto.

CONCLUSÃO:

Diante tudo o quanto exposto, voto no sentido de acolher os embargos para corrigir a omissão apontada, conforme acima exposto.

(documento assinado digitalmente)

Fernanda Melo Leal