



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 16641.720046/2015-28
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **1401-000.620 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 12 de dezembro de 2018
Assunto PARCELAMENTO
Recorrente QUIP S/A E OUTRAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

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

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Letícia Domingues Costa Braga - Relatora

Participaram da sessão de julgamentos os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Lívia De Carli Germano, Letícia Domingues Costa Braga, Abel Nunes de Oliveira Neto, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Carlos André Soares Nogueira, Daniel Ribeiro Silva e Cláudio de Andrade Camerano.

RELATÓRIO

Cuidam os autos de Auto de Infração referente a pagamento sem causa ou de operação não comprovada que abarcam o período de janeiro de 2010 a dezembro de 2012.

O auto de infração a folhas 853 a 862 exige o recolhimento de crédito tributário no montante de R\$ 24.406.361,37, assim discriminado:

	TRIBUTO	JUROS DE MORA	MULTA	TOTAL
Imposto de renda retido na fonte (IRRF)	8.319.821,57	3.606.807,39	12.479.732,41	24.406.361,37

No relatório fiscal a fls. 863 a 896, o autuante apresenta a motivação dos lançamentos. Dele extraem-se as observações e argumentos resumidos adiante.

- No final do ano de 2014, procedeu-se ao lançamento de ofício do Imposto de Renda Pessoa Jurídica – IRPJ e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, decorrente da não necessidade e/ou usualidade de custos e despesas de consultoria, referentes ao ano de 2009. Tal lançamento, acompanhado de toda a comprovação documental, consta no Processo Administrativo Fiscal nº 16641.720051/2014-50.
- Tendo em vista que o procedimento pautou-se pela desnecessidade do custo/despesa, não houve o lançamento do IRRF previsto no art. 674 do RIR 1999. Ocorre que fatos novos, não conhecidos e/ou com as correspondentes provas não obtidas até o final do trabalho anterior, chegaram ao nosso conhecimento, especialmente pelo fato da divulgação de denúncias e sentenças da “Operação Lava Jato”, fazendo com que fosse programada a fiscalização do IRRF, com vistas a verificar, justamente, a ocorrência de pagamento sem causa ou de operação não comprovada e lançamento do IRPJ e da CSLL, dos anos de 2010 a 2012, pelo fato de tais pagamentos terem aumentado indevidamente as deduções previstas na legislação.
- Em consulta ao Sistema Público de Escrituração Digital – SPED, verificaram-se altos valores na conta Serviços de Auditoria/Consultoria, fato que originou a solicitação no Termo de Intimação Fiscal nº 1, de 07/01/2014.
- Após análise da documentação apresentada, entendemos necessário solicitar as notas fiscais e os contratos faltantes, bem como documentos e esclarecimentos complementares.
- Em sua resposta, o contribuinte apresentou as notas fiscais e os contratos solicitados. Como, em relação ao item 6 limitou-se a transcrever parcialmente a cláusula 1ª do tópico destinado ao objeto dos respectivos contratos de prestação de serviços (o que denominou objeto social), esclarecemos, na Intimação nº 3, de 11/11/2014, que necessitávamos da comprovação da dedutibilidade das despesas, e transcrevemos os itens 4 e 5 do Parecer Normativo CST nº 32/1981, que trouxe esclarecimentos sobre a definição de despesas necessárias, usuais e normais.
- Somando-se os valores pagos às três empresas chegou-se a 5,5% do faturamento bruto da contratante, assim definido como o valor recebido da Charter Development LLC-CDC, a título de execução do contrato de construção e montagem da Plataforma P-53, calculado a

partir de maio de 2005. Registre-se que os valores pagos atingem R\$ 34.623.312,23, sendo quase 3 vezes maior que o resultado contábil do período, que foi de R\$ 12.220.095,43.

- Verificou-se, pelo quadro societário constante nas DIPJs, que, direta ou indiretamente, as empresas Queiroz Galvão e UTC, possuíam juntas 55%, ao passo que a Queiroz Galvão possuía 12,5%, sendo carregados para elas diretamente o percentual de 5,5% do faturamento bruto da plataforma P-53, sem comprovação da contraprestação concreta.
- Também não trouxe justificativa convincente quando solicitado acerca de informações da normalidade, usualidade e necessidade de tais serviços de consultoria, especialmente, com retribuição medida em função do faturamento e não do trabalho realizado.
- A descrição genérica constante nas correspondentes notas fiscais, bem como, a forma pouco objetiva na descrição da realização do trabalho e o modo de remuneração, conforme transcrição parcial dos contratos, vão ao encontro do exposto até aqui.
- Após análise dos 3 contratos, muito semelhantes em toda a sua estrutura e com tantos pontos em comum que demonstram um inarredável liame entre eles, destaca-se o que se segue.
- Alega-se que tais serviços tiveram início em maio de 2005 (sem qualquer previsão contratual), vindo a ser ratificados somente em agosto do mesmo ano, com o pagamento de significativos valores retroativos, fato que demonstra que a relação entre contratante e contratadas foge totalmente do padrão das relações de mercado.
- A notória desproporção entre o preço pago (com método de cálculo em percentual sobre o faturamento bruto) e a forma de execução dos serviços, prevendo a consultoria até mesmo por via telefônica. Também, neste ponto, foram solicitados esclarecimentos ao contribuinte, sem nenhum êxito.
- Nenhuma das formas de execução previstas nos contratos foram comprovadas documentalmente, sequer um dos previstos “pareceres técnicos” foi apresentado, em que pese haver sido intimado, reintimado e, ainda, aguardado o prazo solicitado em 2 pedidos de prorrogação requeridos para este fim.
- O quadro aparentava uma distribuição de receitas aos detentores do capital social, sem contraprestação comprovada ou, no mínimo, uma liberalidade da contratante ao remunerar suas controladoras com vultosos valores, sem qualquer proporcionalidade com o serviço eventualmente realizado. De qualquer forma, constatou-se, com o conjunto de documentos trazidos aos autos, não ter havido a comprovação da necessidade, usualidade e normalidade das despesas realizadas, na forma definida pela legislação antes citada, impondo-se a glosa dos correspondentes valores.

- Consolidando-se os valores não aceitos, obtém-se o seguinte quadro: Iesa Óleo e Gás 3.946.440,54; Construtora Queiroz Galvão 13.155.969,37; UTC Engenharia 17.520.902,32; Total 34.623.312,23.
- Assim, por força do art. 299 do RIR/1999, o valor de R\$ 34.623.312,23 foi adicionado ao lucro líquido, repercutindo na apuração do IRPJ e na CSLL, do período que teve início em 01/01/2009 e se encerrou em 31/12/2009.
- Quando da impugnação, a contribuinte não trouxe elementos novos a serem considerados no presente procedimento.
- Recentemente, com base no presente TDPF, emitimos o correspondente Termo de Início. Em resposta, além de renovar as alegações trazidas no procedimento anterior, a Quip alegou que: “Quanto à efetiva prestação de serviços pelas empresas contratadas, deve-se considerar que a própria conclusão e entrega das plataformas já é uma demonstração da questionada prestação”.
- Em sua resposta a nova intimação, o contribuinte apresentou os documentos solicitados no item 1, bem como respondeu ao questionamento do item 2.
- Abre-se um parêntese para um registro importante referente aos anexos citados no item 1 da intimação. Duas notas fiscais emitidas pela Construções e Comércio Camargo Correa S/A, estão supostamente amparadas em contrato que estabelecia pagamentos de valores fixos e referentes a serviços prestados no período de 1º/09/2009 a 04/01/2010. Por sua vez, as notas fiscais de nº 6672 e 10983, foram emitidas em 11/01/2010 e 19/12/2012, respectivamente, em valores idênticos aos constantes nas notas fiscais de nº 695 e 731, emitidas pela UTC Engenharia S/A em datas muito próximas.
- Ora, ainda que não se refiram a recebimentos da Construtora Queiroz Galvão S/A, não há como desconsiderar a existência de dois pagamentos idênticos efetuados pela Quip S/A, dentro do contexto dos repasses em análise, sendo que somente o contrato da UTC Engenharia S/A estabelecia o cálculo em percentual do faturamento bruto.
- Desta forma, os contratos de consultoria para a construção da plataforma P-53, que iniciaram com pagamento de vultosos valores de forma retroativa, foram, nas palavras da intimada: “tacitamente prorrogados”, para abarcar os pagamentos pertinentes à plataforma P-55. Por certo, assim como todos os indícios já carreados, a desnecessidade de elaboração de um novo pacto também vai no sentido de que os contratos são ideologicamente falsos.
- Foram encaminhadas intimações para as controladoras, incluindo a responsável pelo presente procedimento. Em sua resposta, a Queiroz Galvão trouxe comprovação documental dos efetivos recebimentos e, no que se refere à comprovação da prestação dos serviços de

consultoria/assessoria, manteve a lógica das respostas já apresentadas pela Quip.

- Em complemento, eis que constatada a existência de lançamentos não listados nas intimações anteriores, emitimos o Termo de Intimação Fiscal nº 4/2015, para a Quip S/A. Em sua resposta, protocolizada na Alfândega da Receita Federal em Rio Grande, no dia 27/11/2015, e encaminhada por meio do dossiê de atendimento nº 10120.004457/1115-84, justificou algumas operações como mútuo outras como aluguel, bem como informou a existência de novas notas fiscais envolvendo serviços de consultoria a que se refere o presente procedimento.
- Também foi emitida intimação para a Queiroz Galvão, que corroborou a resposta apresentada pela Quip S/A, apresentou a documentação solicitada, incluindo atas de constituição do Conselho de Administração. Importante registrar que a aparência externa de licitude, representada pelo contrato de consultoria (e consequentes notas fiscais) e pelas alegações apresentadas, não resiste a uma análise mais profunda dos fatos.
- As alegações acerca da efetiva prestação do serviços não foram acompanhadas de documentação comprobatória, repetindo o que sempre ocorreu nas respostas apresentadas pela Quip S/A. Refere que para a consecução dos serviços, a Intimada colocou à disposição da Quip S/A, alguns de seus funcionários durante a consecução dos serviços, citando engenheiro com comprovada experiência, bem como, alegou que alguns de seus consultores participavam de reuniões presenciais e até mesmo permaneciam por alguns dias nas instalações da contratante.
- No entanto, não documentou tais reuniões, ou mesmo as viagens e estadias de seus funcionários e/ou consultores. Por certo, seria improvável que tal documentação fosse suficiente para comprovar a veracidade de prestação de serviços para uma empresa controlada, com remuneração medida em percentual do seu faturamento bruto. Nesta linha, o fato da Queiroz Galvão ter participação (direta ou indireta) de, no mínimo, 27,5% no capital social da Quip, já justificaria a presença de alguns de seus funcionários, sem que para isso houvesse o repasse na ordem de R\$ 15.451.097,24, nos anos de 2010 a 2012.
- De se ressaltar também que a resposta sempre citam as Plataformas P-53 e P-55, em que pese inexistir contrato para justificar os pagamentos referentes à segunda. Em outras palavras, não há respaldo contratual para a grande maioria dos repasses efetuados.
- Também carece de fundamento a alegação, trazida pela Quip S/A, no sentido de que a conclusão e a entrega das plataformas já seria uma demonstração da efetiva prestação. Ora, na Plataforma P-55, o percentual de 6,825 do faturamento bruto foram carreados diretamente para as controladoras sendo inaceitável admitir que a conclusão das plataformas, por si só, justificasse tão expressivo repasse.

-
- Os fatos narrados explicam o motivo pelo qual a Quip, ainda que demandada, não documentaram os serviços de consultoria; qual seja, o da inexistência de contraprestação concreta. Tal conclusão é corroborada com o contexto no qual estavam inseridas as contratações da Petrobrás, de modo geral, e da Plataforma P53, em especial.
 - Os referidos fatos novos dizem respeito aos desdobramentos da Operação Lava Jato, com a publicação no seu sítio oficial de denúncias e sentenças, bem como, de processos abertos na Controladoria Geral da União e de notícias vinculadas na imprensa dando conta de irregularidades na contratação da Plataforma P-53, de forma que pode-se contextualizar a origem e o destino dos valores envolvidos nas operações simuladas.
 - Iniciamos pela denúncia constante nos Autos Originários nº 5083258-29.2014.404.7000 (anexa), publicada na íntegra no referido sítio. Nesta, estão no rol dos denunciados alguns dos executivos das empresas: UTC – Engenharia S/A e Grupo Camargo Correa, ambas controladoras da Quip S/A, por fatos que envolvem, especificamente, a contratação das Refinarias Getúlio Vargas (Repar), Abreu e Lima (RNEST) e do Complexo Petroquímico do Rio de Janeiro (Comperj).
 - No decorrer da denúncia, extraímos vários trechos de extrema significância para a presente fiscalização. Volta-se ao início da denúncia para sintetizar a parte que mais toca ao presente trabalho. Consta na 5ª página da denúncia.
 - O Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba já prolatou sentença, datada de 20/07/2015, onde corrobora o conjunto probatório trazido na denúncia, em especial, os fatos que destacamos nos itens anteriores.
 - Não é relevante para o presente trabalho trazer as penas impostas aos réus, até porque os acordos de colaboração processual celebrados entre dirigentes das controladoras e o Ministério Público Federal afastam qualquer possibilidade de dúvidas acerca da existência do Cartel, podem alterar tais punições.
 - Ao contrário, é de grande valia identificar a mudança de comportamento do Grupo Camargo Correa no que se refere ao aporte de recursos, conforme se verifica na transcrição parcial da sentença. Observamos que as empresas do Grupo Camargo Correa não firmaram contratos de consultoria, no ano de 2005, no momento da construção da Plataforma P-53, como ocorreu com as outras três controladoras, vindo a firmá-lo somente no ano de 2010, por ocasião da Plataforma P-55. Desta forma, possibilita-se inferir que a mudança de comportamento do Grupo no que se refere ao aporte de recursos (registrado na sentença acima), veio seguida de outra mudança, qual seja: a nova “necessidade” de firmar contrato de consultoria, antes desnecessário.
 - Importante registrar o desmembramento da denúncia direcionada ao administrador da UTC, Sr. Ricardo Pessoa, uma vez que celebrou acordo de colaboração processual, conforme está expresso na sentença.

-
- Ressalte-se que as controladoras também são alvos em processos abertos na Controladoria Geral da União – CGU, conforme notícia publicada em seu *site* oficial.
 - Ainda que não tenha constado o nome da Quip ou mesmo das plataformas que esta construiu nas denúncias já apresentadas, notícias publicadas na imprensa apontam que a Plataforma P-53 está entre os projetos da Petrobrás que foram superfaturados. O texto transcrito no relatório foi extraído da página 10 da edição do jornal Zero Hora do dia 09/02/2015. Consta, inclusive, um demonstrativo com os desvios.
 - Tal depoimento, em tudo confirma que os contratos de consultoria entre Quip e suas controladoras são ideologicamente falsos. Vejamos, por exemplo, a data de início referida na “Planilha do Desvios”, como sendo 01/05/2005, o que vem a explicar o motivo pelo qual os contratos fogem totalmente ao padrão das relações de mercado, ao efetuar pagamentos de forma retroativa, sem qualquer justificativa plausível.
 - Vale dizer, ainda que os contratos de consultoria datem de agosto de 2005, tiveram que dar suporte a compromissos que decorrem de valores já recebidos da Petrobrás por conta da construção da Plataforma P53, iniciados em maio de 2005, uma vez que, de fato, tais contratos visavam dar uma justificativa econômica para a saída de dinheiro dos cofres da empresa como se fosse um pagamento regular.
 - Na linha do aqui exposto, notícias foram divulgadas nos principais jornais do país, no sentido de que o Sr. Ricardo Pessoa, Presidente da UTC, à época dos fatos, relatou aos procuradores que integram a Operação Lava-Jato irregularidades na contratação da Plataforma P-53.
 - Portanto, ainda que não exista denúncia direcionada à Quip ou às suas controladoras, por conta dos contratos de plataformas por esta construídas, a coexistência de diversos fatos aqui relatados, a seguir identificados, levam à conclusão da ocorrência de pagamentos sem causa ou de operação não comprovada: (a) os contratos ideologicamente falsos constatados no presente procedimento, prevendo pagamento em percentual do faturamento da Plataforma P-55, portanto, sem correlação com a complexidade dos serviços e/ou com os custos associados; (b) notas fiscais com suposto amparo em tais contratos, com pagamento de vultosos valores, inclusive, de forma retroativa; (c) a existência de dois pagamentos supostamente amparados em contrato que estabelecia pagamentos em valores fixos para a Construções e Comércio Camargo Correa S/A em valores idênticos e em datas muito próximas a pagamentos efetuados à UTC Engenharia S/A, em relação à qual o contrato estabelecia o cálculo em percentual do faturamento bruto (afastando-se a coincidência, por absoluta improbabilidade, resta a necessidade de aporte de recursos financeiros para as controladoras, independente da alegada contraprestação de serviços de consultoria; e (d) a inexistência de documentação apta a comprovar a contraprestação concreta, em que pese as várias intimações com este objetivo.

-
- A título de reforço, a incontroversa existência do cartel, admitido, inclusive, em acordos de colaboração premiada firmados por diversos partícipes e as provas materiais que confirmaram tais depoimentos, conforme sentença anexada.
 - Em síntese, a falta de plausibilidade das alegações do contribuinte e do responsável e as diversas provas carreadas, acrescidas dos fortes indícios, levam necessariamente à conclusão de que o objetivo foi unicamente o repasse de percentual do faturamento da contribuinte para suprir necessidades financeiras da responsável, sem qualquer contraprestação concreta de serviços de consultoria.
 - O quadro constante do relatório identifica os pagamentos sem causa ou de operação não comprovada efetuados pela Quip para a sua controladora Construtora Queiroz Galvão S/A, observando que, conforme previsão legal, o rendimento será considerado líquido, cabendo o reajustamento do respectivo rendimento bruto sobre o qual recairá o imposto.
 - O art. 44 da Lei nº 9.430/1996, estabelece os percentuais de multa aplicáveis nos casos de lançamento de ofício.
 - Conforme descrito anteriormente, o contribuinte utilizou-se de documentos ideologicamente falsos (contratos e notas fiscais), os quais visavam dar uma justificativa econômica para a saída de dinheiro dos cofres da empresa como se fosse um pagamento regular.
 - De pronto, torna-se evidente a prática da simulação no caso concreto, eis que os documentos ideologicamente falsos tiveram como objetivo impedir o conhecimento (de diversas autoridades) do real fundamento do repasse realizado, sendo que logrou êxito em retardar o conhecimento da autoridade tributária da ocorrência do fato gerador do IRRF. A conduta em tudo se amolda à definição de simulação.
 - Conforme consta no tópico da denúncia, a conduta também caracteriza fraude à fiscalização tributária: “mediante a prestação de declarações falsas às autoridades fazendárias e a inserção de elementos inexatos em documentos e livros exigidos pela lei fiscal, fraudando a fiscalização tributária, suprimiram e reduziram tributos e contribuições sociais e seus acessórios” e “a partir de tais contratos, foram emitidas notas fiscais fraudulentas que justificaram transferências e pagamentos sem causa”.
 - Por certo, também houve conluio entre a contribuinte e suas controladoras, eis que tanto nos contratos firmados, como nas notas fiscais com “suporte” em tais acordos, agiram de forma conjunta, com o objetivo de suprir necessidades financeiras das controladoras; eis que há total falta de sintonia entre a forma de prestação dos serviços prevista nos contratos, bem como com as comprovações trazidas, a comparar com os milionários valores pagos.
 - Sendo assim, caso não ocorresse a ação do fisco, a empresa fiscalizada teria se eximido de significativos valores devidos a título de IRRF,

decorrente de diversas notas fiscais ideologicamente falsas (dezoito, no presente caso), que repercutiram em pagamentos efetuados por conta de operações não comprovadas. Tal situação perdurou, no mínimo, nos anos de 2009 (presente procedimento) até o ano de 2012.

- Como decorrência, a multa de 75% deverá ser duplicada, por força do §1º do art 44 da Lei nº 9.430/1996.
- O Código Tributário Nacional – CTN estabelece, em seu art. 121, o responsável como sujeito passivo da obrigação principal, e os define nos arts. 128 a 138, tendo especial importância para o presente caso, o art. 135.
- O agir doloso, e de forma reiterada, dos administradores da empresa fiscalizada em conluio com suas controladoras, com a emissão de documentos ideologicamente falsos, tiveram como objetivo impedir o conhecimento (de diversas autoridades) do real fundamento do repasse realizado, sendo que logrou êxito em retardar o conhecimento da autoridade tributária da ocorrência do fato gerador do Imposto de Renda Retido na Fonte, caracterizando não só a sonegação prevista no art. 71 da Lei nº 4.502/1964, como também, o conluio previsto no artigo 73 da mesma lei.
- Tal conduta também se amolda ao que está previsto no art. 1º, inciso II, da Lei nº 8.137, de 1990, que define os crimes contra a ordem tributária, eis que os contratos firmados e as consequentes notas fiscais, todos ideologicamente falsos e realizados em conluio da contribuinte e suas controladoras, objetivaram fraudar a fiscalização tributária, ao inserir elementos inexatos e ao omitir operações em documentos exigidos pela lei fiscal.
- Desta forma, realizados os atos com infração às leis antes citadas, incide a responsabilidade pessoal em relação aos dirigentes de ambas as pessoas jurídicas de direito privado, conforme estabelece o inciso III, do artigo 135.
- Também o artigo 124, inciso I, do CTN, aplica-se ao caso concreto.
- O interesse comum se demonstra, entre outros tantos fundamentos, pelo conluio em todos os atos simulados, os quais ao final objetivaram a transferência de significativos valores da conta da controlada para as de suas controladoras, sem nenhuma contraprestação concreta.
- O artigo de Kiyoshi Harada, em tudo confirma o interesse comum e a consequente aplicação do art. 124, I, do CTN, ao caso presente.
- No que se refere aos diretores que agiram em nome da Quip S/A, o item 4 da Ata da Assembleia Geral Extraordinária realizada em 15 de setembro de 2008, informa que foi decidida a consolidação do Estatuto Social da Companhia, passando a vigorar a redação constante

no Anexo I. O artigo 12 do Estatuto Social consolidado, estabelece que a companhia será administrada por um Conselho de Administração e por uma Diretoria, ao passo que o artigo 18 estabelece que compete à Diretoria gerir e administrar os negócios da companhia.

- No contrato firmado com a empresa identificada como responsável, a Quip S/A foi representada pelo Diretor Geral, Sr. Otoniel Silva Reis e pelo Diretor de Suporte Corporativo, Sr. Marcos Pereira Reis; sendo que o Sr. Miguel Ângelo Coimbra Thomé sucedeu o Sr. Otoniel Silva Reis no período a que se refere o presente procedimento.
- O Sr. Marcos Pereira dos Reis, também foi o responsável pelo preenchimento das DIPJ referente ao ano de 2010 a 2012.
- Com relação à controladora, constatou-se que o Sr. Ricardo de Queiroz Galvão participou do Conselho de Administração da Companhia, no período de 25/03/1998 a 18/01/2015, conforme consulta juntada ao processo, bem como firmou o contrato de consultoria e consta como Representante da Pessoa Jurídica nas DIPJ: 2011, 2012 e 2013.
- Em Ata da Reunião do Conselho de Administração realizada em 10/02/2015, houve a aceitação do pedido de renúncia coletivo de todos os integrantes da Diretoria da Companhia e a eleição dos novos integrantes para um período de 3 anos, razão pela qual os atuais gestores não constam como responsáveis.
- Diante do exposto, constatou-se os seguintes responsáveis tributários: com base no art. 135, inciso III, a responsabilidade dos dirigentes que atuaram pela Quip S/A: Sr. Miguel Ângelo Coimbra Thomé (CPF: 408.683.037-04) e Sr. Marcos Pereira Reis (CPF: 724.156.067-15), decorrente das condutas já descritas e caracterizadas como infração à lei; com base no art. 135, inciso III, a responsabilidade do dirigente que atuou pela controladora: Sr. Ricardo de Queiroz Galvão (CPF: 784.917.977-34), decorrente das condutas já descritas e caracterizadas como infração à lei; com base no art. 124, inciso I, a responsabilidade da controladora Construtora Queiroz Galvão S/A.
- A conduta dolosa dos dirigentes da contribuinte e dos de suas controladoras, no sentido de firmar contratos e emitir notas fiscais, ideologicamente falsos, fraudou a fiscalização tributária, ao inserir elementos inexatos e ao omitir operações em documentos exigidos pela lei fiscal, caracterizando, salvo melhor juízo, crime contra a ordem tributária, visto que tal conduta visou suprimir tributos, dentre eles o IRRF previsto no artigo 61 da Lei nº 8.981/1995, de forma a respaldar a elaboração da Representação Fiscal Para Fins Penais, nos termos do artigo 1º da Portaria RFB nº 2.439, de 21 de dezembro de 2010, formalizada em processo específico.

Ciência do lançamento e sua impugnação

Conforme comprovantes a folhas 897 a 921, os sujeitos passivos foram cientificados do lançamento e apresentaram impugnação, nos termos que se seguem:

Quip S/A

Impugnação tempestiva.

Dos fatos

- Alega a impugnante que tem por objeto social a conversão de navios, industrialização de módulos e integração para unidades flutuantes de produção de petróleo, ou seja, a construção de plataformas de petróleo.
- Conforme é possível verificar dos Termos de Intimação Fiscal, o foco da fiscalização era obter informações com relação a pagamentos realizados pela impugnante às suas investidoras (diretas e indiretas), quais sejam: Construções e Comércio Camargo Correa S.A. ("Camargo Correa"), Camargo Correa Naval Participações Ltda. ("Camargo Correa Naval"); IESA Óleo e Gás S.A. ("IESA"), Construtora Queiroz Galvão S.A. ("Queiroz Galvão") e UTC Engenharia S/A ("UTC"), a título de contraprestação de serviços, no contexto de construção das plataformas de petróleo P-53 e P-55.
- Durante o procedimento fiscal, a impugnante apresentou esclarecimentos quanto aos serviços contratados, bem como cópia dos contratos de prestação de serviços formalizados; cópia das notas fiscais de prestação de serviço emitidas pelas empresas contratadas; comprovantes de pagamento pelos serviços tomados; esclarecimentos com relação a lançamentos contábeis e respectivas contas do razão, entre outros.
- As empresas prestadoras de serviços também foram intimadas pela fiscalização para prestar esclarecimentos com relação aos serviços por elas prestados à impugnante.
- Especificamente com relação à Queiroz Galvão, esta apresentou, em 14 de setembro de 2015, resposta à fiscalização esclarecendo detalhadamente os serviços prestados à impugnante, bem como apresentando: (i) planilha com a relação das notas fiscais relacionadas no Termo de Intimação Fiscal, discriminando numeração, valores, retenções de impostos e valor líquido efetivamente recebido; (ii) cópia das notas fiscais de serviços; (iii) cópia dos lançamentos contábeis relacionados às receitas de prestação de serviços à impugnante; e (iv) comprovantes de recebimento dos valores pagos pela impugnante; e (v) cópia do contrato de prestação de serviços de consultoria e assessoria firmado com a impugnante.

- Alega afronta ao art. 142 do CTN pois restou ausente a efetiva ocorrência do fato gerador e, ainda ofensa ao princípio da verdade material pois o lançamento foi pautado em mera presunção.
- Impossibilidade de exigência de IRRF em razão da inaplicabilidade do artigo 61, da Lei nº 8.981/1995; e dupla tributação sobre a mesma base de cálculo uma vez que os mesmos pagamentos utilizados como base de cálculo do IRRF exigido no lançamento ora impugnado também foram objeto de glosa, para fins de exigência de IRPJ e de CSLL, no auto de infração formalizado no processo administrativo nº 16641.720051/2014-50, caracterizando *bis in idem*; considerando que a Queiroz Galvão ofereceu à tributação do IRPJ e da CSLL as receitas de prestação de serviços pagas pela impugnante. Na hipótese de manutenção do lançamento de IRRF deve-se, ao menos, ser reconhecida a necessidade de redução do valor exigido do montante de IRPJ e CSLL pago pela Queiroz Galvão;
- Inaplicabilidade da multa qualificada no percentual de 150%, na medida em que a fiscalização não logrou êxito em comprovar simulação, fraude e conluio, não sendo possível a qualificação da multa com base em mera presunção.

Mérito

Da Inaplicabilidade do Artigo 61, da Lei nº 8.981/1995

O lançamento foi realizado com fulcro no artigo 61, § 1º, da Lei nº 8.981/1995. Contudo, deve-se afastar sua aplicação, visto que há efetiva comprovação da causa dos pagamentos, qual seja, a prestação de serviços no âmbito da construção das plataformas P-53 e P-55.

Da Incompatibilidade da Cobrança do IRRF com a Exigência de IRPJ

A incidência do IRRF nos moldes do artigo 61, da Lei nº 8.981/1995 está reservada àquelas situações em que o Fisco comprova a existência de um pagamento sem causa ou a beneficiário não identificado. Contudo, mesmo que houvesse tal comprovação (o que não se verifica no presente caso), a aplicação do referido dispositivo legal deverá ser afastada quando a mesma hipótese que ensejaria a incidência do IRRF sobre os pagamentos sem causa também resultar em lavratura de auto de infração para cobrança do IRPJ decorrente da glosa de despesas com esses pagamentos.

Da Necessária Redução do Valor de IRPJ Pago pela Queiroz Galvão

O artigo 61, da Lei nº 8.981/1995, ao prever a tributação pelo IRRF, exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, em seu parágrafo 3º, determina que os valores pagos pela pessoa jurídica serão considerados líquidos, de modo que, ao calcular o IRRF incidente sobre tais valores, nos moldes do dispositivo legal em questão, a autoridade fiscal deve reconstituir os valores brutos, para, então, aplicar a alíquota de 35% prevista.

Do Necessário Afastamento da Multa Qualificada

O fundamento legal para a imposição da multa qualificada encontra-se no artigo 44, parágrafo 1º, da Lei nº 9.430/96, o qual prevê a aplicação duplicada da multa de ofício, no percentual de 150%, quando restar verificada a atitude dolosa do contribuinte mediante a prática de sonegação, fraude ou conluio, previstos, respectivamente, nos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/1964.

A imposição da multa qualificada constitui uma exceção à regra geral, prevendo uma penalidade excessivamente onerosa ao contribuinte. Assim, a sua aplicação deve ser bastante cautelosa, mediante a correta demonstração da ocorrência das hipóteses em que há o seu cabimento. Portanto, para que se caracterizem as hipóteses que suportam a imposição de multa qualificada, é necessária a concreta demonstração, por parte da fiscalização, do intuito do contribuinte de ludibriar o Fisco sobre a realidade dos fatos, não bastando o uso de meras presunções, comparações ou suposições.

IMPUGNAÇÃO POR CONSTRUTORA QUEIROZ GALVÃO S/A

No que se refere ao auto de infração objeto deste processo, não merece prosperar, devendo ser julgado integralmente improcedente, sucintamente, pelas seguintes razões: erro na indicação do sujeito passivo da obrigação tributária em afronta ao artigo 142, do Código Tributário Nacional, na medida em que, a responsabilidade pelo recolhimento do IRRF, com fundamento no artigo 61, da Lei nº 8.981/1995, é exclusiva da fonte pagadora, no caso a QUIP S/A, configurando forma de responsabilidade por substituição ao contribuinte (e não por solidariedade), de modo que, em tendo sido o lançamento realizado em face da QUIP S/A como contribuinte do IRRF, não caberia a imputação de responsabilidade à impugnante, com fundamento no artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Subsidiariamente, ainda assim tal responsabilidade deve ser afastada, tendo em vista a ausência de verificação da efetiva ocorrência de interesse comum, nos termos do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, em afronta ao artigo 142, do Código Tributário Nacional, e ao princípio da verdade material, na medida em que o lançamento foi pautado em mera presunção, sem qualquer prova concreta quanto à suposta falsidade ideológica atribuída ao contrato de prestação de serviços e às notas fiscais a ele relacionadas.

Considerando que a impugnante incluiu as receitas referentes aos pagamentos questionados no auto de infração aqui impugnado na apuração do seu Lucro Real e da base de cálculo da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, deve-se ao menos conceder à impugnante o direito ao registro e ao aproveitamento de crédito relativo ao IRRF objeto dessa autuação sob pena de se permitir a inaceitável dupla tributação e o enriquecimento sem causa do Estado

DO DIREITO

Nulidade do Lançamento por Erro na Identificação do Sujeito Passivo

A fiscalização lavrou Termo de Responsabilidade Solidária com fundamento no artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional. De acordo com o Código Tributário Nacional o conceito de sujeito passivo compreende duas espécies: (i) o contribuinte, que pratica o núcleo da norma tributária; e, por exclusão, (ii) o responsável, definido pela lei como aquele que responde pela obrigação tributária sem ser contribuinte.

A responsabilidade pode se dar por transferência ou por substituição. Na responsabilidade por transferência, a obrigação tributária, embora nasça com o contribuinte, pode ser transmitida ao responsável. Já na responsabilidade por substituição, inversamente, a responsabilidade pela obrigação tributária seria imputada ao responsável substituto desde o seu nascimento.

A distinção técnica acima é fundamental para a análise do presente caso. Topograficamente, o Código Tributário Nacional disciplina, em princípio, as espécies de responsabilidade por transferência (i) no artigo 124, no qual está prevista a responsabilidade solidária, por meio da qual o responsável é chamado a adimplir o crédito tributário concomitantemente com o contribuinte; (ii) nos artigos 131 e ss., nos quais está prevista a responsabilidade por sucessão; e (iii) no artigo 134, no qual está prevista a responsabilidade subsidiária, assim entendida aquela responsabilidade condicionada à insolvência do contribuinte.

Nas três hipóteses mencionadas, a obrigação tributária nasce com o contribuinte e, por previsão legal, é transferida e/ou compartilhada com o responsável. Há, ainda, casos em que a responsabilidade pelo crédito tributário é legal e exclusivamente atribuída a terceira pessoa, em substituição ao contribuinte. É o caso, por exemplo, da responsabilidade tributária prevista no artigo 61, da Lei nº 8.981/95, no qual a presente autuação foi respaldada. Referido dispositivo determina a responsabilidade exclusiva da fonte pagadora nas hipóteses de pagamento efetuado por pessoa jurídica a beneficiário não identificado.

Como não poderia deixar de ser, a jurisprudência administrativa é no sentido da impossibilidade de imputação de responsabilidade solidária pelo pagamento de débito de IRRF, exigido com fundamento no artigo 61, da Lei nº 8.981/95, a qualquer pessoa que não seja a fonte pagadora, dada a determinação expressa da lei a respeito da tributação exclusiva da fonte.

Pois bem, independentemente do exposto acima, a Queiroz Galvão peticionou no auto do processo para comunicar a desistência do recurso voluntário interposto em razão da adesão ao Programa de Parcelamento da Receita Federal, o PERT.

Assim, quando o Conselheiro identificar processo para o qual houve pedido ou comunicação de desistência (o que normalmente ocorre em virtude de adesão a parcelamento) deverá verificar, primeiramente, se há mais de um sujeito passivo, pois se a desistência foi peticionada apenas por um dos sujeitos passivos solidários ou subsidiários, e outros questionam o vínculo de solidariedade, o julgamento deve continuar, no tocante à discussão do vínculo.

Ademais, o caso dos autos apresenta uma peculiaridade, pois quem aderiu à anistia foi uma das responsáveis tributárias, sendo que a contribuinte não confirmou essa opção.

Sendo esse o relatório do essencial.

Voto

Conselheira Letícia Domingues Costa Braga - Relatora

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Processo nº 16641.720046/2015-28
Resolução nº **1401-000.620**

S1-C4T1
Fl. 3.717

Antes de adentrar no mérito do recurso, essencial que a Delegacia da Receita Federal se manifeste sobre a inclusão do débito ao PERT, conforme despacho de fls. 3.642, no seguinte sentido:

Comunicamos a Vossa Senhoria que o processo acima, retornará ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, para prosseguir no julgamento do Recurso Voluntário protocolado em 12/01/2017, tendo em vista que a resposta à Intimação nº 04/560/2017, de 27/10/2017 (doc. de e-fl. 3565), protocolada em 03/11/2017, onde foi solicitado a ratificação da desistência do referido Recurso por parte da QUIP S/A, não atende ao disposto no art. 5º da Lei nº 13.496, de 24/10/2017.

Conclusão

Pelo acima exposto, deve a Delegacia da Receita Federal expressamente se manifestar a respeito da consolidação/adesão ao PERT.

Letícia Domingues Costa Braga

(assinado digitalmente)