



Responsabilidade por infração na descaracterização de planejamento tributário – advogados e consultores

João Ricardo Dias de Pinho

Mestre e Doutor PUC/SP

**XIV CONGRESSO NACIONAL
DE ESTUDOS TRIBUTÁRIOS.
RACIONALIZAÇÃO DO SISTEMA TRIBUTÁRIO.**



LAVA JATO



mercado

Fisco vê má-fé em planejamento tributário

JULIO WIZIACK
MARIANA CARNEIRO
DE SÃO PAULO

Os escritórios de advocacia que participaram dessas operações também serão processados, segundo Martins.

"Não existe respaldo econômico nessas operações. Elas foram criadas só para a obtenção do benefício fiscal."



➤ **Interesse comum**

➤ **Responsabilidade dos mandatários**



CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

Art. 124 São solidariamente obrigadas:

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

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

II - **os mandatários**, prepostos e empregados;



CARF – 3ª Câmara/1ª Turma
Acórdão nº 2301-004.800
(Caso ‘Município Elias Fausto’)

“Fica evidente a conduta do escritório no sentido de ser o **mentor**, o **articulador** de toda a operação de compensação de créditos, uma vez que **beneficiava-se diretamente**, pois os **honorários** eram pagos em percentuais **sobre os valores compensados**”

Voto vencido da Cons. Rel. Alice Grecchi

“A expressão ‘interesse comum’, embora não definida legalmente, diz respeito ao **‘interesse jurídico’** ostentado pelas partes, e não a qualquer interesse econômico.”

Voto vencedor do Cons. Fabio Piovesan Bosa



“Tratando-se, porém, de ocorrências em que o fato se consubstancie pela presença de pessoas, em posições contrapostas, com objetivos antagônicos, a **solidariedade** vai instalar-se **entre os sujeitos** que estiveram no **mesmo pólo da relação**, se e somente se for esse o lado escolhido pela lei para receber o impacto jurídico da exação”

(Paulo de Barros Carvalho)



CARF – 4ª Câmara/2ª Turma
Acórdão nº 2402-005.697
(Caso ‘Atende Bem’)

“.....com fundamento no art. 124, I, do CTN, restou devidamente demonstrado que estas empresas [consultorias] tinham **interesse comum** na situação que constituiu o fato gerador dos tributos ora lançados, pois elas **foram executoras do planejamento tributário** de evasão fiscal, conforme contrato apenso ao processo;”

Julgamento DRJ



CARF – 4ª Câmara/2ª Turma
Acórdão nº 2402-005.697
(Caso ‘Atende Bem’)

“Desta maneira, **não** demonstrado o **interesse jurídico** das recorrentes na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, tampouco que a obrigação tenha decorrido dos atos ilegais retro mencionados, deve ser dado provimento ao recurso, para excluir as recorrentes do pólo passivo deste processo.”

Voto do Cons. Rel. João Vitor

“Ainda que convirja, **sob razões distintas**, com o ilustre Relator quanto à não aplicabilidade do art. 124 do CTN na espécie...”

Voto do Cons. Ronnie Soares Anderson



CARF – 4ª Câmara/2ª Turma Acórdão nº 2402-005.703 (Caso ‘Neymar Jr’)

“Ou seja, não basta que haja interesse financeiro nos resultados advindos da situação, mas um **envolvimento direto** na **materialização do fato econômico** tributável. Em outras palavras, há que se reconhecer que tal interesse comum é um interesse jurídico e não um interesse meramente econômico

(...) Deste modo, somente é possível sustentar a responsabilidade solidária por interesse comum se autoridade fiscal demonstrar o **interesse jurídico** dos aludidos sujeitos passivos em relação a situação que constitui os lançamentos fiscais.”

Voto vencido Cons. Rel. Bianca Felícia Rothschild



CARF – 4ª Câmara/2ª Turma
Acórdão nº 2402-005.703
(Caso ‘Neymar Jr’)

“No caso, tem-se que todas as pessoas físicas e jurídicas precitadas **empenharam esforços** na perfectibilização dos **esquemas simulatórios** que literalmente “distorceram” as características do fato gerador das obrigações tributárias, buscando impedir, consoante registrado à sociedade nos autos, o conhecimento por parte da autoridade fazendária das condições pessoais do contribuinte, e dele **se beneficiaram**, com a consequente **redução da carga de impostos**.”

“Assim, tem-se na espécie marcadamente preenchidas as condições para reconhecimento da existência de responsabilidade tributária: ***‘interesse jurídico, vinculado à situação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible’*** (REsp 884.845-SC), e o **benefício daí decorrente**, devidamente circunstanciado nos autos e constatável, conforme abalizada doutrina, face à comprovada presença de simulação”

Voto vencedor Cons. Ronnie Soares Anderson



CARF – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Acórdão nº 1302001.705
Caso ‘Metalcury’

Diante disso, é inegável a **participação** voluntária e consciente do Sr. Raimundo Lemos Sá no **esquema fraudulento** que visava ao pagamento a menor de tributos federais, na qualidade de contador não apenas da Metalcury Fundação Industrial Ltda., mas também das demais empresas envolvidas. Ao atuar como **Contador** Independente, prestando serviços de contabilidade de forma autônoma, sem vínculo empregatício, correto o enquadramento feito pelo Fisco **no inciso II do art. 135** do CTN, que trata de “mandatários, prepostos e empregados”.

Panorama

	MUN. ELIAS FAUSTO	ATENDE BEM	NEYMAR	METALCURY
Part. Simulação	-	-	X	X
Part. Êxito	X	X	X	-
Fundamento	124, I do CTN	124, I do CTN	124, I do CTN	135, II do CTN
Responsabilidade	NÃO	NÃO	SIM	SIM



Interesse comum

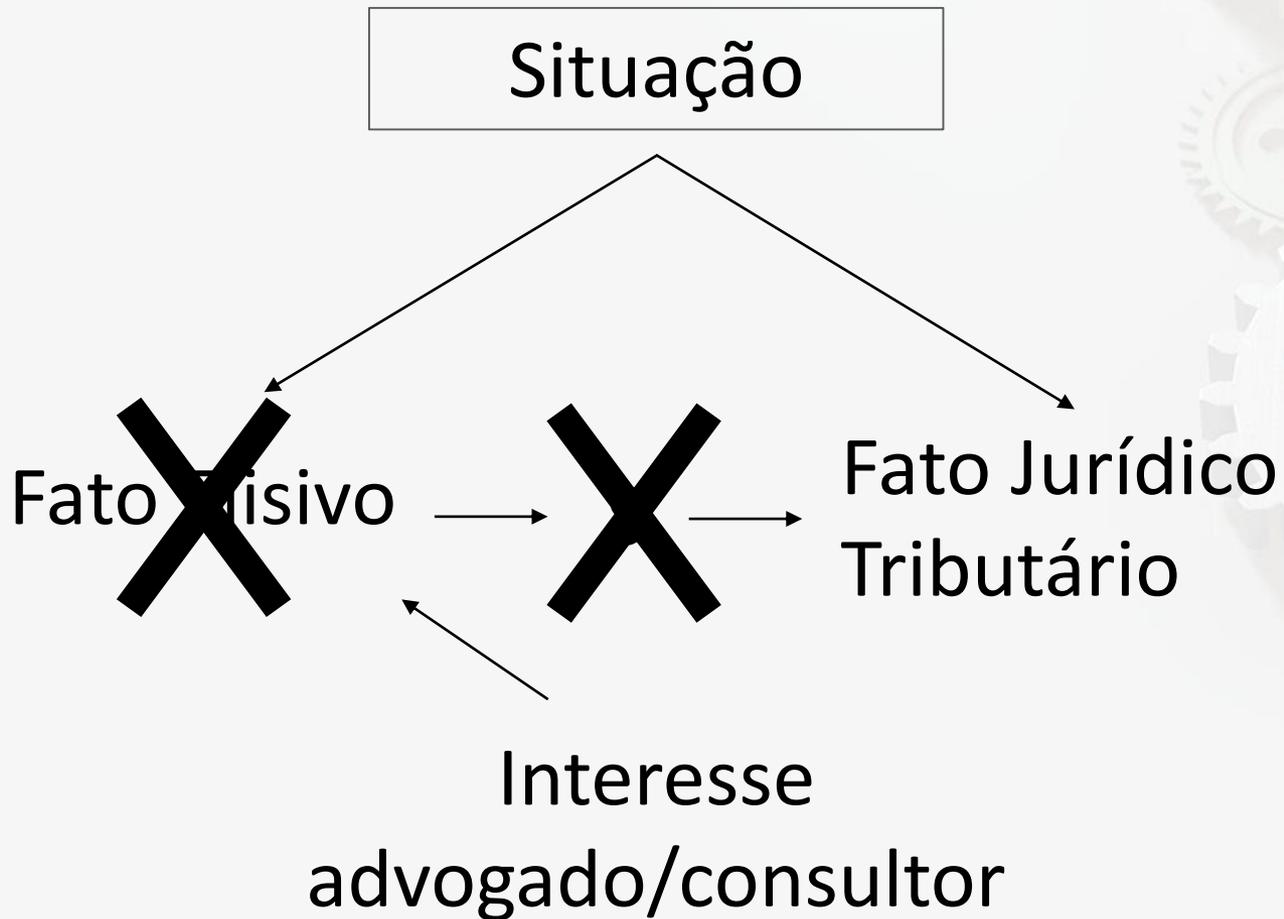




CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

Art. 124 São solidariamente obrigadas:

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





RESPONSABILIDADE DOS MANDATÁRIOS





CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL

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

II - **os mandatários**, prepostos e empregados;



“Ser pessoalmente responsável significa que a **responsabilidade é pessoal, solidária ou subsidiária?**”

Não temos dúvidas em afirmar que ela é *pessoal*. O **terceiro** responsável **assume individualmente** as consequências advindas do ato ilícito por ele praticado...**eximindo a pessoa jurídica**, realizadora do fato tributário, de qualquer obrigação”.

Maria Rita Ferragut

STJ

Resp. Pessoal ou Subsidiária do art. 135 ?

- **Resp. Pessoal:** AgInt no AREsp 948560 / SC; AgInt no REsp 1609232 / SC; AREsp 838948 / SC; AgRg no AREsp 534560 / SC e AgRg no AREsp 708225 / DF.
- **Resp. Subsidiária:** REsp 1101728 / SP (Repetitivo); AgRg no AREsp 709952 / RS; AgRg no REsp 1420023 / RS e REsp 1389755 / ES.

STJ

Resp. Pessoal ou Subsidiária do art. 137 ?

- **Resp. Pessoal:** AgRg na MC 19.381/RJ, AgRg no REsp 1116162 / BA; REsp 1203454 / PR; REsp 981511 / AL; AgRg no REsp 902616 / RN e REsp 834267 / AL.



RESPONSABILIDADE PESSOAL – ART. 137 DO CTN

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. APLICABILIDADE. LIMINAR DEFERIDA. ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO. CASSAÇÃO DA HABILITAÇÃO NO SISCOMEX. PRESENÇA DE FUMUS BONI IURIS E PERICULUM IN MORA.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DOLO ESPECÍFICO. VONTADE CONSCIENTE.

SUPERAÇÃO DAS SÚMULAS N. 634 E 635 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

ARGUMENTOS INSUFICIENTES PARA DESCONSTITUIR A DECISÃO ATACADA. I - Consoante o decidido pelo Plenário desta Corte na sessão realizada em 09.03.2016, o regime recursal será determinado pela data da publicação do provimento jurisdicional impugnado. In casu, aplica-se o Código de Processo Civil de 1973.

II - Verifico a presença do fumus boni iuris e periculum in mora, porquanto a plausibilidade dos argumentos da requerente apresenta-se no fato de que, para fins de responsabilização tributária da pessoa jurídica, na hipótese em que o dolo específico é elementar, nos termos do art. 76, III, g, da Lei 10.833/03, além da prova do binômio materialidade-autoria, exige-se a vontade consciente para a prática do ato por seus sócios ou, no mínimo, de integrantes dos seus órgãos diretivos.

III - Excepcionalidade do caso concreto configurada para deferir a liminar e afastar a incidência das Súmulas n. 634 e 635 dos Supremo Tribunal Federal.

IV - O Agravante não apresenta, no regimental, argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada.

V - Agravo Regimental improvido.

(AgRg na MC 19.381/RJ, Rel. Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/06/2017, DJe 02/08/2017)

Obrigado !

joao.ricardo@diasdepinho.com.br

<https://pt.slideshare.net/joaoricardodiasdepinho>