



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Recurso nº : 141.287 - EX OFFICIO
Matéria : IRPJ e OUTRO - EXS.: 1999 a 2001
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ em CAMPO GRANDE/MS
Interessada : FRIGORIFICO PEDRA BRANCA LTDA. E OUTROS
Sessão de : 19 DE OUTUBRO DE 2005
Acórdão nº : 105-15.318

IRPJ - PEREMPÇÃO - O prazo para apresentação de impugnação é de trinta dias a contar da ciência da autuação, não se tomando conhecimento da impugnação apresentado após tal prazo.

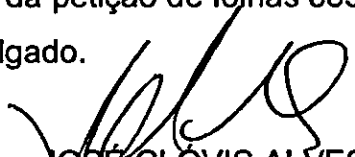
RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - Não se aplica a hipótese do artigo 128, do Código Tributário Nacional, quando a pessoa tributada não está vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - Aplica-se às exigências ditas reflexas o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Recurso improvido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso de ofício interposto pela 2ª TURMA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO EM CAMPO GRANDE/MS

ACORDAM os Membros da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso de ofício e NÃO CONHECER da petição de folhas 883, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JOSÉ CLÓVIS ALVES
PRESIDENTE


DANIEL SAHAGOFF
RELATOR



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

FORMALIZADO EM: 09 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: NADJA RODRIGUES ROMERO, CLÁUDIA LÚCIA PIMENTEL MARTINS DA SILVA (Suplente Convocada), EDUARDO DA ROCHA SCHMIDT, LUÍS ALBERTO BACELAR VIDAL, IRINEU BIANCHI e JOSÉ CARLOS PASSUELLO.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

Recurso nº : 141.287 - EX OFFICIO
Recorrente : 2ª TURMA/DRJ em CAMPO GRANDE/MS
Interessada : FRIGORIFICO PEDRA BRANCA LTDA. E OUTROS

RELATÓRIO

FRIGORIFICO PEDRA BRANCA LTDA. E OUTROS, empresa já qualificada nestes autos, foi autuada em 21/12/2001, referente aos exercícios de 1999 a 2001, relativamente ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ (fls. 547/566), no valor total de R\$ 5.407.870,73, Contribuição Social - CSLL, no valor total de R\$ 2.512.973,95, neles incluído o principal, multa e os juros de mora calculados até 30 de novembro de 2001.

O Auto de Infração descreve as seguintes irregularidades:

"Arbitramento de Lucros – arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte declarou a termo, em 12/12/2001, que não possui o Livro-Caixa referente aos anos 1997, 1998, 1999 e 2000.

(...)

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que o contribuinte optou indevidamente pela tributação com base no Lucro Presumido devido estar obrigado à tributação pelo Lucro Real por ter ultrapassado o limite de R\$ 24.000.000,00 de faturamento nos anos de 1998 e 1999 conforme prevê o inciso I, do art. 14, da Lei 9.718, de 27/11/1998.

0001 – RECEITAS OPERACIONAIS – REVENDAS DE MERCADORIAS

Esta fiscalização decorreu da Operação Combate à Inadimplência que teve, entre outras ações, a diligência nas instalações do Frigorífico São Judas Ltda, no Município de Guia Lopes de Laguna/MS, em 03/05/2001, onde foi retida uma grande quantidade de documentos.

Como resultado da análise dos documentos retidos, constatou-se que no mesmo local funcionaram as seguintes empresas: FRIGOLUNA FRIGORÍFICOS LTDA ... 10/1995 a início de 1997; COMERCIAL MS ALIMENTOS LTDA. – início de 1997 a início de 1998; FRIGORÍFICO



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

PEDRA BRANCA – 1998 a 07/2000, FRIGORÍFICO SÃO JUDAS 08/2000 ATÉ 06/2001.

Neste caso constatamos o funcionamento de vários frigoríficos, sucessivamente, nas mesmas instalações, mantendo até o mesmo quadro de funcionários, tendo como responsáveis interpostas pessoas, “laranjas”, denotando fortíssimos indícios de fraude para sonegação de tributos.

(...) foram constatadas divergências entre os valores declarados nas DIPJ 1999 e DIPJ 2000 e os valores escriturados nos seus livros registro de saídas e Livros Registros de Apuração do ICMS, referentes aos anos de 1998, 1999 e 2000.

O levantamento do faturamento do Frigorífico Pedra Branca Ltda foi feito através dos seus Livros Registro de Saída, Livros Registro de Apuração do ICMS e das Guias de Informações de ICMS, entregues à Secretaria da Fazenda do Estado do Mato Grosso do Sul

(...)

Dos fatos acima relatados constatamos o evidente intuito de fraude, com o uso das mesmas instalações e dos mesmos funcionários, por várias empresas que operaram pelo período aproximado de dois anos, sucessivamente, com, o artifício da utilização de interpostas pessoas “laranjas” como sócios dessas empresas, tudo com evidente propósito de eximir-se dos pagamentos dos tributos e contribuições devidos.

Portanto, impõe-se ao contribuinte a aplicação da multa qualificada prevista no inciso II, do art. 24 da Lei 9.430/96.”

Conforme se verifica com análise do Relatório de Constatação (fls. 543/546) a autoridade fiscal concluiu que:

- a) No local funcionaram e funcionam outras empresas que exploram a mesma atividade, apenas com mudança de dados cadastrais;
- b) O Sr. Sérgio Ferrari e Sebastião Ferrari não possuíam capacidade financeira para integralização de capital;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

- c) Os verdadeiros responsáveis pela empresa são os garantidores das operações de compra de gado, os Senhores Waldomiro Thomaz e José Roberto Teixeira;
- d) O Sr. Hermez de Araújo Rodrigues atua efetivamente como uma espécie de Gerente- Geral, possuindo várias procurações outorgadas pela autuada e pelo Frigorífico São Judas Ltda., sendo ele quem efetua pagamentos, controla recebimentos, gerencia controles de abate de gado, comercialização de produtos, enfim todos os atos necessários para o gerenciamento administrativo e financeiro;
- e) Na documentação retida da empresa foram encontradas diversas Notas Promissórias Rurais – NPR, onde o Sr. Gilberto Maciel Nogueira assina na condição de avalista, como procurador sobre o carimbo do Sr. José Roberto Teixeira;
- f) O Sr. José Roberto Teixeira é fiador no contrato de aluguel datado de 19/12/1997, das instalações do Frigorífico Pedra Branca Ltda.;
- g) A ligação dos Srs. Waldomiro Tomaz, Alexandre Thomaz, José Roberto Teixeira e Hermes de Araújo Rodrigues com a autuada indica que, apesar de alheios ao contrato social desta, possuem ligações com a fiscalizada, bem como concorreram para a ocorrência das irregularidades elencadas e, por terem interesse comum nas atuações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias, são responsáveis solidários pelos tributos devidos, por essa razão foram



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

também incluídos no polo passivo da autuação como responsáveis solidários.

A empresa foi intimada em 02/01/2002, consoante se verifica com o Aviso de Recebimento – AR, assinado pelo Sr. Hermes Araújo, anexado às fls. 567.

Considerando o decurso do prazo de 30 (trinta) dias após o recebimento do AR, em 08/03/2002, o órgão preparador juntou Termo de Revelia da empresa (fls. 580) e Demonstrativo de Débito (fls. 581/584), encaminhando os autos para a Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição em Dívida Ativa da União – DAU.

Em 25/06/2002, a Procuradoria da Fazenda Nacional, após cancelar tal inscrição, devolveu os autos à DRF de origem para regularização dos lançamentos efetuados em relação as pessoas físicas responsáveis pela autuação, nos seguintes termos (fls. 519):

“ Compulsando os Processos Administrativos acima epigrafados verifico na ordem acima, às fls. 573, 806 e 546 que nos levantamentos fiscais restou constatado pela fiscalização, o envolvimento das pessoas físicas de Waldomiro Thomaz, Alexandre Thomaz, José Roberto Teixeira e Hermes de Araújo Rodrigues, como principais responsáveis pela empresa e, conseqüentemente, pelos débitos tributários apurados, sendo os três primeiros como responsáveis solidários e o último como responsável subsidiário (...) referidas pessoas não foram incluídas na autuação e tampouco foram notificadas, como de regra deveria ser, a fim de exercerem o direito de defesa.”

Após o atendimento da determinação acima, a DRF/Campo Grande-MS juntou comprovação da ciência dos responsáveis Waldomiro Thomaz (ciente em 15/08/2002 – fls. 637), Alexandre Thomaz (ciente em 15/08/2002 fls. 638), José Roberto Teixeira (ciente em 15/08/2002 – fls. 639) e Hermes de Araújo Rodrigues (ciente em 15/08/2002 - fls.640).



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

Em 17/09/2002 foi anexado o Termo de Revelia relativo aos contribuintes Waldomiro Thomaz, Alexandre Thomaz e Hermes de Araújo Rodrigues (fls. 646/647 e 648).

Nas fls. 660/670 foi anexada a impugnação da empresa e de José Roberto Teixeira (fls. 671/682), bem como a documentação encaminhada pelo Cartório do 2º Ofício de Dourados – MS (fls. 685/696).

Ressalta-se que a empresa apresentou a impugnação intempestivamente em 10/09/2002, já que sua ciência deu-se em 02/01/2002 (fl. 567), ou seja, aproximadamente oito meses após sua intimação.

O co-interessado José Roberto Teixeira, por sua vez, apresentou tempestivamente impugnação em 16/09/2002 (fls. 671/682), alegando, em síntese, que:

- a) É parte ilegítima, não é sujeito passivo, não podendo ser acoimado de responsável solidário por atos de terceiros (a empresa autuada ou quem tenha exercido a gerência da mesma);
- b) É incorreta a sua vinculação como responsável solidário à luz do artigo 135 do Código Tributário Nacional, pois baseada em presunções inconsistentes que não resistem ao menor sopro constestatório;
- c) Não há nos autos prova de que o impugnante tenha figurado como avalista de notas promissórias rurais emitidas pelo Frigorífico Pedra Branca e, mesmo se verdadeiro fosse, tal fato não o transformaria da condição de avalista em proprietário da empresa, nem em seu sócio,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

nem em seu gerente, nem em seu administrador e nem em nenhuma das pessoas relacionada nos artigos 134 e 135, do Código Tributário Nacional;

- d) O fato de ele ser ter servido de fiador no contrato de locação de prédio onde está instalado o frigorífico não tem poder de transformar o fiador em sócio;
- e) A autuação não se amolda às determinações contidas no art. 124, I do CTN, pois não se comprovou seu interesse quanto à situação que constitui fato gerador e que é irregular a situação em que foi colocado pelo Fisco, compelindo-o a produzir prova de fato negativo, quando é certo que o ônus da prova do ato administrativo incumbe a quem tem o dever de adequada e necessária motivação.

A fls. 699 foi apresentada proposta de diligência para:

- 1. Retificar a capa do processo e os demais registros e controles, acrescentando o termo "e outros";
- 2. Lavrar auto de infração complementar (Decreto 70.235/72), art. 18, parágrafo 3º, com a redação da Lei. 8.748/93, para incluir no pólo passivo da autuação as pessoas físicas relacionadas no item 16 do Termo de Constatação (fls. 546) face ao disposto no artigo 135, III do Código Tributário Nacional, intimando-os para, nos termos do artigo 23 do Decreto 70.235/72 apresentar impugnação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

Em 02/09/2003 foi lavrado o Auto de Infração complementar em atendimento à diligência proposta a DRJ de origem.

Às fls. 750, consta nova proposta de diligência informando que *"verificando-se estes autos, conclui-se que não foram incluídos no pólo passivo da autuação as pessoas relacionadas pelo auditor fiscal no Termo de Constatação (item 16 – fls. 546), bem como não foram cientificados os Sr. Sebastião Ferrari e Sérgio Ferrari. Para evitar cerceamento de defesa, proponho que o processo baixe em diligência nos termos do artigo 18 e artigo 29 do Decreto 70.235/72..."*

Dessa notificação complementar, em 12/09/2003 foi intimado a empresa e o Sr. Hermes de Araújo Rodrigues. Em 10/09/2003 os Sr. Waldomiro Thomaz, José Roberto Teixeira, Alexandre Thomaz. Os Srs. Sebastião Ferrari e Sérgio Ferrari foram intimados por edital em 29/09/2003.

No dia 08/10/2003, foi protocolizada a impugnação do Sr. José Roberto Teixeira ao referido Auto de Infração Complementar (fls. 784/791), na qual ele ratifica a defesa ofertada anteriormente, apenas reforçando alguns pontos de sua argumentação.

Os demais interessados não apresentaram impugnação ao Auto de Infração Complementar.

Em 13 de fevereiro de 2004, a 2ª Turma da Delegacia de Julgamento em Campo Grande/MS julgou o lançamento procedente (fls.835/841), mas excluiu José Roberto Teixeira do pólo passivo conforme ementas abaixo transcritas:

"IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. A impugnação intempestiva não instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo fiscal, obstando



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

qualquer pronunciamento do órgão julgador administrativo acerca da exigência formalizada.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Deve ser excluído do polo passivo da autuação a pessoa arrolada como responsável solidário que logra provar o equívoco do fisco.

AUTUAÇÃO REFLEXA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL.

Ao se definir a matéria tributável na autuação principal, o mesmo resultado é estendido à autuação reflexa, face à relação de causa e efeito existente.

*Lançamento procedente.**

Às fls. 883 foi apresentado requerimento do Sr. Waldomiro Thomaz , informando que:

- a) Não tomou conhecimento da lavratura do auto de infração antes dessa data, já que as intimações e avisos foram encaminhados para endereço diverso;
- b) É parte ilegítima para figurar na presente demanda, já que a autuada está constituída desde 1997, conforme contrato registrado na Junta Comercial/MS e cujos únicos sócios são Sérgio Ferrari e Sebastião Ferrari, sendo este o gerente da empresa conforme Termo de Constatação;
- c) Por ser um antigo pecuarista não é estranho o fato de avalizar notas promissórias e possuir carimbos e documentos em frigoríficos próximos;
e
- d) A este caso deve ser aplicada a mesma decisão aplicada ao Sr. José Roberto Teixeira.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

Nos termos do artigo 34, inciso I, do Decreto 70.235/72, em consonância com a Portaria MF nº 333, de 11 de dezembro de 1997, foi interposto recurso de ofício a este Conselho de Contribuinte.

É o Relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

VOTO

Conselheiro DANIEL SAHAGOFF, Relator

O recurso de ofício tem previsão legal, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Todavia, a decisão da Delegacia de Julgamento não merece reparos já que proferida em consonância com as determinações legais e jurisprudências.

Primeiramente, cabe ressaltar que a Delegacia de Julgamento agiu com acerto ao não conhecer da impugnação apresentada pelo Frigorífico Pedra Branca, já que intempestiva.

O contribuinte tomou conhecimento da autuação no dia 02/01/2002 conforme fls. 567.

Pois bem, apenas em 10/09/2002, adotando-se a data mais vantajosa, a interessada protocolizou impugnação, ou seja, aproximadamente 8 (oito) meses após o decurso do prazo, já que este se encerrou trinta dias após a autuação.

Dispõe o art. 15, do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

"Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência."

Parágrafo único. Na hipótese de devolução do prazo para impugnação do agravamento da exigência inicial, decorrente de decisão de primeira instância, o prazo para apresentação de



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl.

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

nova impugnação, começará a fluir a partir da ciência dessa decisão”.

Desta feita, por ser a impugnação intempestiva, dela não se pode tomar conhecimento. Verificada a perempção, deve o processo seguir para cobrança.

Doutra parte, com relação ao julgamento de improcedência do lançamento efetuado em nome do Sr. José Roberto entendo que este deve ser mantido.

Como bem observou a instância “a quo”, a imputação, pela fiscalização, da responsabilidade tributária solidária ao Sr. José Roberto se deu em razão da constatação de que ele teria avalizado notas promissórias rurais emitidas pelo Frigorífico Pedra Branca e seria fiador no contrato de locação de prédio onde está localizada a empresa autuada.

Ocorre que, ao contrário do que consta do Auto de Infração, não estão presentes as condições estabelecidas pelo artigo 128, do Código Tributário Nacional, pois o seu interesse comum na situação constitutiva do fato gerador da autuada não ficou amplamente demonstrado. Tanto as Notas Fiscais quanto o contrato de locação apontados pela fiscalização não denotam a vinculação do Sr. José Roberto ao fato gerador ora apontado, como determina o artigo 128, do Código Tributário Nacional:

“Art. 128. Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação”.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Fl. _____

Processo nº : 10140.003656/2001-22
Acórdão nº : 105-15.318

Da mesma forma, tais documentos não o transformam em responsável solidário ou responsável pela autuada a ensejar a aplicação do artigo 134 do Código Tributário Nacional.

Com relação ao lançamento reflexo da CSLL correto o entendimento "*a quo*".

Com efeito, no que diz respeito ao lançamento reflexo da Contribuição Social (CSLL) aplica-se "*mutatis mutantis*" o que foi decidido quanto à exigência matriz, devido à íntima relação de causa e efeito entre elas.

Por fim, no que tange ao pedido apresentado pelo Sr. Waldomiro Thomaz entendo que este não deve ser conhecido e provido. Não deve ser conhecido na medida em que não compete a este Conselho, nesta oportunidade, a apreciação desse requerimento, já que extemporaneamente apresentado.

Nem se diga, como pretende o autuado que a notificação de ciência teria sido endereçada para local diverso, já que a procuração anexada à impugnação indica como endereço do recorrente o mesmo local para onde foram encaminhadas as notificações (Rua Ary Rodrigues, 2735).

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao recurso de ofício, mantendo-se integralmente a decisão proferida pela instância "*a quo*".

Sala das Sessões - DF, em 19 de outubro de 2005.


DANIEL SAHAGOFF

