



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 10660.001531/2008-65  
**Recurso nº** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão nº** 3302-002.866 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 18 de março de 2015  
**Matéria** IPI - AUTO DE INFRAÇÃO  
**Recorrentes** ELETRO METAL IND. E COM. DE ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA  
FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Ano-calendário: 2003, 2004, 2005, 2006

DECADÊNCIA. CONTAGEM DO PRAZO.

Constatada a existência de fraude, a análise da decadência do direito de a Fazenda Nacional efetuar o lançamento do crédito tributário se desloca do art. 150 para o art. 173 do CTN.

CRÉDITOS IPI. UTILIZAÇÃO.

Para usufruir de créditos apurados na forma da Lei 9.363/96 o contribuinte precisa cumprir as formalidades exigidas na legislação tributária.

MULTA QUALIFICADA. FRAUDE. APLICAÇÃO.

A prática reiterada de apresentar ao fisco declarações que ocultam a obrigação tributária principal, quando a escrituração do sujeito passivo demonstra que este conhecia o valor a recolher, constitui evidente intuito de fraude que implica qualificação da multa de ofício

SOLIDARIEDADE PASSIVA. CONDIÇÕES. PROVA.

Na ausência de comprovação de que o terceiro tenha concorrido para a prática da infração ou dela tenha se beneficiado, fica afastada a caracterização de solidariedade passiva tributária.

Recurso de Ofício e Recurso Voluntário Negados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário, nos termos do voto do relator..

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA – Presidente e Relator.

EDITADO EM: 20/03/2015

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Walber José da Silva, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Fabiola Cassiano Keramidas, Paulo Guilherme Déroulède, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

## Relatório

Por bem representar os fatos, transcrevo e adoto o relatório da decisão recorrida, como segue:

Contra o interessado foi lavrado auto de infração de IPI no valor total de R\$ 28.736.522,80 (fls. 7/29), em função das irregularidades que se encontram descritas no Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 30/49;

Foram lavrados Termos de Sujeição Passiva Solidária em face de Antonio de Oliveira Lima, Paulo Oshiro, Henrique José de Faria Ramalho, Sônia Maria de Jesus, José de Oliveira Lima, Wagner Roberto Peral, José Luiz de Souza, Carlos Alberto Back e José Vieira Lima (fls. 285/293);

A empresa apresentou impugnação de fls. 298/325, na qual alega, em síntese, que:

1) preliminarmente, “requer seja restituído o prazo para a impugnação ao auto de infração visto que, como os autos dos processos não puderam sair das repartições, e o exame dos mesmos não poderia ser feito detalhada e rigorosamente por advogado, contador, ou quem quer que seja, em menos de uma semana, requereu-se que fossem extraídas cópias integrais dos processos, para que o exame fosse feito com detalhe e rigor”, sendo que “muito embora o requerimento das cópias tivesse sido feito anteriormente, as cópias somente foram entregues, forma parcial, em data de 30/05/2008, quando o advogado ora subscritor destacou uma equipe para tirar fotos dos documentos faltantes”;

1.1) “o tempo exíguo que foi concedido para a defesa, o prazo regulamentar de 30 dias, foi sensivelmente prejudicado pelo grande número de documentos que o Agente Fiscal juntou nos autos, mais de 6.000 cópias, e, mais prejudicado ainda com a impossibilidade de a repartição fiscal não fornecer toda a documentação em cópia, em prazo hábil para que a contribuinte pudesse se defender, de forma que o prazo regulamentar de 30 (trinta) dias não restou inteiro, prejudicando a defesa.”

2) “dispõe o art. 173 do CTN, que *"o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado"*. Na hipótese em apreciação, o auto de infração contém lançamentos a partir de 10/01/2003 até 16/05/2003, que, se fosse caso para tanto, deveriam ter sido

concretizados até 15/05/2008, mas foram lançados em 16/05/2008 (data do auto de infração)”;

3) “os créditos presumidos do IPI e excluídos pela Fiscalização, na conformidade do item 6 do Termo de Verificação Fiscal, foram indevidamente excluídos, visto que se tratam de legítimos direitos ao crédito amparados pela legislação federal, tal como a Lei 9363/96, e calculados com o uso da taxa SELIC, ou seja da forma imposta pela legislação federal que impõe a correção monetária através da taxa SELIC, ou seja da mesma forma que o débito tributário é calculado.

A argumentação exposta pelo Agente Fiscal qual seja a de que o crédito presumido estaria prescrito à época do lançamento não é válido. Como se sabe, interrompe a prescrição, havendo o reconhecimento do direito por parte do devedor, na conformidade do art. 202, VI do Código Civil”;

4) “os lançamentos efetivados pelo Sr. Agente Fiscal do período apontado são impugnados, por ora, por negativa geral, visto que, em razão da não exibição dos documentos juntados nos processos em sua íntegra, não teve a empresa autuada ou os seus advogados condições de impugnar tais lançamentos. Podem os lançamentos efetivados pelo Sr. Agente estarem corretos, mas a impugnante somente poderá considerar que estão corretos se puder confrontar com os documentos acostados nos autos; foi por essa razão é que se pediu a restituição de prazo para a defesa, como requerido, no início da presente impugnação”

5) “desde já a empresa autuada impugna a tipificação contida no item 52 do Termo de Verificação Fiscal, como supostamente caracterizadora do crime de sonegação fiscal, visto que em nenhum momento, houve por parte dos administradores da empresa autuada qualquer intenção dolosa objetivando locupletamento pessoal em detrimento dos interesses da sociedade. Todas as transações realizadas pelos administradores da empresa foram realizadas em decorrência de legítimos atos de comércio, atos jurídicos perfeitos, válidos, com agentes capazes e na forma prescrita em lei”;

6) “supõe inadvertidamente o Sr. Agente Fiscal que a empresa autuada estaria fazendo negócios com empresas prestadoras de serviços e empresas terceiras e como tal remunerando-os com supostos serviços ou supostas transações de compra e vendas de mercadorias, tudo com o objetivo de remunerar os responsáveis apontados como solidários pela Sr. Agente Fiscal. As transações realizadas pela empresa e tidas como suspeitas pelo Sr. Agente Fiscal são transações legítimas e foram efetivamente realizadas em prol da empresa, com pagamentos aos efetivos prestadores de serviços e nas suas respectivas contas bancárias e com pagamento dos tributos correspondentes”;

7) “passamos, então, analisar o quadro demonstrativo de fls. 30 dos autos, pelo qual o Sr. Agente Fiscal supôs, de forma imaginativa, sem amparo em prova ou dados concretos, que os sócios, procuradores e funcionários participaram da administração da empresa autuada, recebendo remuneração, pelas suas gestões, por meio de venda de mercadorias, produtos e serviços destinados às empresas que indica”;

8) a impugnante analisa sua relação com as empresas CORYUS, TECHINVEST, CLIPTECH, KARIMEX, SISP, LIMA ASSESSORIA, JLS ASSESSORIA, PERAL ASSESSORIA, WAY TECH CONSULTORIA;

9) “a falta de pagamento do tributo foi decorrência das atividades da empresa; fruto das oscilações do mercado, não conseguiu acompanhar a concorrência dos

produtos estrangeiros, e tampouco conseguiu elevar o preço de seus produtos diante da rigidez de seus clientes. Toda a documentação fiscal e contábil da empresa espelha a realidade, de forma que o Sr. Agente Fiscal pelo simples exame dos livros, pelas informações ali contidas, tais como os de tributos a pagar, saldo nas apurações do IPI, da COFINS e do PIS, DACON, SINTEGRA, DIPJ, levantou o exato montante a recolher, ficando evidenciada a ausência de fraude ou de intuito doloso nas atitudes e declarações dos administradores da empresa autuada”;

10) “as demais informações contidas no termo de verificação fiscal efetuadas pelo Sr. Agente Fiscal também pecam pelos seus irrealismos. O fato de a empresa não estar aparelhada no local, ou ainda não estar funcionando no local, não significa em hipótese alguma, que ela não vá funcionar, ou que o titular da empresa, no caso, o Sr. José Vieira Lima seja uma pessoa despreparada e sem condições financeiras para o desenvolvimento da empresa”;

11) “o quadro demonstrativo das vendas de mercadorias e serviços e compras da Eletro Metal Ltda para as empresas dos sócios e ex-sócios e também para outras empresas fornecedoras e clientes, apresentado às fls. 33, é impugnado, visto que irreal e totalmente infundado e incompreensível.

O Sr. Agente Fiscal deverá explicar quais os elementos utilizados para chegar às conclusões do quadro demonstrativo, visto que, por exemplo, no total das vendas, estão computadas outras operações que não são propriamente vendas, e foram consideradas como vendas e relativamente aos insumos, ter-se-á que explicar de onde foram tirados tais números, e explicar a que se referem esses insumos, para que a impugnante possa defender-se do quadro demonstrativo”;

12) “no tocante à eventual caracterização do crime contra a ordem tributária informado pelo D. Agente Fiscal, nesta oportunidade, fica totalmente impugnado, visto que ao longo do período apontado, não se evidencia qualquer fraude quanto à não declaração nas DCTFs dos valores devidos dos tributos ou o não recolhimento do IPI.

Não há nenhuma inverdade nas declarações das DCTFS; foram declarados apenas os valores que foram pagos pela empresa autuada; os valores devidos não foram declarados, mas, SEMPRE, constaram nos documentos fiscais examinados pelo próprio agente fiscal, tais como nas fichas do PIS - DIPJ - DACON, SINTEGRA e nos próprios livros fiscais da empresa, tais como nos livros de apuração dos tributos.”

13) “totalmente descabida a aplicação da multa de 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade do tributo devido. A multa aplicada é condizente com fraude que na presente hipótese não houve. O tributo devido é aquele que está lançado na contabilidade da empresa e nos livros fiscais”;

O processo foi inicialmente distribuído ao Julgador Marcelo Cuba Neto (atualmente cumprindo mandato de conselheiro do CARF), que o baixou em diligência por meio do Despacho nº 28 – 2ª Turma da DRJ/JFA (fls 9465/9467), na qual, entre outras providências requerida, determinou a reabertura do prazo de impugnação. Em face do exposto, a empresa apresentou manifestação às fls. 9458/9569, na qual “reitera e ratifica as razões apresentadas em sua IMPUGNAÇÃO AO AUTO DE INFRAÇÃO”, e quanto ao relatório da diligência efetuada alega, em síntese, que:

14) “as pessoas mencionadas, MAXIMIANO GAMEZ, MARCOS BUENO, IRINEU BORSOI, MAURICIO ANTONIO PAIS, FERNANDA BOCALINI

ROQUE, CYBELE PISANESCHI, JACIARA APARECIDA ANSENSIO, são pessoas prestadoras de serviços, que, em função das suas condições técnicas, compradores e vendedores de produtos eletrônicos, componentes de produtos encomendados pelas empresas terceiras, Volkswagen, Whirlpool, Philips, General Motors, Eletrolux, Cliptech, Tecplam, etc. prestavam serviços aos contratados, CLIPTECH, TECPLAM, gerindo o produto encomendado desde a compra da matéria prima até final produção, objetivando qualidade, menor custo, eficiência. Prestavam serviços através de suas pessoas físicas ou através de empresas (pessoas jurídicas) que constituíram”;

15) “a empresa manifestante tinha, como sempre teve, administração própria, tendo em seus quadros, funcionários, gerentes, pessoal administrativo e de produção, gerida sob mando de seus sócios diretores, jamais a serviço de ex sócios e no interesse exclusivo da sociedade formada pelos Srs. José de Oliveira Lima, Dulio Paulo de Oliveira Freitas e José Vieira Lima”;

Os senhores Antonio de Oliveira Lima, Paulo Oshiro e Henrique José de Faria Ramalho, arrolados como devedores solidários, apresentam impugnações às fls. 8487/8494, 8714/8721 e 8902/8907 respectivamente, que embora individualizadas apresentam o mesmo teor. Nas citadas impugnações alegam, em síntese, que:

16) “não houve nos períodos em exame qualquer vantagem financeira em seu favor e nem qualquer prova de que tenha influenciado nos negócios da ELETRO METAL” e “e nem tampouco influenciavam nos negócios da empresa”.

“Demais disso, não se pode e nem se deve supor que uma pessoa, ao obter suposta vantagem financeira ou influenciar os negócios de uma empresa possa ser passível de responsabilidade tributária”;

17) “os arts. 124 e 135, III do CTN, nos quais o Sr. Agente Fiscal supõe encontrar fundamento para impor a solidariedade ao requerente não são atinentes à espécie, não são tipificadores desse instituto legal”;

18) discorrem sobre as operações das empresas das quais são sócios com a autuada e alegam decadência dos lançamentos relativos ao períodos de 01/01/2002 a 31/12/2002 ;

19) em relação à diligência efetuada, apresentam manifestação às fls. 9600/9628, reafirmam os argumentos da impugnação e trazem detalhamento das empresas das quais participam;

A senhora Sônia Maria de Jesus, arrolada como devedora solidária apresenta impugnação às fls. 9092/9114, na qual alega, em síntese, que:

20) “decadência dos débitos tributários relativos ao período de 01 de janeiro de 2003 à 20 de maio de 2003, cf. artigo 146, III, da Constituição Federal, c.c. artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional”;

21) “nulidade do auto de infração e imposição de multa. Cerceamento do direito de defesa da Impugnante”;

22) “ausência dos pressupostos para atribuição de responsabilidade pessoal à Sra. Sônia Maria de Jesus pelos débitos tributários da empresa autuada”;

23) em relação à diligência efetuada, apresenta manifestação às fls. 9629/9637, reafirma o argumento da impugnação e alega ainda que “na diligência

fiscal realizada com o intuito de carrear provas das alegações lançadas no auto de infração, nada de concreto foi obtido”;

O senhor José de Oliveira Lima, arrolado como devedor solidário apresenta impugnação às fls. 9203/9214, na qual discorre sobre sua vida empresarial e alega, em síntese, que:

24) “inicialmente, no tocante ao ora impugnante é de se considerar nulo o auto de infração visto que imputada a sua responsabilidade tributária em valores indeterminados e imprecisos”;

25) “o auto de infração contém lançamentos a partir de 01/01/2002 até 31/12/2002, que, se fosse caso para tanto, deveriam ter sido concretizados até 01/01/2008 mas foram lançados em 16/05/2008 (data do auto de infração), esses lançamentos não podem atingir o ora impugnante visto que a sua extensão deve-se limitar ao período em que não haja **DECADÊNCIA DE LANÇAMENTO**”;

O senhor José Vieira Lima, arrolado como devedor solidário apresenta impugnação às fls. 9443/9447, na qual alega, em síntese, que:

26) “inicialmente, no tocante ao ora impugnante é de se considerar nulo o auto de infração visto que imputada a sua responsabilidade tributária em valores indeterminados e imprecisos”;

27) “todas as transações efetivadas pelo impugnante são legítimas, como todas as transações praticadas em qualquer tempo, em nome da sociedade, não se evidenciando da análise da documentação contábil e fiscal existente na empresa, qualquer mácula ou irregularidade que demonstre fundamento para a imputação da responsabilidade solidária como foi imputada pelo Sr. Agente Fiscal”;

O senhor Wagner Roberto Peral, arrolado como devedor solidário apresenta impugnação às fls. 9218/9228, na qual alega, em síntese, que:

28) “o impugnante jamais geriu a empresa autuada. Era, como sempre foi, simples funcionário da empresa, sua função, na empresa, era técnica. Como engenheiro industrial elétrico, era responsável pelo controle de qualidade dos produtos fabricados pela empresa. Posteriormente, foi desligado da empresa, em 30 de agosto de 2002, passando a prestar serviços, os mesmos serviços, em nome da empresa que constituiu, PERAL ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA, como prestador de serviços, cuidando da área de controle de qualidade dos produtos”;

29) “no mês de março do ano de 2003, quando a sociedade estava reduzida a 02 sócios, os Srs. José de Oliveira Lima e Dúlio Paulo de Oliveira Freitas e, quando o engenheiro JOSE LUIZ SOUZA, que também tinha sido nomeado procurador, transferiu-se para Manaus (AM) para prestar serviços para a empresa TECPLAM e em virtude da impossibilidade de os sócios estarem permanentemente na empresa, foi pedido para que o impugnante aceitasse ser procurador da empresa, suprimindo a ausência de qualquer um deles, na assinatura de cheques ou outro documento burocrático”;

30) “o impugnante jamais teve poder de decisão nos negócios da empresa. Em nenhum momento, teve conhecimento de que os impostos não estavam sendo pagos. Tampouco sabia de transações ou negócios comerciais ou financeiros envolvendo a empresa, que não se limitasse a sua área de atuação. Sempre trabalhou na fábrica, cuidando do controle de qualidade dos produtos”;

31) “inicialmente, no tocante ao ora impugnante é de se considerar nulo o auto de infração visto que imputada a sua responsabilidade tributária em valores indeterminados e imprecisos”;

32) “o auto de infração contém lançamentos a partir de 01/01/2002 até 31/12/2002, que, se fosse caso para tanto, deveriam ter sido concretizados até 01/01/2008 mas foram lançados em 16/05/2008 (data do auto de infração), esses lançamentos não podem atingir o ora impugnante visto que a sua extensão deve-se limitar ao período em que não haja **DECADÊNCIA DE LANÇAMENTO**”;

33) em relação à diligência efetuada, apresenta manifestação às fls. 9520/9531, reafirma o argumento da impugnação e alega ainda que “no seu Termo de Diligência Fiscal, o Sr. Auditor Fiscal ao relatar o resultado das diligências que efetivou em nenhum momento se refere aos Procuradores, como participantes da administração”;

O senhor Luiz de Souza, arrolado como devedor solidário apresenta impugnação às fls. 9371/9381, na qual alega, em síntese, que:

34) “o impugnante jamais geriu a empresa autuada. Era, como sempre foi, simples funcionário da empresa; sua função, na empresa, era técnica. Como engenheiro elétrico, era responsável pela engenharia de método e também cuidava da área de produção. Posteriormente, foi desligado da empresa, passando a prestar serviços, os mesmos serviços, em nome da empresa que constituiu, JLS ASSESSORIA CONSULTORIA LTDA, como prestador de serviços, cuidando da área de método e produção”;

35) “inicialmente, no tocante ao ora impugnante é de se considerar nulo o auto de infração visto que imputada a sua responsabilidade tributária em valores indeterminados e imprecisos”;

36) “o auto de infração contém lançamentos a partir de 01/01/2002 até 31/12/2002, que, se fosse caso para tanto, deveriam ter sido concretizados até 01/01/2008 mas foram lançados em 16/05/2008 (data do auto de infração), esses lançamentos não podem atingir o ora impugnante visto que a sua extensão deve-se limitar ao período em que não haja **DECADÊNCIA DE LANÇAMENTO**”;

37) em relação à diligência efetuada, apresenta manifestação às fls. 9534/9545, reafirma o argumento da impugnação e alega ainda que “no seu Termo de Diligência Fiscal, o Sr. Auditor Fiscal ao relatar o resultado das diligências que efetivou em nenhum momento se refere aos Procuradores, como participantes da administração”;

O senhor Carlos Alberto Back, arrolado como devedor solidário apresenta impugnação às fls. 9436/9439, na qual discorre sobre sua vida empresarial e alega, em síntese, que:

38) “o impugnante sempre foi mero funcionário da empresa KARIMEX COMPONENTES ELETRÔNICOS LTDA, de onde, aliás como indicado pelo Sr. Agente Fiscal, recebia os seus salários. Jamais recebeu procuração pública ou particular, ou mesmo verbal, para praticar qualquer ato administrativo em nome da empresa autuada”;

39) “a ficha cadastral a que se refere o Sr. Agente Fiscal de fls. 155 e 172 do Anexo III, do BICBANCO é mero documento onde não consta a menção de qualquer procuração ou mesmo qualquer documento que vincule o impugnante à

empresa HL ELETRO METAL LTDA. A ficha cadastral de fls. 155 é ficha cadastral da pessoa física do impugnante, onde não se menciona nada a respeito da empresa fiscalizada e autuada. E o cartão de autógrafo de fls. 172 foi assinado pelo ora impugnante em branco, onde não constavam os textos datilografados a posteriori pelo próprio Banco, quando equivocadamente constou o nome do impugnante como procurador da empresa HL ELETRO METAL”

40) em relação à diligência efetuada, apresenta manifestação às fls. 9513/9517, alega ainda que “O Termo de Diligência Fiscal no tocante ao Impugnante, como era de se esperar, não apresenta nenhuma prova ou sequer indícios de que o Impugnante fosse procurador ou administrador da empresa ELETRO METAL LTDA; todos os documentos juntados não se referem ao Impugnante; seu nome jamais foi mencionado direta ou indiretamente”.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Juiz de Fora - MG julgou as impugnações nos seguintes termos, conforme Acórdão nº 09-41813, de 29/11/2012:

*Acordam os membros da 2ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação da empresa, mantendo o crédito tributário exigido e também pela exclusão dos senhores Antônio de Oliveira Lima, Paulo Oshiro, Henrique José de Faria Ramalho, Wagner Roberto Feral, Carlos Alberto Back e José Luiz de Souza e da senhora Sonia Maria de Jesus da condição de devedores solidários do crédito lançado e pela manutenção dos senhores José de Oliveira Lima e José Vieira Lima na condição de devedores solidários.*

*Recorre-se de ofício ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, nos termos do art. 34 do Decreto nº 70.235/1972 e da Portaria MF nº 3/2008, tendo em vista a exclusão dos devedores solidários.*

A empresa ELETRO METAL IND. E COM. DE ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA tomou ciência da referida decisão no dia 07/02/2013 (conforme Termo de Abertura de Documento). Os Srs. José de Oliveira Lima e José Vieira Lima tomaram ciência da referida decisão no dia 30/01/2013 e os demais responsáveis solidários em dias variados.

No dia 07/03/2013, a empresa ELETRO METAL IND. E COM. DE ELETRO-ELETRÔNICOS LTDA ingressou com recurso voluntário, no qual repisa os fundamentos da impugnação em relação às seguintes matérias:

- 1- não ocorrência de fraude;
- 2- inadequação da multa qualificada;
- 3- decadência;
- 4- exclusão do crédito presumido do IPI.

Os senhores José de Oliveira Lima e José Vieira Lima não apresentaram recurso voluntário.

Na forma regimental, o recurso voluntário foi distribuído para relatar.

É o Relatório do essencial.

## Voto

Conselheiro WALBER JOSÉ DA SILVA, Relator.

Os Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais preceitos legais e regimentais. Dele se conhece.

Da mesma forma, o Recurso de Ofício atende aos preceitos legais. Também dele se conhece.

## RECURSO VOLUNTÁRIO

Registre-se, inicialmente, que não há litígio em relação à solidariedade passiva dos Senhores José de Oliveira Lima e José Vieira Lima.

Como relatado, no período de 01/2003 a 12/2006, a empresa declarou em DCTF menos de 2% do valor devido a título de IPI, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração, com multa qualificada de 150%.

Essa prática se repetiu em relação à Cofins e ao PIS, tendo sido lavrado o competente auto de infração dessas exações, controlados, respectivamente, nos Processos nºs 10660.001532/2008-18 (Cofins) e 10660.001533/2008-54 (PIS). Nesses processos houve interposição de recurso voluntário pela ELETRO METAL e pelo Sr. José de Oliveira Lima, sendo o primeiro julgado pela 3TO/4C/3SJ e o segundo pela 2TO/4C/3SJ, conforme respectivos Acórdãos nº 3403-002.989, de 27/05/2014, e 3402-002.235, de 22/10/2013.

Dito isso, passemos à análise das matérias suscitadas no recurso voluntário apresentado pela ELETRO METAL.

### 1- NÃO OCORRÊNCIA DE FRAUDE.

Essa matéria foi apreciada e decidida pela 3TO/4C/3SJ, conforme Acórdão nº 3403-002.989, de 27/05/2014. Na oportunidade, consignou o Ilustre Conselheiro Relator, Ivan Allegretti, em seu voto o seguinte:

*O recorrente Eletro Metal sustenta que teria havido apenas a mera alegação de existência de fraude, mas que não haveria qualquer prova da existência de conduta fraudulenta.*

*Deve-se destacar, inicialmente, que a capitulação das condutas não foi apenas em relação ao art. 72, que trata da fraude, mas também ao art. 71 da Lei nº 4.502/64, que trata da sonegação.*

*Deve-se perceber, também e principalmente, que as referidas tipificações não consideram apenas o fato de se ter declarado*

*sistematicamente em DCTF um valor inferior ao efetivamente devido a título de Cofins.*

*Entendo que não configura fraude a apresentação de DCTF com a confissão de Cofins em valor inferior ao efetivamente devido, se houve a apresentação de DIPJ e DACON informado o valor efetivamente devido, além de que, a escrituração contábil é coerente com os dados informados nestas últimas declarações.*

*Entendo que esta conduta não traduz nenhum intuito de fraude, nem é capaz de retardar ou impedir a ocorrência do fato gerador.*

*Pelo contrário, a apresentação de declarações com informações incongruentes apenas pode causar a precipitação da fiscalização.*

*Ocorre que esta não é a única conduta que levou à tipificação dos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64.*

*É passível de caracterizar sonegação o ato de alienação artificial da integralidade das quotas para uma única e última pessoa física que se verificou não possuir capacidade financeira nem técnica para conduzir os negócios da empresa, prestando-se para impedir e retardar o conhecimento das condições pessoais do contribuinte.*

Também o Acórdão nº 3402-002.235, de 22/10/2013, abordou essa matéria no voto vencedor da lavra do Ilustre Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, abaixo reproduzido:

*Realmente, a conduta reiterada e ininterrupta por um longo espaço de tempo (cerca de 4 anos) consubstanciada no lançamento em DCTF de valores num percentual de cerca de 1,5% do seu faturamento e respectivos recolhimentos de PIS, indubitavelmente evidencia o propósito deliberado de impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador (faturamento) e das condições pessoais de contribuinte, além de procurar impedir ou modificar a característica essencial do fato gerador do tributo (faturamento), para obter como resultado a redução do montante da contribuição devida e, assim evitar e diferir o seu pagamento, materializando a hipótese do artigo 72 da Lei nº 4.502, de 1964, eis que como é curial as DCTFs produzem efeitos imediatos entre os quais se conta a possibilidade de exigibilidade e cobrança do crédito tributário em valor infinitamente menor que o devido, assim propiciando a fraude e a sonegação fiscal.*

Como bem disse o Ilustre Conselheiro Fernando Lobo, a Recorrente tinha consciência dos atos praticados e de seus efeitos. Portanto, tais atos estão impregnados de dolo, consubstanciado na conduta de entregar as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, dos anos-calendário de 2003 a 2006 com a declaração de IPI devido em valores muito inferiores em todos os 48 meses do referido período. Portanto, a Recorrente, na condição de contribuinte, sem a menor sombra de dúvida, tinha pleno conhecimento dos atos

praticados, sua significação, além da consciência dos resultados de que essa ação ou omissão produziriam.

Em outras palavras, a Recorrente agiu de livre e espontânea vontade, tinha consciência da sua conduta e de que ela levaria a um resultado. A sua conduta, portanto, tinha uma finalidade.

Nesse passo, a mera conduta de a impugnante informar sistematicamente valores ínfimos de IPI devido (correspondentes a menos de 2% do valor devido), tentando evitar o pagamento do imposto devido, está impregnada de dolo, pois o objetivo foi iludir a autoridade fazendária para dissimular a incidência do imposto. Essas informações prestadas pela contribuinte levaram a Secretaria da Receita Federal a acreditar que a empresa em questão estava em dia com suas obrigações tributárias, mascarando a situação irregular da contribuinte, sendo que apenas após o trabalho de fiscalização as receitas e os tributos devidos foram devidamente identificadas. Tal conduta tipifica-se tanto na Lei nº 4.502/1964, art. 71 (sonegação), como na Lei nº 8.137/1990, art. 1º, inc. II (crime contra ordem tributária). Essa claramente é uma conduta dolosa *tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária: I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais* (art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964).

## 2- INADEQUAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA

Sobre a incidência da multa de ofício qualificada, o Acórdão nº 3402-002.235, de 22/10/2013, também abordou essa matéria com propriedade, nos termos do voto vencedor da lavra do Ilustre Conselheiro Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, abaixo reproduzido:

*Assim a comprovada falsidade reiterada na informação nos auto lançamentos sujeitos à homologação com vistas a impedir ou retardar o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária (faturamento), não somente autoriza a revisão de ofício dos auto-lançamentos no prazo decadencial (art. 149 § único do CTN), em razão da comprovada falsidade cometida na DCTF, quanto a elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória (arts. 147, § 2º e 149 incs. IV e V do CTN), como **justifica plenamente o agravamento da multa nos termos da legislação de regência, que visa coibir a fraude fiscal, descabendo outrossim a aplicação do art. 112, inc. II e III do CTN, que só se justificaria nas hipóteses de dúvida razoável quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato ou a extensão de seus efeitos, ou quanto à imputabilidade ou punibilidade, incorrentes no caso.***

Sobre esse assunto, impende destacar que a multa de ofício qualificada está prevista no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96. Esse dispositivo legal determina que será aplicada multa de ofício em dobro nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Por sua vez, dizem os referidos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o seguinte:

*“Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou crédito tributário correspondente.*

*Art. 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido, ou a evitar ou diferir o seu pagamento.*

*Art. 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos artigos 71 e 72.”*

Por sua vez, o conceito de dolo encontra-se no inc. I, do art. 18, do Decreto-lei nº 2.848/40 - Código Penal, ou seja, crime doloso é aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.

A lei penal brasileira adotou, para a conceituação do dolo, a teoria da vontade. Isso significa que o agente do crime deve conhecer os atos que realiza e a sua significação, além de estar disposto a produzir o resultado deles decorrentes.

Em outras palavras, pode-se dizer que os elementos do dolo, de acordo com a teoria da vontade, são: vontade de agir ou de se omitir; consciência da conduta (ação ou omissão) e do seu resultado; e consciência de que essa ação ou omissão vai levar ao resultado (nexo causal).

Ora, nas circunstâncias, a Fiscalização carrou aos autos consistente conjunto de evidências e indícios veementes, suficientemente revestidos dos caracteres de gravidade, precisão e concordância, convergindo na direção de que houve realmente intuito de fraude nos termos do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96. Os aspectos que denotam tal assertiva estão minudentemente transcritos no auto de infração e seus anexos.

Dessa forma, enquadra-se a autuada no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96, e, conseqüentemente é devida a aplicação da multa qualificada de 150%.

### 3- DA DECADÊNCIA

Também aqui andou muito bem o voto vencedor proferido pelo Ilustre Conselheiro Fernando Lobo no Acórdão nº 3402-002.235, de 22/10/2013, abaixo reproduzido.

*No que toca à decadência a r. decisão recorrida não merece reforma vez que tratando-se de lançamento com multa agravada em hipótese revisão de auto lançamentos em virtude de falsidade reiterada dos valores declarados, e inserida na ressalva § 4º do art. 150 do CTN, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, não se*

*admitindo a aplicação cumulativa ou concorrente das normas dos artigos 150, § 4º e 173 do CTN (cf. Ac. da 2ª Turma do STJ no R. Esp. nº 638.962PR, rel. Min. Luiz Fux, publ. no DJU de 01/08/05 e na RDDT 121/238).*

Como bem posto, embora o IPI seja um tributo sujeito a lançamento por homologação, e tenha ocorrido pagamento nos períodos de apuração lançados de ofício, ocorrendo a hipótese prevista no § 4º, *in fine*, do art. 150, do CTN, o prazo decadencial se desloca para o art. 173 do CTN.

Sem reformas a decisão recorrida, nesta parte.

#### 4- EXCLUSÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO DE IPI.

O Termo de Verificação Fiscal e a decisão recorrida são absolutamente claros quanto ao motivo da glosa dos créditos presumidos extemporâneos utilizados indevidamente pela Recorrente. Disse a decisão recorrida, corretamente:

*Para utilizar de tais créditos, a legislação tributária impõe requisitos que não foram cumpridos pela empresa. O art. 14, § 4º da IN SRF nº 210/2002 (reproduzido nos art. 16, § 52 da IN SRF nº 460/04 e art. 16, § 52 da IN SRF nº 600/05), estabeleceu:*

*[...]*

*Considerando que a empresa não cumpriu as determinações acima, ou seja, não apresentou o Demonstrativo de Crédito Presumido (DCP) nem incluiu os valores nas Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTFs) dos respectivos trimestres-calendários de escrituração, correto a glosa efetuada pela autoridade fiscal.*

Sem ressalvas, nesta parte, o recurso voluntário.

#### RECURSO OFÍCIO

A única matéria posta no recurso de ofício diz respeito à exclusão da responsabilidade em relação a determinados sujeitos passivos.

Para essa matéria, adoto integralmente o voto condutor do Acórdão nº 3403-002.989, da lavra do Ilustre Conselheiro Ivan Allegretti, abaixo reproduzido:

Embora sem concordar com parte da fundamentação do acórdão recorrido, conforme se explicará mais adiante, entendo que a sua conclusão deve ser mantida, negando-se provimento ao recurso de ofício, o que faço no contexto das seguintes ponderações.

Um dos fundamentos do acórdão da DRJ para afastar a atribuição de responsabilidade solidária é de que a Fiscalização não teria provado que os serviços e produtos comercializados entre a pessoa jurídica autuada e a pessoa jurídica dos ex-sócios não seriam verdadeiras.

Ocorre a atribuição da responsabilidade aos terceiros, pela Fiscalização, não teve como fundamento a alegação de que os serviços e vendas de mercadorias não teriam existido. Ou seja, a Fiscalização não alega que as relações comerciais entre a

pessoa jurídica autuada e as outras pessoas jurídicas dos ex-sócios não teriam ocorrido.

Assim, não está em questão saber se a prestação de serviço ou a venda de mercadorias firmadas entre a pessoa jurídica autuada e as pessoas jurídicas dos ex-sócios aconteceu de fato ou não.

A fundamentação para a atribuição da responsabilidade reside em que as pessoas físicas em questão teriam utilizado a pessoa jurídica da contribuinte como um anteparo meramente formal para isolar nesta empresa o passivo tributário.

No presente caso, com efeito, a Fiscalização apresentou a seguinte conclusão geral em relação a todas as pessoas físicas às quais foi atribuída a responsabilidade solidária pelo crédito tributário (Termo de Verificação Fiscal, fl. 42):

*47) São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. Respondem pelo crédito tributário os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceira pessoa ("laranja") que apenas emprestou o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham liberdade de fato para gerir os negócios, inclusive movimentar as contas bancárias, acarretando, portanto, a responsabilidade pessoal de que trata o art. 135 do CTN.*

*48) De acordo com a documentação integrante deste processo conforme exposto acima, deduz-se que o conjunto dos elementos e indícios é prova mais do que suficiente para concluir que nos anos de 2002 a 2006, o grupo de sócios, depois ex-sócios e procuradores da empresa, por meio de serviços prestados ou vendas de mercadorias e serviços, **administraram** a fiscalizada ao mesmo tempo declarando e pagando ínfimos valores dos débitos fiscais devidos conforme já dito, como também no final ainda transferiram as cotas da empresa para uma interposta pessoa, dificultando sobremaneira a identificação dos verdadeiros responsáveis pelos créditos tributários e o conhecimento de fatos relevantes para o exercício do poder-dever de lançamento de ofício, prejudicando o direito da Fazenda Pública. (grifos editados)*

Embora o TVF assim conclua, os elementos de prova trazidos aos presentes autos não comprovam a prática de qualquer ato de administração de fato por parte dos ex-sócios **Antônio de Oliveira Lima, Paulo Oshiro, Henrique José de Faria Ramalho e Sonia Maria de Jesus**, nem nenhum ato concreto de ingerência ou direcionamento na administração da pessoa jurídica autuada.

O mais próximo que se chega de uma prova neste sentido é o que relata o item 43 do TVF, referindo-se ao depoimento de José Vieira Lima (fl. 1001/1002), dando conta de que Antônio de Oliveira Lima e Paulo Oshiro estiveram em Itapeva para se certificar do local para onde aconteceria a transferência da pessoa jurídica autuada em 2007.

Com efeito, se estes dois sócios já tinham saído da sociedade em 2003, como interpretar a ida de ambos até Itapeva-MG em 2007? Não se pode precisar.

Embora isto possa sugerir que a proximidade destes dois sócios seja possivelmente maior do que a relação meramente comercial, entendendo que não faz prova da prática de ato de gestão ou de administração de fato da pessoa jurídica autuada.

A Fiscalização demonstrou que, depois da saída dos quatro sócios em questão, a pessoa jurídica autuada passou a manter relações comerciais com pessoas jurídicas das quais estas mesmas pessoas físicas eram sócias.

Embora isso possa sugerir a existência de fraude ou conluio, entendendo que também aqui não há prova de que os ex-sócios teriam concretamente praticado ato de gestão ou administração de fato da pessoa jurídica autuada – que é o autorizativo da aplicação do art. 135 do CTN.

A Fiscalização sugere que a pessoa jurídica autuada servia de mero anteparo formal para o proveito econômico dos ex-sócios que, ao realizarem sistematicamente a prática de atos em nome da pessoa jurídica, exerciam de fato a sua administração, caracterizando-os como sócios de fato da pessoa jurídica, o que ficava acobertado pela condição meramente formal dos sócios constantes no contrato social, José de Oliveira Lima e José Vieira Lima e, ao final, apenas deste último.

Ocorre que, repito, não vejo nos autos qualquer prova da existência concreta de atos de gestão ou de administração de fato.

Também não consigo concluir pela existência de proveito econômico para os ex-sócios diante do fato de que a receita auferida pela empresa autuada depois serviu de pagamento para outras empresas, as quais também estão submetidas ao recolhimento dos impostos federais, de maneira que não entrevejo qualquer ganho nisto.

É bem verdade que acaso se demonstrasse que a as pessoas jurídicas dos ex-sócios recebiam exclusivamente da pessoa jurídica autuada a totalidade de suas receitas, então se poderia cogitar de que todas as pessoas jurídicas envolvidas, tanto a autuada como as pessoas jurídicas de que são sócios os ex-sócios da autuada, seriam um mero anteparo formal.

Isto poderia autorizar a desconsideração da personalidade jurídica de todas as pessoas jurídicas envolvidas, mas isto não foi demonstrado nem foram alcançadas as demais pessoas jurídicas.

Optou a Fiscalização por atribuir diretamente à pessoa física dos ex-sócios a responsabilidade com fundamento no art. 135 do CTN, alegando a existência de administração de fato.

Ocorre que, conforme já dito, não se prova que os ex-sócios concretamente exerciam a gestão de fato da pessoa jurídica autuada.

É essencial a prova de que os ex-sócios – que já não figuravam mais no contrato social – exerciam a condução de fato da pessoa jurídica autuada, pois apenas assim se provaria a violação de lei e do contrato social que autorizaria a atribuição de responsabilidade com fundamento no art. 135 do CTN.

Não altera este entendimento o fato apontado pela Fiscalização de que a saída destes quatro sócios da pessoa jurídica autuada se deu justamente com a permuta de quotas de empresas que o sócio José de Oliveira Lima detinha em outras empresas.

Tal rearranjo societário, por si mesmo, não representa nenhuma irregularidade.

De outro lado, em relação aos procuradores legais **Wagner Roberto Feral, Carlos Alberto Back e José Luiz de Souza**, embora tenha praticado atos em nome da empresa, como seus representantes, isto por si mesmo não configura nenhuma violação de lei, nem ao contrato social.

Se não há vedação para que se constitua um terceiro, por meio de procuração, representante da pessoa jurídica para determinados atos de administração de contas bancárias, são regulares os atos que pratica, apenas se podendo cogitar da aplicação do art. 135 do CTN quando se identificar a prática de algum ato com excesso de poderes ou em violação à lei ou ao contrato social.

Nesta perspectiva, portanto, ser procurador de uma pessoa jurídica não torna a pessoa do procurador responsável pelos tributos devidos pela pessoa jurídica, senão apenas quando incorrer na hipótese do art. 135 do CTN, do que não há demonstração nos autos.

De outro lado, vale lembrar que, tanto em relação aos ex-sócios como aos procuradores, é entendimento cristalizado do Superior Tribunal de Justiça que “*De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos, nos termos do art. 135, III, do CTN. 4. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do exsócio a esse título ou a título de infração legal.*” (Primeira Seção, Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 260.107, Relator Ministro José Delgado, DJ 19.4.2004).

Enfim, não cabe a atribuição de responsabilidade com fundamento no art. 135 do CTN se não há a demonstração da violação ao estatuto e à lei.

Por fim, ratifico e, supletivamente, adoto os fundamentos da decisão recorrida, que tenho por boa e conforme a lei (art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784/1999<sup>1</sup>).

Por tais razões, voto no sentido de negar provimento aos recursos de ofício e voluntário.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Relator

<sup>1</sup> Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: [...]

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

Processo nº 10660.001531/2008-65  
Acórdão n.º **3302-002.866**

**S3-C3T2**  
Fl. 18

---

CÓPIA