



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10670.721323/2012-43
Recurso Voluntário
Resolução nº **1302-001.199 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de fevereiro de 2024
Assunto SUSPENSÃO DO TRÂMITE PROCESSUAL
Recorrente GUEDES & PAIXÃO LTDA
Interessado 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 relatório e voto do relator, que alterou o seu voto anteriormente proferido.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Heldo Jorge dos Santos Pereira Júnior e Paulo Henrique Silva Figueiredo (presidente).

Relatório

Tratam-se de Recursos Voluntários interpostos em relação ao Acórdão nº 09-42.949, de 28 de fevereiro de 2013, proferido pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora/MG, que julgou improcedente as Impugnações apresentadas pelo sujeito passivo acima identificado e responsáveis solidários, doravante denominados Recorrentes (fls. 37.699/37.724).

O presente processo se originou de Autos de Infração (fls. 3/107), por meio dos quais foram constituídos créditos tributários referentes ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins) e Contribuição ao Programa de Integração Social (PIS). A infração apontada nos referidos documentos foi a falta/insuficiência de recolhimento dos citados tributos, nos períodos contidos nos anos-calendários de 2007 e 2008.

No Termo de Verificação Fiscal (TVF) de fls. 108/354, relata-se que a pessoa jurídica fiscalizada atua, principalmente, no ramo de “comércio varejista de produtos farmacêuticos, sem manipulação de fórmulas”, e que teria constituído três Sociedades em Conta

Fl. 2 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10670.721323/2012-43

de Participação (SCP), “com o objetivo de reduzir indevidamente os tributos devidos”, sendo que tais SCP não existem, de fato, e que existe, apenas, uma única empresa “a GUEDES & PAIXÃO LTDA, que atua em todos os seus estabelecimentos com o nome de fantasia DROGARIA MINAS BRASIL”.

Apontou-se que uma das referidas SCP possui a pessoa jurídica atuada como sócio ostensivo e, como sócio participante, pessoa física que recebeu da primeira, nos anos-calendários de 2004 a 2008, rendimentos de trabalho assalariado. Ademais, a SCP possui como endereço cadastral o local de funcionamento de filial da GUEDES & PAIXÃO LTDA.

Adicionalmente, as duas outras SCP, situadas no mesmo endereço, possuem a pessoa jurídica atuada como sócio ostensivo e, como sócios participantes, pessoas físicas com relação de parentesco com o sócio fundador da atuada.

No TVF, é descrita numerosa quantidade de Intimações expedidas no curso do procedimento fiscal, as respostas apresentadas, as diligências realizadas pelo auditor fiscal e as conclusões a que chegou a partir de todas as provas coletadas. Os detalhes serão explorados ao longo do voto a seguir proferido.

Em síntese, contudo, conclui-se que as referidas SCPs não existem de fato, tendo sido criadas com o único intuito de reduzir os valores efetivamente devidos de tributos/contribuições federais, mediante a simulação da existência de diversas empresas, sendo que existe apenas uma, a DROGARIA MINAS BRASIL, que possui várias lojas na cidade de Montes Claros/MG.

Deste modo, foram apurados os valores devidos, a título de IRPJ/CSLL, considerando-se a pessoa jurídica atuada e as três SCPs como uma única empresa. A atuada foi intimada a se manifestar sobre a referida apuração, em decorrência do que foram realizadas correções nos valores apurados. O responsável pelo lançamento se preocupou em justificar a não-adoção da apuração com base no Lucro Arbitrado, uma vez que seria possível, a partir da escrituração contábil das quatro sociedades, determinar-se o Lucro Real consolidado. A partir do resultado unificado, houve a retificação dos prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL, bem como a compensação de ofício dos valores apurados a tal título.

Ademais, foi emitida intimação para que fossem apresentados os elementos necessários à apuração da Cofins e da Contribuição ao PIS com base no regime não-cumulativo, posto que as SCPs havia, originalmente, adotado o regime cumulativo. Ao final, os autos de infração lavrados se pautaram pelo primeiro regime, compatível com a apuração com base no Lucro Real.

A autoridade fiscal considerou configurada sonegação, fraude e conluio, nos termos dos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502, de 1964, de maneira que a multa de ofício foi aplicada no percentual qualificado de 150% (cento e cinquenta por cento).

Por fim, os sócios Ivan de Souza Guedes, Lyntton José Paixão Guedes e Leandro Ivan Paixão Guedes foram considerados responsáveis tributários pelos créditos constituídos, com base nos arts. 121, inciso II, 124, inciso I, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN).

Fl. 3 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10670.721323/2012-43

Após a ciência do lançamento, os responsáveis tributários e a pessoa jurídica autuada apresentaram as Impugnações de fls. 36.612/36.658, 36.881/36.927, 37.149/37.195 e 37.412/37.459. Os documentos apresentam as mesmas alegações de defesa, que podem ser assim sintetizadas:

- (i) a desconsideração do planejamento tributário adotado pela Recorrente teria se embasado em meras presunções e indícios, os quais não comprovaria irregularidades;
- (ii) “as pretensões do Fisco apontam flagrante ingerência na organização empresarial e violação à liberdade comercial”;
- (iii) o “planejamento devidamente embasado na otimização dos específicos serviços executados pela Guedes e Paixão Ltda” teria sido distorcido como se a constituição de Sociedades em Conta de Participação (SCP) “constituísse manobra para redução da carga tributária”, quando esta teria se pautado, primeiramente, pela “logística que melhor serve às diversas atividades executadas no âmbito farmacêutico”;
- (iv) a estrutura adotada seria ainda “condizente com o planejamento sucessório do grupo, uma vez que as participações societárias foram transferidas do patriarca aos seus filhos, em percentuais diferenciados de acordo com o nível de responsabilidade e de especialização de cada”;
- (v) para que se aponte ou não determinada prática como evasão fiscal seria necessário se observar o critério cronológico, a (i)legalidade dos meios utilizados e a (in)existência de simulação;
- (vi) respeitados os referidos critérios, ao ato ou negócio jurídico praticado seria plenamente oponível à Fazenda Pública, e a exigência de tributo legalmente previsto para ato ou negócio diverso somente poderia se realizada por meio da interpretação econômica do fato gerador, o que mereceria ser repellido;
- (vii) a teoria do propósito negocial não poderia ser utilizada como critério isolado para análise da validade dos planejamento tributários, devendo sempre se atentar à questão fática;
- (viii) no caso dos autos, ainda que se trate de estruturação que resultou na economia de tributos, este não seria o “único e tampouco o principal fundamento do planejamento tributário”;
- (ix) “somente a simulação é que deve ter o condão de afastar o planejamento tributário realizado”;
- (x) subsidiariamente, que não teria havido a ocorrência de fraude, conluio ou sonegação, devendo ser afastada a aplicação da multa de ofício qualificada;

Fl. 4 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10670.721323/2012-43

- (xi) haveria impossibilidade de responsabilização dos sócios diretores, com base no art. 135, inciso III, do CTN, por ausência de atos praticados com excesso de poderes ou em violação à lei a aos poderes de administração.

Na decisão de primeira instância (fls. 37.699/37.724), referendou-se a utilização de indícios e outras provas para a formação da convicção da autoridade fiscal em relação às acusações formuladas. Entendeu-se que “todo o trabalho está devidamente embasado e minuciosamente descrito, com todos os elementos necessários para a descaracterização das SCPs, assim como a respectiva autuação da empresa em epígrafe”.

Os julgadores concluíram que o trabalho fiscal comprovou a existência, de fato, de uma única empresa, apesar de que, formalmente e, exclusivamente para reduzir a incidência de tributos, houvesse quatro entidades. Sendo a “criação das SCPs uma fraude, com ocorrência de simulação, desprovida de qualquer propósito econômico e negocial”. Teria ficado caracterizada, ademais, a ocorrência de sonegação fiscal, fraude/simulação e conluio. Assim, ratificou-se o procedimento da autoridade administrativa ao desconsiderar a existência das SCPs e efetuar o lançamento na empresa Guedes & Paixão Ltda”, bem como a imposição da multa de ofício qualificada.

Finalmente, quanto à atribuição de responsabilidade tributária aos sócios, entendeu-se que, a partir das provas carreadas aos autos, teria sido demonstrado o interesse comum deles nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações tributárias referentes aos autos de infração, justificando a imputação com base no art. 124, inciso I, do CTN. Do mesmo modo, a constituição das SCPs e seu uso para ocultar valores tributários, por meio da prática da simulação, caracterizariam o elemento fático necessário à responsabilização imposta com fundamento no art. 135, inciso III, do CTN.

Por todo o exposto, as exigências fiscais foram mantidas em sua integralidade, inclusive em relação aos lançamentos reflexos.

O Acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA – IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO. DESCARACTERIZAÇÃO. TRIBUTAÇÃO DAS RECEITAS.

Descaracterizada as sociedades em conta de participação, as respectivas receitas devem ser tributadas em nome da pessoa jurídica tida como “sócio ostensivo”, submetendo-se ao mesmo regime de apuração desta.

PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO. REORGANIZAÇÃO SOCIETÁRIA. FORMALIDADE. FALTA DE PROPÓSITO NEGOCIAL. INEFICÁCIA.

A formalização de reorganização societária em que não exista motivação outra que não a criação artificial de condições para auferimento de vantagens tributárias é inoponível à Fazenda Pública, não produzindo efeitos perante o Fisco as operações realizadas sem propósito negocial, com o único intuito de reduzir a tributação incidente sobre a operação.

Fl. 5 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10670.721323/2012-43

MULTA DE OFÍCIO. SONEGAÇÃO FISCAL, FRAUDE/SIMULAÇÃO E CONLUÍO. QUALIFICAÇÃO.

Deve ser mantida a qualificação da multa de ofício quando a autuação demonstrou a caracterização da ocorrência de sonegação fiscal, fraude/simulação e conluio, não havendo como desvincular a qualificação da multa do lançamento efetuado.

LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL. PIS/PASEP. COFINS.

Tratando-se da mesma matéria fática e não havendo questões de direito específicas a serem apreciadas, aplica-se ao lançamento decorrente a decisão proferida no lançamento principal (IRPJ).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007, 2008

PROVAS INDICIÁRIAS. PRESUNÇÕES.

A comprovação material de uma dada situação fática pode ser feita, em regra por uma prova única, direta, concludente por si só; ou por um agrupados têm o condão de estabelecer a certeza daquela matéria de fato.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007, 2008

SUJEIÇÃO PASSIVA. SOLIDARIEDADE. RESPONSABILIDADE.

Respondem solidariamente pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. A constituição e o uso de pessoas jurídicas para ocultar valores tributáveis, com prática de simulação, denotam que o não recolhimento de tributos resultou de ação dolosa, caracterizando, assim, o elemento fático (*“atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos”*) para a responsabilização pessoal versada na legislação de regência.

A pessoa jurídica autuada foi cientificada da decisão e interpôs o Recurso Voluntário de fls. 37.764/37.799. Já os responsáveis tributários, devidamente cientificados, apresentaram os Recursos de fls. 37.865/37.898, 37.939/37.972 e 38.014/38.047. As peças de defesa, todas de idêntico teor, repetem, em essência, o conteúdo das Impugnações apresentadas, em que pese algumas passagens haverem sido suprimidas e haver alguns argumentos complementares, notadamente acerca do conteúdo do Acórdão recorrido.

O processo foi, então, distribuído, por sorteio, ao Conselheiro André Mendes de Moura. Ante a nomeação daquele Conselheiro para o cargo de Presidente da Quarta Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF, houve redistribuição dos autos, também por sorteio, a este Conselheiro.

Na reunião de julgamento realizada no mês de março de 2023, os Recursos Voluntários começaram a ser julgados, conforme registro a seguir, extraído da respectiva ata:

Vista ao Conselheiro Marcelo Oliveira. O relator votou por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário interposto pela pessoa jurídica Guedes & Paixão Ltda, deixando de conhecer da parte do Recurso em que se questiona a atribuição de responsabilidade tributária a seus sócios, no que foi acompanhado por todo o colegiado. O relator votou, ainda, por negar provimento aos Recursos Voluntários, em relação ao crédito tributário

Fl. 6 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10670.721323/2012-43

constituído, por meio da apuração conjunta, no lançamento de ofício, no que foi acompanhado pelos conselheiros Sérgio Magalhães Lima e Flávio Machado Vilhena Dias. Neste ponto, houve o pedido de vista.

Em momento seguinte, a Recorrente Guedes & Paixão Ltda juntou aos autos os documentos de fls. 38.092/38.100, comunicando a apresentação de Pedido de Adesão ao Programa de Redução de Litigiosidade Fiscal (PRLF), e pugnando pela “**suspensão no andamento do presente processo até que haja a formalização quanto à sua inclusão no PRLF**, tal como estipulado na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 01/2023”.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

Conforme relatado, após o início do julgamento dos recursos voluntários interpostos nos presentes autos (interrompido por pedido de vista), a pessoa jurídica autuada trouxe ao conhecimento deste Relator o fato de haver formulado, por meio do dossiê digital de atendimento n.º 13031.187462/2023-10, Pedido de Adesão à Transação Tributária do Programa de Redução de Litigiosidade Fiscal (PRLF), instituído pela Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 1, de 2023.

De acordo com os documentos apresentados, a referida adesão se volta à modalidade prevista no art. 11, inciso I, da citada Portaria, a seguir transcrito:

Art. 11. Os créditos tributários com recurso pendente de julgamento no âmbito de DRJ ou CARF poderão ser negociados no âmbito do PRLF mediante pagamento, a título de entrada, de valor equivalente a 4% (quatro por cento) do valor consolidado dos créditos transacionados, e o restante pago com redução de até 100% (cem por cento) do valor dos juros e das multas, observado o limite de até:

I - 65% (sessenta e cinco por cento) sobre o valor total de cada crédito objeto da negociação, em até 2 (duas) prestações mensais e sucessivas;

II - 50% (cinquenta por cento) sobre o valor total de cada crédito objeto da negociação, em até 8 (oito) prestações mensais e sucessivas;

§ 1º. O valor da entrada poderá ser pago em até 4 (quatro) parcelas mensais e sucessivas

§ 2º. Na hipótese de transação que envolva pessoa natural, microempresa, empresa de pequeno porte, Santas Casas de Misericórdia, sociedades cooperativas e demais organizações da sociedade civil de que trata a Lei n.º 13.019, de 31 de julho de 2014, ou instituições de ensino, os limites máximos de redução previstos nos incisos I e II serão, respectivamente, 70% (setenta por cento) e 55% (cinquenta e cinco por cento).

Cabe, portanto, examinar os efeitos do Pedido de adesão em questão em relação aos recursos voluntários sob julgamento.

Em primeiro lugar, a adesão ao PRLF, por expressa disposição do Pedido de Adesão, constitui confissão extrajudicial de dívida na forma dos arts. 389 a 395 da Lei n.º 13.105, de 2015 (Código de Processo Civil).

Fl. 7 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10670.721323/2012-43

Nos termos do art. 7º da Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 1, de 2023, ainda, a “formalização do acordo de transação constitui ato inequívoco de reconhecimento, pelo contribuinte, dos débitos transacionados e importa extinção do litígio administrativo a que se refere”.

Por outro lado, no art. 6º, §4º, da referida Portaria, dispõe-se que o “requerimento de adesão apresentado validamente suspende a tramitação dos processos administrativos fiscais referentes aos débitos incluídos na transação enquanto o requerimento estiver sob análise”. A consulta ao dossiê digital de atendimento n.º 13031.187462/2023-10 revela que o Pedido formulado pela Guedes & Paixão Ltda continua sob análise nesta data.

Pelo valor do pagamento realizado pela pessoa jurídica, observa-se, ainda, que houve a opção pelo pagamento da entrada em até 4 (quatro) parcelas mensais e sucessivas, nos termos do art. 11, §1º, da aludida Portaria. Deste modo, apenas com o integral pagamento da entrada se teria a formalização do pedido, o qual seria cancelado em caso de inadimplemento (art. 17 da Portaria Conjunta RFB/PGFN n.º 1, de 2023), sendo que, conforme art. 21 da mesma Norma, o “cancelamento ou rescisão da transação implicará o afastamento dos benefícios concedidos e a cobrança integral das dívidas, deduzidos os valores pagos”. (Destacou-se)

Por fim, por meio do Pedido de Adesão, a pessoa jurídica Guedes & Paixão Ltda, expressamente, desiste dos recursos administrativos interpostos em relação ao presente processo administrativo, de modo que a consequência seria o não conhecimento do Recurso Voluntário por ela interposto, com a definitividade da exigência do crédito tributário em relação ao citado devedor. Neste sentido, o teor do art. 133 do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 1.634, de 21 de dezembro de 2023.

No caso sob análise, contudo, conforme relatado, os sócios Ivan de Souza Guedes, Lyntton José Paixão Guedes e Leandro Ivan Paixão Guedes foram considerados responsáveis tributários solidários pelos créditos constituídos, com base nos arts. 121, inciso II, 124, inciso I, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional (CTN), e interpuseram recursos voluntários próprios, nos quais questionam, além do vínculo de responsabilidade, o mérito da autuação.

Deste modo, embora a eventual extinção do débito por meio do PRLF aproveite aos demais coobrigados, nos termos do art. 125, inciso I, do CTN, o Pedido de Adesão não afasta a responsabilidade a eles atribuída, como, inclusive, tem entendido o Poder Judiciário, conforme Ementa a seguir:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PROMITENTE VENDEDOR. RESP 1.111.202/SP - TEMA 122/STJ DOS RECURSOS REPETITIVOS. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELO PROMITENTE COMPRADOR. PRESUNÇÃO DE RENÚNCIA À SOLIDARIEDADE. ART. 282 DO CÓDIGO CIVIL. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

[...]

IV. Embora o art. 282 do Código Civil permita ao credor renunciar à solidariedade em favor dos devedores, daí não se extrai que o parcelamento tributário, requerido por um dos devedores solidários – no caso, a promitente compradora –, importe, ipso facto, em renúncia à solidariedade, em relação aos demais coobrigados, na hipótese, o promitente vendedor.

Fl. 8 da Resolução n.º 1302-001.199 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10670.721323/2012-43

V. O art. 265 da Código Civil prevê que "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes", sendo lícito concluir que, por simetria, a renúncia à solidariedade também não se presume, decorrendo da lei ou da vontade das partes.

VI. O mero parcelamento da dívida tributária por um dos devedores solidários, desprovida da renúncia expressa, pelo sujeito ativo da exação, em relação à solidariedade passiva do promitente vendedor, não configura razão bastante para afastar a lógica da tese firmada no REsp 1.111.202/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73. (REsp n.º 1.978.780/SP, Relatora Ministra Assusete Magalhães, 2ª Turma, 05/04/2022, DJ 07/04/2022)

Não obstante, em linha com o previsto para as adesões a parcelamentos, com a formalização da transação, o julgamento dos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis tributários somente se realizaria, acaso houvesse o cancelamento ou rescisão da transação. A analogia advém do teor do art. 19 da Instrução Normativa RFB n.º 1.862, de 1018:

Art. 19. O pedido de parcelamento deferido a um dos sujeitos passivos suspende a exigibilidade do crédito tributário em relação aos demais.

§ 1º Em caso de adesão ao parcelamento a que se refere o caput, eventuais impugnações, manifestações de inconformidade e outros recursos apresentados pelos demais sujeitos passivos não serão apreciados.

§ 2º Caso o parcelamento seja rescindido, o julgamento das impugnações, das manifestações de inconformidade ou de outros recursos seguirá seu curso normal.

De momento, a despeito do julgamento dos recursos voluntários já haver sido iniciado, cumpre observar o contido no §4º do art. 6º da referida Portaria Conjunta, no sentido de que "o requerimento de adesão apresentado validamente suspende a tramitação dos processos administrativos fiscais referentes aos débitos incluídos na transação enquanto o requerimento estiver sob análise" (Destacou-se).

Isto posto, voto no sentido de converter o julgamento em diligência, com o encaminhamento dos presentes autos à Secretaria da Receita Federal do Brasil, para as providências cabíveis quanto à análise do Pedido de adesão do contribuinte ao PRLF, com a observância das seguintes hipóteses:

- (i) acaso o acordo de transação não seja formalizado, o presente processo deve retornar ao CARF, para prosseguimento do julgamento;
- (ii) acaso o acordo de transação seja formalizado, o presente processo deve ser mantido suspenso, aguardando o desfecho
- (iii) acaso o acordo de transação seja rescindido ou cancelado, devem ser formalizados processos distintos em relação ao contribuinte principal e aos responsáveis tributários. O primeiro processo deve seguir para cobrança e o último ser remetido ao CARF, para prosseguimento do julgamento dos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo