



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

Processo nº 10820.003356/2007-80
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1103-00.486 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Sessão de 29 de junho de 2011
Matéria IRPJ e reflexos
Recorrente Campo Oeste Carnes Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda
Recorrida Fazenda Nacional

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2002

Ementa: LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. Aplica-se a norma de decadência contida no art. 173, I, do CTN – Código Tributário Nacional nos casos de tributos e contribuições sociais enquadrados na modalidade do lançamento por homologação (art. 150 do CTN) quando restar incontroversa a ocorrência de evidente intuito de fraude.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2002

Ementa: RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. TITULAR DE FATO DA PESSOA JURÍDICA. A pessoa física que efetivamente pratica atos que caracterizam o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, revelando a sua condição de “titular de fato”, responde solidariamente pelo crédito tributário constituído em desfavor da pessoa jurídica.

Responde solidariamente pelo crédito tributário devido pela pessoa jurídica

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2002

Ementa: MATÉRIA PRECLUSA. CONTESTAÇÃO NO RECURSO. A matéria não contestada na impugnação não pode ser examinada no julgamento do recurso voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos,

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, NEGAR provimento ao recurso.

Aloysio José Percínio da Silva – Presidente e Relator

(assinatura digital)

Participaram do julgamento os Conselheiros Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata, Cristiane Silva Costa, Hugo Correia Sotero e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 14-20.154/2008 (fls. 622), da 5ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto-SP.

O contexto do lançamento está assim descrito no relatório da decisão contestada:

“Contra a contribuinte supra identificada foram lavrados autos de infração para exigência do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) por Omissão de Receitas Operacionais referente a vendas sem emissão de notas fiscais, períodos de apuração do ano-calendário de 2002, e os consectários PIS, CSLL e COFINS, totalizando o valor exigido R\$ 17.950.656,59 (fls. 532/561).

TERMO DE CONSTATAÇÃO DE INFRAÇÃO FISCAL.

No termo de descrição dos fatos (fls. 562/575), anexo aos autos de infração, relatou-se que:

“o procedimento fiscal teve origem na operação conhecida por “Grandes Lagos”, deflagrada pela Polícia Federal a partir de denúncias recebidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil dando conta de um mega-esquema de sonegação fiscal envolvendo frigoríficos.”

Prossegue o relato fiscal que:

“desde pelo menos o ano de 2001, a Receita Federal e o INSS vêm recebendo denúncias de um mega-esquema de sonegação fiscal envolvendo frigoríficos estabelecidos na região dos Grandes Lagos, no interior do Estado de São Paulo, sobretudo nos municípios de Jales e Fernandópolis. Segundo as denúncias, o grupo atuaria na região há pelo menos quinze anos.

A partir destas denúncias, a Receita e o INSS iniciaram vários procedimentos fiscais contra varias empresas e pessoas físicas ligadas ao esquema. Finalizadas as fiscalizações, foram lançados os tributos, que atingem centenas de milhões de reais. No entanto, invariavelmente, quando a Fazenda Pública buscava cobrar os tributos devidos, verificava que nem as empresas, nem seus sócios, possuíam qualquer patrimônio em seu nome para honrá-las. No curso dos trabalhos de fiscalização, tanto a Receita Federal quanto o INSS se depararam com evidências de que as pessoas que constavam do quadro societário destas empresas eram apenas “laranjas”, que se reportavam um a um nível hierárquico superior. Os auditores suspeitaram que

as empresas fiscalizadas haviam sido constituídas com a única finalidade de sonegar tributos.

Diante da dificuldade de comprovar o vínculo entre os verdadeiros sócios e as empresas abertas em nome de “laranjas” para a prática de crimes contra a ordem tributária, e dadas as evidências da existência de uma verdadeira organização criminosa por trás destas empresas, no final do ano de 2005 a Receita Federal solicitou formalmente o apoio da Polícia Federal em Jales/SP, para que as investigações fossem aprofundadas, de modo a se identificar com precisão todo o esquema, para que os nomes dos infratores pudesse ser levado a julgamento pela Justiça.”

Em diligência para cumprimento de ordem judicial de busca e apreensão na empresa FRI RIO DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA, na Rua Fuad Jorge Goraieb, nº 120, em São José do Rio Preto/SP, foram apreendidos documentos pertencentes a ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO, sócio da empresa e com endereço cadastral perante a SRF no mesmo local. Os documentos demonstram a vinculação do citado contribuinte com a empresa NORTE RIOPRETENSE, designada como “noteira”, e com a atuada CAMPO OESTE.

Foram apreendidos, no referido endereço, documentos pertencentes à atuada e que permitem identificar o fato de que o acima citado senhor, de fato, exercia a gerência e o controle sobre as finanças da empresa, mesmo sem constar de seu quadro societário e estando o endereço oficial da atuada em local distinto do local das apreensões. Foram apreendidas cópias de cheque em branco, assinados pelo citado senhor, procuração em nome de seu pai, ALBERTO PEDRO DA SILVA, por ele utilizada, comprovação de pagamento de pró-labore, embora não constante legalmente como sócio ou diretor, extratos bancários que demonstram o exercício do controle financeiro, balancetes de controle das atividades da atuada, além de outros indícios que demonstram à exaustão o vínculo exposto. A comprovar tais fatos os resultados de circularização junto a clientes, fichas cadastrais e demais documentos bancários, procurações e depoimento de funcionário.

Os sócios, MANOEL MARQUES DA SILVA – consta como tendo sido trabalhador rural no período, conforme CNIS (fl. 171) - e SEBASTIÃO SILVA DOS SANTOS, não dispunham de condições econômicas ou financeiras para caracterizá-los como empreendedores em tal sociedade, pelo contrário, tratava-se de meros “laranjas” a constituir a fachada legal necessária ao verdadeiro proprietário e como tal responsabilizado, ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO.

Intimada a apresentar documentação e livros de escrituração fiscal e contábil a atuada, por seu procurador, apresentou os livros de entrada e saída de mercadorias, nos quais foram escrituradas receitas em desacordo com o montante informado à SRF. De acordo com a escrituração apresentada a empresa auferiu receitas em todos os meses do ano-calendário de 2002, entretanto, omitiu tais receitas, tendo informado em DCTF a inexistência de receita para o citado período (fl. 460) e apresentou DIPJ sem informação de receita bruta (fls. 08/39).

DA BASE DE CÁLCULO E DO IMPOSTO.

Diante do relatado foi realizado um encerramento parcial para apuração da omissão de receita no ano-calendário de 2002, tributando-se o valor das receitas escrituradas nos livros fiscais pela sistemática do lucro presumido, em respeito à opção manifestada na DIPJ apresentada, ao comando no disposto no RIR/99, art. 528.

DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Foi aplicada multa de ofício de 150 %, prevista na Lei nº 9.430/96, art. 44, II, pois ficou caracterizado o evidente intuito de fraude, uma vez que o contribuinte auferiu receita no montante de R\$ 80.424.608,95 e nada declarou ao Fisco e, também, pelo uso de interpostas pessoas para ocultar o verdadeiro titular do empreendimento comercial.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

Concluiu-se também pela caracterização da sujeição passiva solidária de ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO, CPF 080.760.488-77, nos termos do CTN, art. 124, tendo sido lavrado o termo correspondente (fls. 576/577).”

Os sujeitos passivos – contribuinte e responsável – impugnaram tempestivamente a exigência (fls. 581 e 612).

O responsável tributário registrou, na impugnação, protesto pela referência das autoridades fiscais à sua pessoa como “vulgo Beto Beleza” no TCIF – termo de constatação de infração fiscal (fls. 562), o que caracterizaria “total falta de decoro”.

O órgão de primeira instância julgou o lançamento procedente, por unanimidade, assim resumindo a decisão:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2002, 30/06/2002, 30/09/2002, 31/12/2002

OMISSÃO DE RECEITAS.

O valor da receita omitida apurada em procedimento de ofício compõe a base de cálculo do IRPJ pela sistemática de lucro presumido, em respeito a opção da autuada.

LANÇAMENTO REFLEXO. CSLL. PIS. COFINS.

Tratando-se de tributação reflexa de irregularidade descrita e analisada no lançamento de IRPJ, constante do mesmo processo, e dada a relação de causa e efeito, aplica-se o mesmo entendimento à CSLL, ao PIS e à Cofins.

NULIDADE. DOMICÍLIO FISCAL. INOCORRÊNCIA.

A regular inscrição da sede da empresa no cadastro do CNPJ é suficiente para determinar o domicílio fiscal da contribuinte, afastando a hipótese de ocorrência de irregularidade no MPF inicial.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Como são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e restando comprovado que efetivamente detêm a administração plena da sociedade, correta é a atribuição da responsabilidade solidária pelos impostos e contribuições devidos pela pessoa jurídica.”

Cientificado da decisão em 25/03/2009 (fls. 645), o responsável tributário Sr. Alberto Pedro da Silva Filho interpôs recurso voluntário no dia 20 do mês seguinte (fls. 649).

Suscitou preliminares de (i) decadência quanto aos fatos geradores de janeiro a setembro de 2002, conforme art. 150, §4º, do CTN, tendo em vista a ciência dos autos de infração em dezembro de 2007, (ii) de ilegitimidade passiva e de (iii) nulidade da decisão recorrida, por falta de motivação quando à matéria relativa à imputação de responsabilidade tributária.

No mérito, contestou a multa qualificada de 150 % em razão de suposta inexistência de provas do evidente intuito de fraude.

A pessoa jurídica autuada (contribuinte) não apresentou recurso voluntário, segundo informação de fls. 688.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA, Relator

Conforme relatado, a pessoa jurídica autuada (contribuinte) não apresentou recurso voluntário.

O recurso do Sr. Alberto Pedro da Silva Filho foi apresentado por parte legítima, tempestivamente, além de reunir os demais pressupostos de admissibilidade. Deve, portanto, ser conhecido.

A preliminar de decadência do direito de constituir o crédito tributário será enfrentada após o exame de mérito acerca da aplicação da multa qualificada, tendo em vista a ressalva quanto à necessidade de comprovação da ocorrência de dolo, fraude ou simulação, contida no art. 150, §4º, do CTN – Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966).

A fiscalização imputou a condição de sujeição passiva solidária ao Sr. Alberto Pedro da Silva Filho, nos termos do artigo 124 do CTN.

O Sr. Alberto, ora recorrente, seria o “titular de fato”, o “verdadeiro dono” da pessoa jurídica autuada Campo Oeste Carnes Indústria Comércio Importação e Exportação Ltda. enquanto os dois sócios indicados no contrato social seriam “laranjas”, pessoas sem instrução e condição econômica suficientes, utilizadas apenas como anteparo para as operações efetivamente praticadas pelo verdadeiro titular.

Em sua defesa, o recorrente alegou, em linhas gerais, que a responsabilidade tributária solidária seria unicamente aplicável àqueles passíveis de enquadramento no pólo passivo da obrigação, sempre nos termos da lei, não podendo ser presumida ou resultar de acordo das partes. Na sua visão, não restou comprovado o seu vínculo com os fatos indicados pela fiscalização. Afirmou que os fatos relatados e respectivos documentos seriam do ano de 2006 e que o processo criminal não foi concluído.

A questão foi assim enfrentada no voto condutor do acórdão contestado, no tópico “SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA”:

“Sobre a solidariedade que foi objeto do termo de Sujeição Passiva alegou a interessada insuficiência de provas e também que os fatos investigados dizem respeito ao ano de 2006 e os fatos geradores em questão referem-se ao ano de 2002.

Neste aspecto não há como deixar de reportar-se ao relato fiscal e a documentação que o embasa, o qual determina as razões de decidir. Relata o citado termo que:

desde pelo menos o ano de 2001, a Receita Federal e o INSS vêm recebendo denúncias de um mega-esquema de sonegação fiscal envolvendo frigoríficos estabelecidos na região dos Grandes Lagos, no interior do Estado de São Paulo, sobretudo nos municípios de Jales e Fernandópolis. Segundo as denúncias, o grupo atuaria na região há pelo menos quinze anos.

A partir destas denúncias, a Receita e o INSS iniciaram vários procedimentos fiscais contra varias empresas e pessoas físicas ligadas ao esquema. Finalizadas as fiscalizações, foram lançados os tributos, que atingem centenas de milhões de reais. No entanto, invariavelmente, quando a Fazenda Pública buscava cobrar os tributos devidos, verificava que nem as empresas, nem seus sócios, possuíam qualquer patrimônio em seu nome para honrá-las. No curso dos trabalhos de fiscalização, tanto a Receita Federal quanto o INSS se depararam com evidências de que as pessoas que constavam do quadro societário destas empresas eram apenas “laranjas”, que se reportavam um a um nível hierárquico superior. Os auditores suspeitaram que as empresas fiscalizadas haviam sido constituídas com a única finalidade de sonegar tributos (grifo do original).

Diante da dificuldade de comprovar o vínculo entre os verdadeiros sócios e as empresas abertas em nome de “laranjas” para a prática de crimes contra a ordem tributária, e dadas as evidências da existência de uma verdadeira organização criminoso por trás destas empresas, no final do ano de 2005 a Receita Federal solicitou formalmente o apoio da Polícia Federal em Jales/SP, para que as investigações fossem aprofundadas, de modo a se identificar com precisão todo o esquema, para que os nomes dos infratores pudesse ser levado a julgamento pela Justiça.

Em decorrência dos procedimentos investigativos foi realizada diligência para dar cumprimento a ordem judicial de busca e apreensão na empresa FRI RIO DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA, na Rua Fuad Jorge Goraieb, nº 120, em São José do Rio Preto/SP, local em que foram apreendidos documentos pertencentes a ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO, sócio da empresa e com endereço cadastral perante a SRF no mesmo local.

Os documentos demonstram a vinculação do citado contribuinte com a empresa NORTE RIOPRETENSE, designada como noteira, e com a autuada, CAMPO OESTE. A embasar tal consideração os documentos apreendidos no endereço da citada pessoa física e pertencentes à autuada. Tais documentos permitem identificar o fato de que o acima citado senhor, de fato, exercia a gerência e o controle sobre as finanças da empresa, mesmo sem constar do quadro societário da empresa e estando o endereço oficial da autuada local distinto do local das apreensões. Foram apreendidas cópias de cheque de titularidade da autuada em branco, assinados pelo citado senhor, mediante utilização de procuração em nome de seu pai, ALBERTO PEDRO DA SILVA, comprovação de pagamento de pró-labore, embora não constante legalmente como sócio ou diretor, extratos bancários que demonstram o exercício do controle financeiro, balancetes de controle das atividades da autuada, além de outros indícios que demonstram à exaustão o vínculo exposto.

A corroborar tais conclusões os resultados de circularização junto a clientes, fichas cadastrais e demais documentos bancários, procurações e depoimento de

funcionário, todos indicando que o citado senhor efetivamente exercia o controle e a gerência da autuada.

Os sócios, MANOEL MARQUES DA SILVA – consta como tendo sido trabalhador rural no período, conforme CNIS (fl. 171) - e SEBASTIÃO SILVA DOS SANTOS, não dispunham de condições econômicas ou financeiras para serem tidos como empreendedores em tal sociedade, pelo contrário, tratava-se de meros “laranjas” a constituir a fachada legal necessária ao verdadeiro proprietário e como tal responsabilizado, ALBERTO PEDRO DA SILVA FILHO.

Conclui-se do exposto e da análise da documentação acostada aos autos pela existência de provas fartas a demonstrar o vínculo questionado, configurando a situação suficiente para atrair a aplicação do disposto no CTN, art. 124.

As alegações da defesa de que a prova agora apurada, segundo afirma, atinente ao ano de 2006, não teriam pertinência em relação à responsabilidade por solidariedade para o ano-calendário de 2002 não perturbam a exigência, primeiro porque não existe nenhuma indicação de descontinuidade da atividade investigada, segundo porque a empresa assim constituída, a comprovar os fatos presentes nos autos, em nome de interpostas pessoas visava ao benefício da pessoa física responsabilizada pela sonegação fiscal.” (os destaques de texto constam do original)

O detalhado relato contido no voto transcrito bem descreve o vínculo do recorrente com as operações da pessoa jurídica autuada, caracterizador da condição de responsável solidário nos termos do art. 124 do CTN, que assim prescreve:

“Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.”

O recorrente também sustentou que o *pro labore* registrado na contabilidade corresponderia a pagamento por intermediação comercial, assim designado por se tratar de um jargão nos negócios”, não se referia a remuneração de sócio.

Tal alegação não altera o vínculo revelado pelo conjunto dos fatos indicados pela fiscalização, mesmo que seja tomada por verdadeira.

A decisão de primeira instância deve ser prestigiada nesse particular.

A alegação de nulidade do acórdão recorrido, por falta de motivação quando à matéria relativa à imputação de responsabilidade tributária, é descabida. No tópico acima transcrito, da página 8 do referido aresto (fls. 629), encontra-se bem detalhada a fundamentação da decisão, conforme visto.

No mérito, constata-se a inexistência de contestação nas impugnações apresentadas acerca de quaisquer aspectos da infração indicada (omissão de receitas) e da apuração do crédito tributário, inclusive imposição da multa qualificada. Ocorreu preclusão quanto a essas matérias, conforme prescreve o art. 17 do Decreto 70.235/72, impossibilitando o seu exame neste julgamento.

Assim, a multa qualificada tornou-se definitiva no âmbito administrativo.

A preliminar de decadência também não foi suscitada na impugnação. Entretanto, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser oposta em qualquer momento processual, inclusive de ofício.

Os autos versam sobre exigência de tributos enquadrados na modalidade de lançamento por homologação. Nesses casos, conforme o §4º do art. 150 do CTN, inicia-se a contagem do prazo quinquenal de decadência a partir da data do fato gerador. Na linguagem do Código, expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O legislador do CTN estabeleceu a ressalva para os casos de dolo, fraude ou simulação, mas não o fez acompanhada de determinação expressa do correspondente prazo decadencial a ser aplicado à hipótese.

Diante de tal lacuna, a doutrina e a jurisprudência administrativa do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes consagraram o entendimento de que, em tais casos, deve ser utilizada a norma geral de decadência constante do art. 173, I, do Código, que assim prescreve:

“Art. 173. 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;

(...)”

No caso concreto, em que inexistiu controvérsia sobre a caracterização do evidente intuito de fraude, previsto no art. 44, II, da Lei 9.430/96, aplica-se a referida norma de decadência.

Os seguintes acórdãos do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais exemplificam o entendimento acima exposto:

“LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE. DECADÊNCIA. O fisco dispõe de cinco anos para constituir o crédito tributário mediante lançamento ex officio, nos casos de tributos submetidos à modalidade de lançamento por homologação, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, quando restar comprovado evidente intuito de fraude. (Acórdão nº: 103-22.640/2006)

DECADÊNCIA. Estando configurada fraude, dolo ou simulação, inclusive com aplicação de multa qualificada de 150%, não pode ser utilizada a norma do § 4º do art. 150 do CTN, por expressa previsão. Nesse caso, aplica-se a regra prevista no art. 173, I, do mesmo diploma legal. (Acórdão 108-09.585/2008)

DECADÊNCIA. IRPJ. A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do prazo decadencial

é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN. Na ocorrência de dolo fraude ou simulação, o início da contagem do prazo desloca-se do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ser realizado, antecipando para o dia da entrega da declaração se feita no ano seguinte ao da ocorrência dos fatos geradores. (Art. 150 § 4º e 173-I e § único do CTN). (CSRF/01-05.751/2007)

IRPJ. DECADÊNCIA. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN. Na ocorrência de dolo fraude ou simulação, o início da contagem do prazo desloca-se do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ser realizado (artigo 173, inciso I do CTN), hipótese esta que não ocorre no caso. (CSRF/01-05.925/2008)''

No conjunto de autos de infração deste processo, o fato gerador mais antigo é de 31/01/2002 (PIS/Cofins), sendo possível a constituição do crédito tributário *ex officio* no próprio ano-calendário (2002). Aplicando-se a regra do art. 173, I, do CTN, têm-se o primeiro dia do exercício seguinte (2003) como termo inicial de contagem do prazo decadencial. Tomando-se cinco anos a partir dessa data, bem se vê que o lançamento poderia ser realizado até 31/12/2007.

O lançamento foi concluído dentro do prazo legal, no dia 18/12/2007, data da ciência do sujeito passivo.

É descabida, portanto, a preliminar de decadência.

Sobre a tributação reflexa, a decisão relativa ao auto de infração matriz deve ser igualmente aplicada no julgamento do auto de infração decorrente ou reflexo, conforme entendimento amplamente consolidado na jurisprudência deste colegiado, uma vez que ambos os lançamentos, matriz e reflexo, estão apoiados nos mesmos elementos de convicção.

Conclusão

Pelo exposto, rejeito as preliminares e, no mérito, nego provimento ao recurso.

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA

