



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

Processo nº 11060.002706/2010-06
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1302-001.690 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria IRPJ - SIMULAÇÃO
Recorrente GOBBA LEATHER IND E COM LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

GLOSA DE CUSTOS.

Não comprovados custos/despesas, e demonstrado pela fiscalização que a operação da qual surgiriam foi simulada, não tendo de fato ocorrido, é correta a glosa.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO.

É vedado o afastamento pelo CARF de dispositivo prescrito em lei com base em alegação de inconstitucionalidade. Aplicação da Súmula CARF nº 02.

APLICAÇÃO DA TAXA DE JUROS SELIC.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior (presidente da turma), Waldir Veiga Rocha, Eduardo de Andrade e Hélio Eduardo de Paiva Araújo. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Márcio Rodrigo Frizzo.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de apreciar Recurso Voluntário interposto em face de acórdão proferido nestes autos pela 5ª Turma da DRJ/POA, no qual o colegiado decidiu, por unanimidade, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, conforme ementa que abaixo reproduzo:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2006, 2007

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

Possuindo o auto de infração todos os requisitos necessários à sua formalização, nos termos do art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972, e se não forem verificados os casos taxativos enumerados no art. 59 do mesmo decreto, o lançamento não é nulo.

PEDIDO DE PERÍCIA.

O pedido de perícia sem indicação dos quesitos é considerado não formulado.

SIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DOS ATOS SIMULADOS.

Comprovada a simulação por meio do conjunto indiciário convergente, cabe à Fazenda Pública desconsiderar os efeitos dos atos simulados, para que se operem consequências no plano da eficácia tributária.

GLOSA DE CUSTOS.

Não são dedutíveis, na determinação da base de cálculo do tributo, os custos lastreados em documentação inidônea emitida por empresa considerada ou declarada inapta.

BITRIBUTAÇÃO. MESMA BASE DE CÁLCULO.

Não há o que se falar em bitributação com relação a lançamentos cujas bases de cálculo foram apuradas em consonância com a legislação em vigor.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO

A vedação contida na Constituição Federal sobre a utilização de tributo, e não da multa, com efeito de confisco é dirigida ao legislador, não se aplicando aos lançamentos de ofício efetuados em cumprimento das leis tributárias regularmente aprovadas.

JUROS DE MORA. SELIC

A utilização da taxa SELIC no cálculo dos juros moratórios encontra respaldo na legislação regente, não podendo ser dispensada.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Aplica-se à tributação reflexa da CSLL idêntica solução dada ao lançamento principal para o IRPJ em face da estreita relação de causa e efeito.

Os eventos ocorridos até o julgamento na DRJ, foram assim relatados no acórdão recorrido:

Trata-se de impugnação a dois autos de infração lavrados em 15/09/10 pela DRF Santa Maria para constituir crédito tributário de IRPJ e CSLL, no valor de R\$ 5.619.280,56 (fl. 01), conforme quadro abaixo:

Autos de Infração						
Tributo	Principal	Juros de Mora calculados até:	Juros de Mora	Multa	Total/Tributo em cada AI	Total Crédito Tributário do Processo
IRPJ	1.446.622,65	31/08/10	512.964,07	2.169.933,96	4.129.520,68	5.619.280,56
CSLL	521.907,02	31/08/10	184.992,34	782.860,52	1.489.759,88	

Ano	Períodos de Apuração	Vencimento
2006	01/01 a 31/12	30/03/2007
2007	01/01 a 31/03	30/04/2007
	01/04 a 30/06	31/07/2007
	01/07 a 30/09	31/10/2007

[...]

A GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, empresa tributada com base no lucro real, criada em 12/04/06 (fl. 23), dedica-se a produção de couros semi-acabados e acabados para estofamento, e exporta para os mercados da América do Norte, Ásia e Europa (fl. 59). No CNAE, a atividade empresarial da GOBBA é o “Curtimento e outras preparações de couro” (fl. 23).

O procedimento fiscal foi instaurado e cientificado à contribuinte em 11/09/08 (fls. 32 e 33), como um procedimento de diligência para analisar a legitimidade de diversos pedidos de ressarcimento de créditos do PIS/Pasep, da COFINS e do IPI dos anos-calendário 2006 e 2007 (MPF nº 10.1.03-00-2008-00482-0).

O procedimento de diligência foi convertido em fiscalização, objeto do (MPF nº 10.1.03-00-2009-00126-4), e cientificado à contribuinte em 19/06/09, para fiscalização do IPI, PIS/Pasep e COFINS, sendo incluído, além dos anos de 2006 e 2007, também o ano de 2008 (fl. 206).

Posteriormente, foram incluídos no procedimento fiscal o IRPJ e a CSLL com ciência da intimação à contribuinte em 29/06/10 (fl. 412). Essa inclusão deveu-se a constatação, no curso da ação fiscal, que a impugnante não comprovara aquisições de produtos químicos objeto de notas fiscais emitidas em 2006 e em 2007 por pessoa jurídica inexistente de fato, a ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, inscrita no CNPJ sob número 08.009.247/0001-80. O trabalho da fiscalização resultou em dois autos de infração de IRPJ e CSLL (fls. 441 a 474) lavrados e

cientificados à contribuinte em 15/09/10, com aplicação de multa agravada, e que foram objeto da presente impugnação.

O Relatório de Fiscalização registrou que a GOBBA estabeleceu-se formalmente na Rua Redencio Frizzo, nº 1186, Centro – Nova Esperança do Sul/RS, local que era depósito de propriedade da filial da então BRASPELCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (hoje denominada XINGULEDER COURO LTDA).

Até 30/06/08, a GOBBA atuava comercialmente sendo toda a industrialização do couro realizada por encomenda à então BRASPELCO (fl. 458). Somente após 30/06/08, com a assinatura do “Instrumento Particular de Arrendamento e Outras Avenças” com a então BRASPELCO, os funcionários desta migraram para a GOBBA, que passaria, então, a industrializar diretamente o couro.

Houve várias intimações da fiscalização (em 20/11/08, 08/01/09, 20/02/09, 19/06/09 e 05/07/10) para a contribuinte apresentar suas explicações, documentos, extratos bancários, notas fiscais e/ou pagamentos efetuados a fornecedores.

O trabalho de ação fiscal apontou como irregularidade as aquisições de produtos químicos, no valor de R\$ 7.987.734,60 (fl. 460, verso), não comprovadas por parte da empresa GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, adquiridas da empresa ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, a qual a fiscalização considerou como uma empresa inexistente de fato, lavrando inclusive representação para a baixa do CNPJ (processo administrativo nº 11060.002926/2009-98) (fl. 468) e representação fiscal para fins penais (processo 11060.000896/2010-19) (fl. 471). Por conta disso, a fiscalização glosou o valor correspondente dessas aquisições de produtos químicos da GOBBA por considerá-las amparadas em documentação inidônea, resultando na lavratura de 2 autos de infração, um de IRPJ no valor de R\$ 1.446.622,65 (principal) e outro de CSLL no valor de R\$ 521.907,02 (principal), ambas com a aplicação de multa agravada (de 150%).

Para comprovar a inexistência de fato da ANGICO, a fiscalização realizou as seguintes constatações (conforme Relatório de Fiscalização – fls. 455 a 473):

a) Nas diversas vezes que a fiscalização esteve no endereço da ANGICO ninguém foi encontrado, contendo o local apenas uma mesa, armário e microcomputador com periféricos aparentemente em desuso e em precário estado de conservação. Esses “*precários móveis e utensílios, além do aparente em desuso equipamento de informática*” teriam sido remetidos pela própria BRASPELCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, e contabilizada pela mesma como “*Outra saída de mercadoria ou prestação de serviço não especificado*”, não se tratando, portanto, de venda (fl. 373). Isso, além de demonstrar que a ANGICO não possuía estrutura adequada para operar (nem logística nem tampouco de recursos humanos), reforçaria também a tese da fiscalização de que essa empresa fora criada para atender a interesses da BRASPELCO/XINGULEDER.

b) A ANGICO não gerou débitos de natureza tributária, posto que o valor de sua receita líquida das atividades equivaleu ao custo dos bens vendidos, fato que, somado às despesas operacionais supostamente incorridas, acabava por gerar prejuízo do IRPJ e base de cálculo negativa da CSLL (fl. 461).

c) Em 2006 e 2007, o valor das vendas da ANGICO à GOBBA (cliente exclusivo da ANGICO – fl. 466) foi igual ao valor das compras da ANGICO junto à BERTIN LTDA, empatando até nos centavos (fl. 243).

d) Em 06 de abril de 2009 (fl. 254) a ANGICO encaminha resposta ao Termo de Intimação lavrado em 23 de março de 2009, afirmando que até aquela data, tendo em vista a “crise mundial”, não teria efetuado nenhum pagamento à BERTIN LTDA, mas teria solicitado a mesma, em outubro de 2008, a prorrogação do prazo das dívidas até 01/12/08 (não juntou, porém, nenhum documento comprovando essa solicitação), ao final do qual também não teria realizado o pagamento, alegando novamente o problema da “crise mundial”.

e) A ANGICO declarou (fl. 254) que a entrega das mercadorias à GOBBA era realizada pela própria transportadora que trazia as mercadorias da BERTIN, afirmando ainda que nunca contratou fretes para as operações com a GOBBA.

f) A TRANSPORTADORA ROSANO LTDA afirmou que nenhum serviço de transporte de cargas foi prestado à ANGICO (fl. 463), apesar de constar aquela transportadora como responsável pelos fretes nas Notas Fiscais de Saídas das mercadorias da ANGICO para a GOBBA. Nos conhecimentos de transporte a destinatária da mercadoria era a ANGICO, não havendo qualquer orientação de que os produtos químicos deveriam ser entregues em outro endereço que não fosse o dela mesma (a sala supostamente abandonada visitada várias vezes pela fiscalização).

g) A ação fiscal desenvolvida em 16/02/09 na BRACOL HOLDING LTDA (ex BERTIN Ltda e vertida na BERTIN S.A. em 2007), empresa responsável pelas vendas de produtos químicos à ANGICO, demonstrou um conflito de declarações. No início da ação fiscal, a BERTIN teria declarado que o volume de revenda de produtos químicos em 2006 e 2007 para a ANGICO deveu-se a uma parceria entre ambas para obter vantagens comerciais na compra desses materiais junto aos fornecedores. Posteriormente, a BERTIN declarou que tinha a intenção de utilizar os produtos químicos na própria produção, mas depois dos contratos de compra já estarem fechados, a BERTIN decidiu recuar quanto ao aumento de produção e foram obrigados a continuar recebendo o produto químico, surgindo a necessidade de revender esse produto. Porém, quem o comprou (ANGICO) não honrou com o compromisso. Intimada a BERTIN a esclarecer quanto a forma de cobrança que esta deveria estar promovendo pelos quase oito milhões de reais em mercadorias vendidas e não honradas pela ANGICO, respondeu em abril de 2009 que as cobranças promovidas pela empresa junto à ANGICO foram efetuadas via telefone e que não tinham como comprovar as mesmas (fls. 463 e 464).

h) Além de não realizar pagamentos à BERTIN, a ANGICO registrou recebimentos de numerários da mesma nos anos-calendário 2006 e 2007, em montantes significativos, em nome da BRASPELCO/XINGULEDER (fl. 463). A última remessa de valores da BERTIN para a ANGICO de que a fiscalização teve conhecimento ocorreu em 15/04/09 em pleno curso das ações fiscais.

i) O Sr. Milton Rogério Cogo, contador das empresas GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COUROS LTDA e ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, em depoimento colocado a termo pela fiscalização (fl. 262), declarou que a ANGICO recebia e contabilizava os valores da então BRASPELCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, ora denominada XINGULEDER COUROS LTDA, que transitavam pela sua conta-corrente (denominada na contabilidade por “ADTO AO FORNECEDOR BPLC – CONTA PROTEÇÃO”). Declara ainda que em face ao bloqueio das contas da BRASPELCO e tendo em vista as autorizações emitidas por esta para pagamento em conta da ANGICO, o nome dado à conta contábil é o que melhor reflete a realidade dos fatos. Esclarecimentos da ANGICO (fl. 266) dão conta de que os depósitos realizados pela BERTIN à ANGICO foram efetuados como pagamento a operações de industrialização por encomenda realizadas pela BRASPELCO em favor da BERTIN.

j) A ANGICO juntou cópia de documento em tese emitido pela BRASPELCO (fl. 267), e endereçado à BERTIN S.A, dando conta de que a ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (CNPJ 08.009.247/0001-80) teria sido contratada para a administração dos ativos e passivos da BRASPELCO, sendo que os créditos a favor desta deveriam ser depositados na conta de depósitos bancários indicada pela ANGICO.

k) A GOBBA juntou cópia de documento em tese emitido pela ANGICO (fl. 129), e endereçado à GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, dando conta de que a BARU RURAL LTDA (CNPJ 07.585.933/0001-37) teria sido contratada para a administração dos ativos e passivos da ANGICO, sendo que os créditos a favor desta deveriam ser depositados na conta bancária da BARU (Bco. 237 – Bradesco S.A; Ag. 0265-8 Uberlândia Centro; Conta nº 166.785-8). Esse documento foi emitido em 19/07/07, embora a GOBBA contabilizasse pagamentos à ANGICO a partir de 07/05/07, sendo que a primeira venda de produtos químicos da ANGICO à GOBBA teria ocorrido em 09/08/06.

l) Os lançamentos contábeis realizados pela ANGICO, referentes aos recebimentos de valores oriundos da GOBBA em decorrência de supostas “vendas” de produtos químicos, eram realizadas a crédito em conta específica da GOBBA no ativo e a débito de uma outra conta de ativo denominada “Adiantamento ao fornecedor BARU”, embora a BARU nunca fosse fornecedor da ANGICO.

m) A GOBBA juntou cópia de documento em tese emitido pela XINGULEDER COUROS LTDA. (fl. 174) em 05/07/07, e endereçado à GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, dando conta de que a ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (CNPJ 08.009.247/0001-80) teria sido contratada para a administração dos ativos e passivos da XINGULEDER, sendo que os créditos a favor desta deveriam ser depositados na conta bancária da ANGICO (Bco. 001 – Banco do Brasil S.A; Ag. 3904-7 Nova Esperança do Sul; Conta nº 7025-4).

n) A soma dos valores contabilizados pela GOBBA como pagos em favor da ANGICO, objeto dos comprovantes das transferências efetuadas pela GOBBA em contas da BARU S.A. PARTICIPAÇÕES E BARU RURAL LTDA, entre 07/05/07 (data anterior a autorização da ANGICO para a BARU RURAL LTDA. administrar seus ativos) e 04/12/07 foi de **R\$ 12.543.062,24** (superior à aquisição dos produtos químicos). Os lançamentos contábeis fazem referência à beneficiária ANGICO em razão de pagamentos por supostas aquisições de produtos químicos e adiantamentos.

o) A GOBBA efetuou, em 2007, depósitos em conta-corrente da ANGICO, no valor de R\$ **4.083.801,84** cujos lançamentos contábeis da primeira remetem a quitações de obrigações contraídas junto à BRALPELCO/XINGULEDER, posto que a ANGICO teria sido contratada para administrar seus ativos e passivos (fl. 465, verso).

p) Notícias colhidas da INTERNET (fls. 272 e 723) divulgaram que os credores internacionais teriam ajuizado ações de execução de títulos da, em tese, inadimplente XINGULEDER COUROS LTDA, incluindo no polo passivo (executados) os cotistas ARNALDO JOSÉ FRIZZO FILHO, BARU S.A. PARTICIPAÇÕES, GLP PARTICIPAÇÕES E ADMINISTRAÇÕES SC LTDA e JUKA PARTICIPAÇÕES SC LTDA. A fiscalização constatou, no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, que de fato tramitava em primeira instância (17ª Vara Cível da Comarca da Capital) o processo nº 2007.001.041493-1 (fls. 274 a 278), **dito principal**, cujos autores (executantes) são GOLDMAN SACHS

MORTGAGE COMPANY, MAPLE TRADE FINANCE LP e PACTUAL OVERSEAS CORPORATION, e executadas a XINGULEDER COUROS LTDA e seus sócios, pessoa física e pessoas jurídicas. Segundo o Relatório de Fiscalização, esses seriam alguns dos credores de quem a XINGULEDER estaria escondendo sua movimentação financeira, utilizando, para tanto, a conta-corrente da ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA para receber valores da BERTIN S.A. e da GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

q) O Sr. Felipe Augusto Friso, sócio da GOBBA (através da ANGICO PARTICIPAÇÕES SOCIEDADE SIMPLES LTDA), sócio majoritário da ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (que repassa à GOBBA os produtos químicos adquiridos da BERTIN), sócio majoritário da BARU RURAL LTDA (que recebe pagamentos em nome da ANGICO IND. E COM. LTDA), filho de Arnaldo José Frizzo Filho (sócio majoritário da BRASPELCO/XINGULEDER), teria recebido rendimentos do trabalho assalariado pagos em 2006, 2007, 2008 e 2009 pela empresa do pai, a BRASPELCO/XINGULEDER (fls. 409 e 411), o que iria ao encontro dos demais elementos coletados no curso da ação fiscal no sentido do real interesse na criação e operação da ANGICO e da própria GOBBA.

A ANGICO foi, com isso, considerada pela fiscalização como uma empresa inexistente de fato, que nada adquiriu e, portanto, nada havia a comercializar. Logo, as aquisições feitas pela GOBBA da ANGICO nos anos de 2006 e 2007 foram glosadas pela fiscalização porque estavam lastreadas em documentação inidônea (art. 217 do RIR/99).

A fiscalização também demonstrou, nos processos administrativos 11060.003471/2008-47 (PIS/PASEP e COFINS) e 11060.003473/2008-36 (IPI), referentes a pedidos de ressarcimento de créditos postulados pela GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, que esta é a sucessora de fato da BRASPELCO/XINGULEDER, pelas razões abaixo:

a) A GOBBA é constituída mediante participação de 50% de FELIPE AUGUSTO FRIZZO, filho de ARNALDO JOSÉ FRIZZO FILHO, detentor de quotas do capital social da BRASPELCO/XINGULEDER, no capital social da GOBBA.

b) A instalação “de fachada” da GOBBA em Nova Esperança do Sul/RS se deu em um depósito de produtos químicos locado pela então BRASPELCO (todos os atendimentos à fiscalização se deram no nº 1189, onde ainda se encontra formalmente estabelecida a filial BRASPELCO/XINGULEDER).

c) Aquisição de itens de estoque da BASPELCO pela GOBBA em 12 de junho de 2006, (NFs emitidas pela BRASPELCO apresentadas pela GOBBA em atendimento ao item 11 do Termo de 20/02/2009).

d) Manutenção da direção comercial efetiva da BRASPELCO/XINGULEDER nas operações da GOBBA, contando com a *expertise* de CLÁUDIO AFONSO FRIZZO.

e) Atendimento aos clientes da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA a partir do início de suas atividades.

f) Pagamento das despesas da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA (administrativas, comerciais e industriais).

g) Mercadorias submetidas a um primeiro processo produtivo em estabelecimento da BRASPELCO/XINGULEDER localizado em Parnaíba/MS, adquiridas pela GOBBA e remetidas para a BRASPELCO/XINGULEDER em Nova Esperança do Sul para finalização da produção.

h) Pagamentos sem causa efetuados pela GOBBA à BRASPELCO/XINGULEDER, supostamente alicerçados por documentação emitida por pessoa jurídica inexistente de fato, a ANGICO.

i) Constituição da NAZA COUROS LTDA no mesmo endereço de outra filial da BRASPELCO/XINGULEDER, em Nazário/GO, posteriormente incorporada pela GOBBA.

j) Arrendamento das instalações da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA, causando o fim dos relacionamentos comerciais da QUATRO MARCOS LTDA, da NAZA COUROS LTDA e da própria GOBBA (industrialização por encomenda) com aquela e a transferência desse relacionamento para a GOBBA.

k) Migração dos funcionários da BRASPELCO/XINGULEDER para a GOBBA.

l) Migração dos clientes da BRASPELCO/XINGULEDER para a GOBBA.

Sobre a BARU RURAL LTDA, empresa supostamente autorizada a administrar os ativos e passivos da ANGICO, a fiscalização afirmou que, no momento em que ela começa a receber valores da GOBBA (em função de supostas obrigações/adiantamentos desta para com a ANGICO), adquire diversos imóveis rurais (fl. 471). A BARU apresentou DIPJ referente ao ano-calendário 2007 com receitas da atividade (fichas de apuração do Irpj e da Csll) zeradas e aquisições para o ativo imobilizado no valor de R\$ 7.159.892,90. Relatou a fiscalização (fl. 471, verso):

Enquanto a BARU RURAL LTDA recebe valores da GOBBA (valores totais dispostos no quadro a seguir) e adquire imóveis rurais e outros bens do ativo imobilizado, sem alteração nos demais componentes patrimoniais (contas de Passivo e de Patrimônio Líquido), a ANGICO alega continuar “devendo” à BERTIN.

...

Por fim, cabe realçar que a GOBBA não é terceira pessoa alheia à realidade dos acontecimentos, em se tratando da inexistência de fato da ANGICO. Muito pelo contrário, os eventos e composições societárias revelam a estreita ligação entre os interessados na manutenção das duas empresas e das demais mencionadas neste Relatório (BARU RURAL LTDA e XINGULEDER COUROS LTDA...

Relatou ainda a fiscalização (fl. 472):

A utilização de documentos sabidamente inidôneos, gerados de favor pela ANGICO à GOBBA a fim de simular atos de comércio

e viabilizar, em conluio, pagamentos às pessoas jurídicas acima indicadas, denota evidente intuito de fraude, o que nos remete aos artigos 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, mencionado no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996:

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 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 arts. 71 e 72.

Os autos de infração foram cientificados ao sujeito passivo (GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA) em 15/09/10 (fl. 474).

A contribuinte apresentou a sua impugnação aos autos de infração em 15/10/10 (CSLL – fls. 479 a 503 e IRPJ – fls 504 a 528).

Nas duas impugnações, a contribuinte argumenta, em resumo, que:

1) Os autos de infração estariam baseados em baixa de ofício do CNPJ da empresa ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, que ainda não se confirmou (Processo Administrativo nº 11060.002926/2009-98), e em presunções destituídas de provas suficientes para embasá-las, devendo, por conseguinte, serem os mesmos declarados nulos, em sede de preliminar.

2) Todas as operações realizadas com a ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, BARU RURAL LTDA e BARU S/A PARTICIPAÇÕES, seriam lícitas e estariam contabilizadas, registradas e documentadas, assim como o foram as compras e os pagamentos. Assim, caso houvesse algum interesse de causar lesão, não teriam sido efetuados todos os registros das operações.

3) As contratações de administração de ativos e passivos tratariam-se de atos negociais que em nada afetam e muito menos dizem respeito à fiscalização.

4) A insinuação, pela fiscalização, de que a ANGICO seria uma empresa de fachada, criada para afastar credores internacionais, em nada justifica a declaração de inidoneidade de sua documentação das operações com a GOBBA. Em verdade, na visão da contribuinte, a fiscalização estaria atuando contrariamente aos interesses nacionais ao proteger interesses dos bancos internacionais contra os “hipossuficientes contribuintes-empresários brasileiros”.

5) Como inexistiria motivo fático-jurídico válido que pudesse justificar a inidoneidade da documentação e a inexistência de fato da ANGICO, a fiscalização estaria a fazer meras especulações da gestão de crédito realizada pela ANGICO e BARU RURAL LTDA, para tentar criar um fundamento que convalide sua arbitrária decisão de considerar as operações inexistentes ou sem causa, bem como glosar as despesas abatidas da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.

6) A operação de compra e venda de produtos químicos entre as empresas GOBBA e ANGICO teria efetivamente ocorrido, as mercadorias **fisicamente circulado entre as empresas** e o pagamento teria ocorrido pela empresa

GOBBA à BARU RURAL (que possui contrato de gestão de créditos da ANGICO), sendo que etapas posteriores relativas a outras empresas (pagamento da ANGICO a seu fornecedor BERTIN, por exemplo) não diriam respeito à GOBBA, a qual se responsabilizaria apenas pelo adimplemento da obrigação comercial e tributos incidentes nesta operação.

7) A empresa GOBBA teria comprado produtos químicos, recebido e efetivamente utilizado esses produtos no processo produtivo e estaria providenciando um Laudo Técnico para atestar esse fato.

8) A declaração de inidoneidade da documentação relativa às operações entre as empresas ANGICO e GOBBA estaria prejudicada uma vez comprovada a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens e mercadorias, consoante art. 82 da Lei nº 9.430/96 e CARF (Recurso 125469 / Acórdão 201-78386).

9) O débito de R\$ 7.987.734,60 da empresa BERTIN contra a ANGICO estaria sendo cobrado extrajudicialmente, ao contrário do que a fiscalização teria declarado. Como prova, a contribuinte anexou cópia da “Notificação Extra-judicial de Títulos Pendentes”, datada de 29/12/08 (fls. 545 a 549).

10) Mesmo que a empresa ANGICO não tenha pago à BERTIN o preço da aquisição dos produtos químicos posteriormente revendidos à GOBBA, isso não seria motivo para considerar essa operação sem causa ou justificar a inidoneidade da documentação referente a essa operação. Neste caso, sustenta a impugnante que teria havido uma operação real entre a GOBBA e a ANGICO, pois houve circulação física dos produtos químicos com a entrega destes à GOBBA.

11) A sociedade empresária ANGICO existe de fato e possui condições operacionais que demonstram sua capacidade patrimonial. Como prova, a impugnante anexa documentos (notas fiscais, alvarás, recibos, comprovantes e etc) que atestam a atividade da ANGICO. A empresa também compra e vende produtos químicos considerados insumos para a preparação de couros, com movimentação física comprovada e amparada por notas fiscais e contábeis, e com comprovantes de pagamento do adquirente, a título de adiantamento dos produtos.

12) A ANGICO cumpre o seu objeto social, que não se resume no curtimento do couro, mas também em atividades comerciais e processos relacionados à industrialização de couro semi-acabado (letra “b” da cláusula segunda do contrato social, o que impõe necessariamente o trabalho com produtos químicos, insumos ou produtos intermediários ou produtos secundários, em qualquer hipótese todos inerentes e essenciais à preparação de couros.

13) A revenda de produtos químicos específicos para preparação de couros seria um conseqüente lógico da atividade de curtimento de couros, tanto que na renovação do próprio alvará de funcionamento da empresa (fls. 550 e 551), a ANGICO cuidou de ressaltar sua atividade confirmada pela autoridade Municipal como “Comércio Atacadista de Produtos Químicos e Couros”.

14) Se existe alguma divergência entre o objeto social da empresa ANGICO e a atividade realizada (comércio), esta seria parcial e decorrente do fato de que, quando de sua origem, também pretendia atuar na industrialização mediante o arrendamento de partes do parque fabril. Mas a execução apenas parcial

do objeto social não teria, no seu entendimento, o condão de tornar a atividade da empresa inexistente.

15) Os poderes outorgados a fiscalização para baixar CNPJ somente podem ser exercidos se a divergência entre a atividade exercida e o objeto social são usados para cometer fraude ou sonegação fiscal para afastar o pagamento de tributos.

16) Haveria uma ilegal “bitributação” na presente autuação, em razão de que a partir de um mesmo fato gerador, a fiscalização fez incidir 4 tributações diferentes: IRRF, IRPJ, CSLL e PIS/COFINS.

17) A empresa GOBBA não adquiriu fundo de comércio, apenas remeteu matérias-primas para industrialização por conta e ordem em estabelecimento de terceiro e, posteriormente, arrendou o parque industrial para lá exercer suas atividades. Daí não haveria como se vincular a GOBBA para fins de responsabilização por débitos da XINGULEDER.

18) Não deveria subsistir a responsabilização subsidiária da GOBBA por débitos da XINGULEDER, porque a ANGICO Participações e a Iunic (sócios da GOBBA) não guardam nenhuma relação comercial, societária e gerencial direta ou por procuradores com a Xinguleder.

19) As multas teriam caráter confiscatório (mostram-se escorchantes), na medida que em claro descompasso com a sua consequência jurídica. O simples descumprimento de preenchimento equivocado de códigos de Registros de Exportação não poderiam ensejar uma penalidade em percentual elevado como o fixado na autuação.

20) Deveria ser afastada a aplicação da taxa de juros SELIC, pois esta encontra óbices constitucionais e legais que impedem a sua manutenção.

A impugnante anexou ainda à impugnação, os seguintes documentos:

a) Cópia da “Notificação Extrajudicial de Títulos Pendentes”, datada de 29/12/08, feita pela empresa BERTIN para cobrar da empresa ANGICO o valor de R\$ 7.987.734,60 (fls. 545 a 549) relativo à venda de produtos químicos (fls. 545 a 549).

b) Alvarás de licença para localização e/ou funcionamento, referentes aos anos de 2008 e 2009, da empresa ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (Comércio Atacadista de Produtos Químicos e Couros) (fls. 550 e 551).

c) Notas fiscais de aluguel do prédio, água, luz, de aluguel de sistemas de informação, faturas de venda de produtos químicos à GOBBA, recibos de pagamento de IPVA de veículo da empresa ANGICO (veículo adquirido da BRASPELCO/XINGULEDER – fl. 559), relativas aos anos de 2006, 2007, 2008, 2009 e 2010 (fls. 552 a 562).

A impugnante solicitou em sua impugnação o seguinte:

a) A concessão do prazo de 30 dias para apresentação de documentos e produção de prova pericial, porquanto, devido à complexidade deste processo administrativo, teria se tornado impossível juntar com a presente manifestação todos os documentos que esclarecem a contenda administrativa ora em discussão.

b) A produção de prova pericial (Laudo Técnico), a fim de demonstrar que os produtos químicos foram comprados, recebidos e efetivamente aplicados no processo produtivo da GOBBA.

c) O julgamento conjunto da presente autuação com a autuação referente a IRRF (processo nº 11060.002692/2010-12).

d) O acolhimento da preliminar de nulidade da autuação, que teria sido realizada com base em mera presunção de fatos que não se comprovaram e/ou de fato que ainda não foi decidido na esfera administrativa.

e) Caso não seja acolhida a preliminar de nulidade, requer seja julgada improcedente a presente autuação, em sua totalidade, porquanto, conforme exposto, as operações realizadas com a ANGICO teriam ocorrido e possuiriam causa, bem como essa empresa existiria de fato, não sendo devida, portanto, qualquer espécie de pagamento de IRPJ/CSLL em razão de suposta inidoneidade de documentação.

Em 16/11/10, a impugnante encaminhou ainda dois conjuntos de documentos para complementar a sua defesa (um para IRPJ e outro para CSLL). Os documentos relativos ao IRPJ (fls. 567 a 1454) estão descritos a seguir (documentação semelhante foi encaminhada também para a CSLL (fls. 1455 a 2383)):

a) Correspondência da GOBBA LEATHER INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (acompanhada de procuração), justificando a inclusão de laudo pericial anexo a mesma, buscando comprovar a real aquisição e utilização efetiva, na sua produção, dos produtos químicos adquiridos junto à ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (fls. 567 a 570).

b) Cópias de partes do Livro Diário da BARU RURAL LTDA dos períodos de 2007 e 2008 (fls. 571 a 607).

c) “Demonstrativo Aquisições Produtos Químicos Angico X Outros Fornecedores – Identificação por Item” (fls. 608 a 610).

d) “LAUDO TÉCNICO – Resumo Conclusivo” (fls. 611 a 618).

e) “LAUDO TÉCNICO” (fls. 619 a 638).

f) Tabela “PRODUÇÃO DE COUROS DE AGOSTO DE 2006 A JUNHO DE 2008 – GOBBA MATRIZ” (fl. 639).

g) “MOVIMENTAÇÃO ESTOQUE” da empresa XINGULEDER COUROS LTDA em 2006 e 2007 para vários produtos químicos (fls. 640 a 947).

h) “AQUISIÇÕES DE PRODUTOS QUÍMICOS – FORNECEDOR ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA” (fls. 948 a 956 e fls. 969 a 979).

i) “DEMONSTRATIVO AQUISIÇÕES PRODUTOS QUÍMICOS – ANGICO X OUTROS FORNECEDORES – IDENTIFICAÇÃO DAS CLASSES CONSTANTES NOS LAUDOS TÉCNICOS (fls. 957 a 968).

j) Notas fiscais e faturas emitidas entre as empresas GOBBA, BRASPELCO/XINGULEDER, ANGICO e BERTIN, referente a aquisição,

circulação e remessa para industrialização por encomenda dos produtos químicos na composição do produto final da GOBBA (fls. 980 a 1454).

Na peça recursal, a recorrente reiterou as razões aduzidas na impugnação.

Subiram os autos a este colegiado, e na sessão de 12/06/2012 a turma decidiu converter o julgamento em diligência para que o presente processo fosse reunido ao PA 11060002692/2010-12, para julgamento conjunto.

Na sessão de julgamento de 07/11/2012, a 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do Carf resolveu acolher os termos da Resolução desta turma, que decidira pela reunião e julgamento conjunto, e remeteu o supracitado PA 11060002692/2010-12 para esta turma.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo de Andrade, Relator.

O recurso é tempestivo, e portanto, dele conheço.

a) Julgamento conjunto deste com o PA11060002692/2010-12

Atendendo a pedido da recorrente, o julgamento deste PA ficou sobrestado até que fosse encaminhado para julgamento conjunto o PA11060002692/2010-12, existente a conexão.

Tal situação foi possibilitada pela Resolução nº 1302-000.169, de 12/06/2012, em que solicitou a reunião deste PA com o aludido processo conexo, e pela Resolução nº 1402-000.153, de 07/11/2012, proferida pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara desta Seção de Julgamento, que acolhendo os termos da decisão proferida na Resolução nº 1302-000.169, encaminhou o PA para julgamento conjunto com este.

b) Do auto de infração

O crédito constituído nestes autos de IRPJ e CSLL tem por fundamento a glosa de custos relativos a compras não comprovadas, no valor de R\$ 7.987.734,60, lastreadas em notas fiscais supostamente contaminadas por falsidade ideológica, pois emitidas por pessoa inexistente de fato, a Angico Indústria e Comércio Ltda (Angico).

A fiscalização também efetuou representação para baixa de ofício da inscrição da Angico no CNPJ, por tratar-se de entidade inexistente de fato (processo administrativo nº 11060.002926/2009-98 - fl. 468).

c) Indícios em conjunto – soma de indícios ou indício único

A meu ver, indícios em cadeia, organizados dentro de um contexto compreendido, podem ser vistos como peças de um quebra-cabeças que, presentes nas posições em que estão, autorizam concluir sobre as peças faltantes, e, assim, concluir-se, também, pelo resultado final daquele mesmo quebra-cabeça, visto em sua conformação integral.

É, portanto, sua concatenação e seu encadeamento lógico dentro de um contexto que podem ou não determinar sejam aceitos como prova. Mas, tratando-se que questão de prova e de análise de fatos, isto somente se poderá dizer após analisada a situação

fática específica dos autos. Porém, antes disso, nada se poderá afirmar sobre sua eficácia probante.

d) Contabilização de operações como forma de afastar a simulação

Trato, também, desde já, de desfazer equívoco perpetrado pela recorrente, ao entender que por haver contabilizado suas operações não possuiu intento de simular.

A meu ver, a contabilização das operações regidas por simulação, por outro lado, é exatamente a forma que se tem de se garantir seu sucesso, vez que as operações, vistas na sua unidade e identificação meramente formal, possuem conformidade com a lei, ostentando, assim, o ato simulado, perfeita adequação legal, enquanto, de forma escamoteada, todavia, o ato que se quis dissimular segue logrando perpetrar seus efeitos.

Assim, nenhum álbi possui o simulador que contabiliza suas operações. Pelo contrário. É pela contabilização que ele dá às mesmas operações o aparente jaez de legalidade. É pelo exame da contabilização delas e pela compreensão do ato simulado, que busca ocultar a consecução dos efeitos do ato que se quis dissimular, presente nas operações devidamente contabilizadas, que se percebe a simulação.

e) Da demonstração da inexistência de fato da Angico feita pela fiscalização

A fiscalização logrou demonstrar a inexistência de fato da Angico (fls.488 a 591 e 513 a 516), em especial pelos seguintes argumentos:

- a Angico simplesmente transferia produtos químicos da Bertin para a Gobba pelo preço de aquisição (sem margem de lucro), simulando sua entrada e a saída;

- A Transportadora Rosano Ltda, que efetuava o transporte dos produtos acobertados pelas NF de saída da Angico, com destino à Gobba, declarou que não realizou nenhum transporte de cargas para a Angico;

- intimada a comprovar os pagamentos à Bertin Ltda, referente às aquisições de produtos químicos, respondeu, em 06/04/2009, que até aquela data não havia efetuado nenhum pagamento, tendo em vista a crise mundial;

- provas trazidas pela fiscalização comprovam que a Angico, criada em 05/2005 (no mês seguinte à criação da Gobba) não atuava em conformidade com seu objeto social e não tinha capacidade operacional ou patrimonial para o atendimento deste objetivo.

O acórdão recorrido aborda com riqueza de detalhes esta situação, vejamos:

7. Da Inexistência de fato da ANGICO

Entendo também correto o procedimento da fiscalização ao considerar ANGICO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA como uma empresa inexistente de fato e fazer a representação para a sua baixa de ofício no CNPJ, ao contrário do que argumenta a impugnante (fls. 488 a 591 e fls. 513 a 516). Pelo relatório da fiscalização, essa empresa apenas transferia os produtos químicos da BERTIN para a GOBBA (sem nenhuma margem de lucro!), simulando a entrada e saída dos mesmos em seu

estabelecimento (que nem estrutura logística e de pessoal tinha para recebê-los). Sobre esse ponto, declarou a fiscalização (fl. 461):

Constatamos, ainda, fato ratificado em peças contábeis posteriormente apresentadas pela ANGICO, que esta não gera débitos de natureza tributária, posto que o valor de sua receita líquida das atividades equivale ao custo dos bens vendidos, fato que, somado às despesas operacionais supostamente incorridas, acabou por gerar prejuízo e base de cálculo negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido.

Registre-se, também, que a própria transportadora dos produtos químicos (TRANSPORTES ROSANO LTDA) à GOBBA declarou que nenhum serviço de transporte de cargas fora realizado para a ANGICO (apesar de constar aquela transportadora como responsável pelos fretes nas Notas Fiscais de Saídas das mercadorias da ANGICO para a GOBBA). Sobre isso, transcrevo parte das considerações da fiscalização (fl. 463):

Em razão do exigido por meio do Termo de Início de Procedimento Fiscal e Intimação lavrado naquela data (fl. 257), a TRANSPORTES ROSANO LTDA, na pessoa de seu representante legal, o Sr. ROBERTO RIGO, após termos lido e dado vistas das Notas Fiscais emitidas pela ANGICO, declarou que nenhum serviço de transporte de cargas a esta fora prestado. A TRANSPORTES ROSANO LTDA afirma, ainda, ter transportado mercadorias da BERTIN LTDA para Nova Esperança do Sul, apresentando os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas.

Nos CTCRs, vimos que a destinatária das mercadorias era a ANGICO, sem que houvesse qualquer orientação de que os produtos químicos deveriam ser entregues em outro endereço que não fosse o dela mesma, que, como já mencionado, trata-se de uma saleta abandonada.

Intimada pela fiscalização a apresentar os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas (CTRC), a ANGICO, em resposta enviada em 06/04/09 (fl. 254, verso), declarou:

A entrega de mercadorias ao cliente da ANGICO, era de fato realizada pela própria transportadora que trazia as referidas mercadorias do fornecedor Bertin Ltda, o qual era o responsável pelo frete, sendo que a diligenciada não possuía estoques, pois revendia tudo o que comprava, desta forma nunca houve contratação de fretes para as operações entre Angico e seu Cliente final;

Intimada ainda pela fiscalização a apresentar os comprovantes de pagamentos por ela realizados à BERTIN em razão das compras em tese efetuadas nos anos-calendário 2006 e 2007, a ANGICO respondeu, em 06/04/09, que: “até a presente data, não efetuou o pagamento à BERTIN LTDA, referente as compras de produtos químicos, conforme especificadas”. Teria enviado apenas, em 01/10/08 (fl. 255, verso), uma solicitação à BERTIN

para prorrogação do pagamento dos seus títulos para 01/12/08 (tendo em vista a “crise mundial”), pagamento que também não ocorreu. Essa medida, porém, seria apenas mais uma formalidade aparente para encobrir a verdadeira intenção de não realizar o efetivo pagamento pelas compras dos produtos químicos.

Quanto aos documentos anexados pela contribuinte em sua impugnação (fls. 546 a 562), buscando comprovar a existência da ANGICO, em nada modificam a conclusão da fiscalização, uma vez que se tratam de pagamento de aluguéis, alvarás, blocos de notas, etc, que serviram mais para contribuir para o prejuízo e base de cálculo negativa de CSLL da ANGICO (fl. 461) do que para comprovar a sua real operação.

As provas trazidas aos autos pela fiscalização permitem concluir que a ANGICO, criada em maio/2006 (no mês seguinte à criação da GOBBA) não atuava em conformidade com seu objeto social. Ela não possuía capacidade operacional ou patrimonial para o atendimento desse objetivo. Com instalações precárias (uma “saleta alugada” conforme fotografias às fls. 232 a 235), recursos humanos não encontrados pela fiscalização (fl. 461), sem geração de débitos de natureza tributária, gerando prejuízo e base de cálculo negativa de CSLL, e movimentando milhões de reais em mercadorias e recebimentos por conta de terceiros (a gestão de créditos de terceiros nem é um dos objetivos contratuais da ANGICO – fl. 465, Nota 2). Sem dúvida, a ANGICO atuou como uma empresa de fachada, com a principal função de blindar os ativos da BRASPELCO/XINGULEDER (buscando afastar os seus credores desses ativos) e simular vendas à GOBBA que, na realidade, nunca seriam adimplidas, mas transformadas em ativo imobilizado pela BARU. Toda essa sistemática estaria sendo realizada tendo em vista os interesses comuns dessas empresas, caracterizados pelos estreitos laços comerciais, societários, patrimoniais e familiares envolvidos.

f) Da Gobba como sucessora da Xinguleder

A apuração dos fatos, feita pela fiscalização, aponta para uma tentativa dos responsáveis efetivos pela Xinguleder Couros Ltda (Xinguleder) em aproveitar os ativos e a capacidade produtiva e instalada desta empresa, atuando como sua sucessora de fato, que ao que tudo indica, sofre ações de credores na Justiça, e já teve decretada contra si medidas acautelatórias do crédito, como penhoras.

Entre outros elementos, demonstrou a fiscalização que:

- a Gobba Leather Ind e Com Ltda (Gobba), ora recorrente, estabeleceu-se no local que era depósito de propriedade da filial da então BRASPELCO INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA (hoje denominada XINGULEDER COUROS LTDA). As instalações da Braspelco/Xinguleder estavam gravadas por penhora, hipoteca e arrolamento de bens (fls.376/395), fruto de ações de execução;

- até 30/06/08, a GOBBA atuava comercialmente sendo toda a industrialização do couro realizada por encomenda à então BRASPELCO (fl. 458). Após

30/06/08, com a assinatura do “Instrumento Particular de Arrendamento e Outras Avenças” com a então BRASPELCO, os funcionários desta migraram para a GOBBA, que passaria, então, a industrializar diretamente o couro;

- a Gobba faz aquisição de itens de estoque da Braspelco em 12/06/06;
- Manutenção da direção comercial efetiva da BRASPELCO/XINGULEDER nas operações da GOBBA, contando com a *expertise* de CLÁUDIO AFONSO FRIZZO.
- Atendimento aos clientes da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA a partir do início de suas atividades.
- Pagamento das despesas da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA (administrativas, comerciais e industriais).
- Mercadorias submetidas a um primeiro processo produtivo em estabelecimento da BRASPELCO/XINGULEDER localizado em Parnaíba/MS, adquiridas pela GOBBA e remetidas para a BRASPELCO/XINGULEDER em Nova Esperança do Sul para finalização da produção.
- Pagamentos sem causa efetuados pela GOBBA à BRASPELCO/XINGULEDER, supostamente alicerçados por documentação emitida por pessoa jurídica inexistente de fato, a ANGICO.
- Constituição da NAZA COUROS LTDA no mesmo endereço de outra filial da BRASPELCO/XINGULEDER, em Nazário/GO, posteriormente incorporada pela GOBBA.
- Arrendamento das instalações da BRASPELCO/XINGULEDER pela GOBBA, causando o fim dos relacionamentos comerciais da QUATRO MARCOS LTDA, da NAZA COUROS LTDA e da própria GOBBA (industrialização por encomenda) com àquela e a transferência desse relacionamento para a GOBBA.
- Migração dos funcionários da BRASPELCO/XINGULEDER para a GOBBA.
- Migração dos clientes da BRASPELCO/XINGULEDER para a GOBBA.

g) A Baru Rural Ltda

A fiscalização demonstrou, ainda, que a Baru Rural Ltda, empresa supostamente autorizada a administrar os ativos e passivos da ANGICO, no momento em que começa a receber valores da GOBBA (em função de supostas obrigações/adiantamentos desta para com a ANGICO), adquire diversos imóveis rurais (fl. 471). A BARU apresentou DIPJ referente ao ano-calendário 2007 com receitas da atividade (fichas de apuração do Irlp e da Csl) zeradas e aquisições para o ativo imobilizado no valor de R\$ 7.159.892,90. Relatou a fiscalização (fl. 471, verso).

Desta forma, como bem asseverou a fiscalização, enquanto a Baru Rural Ltda recebia valores da Gobba, e com eles passa a adquirir imóveis rurais e outros bens do ativo imobilizado, a Angico continuava devendo à Bertin.

Tal medida, que eleva a sofisticação das simulações perpetradas, impede, por sua vez que o ato simulado de entrada e saída para venda de produtos químicos da Angico para a Gobba possa ser meramente afastado com o aproveitamento, em tese, do ato que poderia mas não foi provado pela recorrente, de compra e venda direta da Bertin para a Gobba, e que poderia levar ao cancelamento do auto de infração, por ser, em tese, alienação de valor equivalente àquela feita da Angico para a Gobba.

Veja-se a respeito trecho elucidativo do acórdão recorrido:

Portanto, o ato simulado da compra dos produtos químicos pela GOBBA dissimulou a verdadeira intenção do grupo, que era a de não realizar nenhum pagamento efetivo por ela. E como não pagou os produtos adquiridos (e desde o início não teve a intenção de realizar esse pagamento), a GOBBA na verdade não arcou com nenhum custo real por essa aquisição, tornando correta a glosa desse custo procedida pela fiscalização.

Outra evidência que corrobora a intenção do grupo de não pagar pelas compras é a ausência de cobrança da ANGICO por parte da BERTIN, a suposta fornecedora dos produtos químicos. A BERTIN apresentou justificativas contraditórias sobre esse ponto. Primeiramente, em 16/02/09 (fl. 258, verso), afirmou que o fornecimento de produtos químicos tinha sido realizado por força de “parceria firmada para obter vantagens comerciais na compra desses materiais junto aos fornecedores, mediante melhores condições de negociação.” (fl. 463). Posteriormente, em 30/03/09, declarou que (fl. 259, verso):

“Quando compramos os produtos químicos, tínhamos a intenção de utilizá-los em nossa produção, mas depois que os contratos de compra já estavam fechados, a empresa (Bertin) decidiu recuar quanto ao aumento de produção, e fomos obrigados a continuar recebendo o produto químico. Precisávamos dessa forma revendê-los, mas, infelizmente, quem comprou (Angico) não honrou com o compromisso, e estamos com esses valores pendentes até a data de hoje.”

Intimada pela fiscalização a esclarecer sobre a forma de cobrança que esta deveria estar promovendo junto à ANGICO pelos quase oito milhões de reais em mercadorias adquiridas pela segunda em 2006 e 2007, e não quitados pela compradora, a BERTIN respondeu em 20/04/09 (fl. 260, verso):

Em resposta ao item 3 da mesma solicitação, temos a informar que as cobranças promovidas pela empresa junto a Angico foram efetuadas via telefone (portanto, não temos como comprovar as mesmas).

*Ora, não é minimamente plausível que qualquer empresa seja credora de outra, numa quantia de aproximadamente **oito milhões de reais** desde 2007, e não promova nenhuma ação judicial para cobrança dessa dívida até 2009. A única menção de cobrança da BERTIN teria sido uma “Notificação Extrajudicial de Cobrança de Títulos Pendentes”, datada de 29/12/08, dez dias antes da notificação do início do procedimento fiscal (em 08/01/09) que culminou nos autos de infração ora em discussão, documento que foi anexado à impugnação pela*

contribuinte, e que nenhum efeito prático surtiu para que a ANGICO realizasse o pagamento. Essa inércia na cobrança da dívida pela BERTIN seria mais um indicio que corrobora a tese de que a real intenção da compra dos produtos químicos pela GOBBA era a de não realizar nenhum pagamento efetivo pela mesma, já que sequer era compelida judicialmente a tal procedimento. Evidencia também um interesse comum de todas essas empresas, caracterizado por fortes relacionamentos comerciais, societários, patrimoniais e familiares.

Os efeitos tributários dessa simulação tornam-se evidentes (tanto atuais como futuros), com o que não deve a administração compactuar, ao contrário do que argumenta a contribuinte em sua impugnação (fl. 483 e 508), avalizando procedimentos simulados que, embora formalmente pareçam corretos, dissimulam as verdadeiras intenções da contribuinte. Entre esses efeitos tributários, registra-se:

a) Solicitação de ressarcimento de créditos de IPI (Processo nº 11060. 003473/2008-36) e PIS/Pasep e COFINS (Processo nº 11060.003471/2008-47) sobre as supostas compras da GOBBA, mesmo sem ter ocorrido o efetivo pagamento por elas.

b) Inclusão, pela GOBBA, dos supostos custos de aquisição como despesas operacionais, reduzindo o lucro líquido a ser oferecido à tributação, ora glosados pela fiscalização, e que resultaram no presente processo.

c) Pagamentos sem causa da GOBBA à BARU, sob o pretexto de adimplir aos supostos custos relativos à compra de produtos químicos, tratando-se na realidade de transferência de patrimônio do grupo familiar para aplicações em ativo imobilizado, eximindo-se do pagamento de IRRF (Processo nº 11060.002692/20140-12).

d) Potencial perda de receita tributária, ocasionada pela atuação de empresa inexistente de fato (ANGICO), que ao não realizar o pagamento das compras de produtos químicos à BERTIN, levará inexoravelmente a contabilização dessas perdas como provisão de devedores, reduzindo o lucro tributável dessa empresa num futuro próximo.

h) Dos laços societários, comerciais e familiares

GOBBA, ANGICO e BARU (e outras empresas, entre elas a BRASPELCO/XINGULEDER), tinham interesses comerciais comuns e estreitos laços familiares, que as uniam nessa forma de proceder.

Assim, além do relacionamento comercial, existia um relacionamento societário entre essas várias empresas, e também um relacionamento familiar nas suas composições acionárias, como destacado em vários itens do Relatório de Fiscalização (fl. 467 em especial).

Veja-se, por oportuno, que o Sr. Felipe Augusto Frizzo era sócio-majoritário das empresas ANGICO (99%) e BARU (99,16%) (acima mencionadas como empresas componentes da simulação), e detinha ainda 50% da participação acionária na GOBBA (através da empresa ANGICO PARTICIPAÇÕES SOCIEDADE SIMPLES LTDA., da qual detinha 99% da participação acionária junto com seu irmão Guilherme Afonso Frizzo, que detinha os 1% restantes). O Sr. Felipe é filho do Sr. Arnaldo Frizzo Filho, sócio majoritário da BRASPELCO/XINGULEDER, empresa que estava com os bens bloqueados pelos credores. A BERTIN, fornecedora dos produtos químicos à ANGICO, além de arrendar 2 fábricas da BRASPELCO/XINGULEDER (fl. 264), também realizava industrialização por encomenda com a mesma (fl. 266), o que motivava os seus pagamentos à ANGICO, tendo como beneficiária a BRASPELCO/XINGULEDER. O Sr. Felipe teria recebido, ainda, conforme documentos anexos aos autos pela fiscalização (fls. 409 e 411), rendimentos de trabalho assalariado pagos em 2006, 2007, 2008 e 2009 pela empresa do pai, a BRASPELCO/XINGULEDER (fl. 468). Os interesses comuns envolvidos, como consequência do envolvimento comercial, societário e familiar existente é apenas mais uma prova indiciária que corrobora o procedimento correto da fiscalização nas autuações procedidas.

i) Da conclusão

Comprovado, assim, que as aquisições supostamente feitas pela Gobba da Angico foram simuladas, e que dada a inexistência de fato desta última, as notas são tidas por inidôneas, é correta a glosa dos custos, que devem ser lastreados em documentação hábil e idônea para aspirarem dedutibilidade.

j) Da Bitributação

Não há falar-se em bitributação, pois os autos de infração foram lavrados, cada qual, em consonância com a legislação em vigor, que define a forma de constituição das bases de cálculo de cada tributo.

l) Inconstitucionalidade

No que tange à violação aos princípios e normas constitucionais, como a proibição do confisco, cumpre dizer que tais matérias não estão sujeitas à apreciação do julgador administrativo vinculado ao Poder Executivo. A matéria é pacífica, estando sumulada por meio da Súmula CARF nº 02, *verbis*:

***Súmula CARF nº 2:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

m) Juros Selic

Questiona também a recorrente a cobrança de juros à taxa Selic.

Quanto a este tema, não obstante a remansosa jurisprudência do CARF pela sua pertinência, foi publicada a Súmula CARF nº4, de observância obrigatória por todos os membros do Órgão, que resolve a questão, ao prescrever como escorreita a cobrança dos débitos para com a União relativos a tributos federais administrados pela Secretaria da Receita Federal de acordo com a taxa Selic para títulos federais.

Processo nº 11060.002706/2010-06
Acórdão n.º **1302-001.690**

S1-C3T2
Fl. 3.009

Súmula CARFnº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Súmulas 4 do 1º e 3º CC e 3 do 2º CC

Assim, voto para negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Eduardo de Andrade - Relator