



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

Processo nº 11516.003373/2010-29
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 1401-001.585 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de abril de 2016
Matéria IRPJ/Reflexos e IRRF
Recorrente CORDEIRO LOPES & CIA. LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ACESSO AO CONTEÚDO DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA.

Se o processo ficou à disposição dos autuados para vistas e retiradas de cópias, em repartições fiscais que são do conhecimento dos autuados, pois monitoraram a localização do processo pela internet, não há razão para a arguição de nulidade do procedimento fiscal ou necessidade de devolução do prazo de impugnação, mormente quando não é comprovada a alegada impossibilidade de acesso aos autos.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO (MPF-F). JURISDIÇÃO DIVERSA. INOCORRÊNCIA.

Uma vez comprovado que, segundo o CNPJ, o contribuinte fiscalizado tinha seu domicílio fiscal na jurisdição da repartição fiscal que deflagrou a ação fiscal, para emissão do MPF-F, era desnecessária a prévia emissão de Ordem de Serviço de que trata o § 2º do art. 6º da Portaria RFB nº 11.371/2007, prevista somente para realização de fiscalização na jurisdição de outra Região Fiscal.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO (MPF-F). INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE EXPEDIDORA. INOCORRÊNCIA.

Segundo o Regimento Interno da RFB, os delegados-adjuntos substituem os delegados quando das ausências e impedimentos destes. Esta atribuição confere-lhes o poder de emitir MPF para dar prosseguimento aos trabalhos.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. DESCRIÇÃO DOS FATOS. INCOMPLETUDE. INOCORRÊNCIA.

A minudente descrição dos fatos constante do Termo de Verificação Fiscal, anexo aos autos de infração, descaracteriza a arguição de nulidade das autuações por incompletude da motivação.

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. SÚMULA.

Não há que se falar em prescrição intercorrente no PAF quando sequer iniciou-se a contagem do prazo prescricional cujo início só ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário. A teor da Súmula nº 11, do Primeiro Conselho de Contribuintes, não se reconhece no âmbito do processo administrativo fiscal, o instituto da prescrição intercorrente.

MATÉRIA DE FATO. COMPROVAÇÃO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO.

A comprovação material é passível de ser produzida não apenas a partir de uma prova única, concludente por si só, mas também como resultado de um conjunto de indícios que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a inequivocidade de uma dada situação de fato. Nestes casos, a comprovação é deduzida como consequência lógica destes vários elementos de prova, não se confundindo com as hipóteses de presunção.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

Sempre que o fato se enquadrar ao mesmo tempo na hipótese de incidência de mais de um tributo ou contribuição, as conclusões quanto a ele aplicar-se-ão igualmente no julgamento de todas as exações.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA QUANTO AO MÉRITO. PRELIMINAR EXISTENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IRRF.

Considera-se fora da lide a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo Recorrente. Embora não haja contestação expressa em relação ao mérito da exigência de IRRF, foram apresentadas preliminares que têm efeito sobre todo o crédito tributário, acarretando a suspensão da sua exigibilidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

LUCRO PRESUMIDO. RECEITA OMITIDA. CRITÉRIO DE ADOÇÃO DE PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, DO CTN.

Respondem solidariamente pelos créditos correspondentes à obrigação tributária da pessoa jurídica, os sócios que, na condição de administradores, praticarem atos com excesso de poderes ou infração à lei.

SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA PASSIVA. ART. 124, I, DO CTN.

A existência de ajustes entre as partes, com intuito de sonegação, evidencia o interesse comum de que trata o art. 124, I, do CTN. Nesta situação, o fisco

deve vincular as partes na condição de sujeitos passivos solidários pelo crédito tributário resultante.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício qualificada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduta do contribuinte esteve associado o intuito de sonegação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, REJEITAR as preliminares de nulidade, AFASTAR a prescrição intercorrente e, no mérito, NEGAR provimento aos recursos dos responsáveis tributários, mantendo assim as responsabilidades tributárias da empresa Casa Verre e do Sr. Humberto Verre.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Marcos de Aguiar Villas Boas, Ricardo Marozzi Gregorio, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Fernando Luiz Gomes de Souza, Aurora Tomazini de Carvalho e Antonio Bezerra Neto.

...

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o Acórdão nº 07-31.545, da 3ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis-SC.

Adoto o relatório constante na decisão de primeira instância:

Trata-se de ação fiscal realizada na empresa em epígrafe com a lavratura de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (fls. 3-8) e de Contribuição Social sobre Lucro Líquido (fls. 9-14), do ano-calendário 2007, com os enquadramentos e valores a seguir discriminados:

Tributo	Valor (R\$)
Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ	1.086.159,05
Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL	391.017,26
Contribuição para o PIS/Pasep	88.250,40
Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS	407.309,63
Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF	4.259.230,70

As citações de numeração das folhas introduzidas neste acórdão referem-se à numeração automaticamente atribuída na digitalização do processo.

Essas exigências referem-se ao ano-calendário de 2007.

Do relato da Fiscalização

Do "Termo de Verificação Fiscal" - TVF (f. 741 a 795), extrai-se os seguintes trechos que dão o panorama geral da autuação:

I - DO CONTRIBUINTE

Trata-se de pessoa jurídica organizada sob a forma de sociedade empresária limitada, cujo quadro societário, em 2007, era composto por Rodrigo Rodrigues da Silva, CPF 003.595.899-52, com 99,95% do capital social, e Lúcia Aparecida Lopes da Silva, CPF032.401.658-13, com 0,05% (doc. fls. 12 a 35).

No ano sob fiscalização, o contribuinte apurou o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e a Contribuição Social sobre o Lucro Líquido com base no lucro presumido (doc. fls. 593 a 606) e declarou na DIPJ (exercício 2008) as seguintes receitas brutas:

	2007	Percentual de 8%	Percentual de 32%	Total
1º Trimestre	R\$ 369.166,95	R\$ 749.425,13	R\$ 1.118.592,08	
2º Trimestre	R\$ 368.962,79	R\$ 728.589,21	R\$ 1.097.552,00	
3º Trimestre	R\$ 376.081,27	R\$ 743.537,89	R\$ 1.119.619,16	
4º Trimestre	R\$ 475.766,97	R\$ 1.911.964,22	R\$ 2.387.731,19	

Em 2007, o contrato social previa objetos sociais distintos entre o estabelecimento matriz, na rua Josué di Bernardi, 110, sala lateral 03, Campinas, São José/SC, e os estabelecimentos filiais, todos situados no Estado de São Paulo (doc. fls. 13).

Segundo o contrato social, o objeto social do estabelecimento matriz era "indústria e comércio atacadista e varejista de placas de sinalização urbana e rodoviária, placas para veículos automotores, serviços de lacração e relacração, equipamentos para segurança e sinalização visual, e o comércio atacadista e varejista de peças novas e usadas de aparelhos eletrodomésticos, consertos, instalações e assistência técnica de eletrodomésticos".

As filiais tinham por objeto "a exploração de ramo prestação de serviços de lacração e relacração de veículos, equipamentos para segurança e sinalização visual, bem como a gravação de placas de sinalização urbana e rodoviária e placas de veículos automotores".

I.1 - Fatos relevantes relativos à sociedade empresária e sua dissolução irregular.

1.1.1 - Em 2007, período sob fiscalização, a sociedade era domiciliada na Av. Josué di Bernardi, 110, sala lateral 03, São José/SC e o quadro societário, conforme descrito acima, era composto por Rodrigo Rodrigues da Silva, CPF 003.595.899-52, com 99,95% do capital social, e Lúcia Aparecida Lopes da Silva, CPF 032.401.658-13, com 0,05%.

1.1.2 - No entanto, a administração da sociedade era efetuada, em grande parte, por intermédio de procuradores: Vilma Pereira de Araújo, CPF 995.834.968-04, e Valdemir Rodrigues da Silva, CPF 288.321.839-00.

1.1.3 - De acordo com a 14a Alteração do Contrato Social, de 09/04/2009, retirou-se da sociedade Rodrigo Rodrigues da Silva, CPF 003.595.899-52, e ingressou Vilma Pereira de Araújo, CPF 995.834.968-04, que passou a deter 90% do capital social e a ter poderes de administração.

1.1.4 - Em 09/11/2009, de acordo com a 16a Alteração do Contrato Social, a sócia Vilma Pereira de Araújo, isoladamente, alterou a matriz da sociedade para a rua Itanhaém, 513, Vila Prudente, São Paulo - SP e encerrou as atividades do estabelecimento à Av. Josué di Bernardi, 110, sala lateral 03, São José/SC.

1.1.5 - A alteração da matriz para São Paulo e o encerramento das atividades da sociedade em Santa Catarina foram registrados na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina em 04/12/2009.

1.1.6 - O Mandado de Procedimento Fiscal com a programação da presente fiscalização foi emitido em 05/01/2010. Neste momento, a alteração do domicílio tributário do contribuinte para São Paulo ainda não havia sido comunicada à Secretaria da Receita Federal do Brasil.

1.1.7 - A alteração do contrato social foi encaminhada para a RFB em 11/01/2010 e processada em 01/03/2010.

1.1.8 - O procedimento fiscal foi iniciado em 12/01/2010 com a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, cuja ciência foi dada pessoalmente no estabelecimento na Av. Josué di Bernardi, 110, sala lateral 03, São José/SC. Neste ato, constatamos pessoalmente que o contribuinte estava em atividade normal naquele estabelecimento.

1.1.9 - Cumpre destacar, também, que o contribuinte atendeu ao Termo de Início de Fiscalização e apresentou livros e documentos pedidos naquele termo, bem como atendeu a outras intimações encaminhadas àquele endereço.

1.1.10- Após a alteração do domicílio fiscal no cadastro da RFB, estivemos pessoalmente no endereço da matriz do contribuinte, conforme registrado na 16ª Alteração Contratual: na Rua Itanhaém, 513, Vila Prudente, São Paulo - SP. Constatamos nesta diligência que o imóvel está fechado, sem qualquer atividade comercial ou administrativa.

1.1.11- Consultando a Junta Comercial do Estado de São Paulo, constatamos que o contribuinte alterou em 02/03/2010, após o início do procedimento fiscal, o contrato social e encerrou as atividades de todos os estabelecimentos filiais. A alteração do contrato social foi feita com a abstenção da sócia Lúcia Aparecida Lopes da Silva e não foi comunicada à fiscalização. Ademais, de acordo com a base de dados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, foram pedidas as baixas destas filiais, restando tão-somente a matriz, que, conforme descrito acima, está fechada de fato.

1.1.12- Estivemos, em 20/07/2010, no endereço à rua Itanhaém, 513, Vila Prudente, São Paulo/SP e, novamente, constatamos que o estabelecimento está fechado, sem qualquer atividade.

1.1.13- Tendo em vista os fatos acima, encaminhamos por via postal Termo de Intimação para o endereço da sócia-administradora, Sra. Vilma Pereira de Araújo, conforme cadastro do CNPJ. A correspondência retornou com a anotação de que foram feitas 3 tentativas de entrega e que a destinatária estava ausente.

1.1.14- Assim, foi elaborado edital de intimação, conforme art. 23, § 1º, do Decreto nº 70.235/72.

1.1.15- Os fatos narrados demonstram de forma cabal que houve a dissolução irregular da pessoa jurídica sob fiscalização. Esta dissolução irregular é corroborada pelas diligências efetuadas por oficiais de justiça, conforme as certidões negativas juntadas aos autos do processo judicial nº 01345201008902005, que foi consultado pela fiscalização na 089ª Vara do Trabalho em São Paulo/SP (juízo deprecado).

1.2 - O contrato com o Detran/SP e a interposição da Cordeiro Lopes & Cia Ltda.

Também é relevante destacar os contratos 001 a 009/06 celebrados entre a Cordeiro Lopes & Cia e o Departamento Estadual de Trânsito da Secretaria de Estado de Segurança Pública de São Paulo - Detran/SP.

1.2.1 - Os contratos decorreram do Pregão 20/2005, por meio do qual foi realizada a licitação referente à fabricação, entrega, depósito, estocagem, guarda e fornecimento de placas e tarjetas identificatórias de veículos automotores e outros tracionados e a prestação de serviços de mão-de-obra para emplacamento, lacração e relacração, respectivamente nas regiões definidas nos Lotes de nº 1 - São José dos Campos, nº 2 - Campinas, nº 3 - Ribeirão Preto, nº 4 - São José do Rio Preto, nº 5 - Bauru, nº 6 - Santos, nº 7 - Sorocaba, nº 8 - Presidente Prudente e nº 9 - Região Metropolitana.

1.2.2 - Segundo o resultado do pregão, a Cordeiro Lopes saiu vencedora nas 9 (nove) regiões do Estado de São Paulo citadas acima. Somente não foi vencedora

na Cidade de São Paulo, que compunha o Lote que foi vencido por outra pessoa jurídica.

1.2.3 - A Cordeiro Lopes & Cia foi representada, na celebração dos contratos com o Detran/SP, pelo procurador, Sr. Valdemir Rodrigues da Silva.

1.2.4 - Os pagamentos relativos aos contratos eram efetuados pelo Estado de São Paulo, por meio do Sistema Integrado de Administração Financeira para Estados e Municípios - SIAFEM, diretamente nas contas correntes da Cordeiro Lopes & Cia Ltda no banco Nossa Caixa. Os pagamentos somaram, em 2007, R\$ 12.706.633,28, conforme a planilha abaixo:

Janeiro	R\$ 617.067,22
Fevereiro	R\$ 957.225,47
Março	R\$ 905.493,34
Abril	R\$ 804.015,27
Maio	R\$ 1.107.855,91
Junho	R\$ 987.299,11
Julho	R\$ 1.183.593,75
Agosto	R\$ 1.041.296,04
Setembro	R\$ 1.132.925,01
Outubro	R\$ 1.360.809,05
Novembro	R\$ 1.210.419,77
Dezembro	R\$ 1.398.633,34
Total	R\$ 12.706.633,28

1.2.5 - Contudo, um conjunto probatório robusto e harmônico demonstra que a Cordeiro Lopes & Cia serviu como interposta pessoa da Casa Verde Indústria e Comércio Ltda, CNPJ nº 61.287.686/0001-38, na licitação mencionada anteriormente. A partir do momento em que venceu a licitação, a Cordeiro Lopes & Cia e a Casa Verde Indústria e Comércio Ltda passaram a atuar em conluio no desenvolvimento da atividade econômica relativa aos contratos celebrados com o Detran/SP. A receita auferida conjuntamente era movimentada em diversas contas bancárias da Cordeiro Lopes & Cia com o objetivo de esconder a participação da Casa Verde Indústria e Comércio Ltda e sonegar tributos.

1.2.6 - Desta forma, os fatos ulteriormente descritos em detalhes e os elementos de prova trazidos aos autos do processo administrativo fiscal demonstram o interesse comum, jurídico, da Cordeiro Lopes & Cia e da Casa Verde Indústria e Comércio Ltda nos fatos geradores, de acordo com o disposto no art. 124, I, do Código Tributário Nacional.

[...]

V.1 - DA OMISSÃO DE RECEITAS

V.1.1 - Receitas oriundas dos contratos com o Detran/SP

[...]

V.1.2 - Créditos nas contas bancárias sem comprovação da origem dos recursos

[...]

V.2 - DOS PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS

Durante os procedimentos de verificação da movimentação financeira contida nos extratos bancários da Cordeiro Lopes & Cia, constatamos uma série de pagamentos mensais efetuados a beneficiários não identificados.

[...]

VI - DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

VI.1 - A responsabilidade dos administradores e procuradores da Cordeiro Lopes & Cia e da Casa Verre Indústria e Comércio Ltda

[...]

Diante dos fundamentos de fato e de direito narrados, para garantia do amplo direito de defesa e do devido processo legal, damos ciência deste termo, assim como dos autos de infração anexos, às pessoas abaixo listadas, na condição de sujeitos passivos solidários pelos créditos tributários constituídos de ofício:

- à sócia-administradora da Cordeiro Lopes & Cia, Sra. VILMA PEREIRA DE ARAÚJO, CPF nº 995.834.968-04, que era administradora à época dos fatos geradores e efetuou isoladamente as alterações do contrato social que levaram à dissolução irregular;
- ao procurador com poderes de administração da Cordeiro Lopes & Cia, Sr. VALDEMIR RODRIGUES DA SILVA, CPF nº 288.321.839-00, que representou a Cordeiro Lopes & Cia na celebração dos contratos com o Detran/SP;
- ao sócio administrador da Casa Verre indústria e Comércio Ltda, Sr. Humberto Verre, CPF nº 005.013.368-34, pelo abuso da personalidade jurídica e pela simulação de contratos de locação de imóveis e outros com o intuito de sonegar tributos.

VI.2 - A responsabilidade da Casa Verre Indústria e Comércio Ltda

A partir dos fatos descritos e das provas juntadas ao processo administrativo fiscal, a conclusão inescapável é que Cordeiro Lopes & Cia e Casa Verre Indústria e Comércio Ltda desenvolveram em conjunto, em conluio, as atividades econômicas contratadas com o Detran/SP. Nestas atividades, auferiram renda na prestação de serviços ao Detran/SP e a terceiros. Finalmente, utilizaram as sucessivas transferências de recursos entre contas e bancos para sonegar tributos e esconder a participação da Casa Verre nos fatos geradores. Em resumo, fraudaram a licitação e praticaram em conjunto os fatos jurídicos tributários. Têm, portanto, interesse jurídico comum nos fatos geradores dos tributos incidentes sobre a receita omitida.

[...]

VII - DO LANÇAMENTO DE OFÍCIO

Estamos constituindo de ofício os créditos tributários relativos aos tributos IRPJ, CSLL, PIS e COFINS incidentes sobre as receitas omitidas, bem como os relativos ao IRRF incidente sobre os pagamentos a beneficiários não identificados.

Compõem o pólo passivo da obrigação tributária a Cordeiro Lopes & Cia e os demais responsáveis tributários nomeados neste termo.

[...]

VIII - DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

Os fatos acima descritos, especialmente a utilização da Cordeiro Lopes & Cia como interposta pessoa, a simulação de operações comerciais e a movimentação constante de vultosos recursos nas contas bancárias com o objetivo de reduzir/suprimir ilicitamente as bases de cálculo de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS e dificultar a identificação dos contribuintes e responsáveis, caracterizam sobejamente a sonegação (art. 71, I, da Lei 4.502/64), que, neste caso, define-se pela ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais e o conluio (art. 73, da Lei 4.502/64), que é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos.

Desta forma, estamos constituindo de ofício os créditos tributários com a multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) conforme determinação do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

[...]

Da ciência das autuações e das impugnações apresentadas

Conforme assinatura aposta no "Termo de Verificação Fiscal e Termo de Sujeição Passiva Solidária" (f. 795) e autos de infração (f. 860 a 892), a Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. foi intimada das autuações em 04/10/2010, por meio de seu procurador.

Os Srs. Valdemir Rodrigues da Silva e Humberto Verre foram intimados das autuações por via postal em 06/10/2010 (AR, f. 894 e 897).

Já para a empresa Cordeiro Lopes & Cia. Ltda. não foi possível a intimação por via postal, pois o AR de f. 893 retornou com o motivo "mudou-se". Para a Sra. Vilma Pereira de Araújo, também não foi possível efetuar a intimação por via postal, mas pelo motivo "recusado" (AR, f. 896). Deste modo, foram intimados por editais (f. 905/906), mas não apresentaram impugnações.

O Sr. Valdemir Rodrigues da Silva apresentou a impugnação de f. 4627 a 4629, em 26/11/2010. Entretanto, como foi regularmente intimado da autuação em 06/10/2010, trata-se de impugnação apresentada após o prazo legal, razão pela qual não teve o condão de instaurar o litígio.

Somente a Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. e o Sr. Humberto Verre, sócio-administrador desta empresa, apresentaram impugnações tempestivas (f. 4254 a 4472). Essas impugnações têm conteúdo semelhante, de forma que os argumentos são expostos abaixo a partir da impugnação apresentada pela Casa Verre.

A peça impugnatória tem início com a seguinte descrição:

1 - DOS FATOS

A Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. é uma pessoa jurídica que explora a atividade de fabricação e comércio de diversos produtos relacionados à sinalização de viária e rodoviária e placas de identificação de veículos automotores em geral, além de prestar os serviços de lacração e relacração de veículos desde 25/07/1966, sendo a principal empresa nesse seguimento (sic) na América Latina;

Devido ao longo tempo de atuação, a ora Impugnante adquiriu uma longa experiência no seguimento. Por esse motivo, o mercado tem a Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. como referência no setor;

No ano de 2006, a Cordeiro Lopes & Cia. Ltda., através de seu procurador Sr. Valdemir Rodrigues da Silva, entrou em contato com a Impugnante com objetivo de obter um acordo para fornecimento de material e assessoria técnica para viabilizar o cumprimento do contrato de serviço público de lacração e relacração de placas de veículos que havia acabado de celebrar com o Detran/SP, após sair vencedora de uma licitação.

Em decorrência desse contato, como a proposta era financeiramente e comercialmente viável, a Impugnante firmou com a empresa Cordeiro Lopes um acordo para fornecimento de material e assessoria técnica.

A referida assessoria técnica consistia em treinamento de pessoal e orientação empresarial relacionada a melhor forma de condução dos negócios. Tal assessoria técnica não consistia ou implicava em interferência da Impugnante em qualquer contrato firmado pela Cordeiro Lopes, na parte financeira ou contábil da empresa.

Tratava-se, portanto, simplesmente de um acordo através do qual a Impugnante forneceria, temporariamente, o seu know how para que a Cordeiro Lopes se consolidasse no mercado.

Com o passar do tempo, a Impugnante foi surpreendida com as especulações negativas que envolviam o nome da empresa Cordeiro Lopes. Em decorrência dessas especulações, a Impugnante foi restringindo seus negócios com a empresa Cordeiro Lopes.

Em maio de 2010, compareceu pessoalmente a sede da Impugnante em São Paulo, um Auditor-Fiscal da Secretaria da Receita Federal em Florianópolis, que entregou uma intimação requerendo informações sobre a relação comercial que mantinha com a empresa Cordeiro Lopes.

A Impugnante, como não tinha e não tem quaisquer problemas com o oferecimento dessas informações na medida em que a relação comercial era absolutamente legal, atendeu prontamente todas as intimações feitas pelo Sr. Auditor Fiscal, apresentando a documentação solicitada e respondendo todos os questionamentos.

Para sua grande surpresa, no dia 04/10/2010, a Impugnante, através de seu representante legal, recebeu um Termo de Verificação e Termos de Sujeição Passiva Solidária que, data vênia, foi lavrado de forma absolutamente descabida, pois imputa à Impugnante responsabilidade solidária em relação à supostas infrações cometidas pela Cordeiro Lopes & CIA LTDA, infrações essas que não tem qualquer conhecimento e responsabilidade.

[...]

Em seguida, a Impugnante contesta a autuação apresentando preliminares de nulidades, nega a existência de responsabilidade sobre os atos ou débitos da empresa Cordeiro Lopes & Cia. Ltda., sustenta a improcedência das bases de cálculo dos tributos apurados, bem como da qualificação da multa.

É o relatório.

A DRJ, por unanimidade de votos, MANTEVE os lançamentos, nos termos das ementas abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2007

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ACESSO AO CONTEÚDO DOS AUTOS. INOCORRÊNCIA.

Se o processo ficou à disposição dos autuados para vistas e retiradas de cópias, em repartições fiscais que são do conhecimento dos autuados, pois monitoraram a localização do processo pela internet, não há razão para a arguição de nulidade do procedimento fiscal ou necessidade de devolução do prazo de impugnação, mormente quando não é comprovada a alegada impossibilidade de acesso aos autos.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO (MPF-F). JURISDIÇÃO DIVERSA. INOCORRÊNCIA.

Uma vez comprovado que, segundo o CNPJ, o contribuinte fiscalizado tinha seu domicílio fiscal na jurisdição da repartição fiscal que deflagrou a ação fiscal, para emissão do MPF-F, era desnecessária a prévia emissão de Ordem de Serviço de que trata o § 2º do art. 6º da Portaria RFB nº 11.371/2007, prevista somente para realização de fiscalização na jurisdição de outra Região Fiscal.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - FISCALIZAÇÃO (MPF-F). INCOMPETÊNCIA DA AUTORIDADE EXPEDIDORA. INOCORRÊNCIA.

Segundo o Regimento Interno da RFB, os delegados-adjuntos substituem os delegados quando das ausências e impedimentos destes. Esta atribuição confere-lhes o poder de emitir MPF para dar prosseguimento aos trabalhos.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. DESCRIÇÃO DOS FATOS. INCOMPLETUDE. INOCORRÊNCIA.

A minudente descrição dos fatos constante do Termo de Verificação Fiscal, anexo aos autos de infração, descaracteriza a arguição de nulidade das autuações por incompletude da motivação.

MATÉRIA DE FATO. COMPROVAÇÃO MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO.

A comprovação material é passível de ser produzida não apenas a partir de uma prova única, concludente por si só, mas também como resultado de um conjunto de indícios que, se isoladamente nada atestam, agrupados têm o condão de estabelecer a inequivocidade de uma dada situação de fato. Nestes casos, a comprovação é deduzida como consequência lógica destes vários elementos de prova, não se confundindo com as hipóteses de presunção.

ARROLAMENTO DE BENS. COMPETÊNCIA.

O exame de questões relacionadas ao arrolamento de bens encontra-se fora dos limites de competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

Sempre que o fato se enquadrar ao mesmo tempo na hipótese de incidência de mais de um tributo ou contribuição, as conclusões quanto a ele aplicar-se-ão igualmente no julgamento de todas as exações.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA QUANTO AO MÉRITO. PRELIMINAR EXISTENTE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IRRF.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. Embora não haja contestação expressa em relação ao mérito da exigência de IRRF, foram apresentadas preliminares que têm efeito sobre todo o crédito tributário, acarretando a suspensão da sua exigibilidade.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2007

LUCRO PRESUMIDO. RECEITA OMITIDA. CRITÉRIO DE ADOÇÃO DE PERCENTUAL DE PRESUNÇÃO.

No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2007

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, DO CTN.

Respondem solidariamente pelos créditos correspondentes à obrigação tributária da pessoa jurídica, os sócios que, na condição de administradores, praticarem atos com excesso de poderes ou infração à lei.

SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA PASSIVA. ART. 124, I, DO CTN.

A existência de ajustes entre as partes, com intuito de sonegação, evidencia o interesse comum de que trata o art. 124, I, do CTN. Nesta situação, o fisco deve vincular as partes na condição de sujeitos passivos solidários pelo crédito tributário resultante.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. APLICABILIDADE.

É aplicável a multa de ofício qualificada de 150%, naqueles casos em que, no procedimento de ofício, constatado resta que à conduta do contribuinte esteve associado o intuito de sonegação.

Irresignados com a decisão de primeira instância, os Responsáveis tributários (Casa Verre Indústria e Comércio Ltda e o Sr. Humberto Verre interpuseram os respectivos recursos voluntários (fls.4777/4804 e fls. 4742/ 4775) a este CARF, repisando os tópicos aduzidos anteriormente na impugnação e aduzindo em complemento:

- a incompetência da DRJ de Florianópolis que julgou as impugnações, pois o domicílio atual do Contribuinte é São Paulo;
- a ocorrência da prescrição intercorrente a teor do art. 1º, parágrafo 1º da Lei nº 9.784/99.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto, Relator

Os recurso voluntários apresentados pela Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. e pelo Sr. Humberto Verre preenchem os requisitos legais para admissibilidade.

Delimitação da Lide

A Contribuinte Cordeiro & Lopes e a Sra. Vilma Pereira de Araújo não se defenderam da lide desde a fase impugnatória; e o Sr. Valdemir Rodrigues apresentou apenas uma impugnação considerada intempestiva pela DRJ.

As Recorrentes não contestarem expressamente os autos de infração de omissão de receitas por falta de comprovação de sua origem, bem assim IRRF sobre pagamento a beneficiários não identificados. Porém, a matéria é considerada contestada indiretamente por meio das preliminares de nulidade que têm efeito sobre todas as autuações.

Quase a totalidade dos argumentos de defesa são comuns aos dois interessados solidários que se defenderam e, por esse motivo serão apreciados conjuntamente neste voto, sendo de individualizar se necessário.

Preliminares de nulidade

A Recorrente enfileira uma série de nulidades contra os autos de infração e a decisão de piso:

1) Arguição de cerceamento do direito de defesa e da ofensa ao devido processo legal em virtude da alegação de que não conseguiram ter acesso à íntegra do processo administrativo;

2) Arguição de incompetência do Fiscal que lavrou o auto de infração. Alegam que o Auditor Fiscal que lavrou os autos de infração é vinculado à Delegacia da Receita Federal em Florianópolis - SC, e assim não poderia autuar os Recorrentes, com domicílio fiscal na cidade de São Paulo, sem autorização do Coordenador Geral de Fiscalização;

3) Arguição de incompetência da autoridade que expediu o MPF. As recorrentes alegam que o MPF nº 0920100-2010-00441-5, que deu origem ao presente processo administrativo é ilegal, pois teria sido emitido pelo Delegado-adjunto da DRF em Florianópolis. Aduz que o art. 6º da Portaria RFB nº 11.371/2007 não confere ao Delegado-adjunto poder para emitir MPF;

4) Arguição de ausência de autorização para o Auditor Fiscal fazer requerimentos à Casa Verre. Alegam que a Fiscalização obteve MPF para fiscalizar

exclusivamente a empresa Cordeiro Lopes & Cia., de modo que não poderia expedir qualquer requerimento à Casa Verre, sem autorização especial;

5) Arguição de falta de descrição da infração nos autos de infração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS/PASEP.

6) Arguição de incompetência da DRJ de Florianópolis que julgou as impugnações, pois o domicílio atual do Contribuinte é São Paulo.

Em primeiro lugar, cabe salientar que a recorrente nunca teve seu direito de defesa preterido, na medida em que foi intimada de todos os atos praticados pela fiscalização, de modo que teve conhecimento de todas as provas juntadas ao processo, dos argumentos invocados pela autoridade fiscal, das medidas adotadas pela fiscalização. Também em nenhum momento de sua defesa, em apego a um formalismo excessivamente exacerbado demonstra o efeito prejuízo que teve no seu direito de defesa de todas essas alegações de nulidade. Há que se ter em conta sempre que o ato processual apesar de ter forma e prazos previstos em lei, devendo ser aplicados, entretanto o princípio da instrumentalidade das formas, o qual preza pelo efeito do ato em detrimento do apego ao formalismo exacerbado, torna o ato válido e eficaz de pleno direito. O ônus de provar o prejuízo é do interessado e ele não o faz, limitando-se a entrar em um argumento circular em que apenas a legalidade pela legalidade é que foi prejudicada.

Com exceção da nulidade referente à suposta incompetência da DRJ/Florianópolis, todas elas foram postas repetindo literalmente os mesmos termos das respectivas impugnações, sem levar em consideração as razões da DRJ que muito bem rebateram uma a uma cada uma das alegações de nulidade e que precisariam ser infirmadas pela recorrente, mas não o fez.

Ora, isso só reforça o fato de que tais alegações de nulidades são meramente protelatórias e apelativas, tentando descaracterizar a atuação com situações inexistentes.

Outrossim, os princípios da ampla defesa e do contraditório garantem ao defendente o direito de tomar conhecimento de tudo o que consta nos autos e de se manifestar a respeito, trazendo para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade.

Apesar desses princípios se caracterizarem como direitos dos contribuintes, estão implícitos nos mesmos, também deveres, de forma a regulamentar o processo para que chegue a um fim. Nesse passo, é inerente ao princípio do contraditório que o processo deva caminhar através de um caráter dialético que perpassa, se for o caso, as duas instâncias do Processo Administrativo Fiscal.

Dessa forma, é imperioso, em acontecendo de a lide atingir a segunda instância, que se ofereçam razões ou contra-argumentações claras e específicas contra não somente a manutenção do lançamento, mas também levando em consideração, um mínimo que seja, o que ficou dito na decisão de primeira instância.

Dessa forma, em vista das explicações escuras da decisão de piso e do que se colocou nos parágrafos anteriores, adoto como razões de decidir os fundamentos utilizados pela decisão de piso, como se aqui estivessem reproduzidos e resumidos abaixo:

1) Argúi cerceamento do direito de defesa e da ofensa ao devido processo legal em virtude da alegação de que não conseguiram ter acesso à íntegra do processo administrativo.

Não foi demonstrada essa impossibilidade:

A Casa Verre teve ciência da autuação em 04/10/2010 e o Sr. Humberto Verre, em 06/10/2010. Até o dia 17/10/2010, o processo permaneceu à disposição para vistas e retirada de cópias, na Delegacia da Receita Federal em Florianópolis [Consulta Comprto]. Portanto, o processo permaneceu cerca de 14 dias nesta repartição, pois o Sr. Valdemir Rodrigues da Silva tem seu domicílio fiscal na jurisdição da DRF em Florianópolis, e também tinha o direito de ter acesso aos autos.

Não obstante, em 18/10/2010, o processo ainda foi movimentado de Florianópolis para São Paulo, domicílio fiscal dos Impugnantes. Apesar de os Impugnantes alegarem que não conseguiram ter acesso ao processo, a impossibilidade de acesso aos autos não restou comprovada.

(...)

Deste modo, como os Impugnantes tinham pleno conhecimento da localização do processo, e tiveram oportunidades para terem vistas dos autos e solicitar as cópias pretendidas, não se pode dizer que houve o cerceamento do direito de defesa

2) Argúi incompetência do Fiscal que lavrou o auto de infração. Alegam que o Auditor Fiscal que lavrou os autos de infração é vinculado à Delegacia da Receita Federal em Florianópolis - SC, e assim não poderia autuar os Recorrentes, com domicílio fiscal na cidade de São Paulo, sem autorização do Coordenador Geral de Fiscalização.

A DRJ, em síntese, assim combateu a alegação:

No caso em análise, o contribuinte fiscalizado é a empresa Cordeiro Lopes & Cia. Ltda., de modo que é em nome desta que o MPF de fiscalização (MPF-F) deve ser emitido. Os Impugnantes são sujeitos passivos solidários.

Em consulta aos sistemas corporativos da RFB, constata-se que a alteração do endereço da matriz da contribuinte, informada na 16a alteração do Contrato Social e registrada na Junta Comercial em 04/12/2009, só foi encaminhada para atualização do CNPJ em 11/01/2010 e processada em 01/03/2010, conforme extrato abaixo:

(...)

Foi observado o prazo que a legislação estabeleceu para que fosse comunicada a alteração cadastral. O art. 22 da IN RFB nº 748/2007, que dispôs sobre o CNPJ, estabeleceu prazo até o último dia útil do mês subsequente à data do registro para comunicação pela entidade de toda alteração referente aos seus dados cadastrais.

Constata-se assim que o MPF-F foi regularmente emitido em 05/01/2010, pois a alteração cadastral da contribuinte só foi comunicada para atualização do CNPJ, após esta data, mas com observância do prazo legal.

3) Argúi incompetência da autoridade que expediu o MPF. As recorrentes alegam que o MPF nº 0920100-2010-00441-5, que deu origem ao presente processo administrativo é ilegal, pois teria sido emitido pelo Delegado-adjunto da DRF em Florianópolis. Aduz que o art. 6º da Portaria RFB nº 11.371/2007 não confere ao Delegado-adjunto poder para emitir MPF.

Novamente sem razão, as Recorrentes. Eis os termos da DRJ:

O Regimento Interno da RFB, aprovado pela Portaria MF nº 203/2012, prevê a seguinte atividade para os delegados-adjuntos:

Art. 303. Aos Delegados-Adjuntos da Receita Federal do Brasil incumbe, no âmbito da respectiva jurisdição, assistir o Delegado da Receita Federal do Brasil no desempenho das suas atribuições, substituindo-o quando das suas ausências e impedimentos.

Como se vê, o Delegado-adjunto pode substituir o Delegado. Incumbe-lhe dar prosseguimento aos trabalhos nas ausências e impedimentos do Delegado, o que impõe o poder-dever de emitir MPF. Portanto, não existe a nulidade arguida.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares de nulidade.

4) Arguição de ausência de autorização para o Auditor Fiscal fazer requerimentos à Casa Verre. Alegam que a Fiscalização obteve MPF para fiscalizar exclusivamente a empresa Cordeiro Lopes & Cia., de modo que não poderia expedir qualquer requerimento à Casa Verre, sem autorização especial.

Argumento amplamente rechaçado pela decisão de piso

Conforme "Termo de Intimação 01/2010" (f. 260) dirigida à Impugnante Casa Verre, foi autorizado procedimento de diligência pelo MPF nº 09.2.01.00-2010-00441-5.

Em resposta a esta intimação, a Casa Verre informa que tomou conhecimento do MPF no seguinte trecho (f. 265):

O Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência (MPF-D) nº 09.2.01.00-201000441-5, identifica o requerente através do nome empresarial CASA VERRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, do CNPJ: 61.287.686/0001-38, e de forma clara seu endereço completo: Rua Augusta, 2879 - Cerqueira César - São Paulo -SP, determinando este local como o destino da diligencia ordenada pelo Sr. Delegado Adjunto da DRF Florianópolis.

[...]

5) Arguição de falta de descrição da infração nos autos de infração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS/PASEP.

O TVF, conforme colocou a DRJ, que também compõe o auto de infração detalhou minuciosamente as matérias:

Alegam que o auto de infração de IRPJ ainda destaca a informação de que a infração decorre de depósitos bancários de origem não comprovada, utilizando como base de cálculo toda a renda que a Cordeiro Lopes & Cia. obteve em decorrência do contrato firmado com o Detran/SP.

Dessa forma, os autos de infração não trariam a descrição da irregularidade cometida pelos autuados, razão pela qual seriam nulos.

Em análise do arguido, constata-se que não assiste razão aos Impugnantes.

A descrição dos fatos contida nos autos de infração, de fato, é sucinta, pois há remissão à descrição completa contida no "Termo de Verificação Fiscal em anexo", que é, portanto, parte integrante dos autos de infração. A descrição contida neste termo é bastante clara quanto à infração cometida, correspondente a omissão de receitas, e os valores envolvidos nos autos de infração de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS/PASEP (TVF, f. 780/781): (...)

6) Argúi incompetência da DRJ de Florianópolis que julgou as impugnações, pois o domicílio atual do Contribuinte é São Paulo.

As Recorrentes pretendem “jogar” com a situação fática de o contribuinte ter se mudado para de Região Fiscal, mas novamente sem razão.

É que a competência é mesmo da DRJ de Florianópolis, pois na prática o contribuinte não se “mudou” para São Paulo, conforme bem detalhado pela DRJ. Foram feitas duas diligências no endereço supostamente novo e não foi encontrado nenhum indício de funcionamento da empresa em São Paulo. O que de fato aconteceu foi uma dissolução irregular que se deu no âmbito de competência da DRJ/Florianópolis.

Ademais, cabe aqui repetir o que foi já colocado retro. Em nenhum momento da defesa, em um apego a um formalismo excessivamente exacerbado demonstra o prejuízo que possa ter lhe causado uma suposta falha nesse aspecto. Há que se ter em conta sempre que o ato processual apesar de ter forma e prazos previstos em lei, devendo ser aplicados, entretanto o princípio da instrumentalidade das formas, o qual preza pelo efeito do ato em detrimento do apego ao formalismo exacerbado, torna o ato válido e eficaz de pleno direito. O ônus de provar o prejuízo é do interessado e ele não o faz, limitando-se, novamente, a entrar em um argumento circular em que apenas a legalidade pela legalidade é que foi prejudicada.

Por todo o exposto, rejeito as preliminares de nulidade.

Preliminar de ocorrência da prescrição intercorrente

As Recorrentes alegam ainda a ocorrência da prescrição intercorrente a teor do art. 1º, parágrafo 1º da Lei nº 9.784/99.

A arguição da ocorrência de prescrição intercorrente não merece prosperar. É que o Processo Administrativo Fiscal se rege pelo Decreto 70.235/72.

E no Processo Administrativo Fiscal vige a regra de que o início da contagem do prazo prescricional só ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário.

Em resumo, nas situações de lide administrativa, como no presente caso, a constituição definitiva só ocorre após o decurso do prazo legal a contar da ciência do contribuinte da decisão proferida em caráter definitivo no âmbito deste CARF. Destarte, não ocorreu ainda a constituição definitiva do crédito tributário e, por consequência, sequer iniciou-se a contagem do prazo prescricional

Com efeito, a matéria não admite maiores digressões pois já foi sumulada pelo CARF, conforme abaixo:

***Súmula nº 10:** Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Portaria nº 106, de 21 /12 /2009 publicado no DOU na pág,070 em 22 /12 /2009)*

As súmulas editadas no âmbito Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF), são de observância obrigatória pelos seus membros, nos termos do § 4º do art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, sendo defeso lhe negar cumprimento sob qualquer pretexto ou motivo.

Portanto, afasto a preliminar de existência de prescrição intercorrente.

MÉRITO

Cordeiro Lopes & Cia como interposta pessoa da empresa Casa Verrerr para auferir renda dos contratos firmados com o DETRAN/SP

A partir do farto conjunto probatório coligido pelo autuante é de concluir sem dúvida alguma que a empresa Casa Verre utilizou a empresa Cordeiro Lopes & Cia. como interposta pessoa para participar do Pregão 20/2005 e dos contratos firmados com o Detran/SP. Agiram em conluio para desenvolver as atividades relacionadas com os contratos, deixando de oferecer à tributação receitas auferidas junto ao Detran/SP e a terceiros.

A fim de fazer essa prova a fiscalização colheu um conjunto de indícios, convergentes e precisos, que passou pelas seguintes constatações como meio de se chegar àquela conclusão final. Nas palavras da DRJ:

- A Cordeiro Lopes não possuía patrimônio, recursos financeiros e humanos e equipamentos para realizar as atividades contratadas com o Detran/SP;

-Quem, na verdade, possuía os recursos e materiais necessários para o desenvolvimento da atividade contratada com o Detran/SP era a Casa Verre;

-Houve a simulação dos contratos de aluguel de imóveis, veículos e equipamentos para dar uma aparência de que a Casa Verre seria mera fornecedora e que as atividades contratadas com o Detran/SP seriam desenvolvidas pela Cordeiro Lopes;

- O ato dissimulado foi o desenvolvimento das atividades contratadas com o Detran/SP pela Casa Verre, em seus próprios estabelecimentos, com seus próprios equipamentos e pessoal, mas em nome da Cordeiro Lopes, que serviu de fachada e que auferiu, em retribuição, parte da receita pega pelo Detran

De se ver agora passo a passo os referidos indícios convergentes e precisos muito bem delineados pela fiscalização e também apontados pela DRJ:

(i) Despacho do Delegado de Polícia Diretor do Detran/SP, publicado no Diário Oficial em 13/02/2010 (TVF, f. 768), em que se propõe a rescisão dos contratos com a Cordeiro Lopes & Cia., há a seguinte constatação:

Além do acima exposto, na data de 14 de janeiro de 2010, a Corregedoria Geral da Polícia Civil, cumprindo Mandado de Busca e Apreensão expedido pelo Departamento de Inquéritos Policiais da Capital, apreendeu, na sede da Contratada e da empresa Casa Verre, documentos comprometedores que atestam a relação intrínseca das empresas Cordeiro Lopes e Casa Verre, indicando que a primeira opera como 'empresa de fachada' da segunda.

(ii) No mesmo sentido é a notícia veiculada no sítio lidebrasil.com.BR sobre as investigações da Secretaria de Segurança Pública do Estado de São Paulo e do Fisco de São Paulo, relativas aos contratos celebrados entre a Cordeiro Lopes & Cia. e o Detran/SP (f. 191):

As investigações solicitadas pela Secretaria da Segurança Pública, que instaurou inquérito policial, evidenciam que a empresa em questão, com matriz situada no município de São José, na Grande Florianópolis, em Santa Catarina, não passaria de empresa de fachada, com sócios "laranjas", e que teria sido utilizada para encobrir a participação de outra, tradicional fabricante de placas para veículos de São Paulo, impedida, por problemas legais, de participar da licitação em 2005.

[...]

(iii) No mesmo sentido é o Termo de Declaração à Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, no qual a Sra. Lúcia Aparecida Lopes da Silva (sócia minoritária da Cordeiro Lopes & Cia.) e o Sr. Valdemir Rodrigues da Silva (procurador da Cordeiro Lopes & Cia.) resumem de que forma a Cordeiro Lopes & Cia teria sido utilizada como interposta pessoa da Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. na participação do Pregão 20/2005, na celebração dos contratos com o Detran/SP em 2006 e na atividade econômica desenvolvida no Estado de São Paulo. A Fiscalização destacou os seguintes trechos (TVF, f. 762/763):

No final de 2005, fomos procurados pelo Sr. HUMBERTO VERRE, proprietário da empresa CASA VERRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., que nos ofereceu a proposta de ceder o nome da empresa CORDEIRO LOPES & CIA LTDA. para a participação de licitação junto ao DETRAN/SP (edital de pregão presencial nº 20/2005, procedimentos nº 258.481-6/2005 de 14/02/2006)

[...]

Ato contínuo foi fornecido, a pedido do Sr. HUMBERTO VERRE, procuração em nome da Sra. VILMA PEREIRA DE ARAÚJO, CPF nº 995.834.968-04, funcionária da CASA VERRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., para que esta administrasse a empresa CORDEIRO LOPES & CIA LTDA.

Posteriormente, em 2009, por exigência do Sr. HUMBERTO VERRE, a Sra. VILMA foi admitida na sociedade, no lugar do sócio RODRIGO RODRIGUES DA SILVA, nosso filho, e tornou-se sócia majoritária da empresa.

[...]

A Sra. SÔNIA REGINA PEREZ SANDOVAL, outra funcionária da CASA VERRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., também exercia a administração de fato da CORDEIRO LOPES & CIA LTDA., sob as ordens do Sr. HUMBERTO VERRE.

[...]

A partir de então, a relação entre a CORDEIRO LOPES & CIA LTDA. com o DETRAN/SP era gerida pela Sra. Vilma, em conjunto com a Sra. SÔNIA, sem qualquer intervenção dos sócios e do procurador da CORDEIRO LOPES, que tomaram parte dos compromissos firmados a partir de então por indução do Sr. HUMBERTO VERRE, sem, no entanto ter profundo conhecimento das ações e dos valores envolvidos.

[...]

Firmou-se, então, o contrato de licitação entre a CORDEIRO LOPES & CIA LTDA. e o DETRAN/SP, sendo os atos deste totalmente geridos pela CASA VERRE INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

[...]

Em virtude deste contrato, houve a abertura de várias filiais da CORDEIRO LOPES & CIA LTDA no estado de São Paulo, no intuito de cumprir as exigências do DETRAN/SP, sempre sob a administração de fato do Sr. HUMBERTO VERRE, que não fornecia detalhes desses atos, apenas documentos a assinar.

(iv) A vinculação das pessoas mencionadas na declaração à Secretaria de Fazenda do Estado de São Paulo foi corroborada em consultas feitas pela Fiscalização nas bases de dados da RFB: de acordo com o Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, o Sr. Valdemir Rodrigues da Silva teve vínculo empregatício com a Casa Verre Indústria e Comércio Ltda entre 1979 e 1983 e a Sra. Vilma Pereira de Araújo, em dois períodos, de 1983 a 1985 e de 1986 a 2004; de acordo com as Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte

- DIRF, a Sra. Sônia Regina Perez Sandoval trabalhou na Casa Verre Indústria e Comércio Ltda, pelo menos, no período de 2004 a 2009 (TVF, f. 763/764).

(v) Em diligência junto ao 13º Tabelião de Notas de São Paulo/SP, a Fiscalização constatou que, em 14/02/2006, a Cordeiro Lopes & Cia constituiu a Sra. Vilma Pereira de Araújo procuradora com amplos, gerais e ilimitados poderes de administração, podendo, por exemplo, participar de licitações, assinar contratos e dar quitações em nome da sociedade. Esta procuração foi lavrada na mesma data em que foram assinados os contratos da Cordeiro Lopes & Cia com o Detran/SP. Portanto, a Sra. Vilma Pereira de Araújo tinha os poderes necessários para "que esta administrasse a empresa CORDEIRO LOPES & CIA LTDA" (TVF, 764).

Por meio da 14a Alteração do Contrato Social, foi alterado o quadro societário, com a saída de Rodrigo Rodrigues da Silva e a entrada de Vilma Pereira de Araújo, que passou a deter 90% do capital social.

(vi) Ao examinar o processo judicial nº 01345201008902005 da Justiça do Trabalho, que tramita na 1a. Vara do Trabalho de Presidente Prudente/SP (juízo deprecante) e foi consultado na 089a Vara do Trabalho em São Paulo/SP (juízo deprecado), a Fiscalização constatou, na inicial (TVF, f. 766/767), que o empregado alega, em relação à Cordeiro Lopes e à Casa Verre que:

as empresas em verdade pertencem o mesmo dono, embora consigne nome de 'terceiros' no contrato social, mas é uma questão de 'vencer' licitação, mas é sempre dirigida pela mesma pessoa, mesma atividade, mesmo local de trabalho.

Prossegue o autor da ação trabalhista:

o reclamante trabalha para a empresa desde fevereiro de 1996. sendo que a casa Verre Indústria e Comércio Ltda perdeu a licitação em Março de 1999, o empregador deu baixa na CTPS, mantendo o reclamante afastado até 01/09/1999, fazendo pequenos bicos, de uma vez por semana, quando foi reatimitido em 01-09-1999 ficando trabalhando sem registro até 01/03/2007 quando foi registrado pela CORDEIRO LOPES & CIA LTDA ".

(vii) A Fiscalização constatou que a Cordeiro Lopes & Cia. não tinha capacidade econômica para desenvolver o objeto do contrato com o Detran/SP, conforme o seguinte relato (TVF, 773/774):

A Cordeiro Lopes & Cia não tinha capacidade econômica para desenvolver atividade de tamanha envergadura, praticamente em todo o território do Estado de São Paulo, com tantas filiais, com a necessidade de contratação de tantos funcionários e o investimento em máquinas e instalações e a disponibilidade de capital de giro e estoque suficiente. Para corroborar esta afirmação, basta observar as disponibilidades de recursos financeiros registradas na contabilidade no início de 2007 (ano fiscalizado):

Balancete Valores escriturados em 01/01/2007

Disponibilidades RS 8.873,28

Caixa R\$ 6.133,09

Bancos (Bradesco) RS 2.740,19

Ativo Permanente RS 1.079,49

É de se ressaltar que a licitação foi vencida em 2005 e que os contratos foram celebrados em 2006. Portanto, em 01/01/2007, a Cordeiro Lopes & Cia já deveria estar desenvolvendo toda a atividade descrita. Portanto, nesta data, já deveria demonstrar capacidade financeira, econômica e patrimonial para tanto.

Outro aspecto chama atenção na contabilidade da Cordeiro Lopes & Cia: a conta de estoque.

O saldo inicial (01/01/2010) [sic] da conta de estoque é de R\$ 534.722,40. Este saldo inicial somado às compras contabilizadas no ano de 2007, R\$ 1.823.666,09, daria um total de R\$ 2.358.388,49. No entanto, o saldo final desta conta é de R\$ 2.089.536,99. É como se a Cordeiro Lopes tivesse aplicado ao longo do ano de 2007 somente R\$ 268.851,50 em insumos na atividade econômica na qual auferiu mais de R\$ 12.000.000,00. Se fosse uma atividade preponderantemente

intelectual, isso poderia ser possível, mas, na atividade de lacração e emplacamento de veículos, em que prepondera o valor dos insumos aplicados, isso não é possível.

(viii) Utilização de contratos de locação simulados. Ao examinar as entradas e saídas de recursos nos extratos das contas bancárias da Cordeiro Lopes & Cia, a Fiscalização constatou que, no ano de 2007, foram transferidos R\$ 8.420.520,00 à Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. Este valor é quase 8 vezes maior do que a receita registrada nas duplicatas emitidas pela Casa Verre contra a Cordeiro Lopes, que somaram R\$ 1.116.177,10.

A Casa Verre Indústria e Comércio Ltda. foi regularmente intimada a justificar esta diferença e alegou que ela é oriunda dos contratos de locação de veículos, imóveis e máquinas e equipamentos.

Ao analisar os esclarecimentos prestados, a Fiscalização ressaltou o seguinte (TVF, f. 769):

- A Cordeiro Lopes & Cia não tinha patrimônio, recursos financeiros e humanos, imóveis e equipamentos para exercer a atividade contratada com o Detran/SP. Na verdade, quem possuía toda a estrutura para desenvolver as atividades era a Casa Verre;

- As cópias de contratos apresentadas foram TODAS assinadas pelas Sras. Vilma Pereira de Araújo e Maria Rosa Demori. A Sra. Vilma Pereira de Araújo teve vínculo empregatício com a Casa Verre entre 1983 e 2004. A Sra Maria Rosa Demori tem vínculo empregatício e é procuradora da Casa Verre e, ao mesmo tempo, foi procuradora da Cordeiro Lopes;

- A Casa Verre Indústria e Comércio Ltda alegou vagamente que os contratos estariam relacionados com as diferenças de valores efetivamente recebidos da Cordeiro Lopes. Esta diferença, em 2007, foi de R\$ 7.304.342,90 (R\$ 8.420.520,00 - R\$ 1.116.177,10). Contudo, não apresentou qualquer documento hábil e idôneo, coincidente em datas e valores, que demonstrasse individualmente a que débito poderia se referir cada crédito.

- Parte das cópias de contratos apresentadas são de 2008 e, portanto, não têm qualquer relação com os valores recebidos em 2007.

- A Casa Verre não apresentou assentamentos contábeis que demonstrassem que as transferências de recursos teriam sido reconhecidas como receitas;

- A confusão patrimonial também é evidente, pois os contratos teriam sido firmados ora com a Casa Verre, ora com o Sr. Humberto Verre. Contudo, as transferências de recursos questionadas ocorreram exclusivamente entre a Cordeiro Lopes e a Casa Verre;

- Os recursos oriundos dos pagamentos efetuados pelo Detran/SP eram sempre distribuídos IMEDIATAMENTE para a Casa Verre (na mesma data em que eram recebidos ou com 1 dia útil de diferença). Os pretensos contratos não explicam tal vinculação.

A conclusão a que se chega diante dos fatos é:

- A Cordeiro Lopes não possuía patrimônio, recursos financeiros e humanos e equipamentos para realizar as atividades contratadas com o Detran/SP;

- Quem, na verdade, possuía os recursos e materiais necessários para o desenvolvimento da atividade contratada com o Detran/SP era a Casa Verre;
- Houve a simulação dos contratos de aluguel de imóveis, veículos e equipamentos para dar uma aparência de que a Casa Verre seria mera fornecedora e que as atividades contratadas com o Detran/SP seriam desenvolvidas pela Cordeiro Lopes;
- O ato dissimulado foi o desenvolvimento das atividades contratadas com o Detran/SP pela Casa Verre, em seus próprios estabelecimentos, com seus próprios equipamentos e pessoal, mas em nome da Cordeiro Lopes, que serviu de fachada e que auferiu, em retribuição, parte da receita pega pelo Detran/SP;

Como se constata a partir dos elementos de prova acima relacionados, o fato de funcionários e ex-funcionários da Casa Verre terem participado da administração da Cordeiro Lopes & Cia. não é mera coincidência, como pretende a Impugnante, pois o conjunto probatório indica que o nome desta empresa Cordeiro Lopes & Cia. foi utilizada por aquela outra para, em conluio, auferirem receitas do contrato junto ao Detran/SP e de terceiros.

À evidência, os valores informados pela Cordeiro Lopes & Cia. no balancete contábil de 01/01/2007 indicam que esta empresa não possuía condições financeiras e econômicas para assumir um contrato de fornecimento de materiais e serviços da ordem de mais de 12 (doze) milhões de reais, para quase todo o Estado de São Paulo. Isso só seria factível com a participação da Casa Verre, tradicional empresa do ramo.

A participação da Casa Verre, entretanto, não se limitou à posição de mera fornecedora da Cordeiro Lopes & Cia. Afinal, era a Casa Verre quem detinha o conhecimento técnico, materiais, imóveis e equipamentos necessários ao cumprimento do contrato, não sendo verossímil que sua participação fosse de mera fornecedora de uma outra empresa que não possuía as mínimas condições de arcar com o contrato firmado junto ao Detran/SP.

Em consonância com essa conclusão, está o fato de a Sra. Vilma Pereira de Araújo, funcionária da Casa Verre por vários anos, ter sido nomeada procuradora da Cordeiro Lopes & Cia, com amplos poderes de administração, na mesma data em que foram assinados os contratos da Cordeiro Lopes & Cia com o Detran/SP.

Sujeição Passiva Solidária – Casa Verre

A sujeição passiva solidária da Casa Verre decorreu do seu interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, conforme previsto no art. 124, inciso I, do CTN (g.n.):

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. (destaquei)

Por tudo quanto já se colocou retro, constata-se que a empresa Casa Verre juntamente com o contribuinte autuado atuaram em conluio para auferir receitas dos contratos com o Detran/SP e terceiros, e sonegar os tributos correspondentes.

Dessa forma, está bem caracterizada a hipótese legal prevista no dispositivo citado.

A recorrente aqui faz novamente ouvido de mercador aos argumentos da DRJ e praticamente repete suas razões impugnatórias em sede recursal, contentando-se em repetir as mesmas justificativas que foram já reportadas para a DRJ, sem o mínimo cuidado de tentar infirmá-las.

Os princípios da ampla defesa e do contraditório garantem ao defendente o direito de tomar conhecimento de tudo o que consta nos autos e de se manifestar a respeito, trazendo para o processo todos os elementos tendentes a esclarecer a verdade.

Apesar desses princípios se caracterizarem como direitos dos contribuintes, estão implícitos nos mesmos, também deveres, de forma a regulamentar o processo para que chegue a um fim. Nesse passo, é inerente ao princípio do contraditório que o processo deva caminhar através de um caráter dialético que perpassa, se for o caso, as duas instâncias do Processo Administrativo Fiscal.

Dessa forma, é imperioso, em acontecendo de a lide atingir a segunda instância, que se ofereçam razões ou contra-argumentações claras e específicas contra não somente a manutenção do lançamento, mas também levando em consideração, um mínimo que seja, o que ficou dito na decisão de primeira instância, mormente em se tratando de matéria probatória, como é o caso. Isso porque as contradições ou erros ainda por ventura existentes por ocasião da decisão de primeira instância devem ser apontadas especificamente para que a instância *ad quem*, tome conhecimento, e se for o caso, corrija-os e supere-os pela sua atividade sintetizadora de órgão revisor.

Dessa forma, em vista das explicações escuras da decisão de piso e do que se colocou nos parágrafos anteriores, adoto como razões de decidir os fundamentos utilizados pela decisão de piso, abaixo reproduzidos, uma vez que não foram infirmados em sede recursal:

(...)

Por outro lado, a acusação de que as empresas fiscalizadas praticaram simulação está associada à dissimulação do fato de a Cordeiro Lopes & Cia. atuar como empresa de fachada, ou interposta pessoa, da Casa Verre que era quem realmente fornecia os serviços e materiais previstos no contrato firmado pela primeira com o Detran/SP. Infere-se que o pacto estabelecido entre as partes visava ocultar a participação da Casa Verre, o que implicaria fraude na licitação, além de ocultação de responsável tributário pela sonegação.

A Impugnante alega que 62% dos valores recebidos do Detran/SP pela empresa Cordeiro Lopes & Cia. foram transferidos para terceiros não identificados e conclui, então, que estes valores não lhe dizem respeito, ou não foram transferidos para si. Entretanto, essa conclusão é equivocada, porque simplesmente não se sabe o destino dos pagamentos.

A análise das duplicatas e notas fiscais, que amparam as supostas operações de fornecimento de materiais e serviços da Impugnante à Cordeiro Lopes & Cia., demonstrou mais uma vez inconsistências: duplicatas sem numeração ou data de aceite, emitidas uma por mês, correspondentes a várias notas fiscais; duplicatas e recibos em poder do credor; a maioria das notas fiscais examinadas refere-se a mercadorias entregues em locais onde nunca funcionou, pelo cadastro CNPJ, estabelecimento da Cordeiro Lopes & Cia.; grande parte das mercadorias eram entregues em locais em que houve um estabelecimento da Casa Verre ou outro estabelecimento do Sr. Humberto.

A Impugnante sustenta a normalidade das inconsistências relatadas, alegando que a Cordeiro Lopes & Cia. locou os imóveis da Casa Verre. Entretanto, a Impugnante não comprovou a efetividade dos contratos de locação. Além disso, o conjunto dos elementos de prova é mais do que suficiente a demonstrar que as duas empresas atuaram em conluio para praticar a simulação.

A movimentação bancária mensal dos recursos recebidos pela Cordeiro Lopes & Cia. também chamou a atenção da Fiscalização, pois grande parte dos valores recebidos do Detran/SP eram imediatamente transferidos para a Casa Verre, mas antes eram transferidos das contas bancárias da Nossa Caixa para contas bancárias no Bradesco. Tal circunstância levou a Fiscalização a equiparar a operações de "lavagem de dinheiro". A Impugnante nega que os valores tenham sido auferidos ilicitamente, entretanto, a existência de fraude na licitação, decorrente da prática de simulação, compromete tal alegação.

Não obstante, para a tributação pretendida, a efetiva caracterização de fraude na licitação não é relevante, pois ficou configurado que as empresas atuaram em conluio e houve sonegação de tributos.

Sujeição Passiva Solidária – Humberto Verre

Segundo a fiscalização, houve um ajuste doloso entre os sócios e procuradores da Cordeiro Lopes & Cia e da Casa Verre Indústria e Comércio Ltda para fraudar a licitação e os contratos e sonegar tributos.

Desta forma, aplicou-se a responsabilidade solidária em relação aos terceiros prejudicados, que, no caso em tela, é a União.

De fato, a responsabilidade do sócio-administrador por atos com infração à lei está determinada no art. 135, conforme enquadramento legal:

Art. 135 - São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

- I - as pessoas referidas no artigo anterior;
- II - os mandatários, prepostos e empregados;
- III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, (grifamos)**

Cabe salientar que a responsabilidade tributária aqui em comento não diz respeito ao ato singular da fraude na licitação, que por isso não é o personagem principal deste enredo, mas sim a falta de pagamento de tributo. Este, sim, é o protagonista principal. E, como já se viu, o contexto já bem posto e provado de as empresas atuarem em conluio, para ocultar a participação da Casa Verre e para sonegar impostos, impôs que seja solidária a responsabilidade das empresas pela obrigação tributária, nos termos do citado art. 124, inciso I, do CTN.

Nesse mesmo passo, evidenciada a ocorrência de infração à lei (sonegação, conluio), a Recorrente Humberto Verre, na condição de sócio-administrador de uma das empresas envolvidas no conluio de que resultou a sonegação de tributos, responde solidariamente pelo crédito tributário, nos termos do inciso III, do art. 135 CTN já alhures referido.

Dos demais argumentos trazidos pelos Responsáveis tributários

Os recorrentes, na fase meritória propriamente dita comportam-se da mesma forma que se comportaram no tratamento da fase preliminar. Ou seja, fizeram também ouvido de mercador aos argumentos da DRJ e praticamente repetiram suas razões impugnatórias em sede recursal, contentando-se em repetir as mesmas justificativas que foram já reportadas para a DRJ, sem o mínimo cuidado de tentar infirmá-las.

Como já se colocou retro, é imperioso, em acontecendo de a lide atingir a segunda instância, que se ofereçam razões ou contra-argumentações claras e específicas contra não somente a manutenção do lançamento, mas também levando em consideração, um mínimo que seja, o que ficou dito na decisão de primeira instância, mormente em se tratando de matéria probatória, como é o caso. Isso porque as contradições ou erros ainda por ventura existentes por ocasião da decisão de primeira instância devem ser apontadas especificamente para que a instância *ad quem*, tome conhecimento, e se for o caso, corrija-os e supere-os pela sua atividade sintetizadora de órgão revisor.

Dessa forma, em vista das explicações escuras da decisão de piso e do que se colocou nos parágrafos anteriores, adoto como razões de decidir os fundamentos utilizados pela decisão de piso, abaixo reproduzidos, uma vez que não foram infirmados em sede recursal:

(...)

Como se vê, não é necessário que haja a desconsideração da personalidade jurídica da pessoa jurídica para que seu sócio-administrador componha o polo passivo da obrigação tributária. Não houve a desconsideração da personalidade jurídica das empresas envolvidas no conluio, nem poderia haver, pois as empresas tinham existência própria, ou seja, não viviam só em função dos contratos com o Detran/SP. A sócia da empresa autuada, Sra. Lúcia, aduziu que a empresa encontrase em funcionamento normal em Santa Catarina, não obstante a sócia, Sra. Vilma, tenha transferido o domicílio do estabelecimento para São Paulo, na 16ª Alteração do Contrato Social. Deste modo, ambas as empresas responderão solidariamente pelo crédito tributário, juntamente com seus administradores, à luz da legislação de regência acima citada

O art. 134 do CTN apontado pelo Impugnante não contempla a hipótese dos autos.

Quanto aos contratos de locação que o Impugnante teria firmado com a Cordeiro Lopes & Cia., alega que os pagamentos não teriam passado pela conta bancária da Casa Verre. Essa alegação nada esclarece, porque destituída de provas e não consta que houvessem pagamentos da Cordeiro Lopes & Cia. para o Impugnante.

Da arguição de pagamento de imposto em relação aos valores recebidos pela Casa Verre (itens L e J das impugnações da Casa Verre e Humberto Verre)

Os impugnantes alegam que o agente fiscal equivocadamente afirmou que não houve contabilização dos valores que a Casa Verre recebeu da Cordeiro Lopes, e que equivocou-se o Sr. Auditor Fiscal ao afirmar que não houve pagamento de imposto, utilizando a totalidade dos valores como base de cálculo para apuração do imposto e aplicação da multa.

Assevera que conforme consta no próprio Termo de Verificação, a Casa Verre apresentou uma série de notas fiscais regularmente emitidas e que comprovam que houve contabilização e pagamento do imposto.

Tais notas fiscais, conforme constatado pela Fiscalização, somam o valor de R\$ 1.110.177,10.

Aduzem que, mesmo no caso de desconsideração da operação feita pelo contribuinte, o valor efetivamente recolhido, mesmo que com base em operação diversa, deve ser considerado. Amparam-se nos seguintes precedentes:

DESCONSIDERAÇÃO DOS SERVIÇOS PRETENSAMENTE PRESTADOS -MULTA QUALIFICADA - NECESSIDADE DA RECONSTITUIÇÃO DE EFEITOS VERDADEIROS - Comprovada a impossibilidade fática da prestação de serviços por empresa pertencente aos mesmos sócios, dada a inexistente estrutura operacional, resta caracterizado o artificialismo das operações, cujo objetivo foi reduzir a carga tributária da recorrente mediante a tributação de relevante parcela de seu resultado pelo lucro presumido na pretensa prestadora de serviços. Assim sendo, devem ser desconsideradas as despesas correspondentes. Todavia, se ao engendrar as operações artificiais, a empresa que pretensamente prestou os serviços sofreu tributação, ainda que de tributos diversos, há de se recompor a verdade material, compensando-se todos os tributos já recolhidos. (...)”

(NºRecurso 139359 - Número do Processo 13971.001597/2003-25 - Turma 1a Câmara - Recurso Voluntário - Data da Sessão: 08/11/2007 - Relatora Sandra Maria Faroni)

IRPJ/CSLL - DESCONSIDERAÇÃO DA ATIVIDADE EXERCIDA - NECESSIDADE DE READEQUAÇÃO DE TODA A SITUAÇÃO TRIBUTÁRIA DAS PESSOAS JURÍDICAS ENVOLVIDAS - Quando a fiscalização descaracteriza os negócios jurídicos realizados (no caso consócio de empresas), a formalização de exigências fiscais deve levar em conta a situação tributária de todas as pessoas jurídicas envolvidas, sob pena de se verificar tributação em duplicidade.

(Nº Recurso 155248 - Número do Processo 10882.003952/2003-10 - Turma 7a Câmara - Recurso Voluntário - Data da Sessão: 29/03/2007 - Relator Luiz Martins Valero)

Pugnam assim pela anulação dos autos de infração. Análise

Como se infere pela ementa do primeiro precedente apontado pelos Impugnantes, trata-se de duas empresas pertencentes aos mesmos sócios. Uma deduz despesas de serviços fictícios pretensamente prestados pela outra empresa, optante pelo lucro presumido, para reduzir a carga tributária. A conclusão do julgamento foi que o lançamento de crédito tributário decorrente da glosa dessas despesas deveria considerar os tributos recolhidos pela suposta prestadora dos serviços.

Veja que neste precedente, além de serem pessoas jurídicas pertencentes aos mesmos sócios, existiria uma correspondência entre as despesas deduzidas por uma empresa (lucro real) e as receitas tributadas pela empresa prestadora dos serviços (lucro presumido).

Mesmo que se admitisse como correto esse entendimento, ele não seria aplicável ao caso ora em apreciação, pois a situação aqui é bem diferente. Existem duas pessoas jurídicas com quadros societários distintos, cujas personalidades jurídicas não foram desconsideradas, pois não atuavam somente em função dos contratos com o Detran/SP. Deste modo, a pleiteada dedução se mostra juridicamente inviável haja vista que foi preservada a individualidade das pessoas jurídicas.

Não obstante, houve a imputação de sujeição passiva solidária à Casa Verre em razão da existência de conluio na exploração destes contratos, evidenciando o interesse comum de que trata o art. 124, inciso I, do CTN.

Além disso, empresa autuada é tributada com base no lucro presumido, de forma que não existe a figura da despesa para efeito de apuração do imposto devido, que é apurado diretamente a partir da receita auferida.

Deste modo, a tributação da autuada independe da tributação eventualmente efetivada pela Casa Verre, razão pela qual a pretensão da Impugnante não pode ser acolhida.

Da arguição de falta de dedução dos tributos recolhidos pela empresa Cordeiro Lopes (itens M e L das impugnações da Casa Verre e Humberto Verre)

Os impugnantes alegam que, no momento de lavrar os autos de infração, a Fiscalização não levou em consideração os tributos já recolhidos pela empresa Cordeiro Lopes, o que tornaria nulo os referidos documentos.

Acerca do arguido, é de se esclarecer que a receita declarada pela autuada foi excluída do montante de receitas tributadas pela Fiscalização. Por isso, a apuração do imposto a pagar constante dos autos de infração prescinde da dedução do imposto recolhido.

Da arguição de inexistência de fraude e impossibilidade de aplicação de multa de 150% (itens N e M das impugnações da Casa Verre e Humberto Verre)

Os impugnantes alegam que, tendo sido demonstrado, que a Casa Verre não se uniu à Cordeiro Lopes, ou a outra empresa, para realizar qualquer tipo de fraude, descabida seria a multa de 150%.

Ante tudo que se expôs neste voto, ficou bastante evidente a existência de conluio e de sonegação de tributos. Por isso, cabível é a qualificação da multa de ofício.

Da arguição de improcedência da base de cálculo de IRPJ (itens P e O das impugnações da Casa Verre e Humberto Verre)

Os impugnantes alegam que a Fiscalização, de forma equivocada, teria utilizado somente o coeficiente de 32% para apuração da base de cálculo do IRPJ.

Entendem que para apuração da base de cálculo do IRPJ, é aplicável o coeficiente de 8% para a atividade de comércio, e 32% para a de prestação de serviços em geral.

Reportam-se ao § 3º do art. 223 do RIR/99 que prescreve a aplicação do percentual correspondente a cada atividade. Cerca de 30% do faturamento contabilizado pela Cordeiro Lopes seria proveniente da comercialização de mercadorias.

Em análise do arguido, constata-se que não assiste razão aos Impugnantes.

As receitas omitidas foram apuradas com base nos valores creditados pelo Detran/SP e com base em depósitos bancários de origem não comprovada. Deste modo, não se sabe qual o montante de receita refere-se a prestação de serviços ou a comercialização de mercadorias. Além disso, não há previsão legal para se adotar um percentual com base no faturamento contabilizado, como pretendem os Impugnantes. No caso, deve ser observado o que determina o parágrafo único do art. 528 do RIR/99 (g.n):

Art. 528. Verificada omissão de receita, o montante omitido será computado para determinação da base de cálculo do imposto devido e do adicional, se for o caso, no período de apuração correspondente, observado o disposto no art. 519 (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24).

Parágrafo único. No caso de pessoa jurídica com atividades diversificadas tributadas com base no lucro presumido, não sendo possível a identificação da atividade a que se refere a receita omitida, esta será adicionada àquela que corresponder o percentual mais elevado (Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, § 1º).

Como se vê, é correta a aplicação do coeficiente de 32% para apuração da base de cálculo do imposto.

Da arguição de improcedência do arrolamento de bens (itens R e Q das impugnações da Casa Verre e Humberto Verre)

Os impugnantes alegam que, estando o débito devidamente impugnado e, por isso, com a exigibilidade suspensa, o arrolamento de bens seria absolutamente ilegal

Acerca do arguido, é de se esclarecer que não está na competência desta Delegacia de Julgamento o exame de questões relacionadas ao arrolamento de bens. Esse assunto está vinculado a ato da autoridade lançadora, nos termos do art. 64 da Lei nº 9.532, de 1997.

LANÇAMENTOS DECORRENTES.

O decidido quanto à infração do IRPJ, também se aplica aos lançamentos decorrentes naquilo em que for cabível e não havendo contestação específica.

Processo nº 11516.003373/2010-29
Acórdão n.º **1401-001.585**

S1-C4T1
Fl. 97

Por todo o exposto, rejeito as preliminares de nulidade, afasto a prescrição intercorrente e nego provimento ao recurso, mantendo também as responsabilidades tributárias da empresa Casa Verre e do Sr. Humberto Verre.

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto - Relator