



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13336.000099/2007-84
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-006.738 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 13 de setembro de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COMABEL COMERCIO DE PRODUTOS DA CESTA BASICA LTDA

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2000, 2002, 2003

CONHECIMENTO - LEGISLAÇÃO DIVERSA - DESSEMELHANÇA FÁTICA

Quando o acórdão recorrido e os paradigmas aplicam legislações diversas e há substancial dessemelhança fática a suscitar questões jurídicas diferentes, inexistente divergência jurisprudencial a ser dirimida. Desse modo, não deve ser conhecido o recurso especial atinente à matéria arguida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial,

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Alexandre Evaristo Pinto, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Luciano Bernart (suplente convocado), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic (suplente convocada), Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Relatório

A recorrente, Fazenda Nacional, inconformada com a decisão proferida pela Segunda Turma Ordinária, Terceira Câmara, da Primeira Seção de Julgamento, por meio do Acórdão nº 1302-005.888, de 21 de outubro de 2021, interpôs recurso especial de divergência

(fls. 983-998) com julgado de outro colegiado, relativamente ao tema: **“benefício econômico obtido em decorrência do ilícito perpetrado na empresa autuada dá ensejo à responsabilidade solidária em face da caracterização do interesse comum a que se refere o art. 124, I do CTN”**. Transcrevemos abaixo o trecho da ementa relativo à questão suscitada:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2000, 2002, 2003

OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITO BANCÁRIO. INTERPOSTA PESSOA.

Quando a fiscalização identifica que o contribuinte está sendo utilizado como interposta pessoa para movimentar contas bancárias, nos termos do parágrafo 5º, do artigo 42 da Lei 9.430/96, o lançamento de ofício do crédito tributário deve ser realizado em nome do terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. Neste caso, não há que se falar em hipóteses de responsabilidade e, sim, de contribuinte de fato.

Foram apresentados dois paradigmas, Acórdãos nº 1402-001.729 e 1301-001.644, assim ementados na parte relevante para o deslinde da divergência:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. INTERESSE COMUM. EMPRESAS BENEFICIÁRIAS.

São solidariamente obrigadas à satisfação do crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, dentre elas as empresas reais beneficiárias das receitas omitidas.

(AC 1402-001.729)

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERPOSTAS PESSOAS.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Comprovada a utilização de pessoa jurídica de modo fraudulento, por pessoas físicas e/ou jurídicas que dela se utilizaram como meio de fugirem da tributação, deve a responsabilidade tributária recair sobre essas pessoas que se beneficiaram do ilícito.

(AC 1301-001.644)

Por meio do despacho de fls. 1.002-1.006, o Presidente da Terceira Câmara da Primeira Seção do CARF deu seguimento ao recurso.

Cientificado (fl. 5.631), o contribuinte ofereceu contrarrazões tempestivas (fls. 5.650-5.663), por meio das quais questiona o conhecimento do recurso e o mérito do recurso.

Quanto ao conhecimento, aduz dessemelhança fática entre o recorrido e o Acórdão Paradigma nº 1302-005.888, uma vez que neste julgado o lançamento foi promovido em face do contribuinte de fato e não da interposta pessoa. Já, no recorrido, o lançamento foi promovido em face da própria interposta pessoa. Assevera ainda que o fundamento jurídico da decisão diz respeito ao art. 42, §5º, da Lei nº 9.430/96, o qual não foi atacado pelo recurso voluntário.

No que toca ao mérito, aduz violação do art. 42, §5º, da Lei nº 9.430/96.

Por fim, cumpre-nos destacar que o presente feito foi aberto apenas para fins de apreciação do recurso voluntário do responsável. A exigência principal está formalizada no processo nº 10320.000636/2006-96.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Relator.

PRELIMINAR DE CONHECIMENTO

Com relação à divergência suscitada, o despacho assim se posicionou:

Os dois paradigmas e o acórdão recorrido guardam situações fáticas bastante assemelhadas, pois em todos os casos foram imputados pela fiscalização a responsabilidade solidária a terceiros (pessoas físicas ou jurídicas) que foram considerados os reais beneficiários dos ilícitos praticados pelas empresas envolvidas, e assim caracterizado o interesse comum a que se refere o art. 124, I do CTN.

Embora no primeiro paradigma esteja presente algumas particularidades ausentes no presente processo, o relevante, como bem ressaltado pela Recorrente é o fato de **“todas as pessoas físicas e jurídicas que se beneficiam economicamente do ilícito cometido no âmbito da empresa autuada, com o recebimento de recursos indevidos, devem responder na qualidade de responsáveis solidários, por estar presente o ‘interesse comum’ ”**, por outras palavras o que se extrai de comum e relevante em todos os julgados para fins de atribuição de responsabilidade tributária dos sócios com base no art. 124, I, do CTN é a existência ou não do proveito econômico que estes terceiros obtiveram com os ilícitos tributários cometidos pela pessoa jurídica.

Nesse contexto, verifica-se a ocorrência do alegado dissenso jurisprudencial, pois em situações fáticas bastante assemelhadas e à luz das mesmas normas jurídicas, chegou-se a conclusões distintas.

Nos presentes autos a fiscalização responsabilizou por meio do art. 124, inciso I do CTN o real beneficiário oculto através do sócio de fato (interposta pessoa) e o acórdão recorrido entendeu por afastar essa responsabilização, pois não seria o caso de imputar solidariedade “ao terceiro interessado”, mas de atribuir-lhe a condição mesmo contribuinte, pois seria o efetivo titular e o real beneficiário dos valores ocultados.

De outra banda os Colegiados paradigmáticos abraçaram entendimento contrário, na medida em que admitiram a atribuição da responsabilidade tributária naquela hipótese, responsabilizando por meio do art. 124, inciso I em face da identificação do real beneficiário, oculto atrás do sócio de fato.

Portanto, ambos os paradigmas estão aptos a demonstrar o dissídio jurisprudencial proposto.

Ouso, contudo, discordar, em parte, dessa posição.

Os três acórdãos (recorrido e os dois paradigmas) tratam de omissão presumida de receita com base em depósitos bancários de origem não comprovada e foi atribuída responsabilidade a supostos terceiros em função de interesse comum, nos termos do art. 124, inciso I, do CTN. Até esse ponto, os contextos fáticos são similares.

No recorrido, o lançamento foi realizado em face de “J A MONTEIRO FILHO” e a “COMABEL COMERCIO DE PRODUTOS DA CESTA BASICA LTDA”, interessado no presente recurso, foi atribuída a condição de responsável tributário.

Conforme podemos verificar no acórdão recorrido, a fiscalização identificou “J A MONTEIRO FILHO”, como interposta pessoa, enquanto COMABEL seria o titular de fato de valores depositados em contas bancárias de MONTEIRO FILHO. Abaixo, reproduzo trechos do voto condutor:

E, neste sentido, quando se analisa o Termo de Sujeição Passiva, o que se pode observar é que toda a construção do agente autuante foi no sentido de que, nas diligências e constatações realizadas, a empresa J A MONTEIRO FILHO não existiria de fato. Veja-se, em resumo, como se deu a construção daquele Termo:

(...)

12) Com base nesta construção, a fiscalização concluiu que: “Os aspectos e questões ora tratados, além de evidenciarem a prática reiterada da chamada OMISSÃO de RECEITAS, trazem nitidamente à mostra a existência de Terceiros Interessados nos negócios e resultados da JAMF como também, põem às claras os papéis desempenhados pela JAMF e seu Titular. o Sr. JOÃO neste contexto, quais sejam, de Interpostas Pessoas com o fito de iludir para elidir, i.e., iludir o Fisco para (...) ilegalmente o cumprimento das obrigações tributárias principais incorridas em face das atividades da JAMF” (...)

(...)

O que se percebe da construção acima, principalmente pela transcrição do item 12), é que a fiscalização constatou e concluiu que a empresa JAMF não existiria de fato e que sua estrutura era utilizada pela empresa COMABEL para, a princípio, ocultar da fiscalização receitas passíveis de tributação. Ou seja, a fiscalização foi suficientemente clara quando atribuiu a condição de Interpostas Pessoas da JAMF e de seu sócio (Sr. João Alves Monteiro Filho) da COMABEL. E com essa constatação imputou-se a responsabilidade tributária com base no artigo 124, inciso I do CTN.

Com relação aos paradigmas, o contexto fático do Ac nº 1402-001.729 não possui similaridade suficiente para o conhecimento. Nesse sentido, merecem destaque as passagens que se seguem, no caso, a transcrição do termo de verificação:

126. Desta forma ficou, comprovada através de inúmeras provas documentais e testemunhais, a utilização da Cordeiro Lopes como interposta pessoa do Sr. Humberto Verre e de suas empresas, que eram os efetivos gestores e beneficiários dos negócios por ela realizados no decorrer do ano de 2008.

(...)

141. Caracterizada a utilização da empresa Cordeiro Lopes & Cia Ltda como interposta pessoa, a sonegação fiscal apurada e a posterior dissolução irregular dessa empresa, cabe a responsabilização solidária pelos créditos tributários ora constituídos das seguintes pessoas físicas e jurídicas: Humberto Verre, Casa Verre Indústria e Comércio Ltda, Santa Izabel Administração e Participações Ltda, Vilma Pereira de Araújo, Lúcia Aparecida Lopes da Silva, Valdemir Rodrigues da Silva e Rodrigo Rodrigues da Silva.

(...)

143. Em razão de todo o exposto ficou comprovada, por meio de inúmeras provas documentais e testemunhais, a utilização da Cordeiro Lopes como interposta pessoa do Sr. Humberto Verre e de suas empresas, que eram os efetivos gestores e beneficiários dos negócios por ela realizados no decorrer do ano de 2008. Durante este período o Sr. Humberto Verre foi o principal interessado e beneficiário nas vendas de mercadorias e serviços da Cordeiro Lopes ao Detran/SP, fatos geradores da obrigação principal, cujo ocultação fez surgir o crédito tributário decorrente desta ação fiscal. Além disso, ficou

demonstrado que o Sr. Humberto Verre teve participação ativa na administração do sujeito passivo no período fiscalizado, cuja prova mais contundente seria o documento "Termo e Instrumento de Declarações e Compromisso", verdadeira confissão, assinada pelo próprio Sr. Humberto Verre, sobre o seu papel central na idealização, implementação e gerenciamento deste esquema fraudulento de utilização da empresa Cordeiro Lopes como interposta pessoa.

144. Assim, restou caracterizada a sujeição passiva solidária do Sr. Humberto Verre pelos créditos constituídos no presente processo administrativo fiscal (nº 19515-722729/201219), nos termos dos artigos 124, inciso I, e 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

A pessoa identificada como “interposta pessoa” foi também formalizada como contribuinte e, aos titulares dos valores, foi atribuída responsabilidade tributária, tal qual se promoveu no acórdão recorrido. No entanto, nesse paradigma, todos participaram do procedimento fiscal, característica relevante inexistente no feito. Ademais, o paradigma não tratou do art. 42, §5º, da Lei nº 9.430/1996.

Também não considero que situação similar esteja presente no segundo paradigma, AC 1301-001.644, uma vez que a empresa autuada como contribuinte não era propriamente uma interposta pessoa. Eram seus sócios pessoas físicas e que figuravam como “interpostas pessoas” de uma terceira pessoa física, esta sim verdadeiro sócio da pessoa jurídica autuada. Essas “interpostas pessoas” não foram autuadas nem como contribuintes, nem na condição de responsáveis tributários.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por não conhecer do recurso da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes