



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

**Processo n°** 15504.009473/2009-15  
**Recurso n°** De Ofício e Voluntário  
**Acórdão n°** 1302-002.914 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 24 de julho de 2018  
**Matéria** IRPJ  
**Recorrentes** NUTRICOM ALIMENTOS LTDA  
FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

Ano-calendário: 2003, 2004

**COMPETÊNCIA AUTUAÇÃO - DELEGACIA ONDE TEM DOMICÍLIO O CONTRIBUINTE**

É competente para promover autuação a Delegacia da Receita Federal em que o contribuinte tiver domicílio. Comprovado, pela fiscalização, que a mudança de domicílio não foi devidamente registrada nos órgãos competentes, não há que se falar em nulidade da autuação, por ausência de competência da Delegacia que promoveu a autuação fiscal.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM.**

Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I, do CTN, quando demonstrado que os responsabilizados não apenas ostentavam a condição de sócios de fato da autuada, como foram os responsáveis pelas operações societárias que resultaram na autuação.

**PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RECEITAS. MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA SEM COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS RECURSOS.**

O art. 42 da Lei nº 9.430/1996 presume como omissão de receitas a falta de comprovação da origem dos depósitos bancários. Por se tratar de uma presunção relativa, caso comprovada a origem, pelo contribuinte, aquela presunção é afastada. É dever do contribuinte, contudo, essa comprovação, que deve ser feita através de documentação hábil e idônea. Correto o lançamento fundado na insuficiência de comprovação da origem dos depósitos.

MULTA QUALIFICADA.

Comprovadas condutas e omissões dolosas dos representantes do contribuinte no sentido que preconiza o artigo 71, da Lei 4.502/64, no intuito de impedir o conhecimento, pela autoridade fazendária, do nascimento da obrigação tributária, correta a qualificação da multa, nos termos definidos pela legislação.

#### DOS JUROS SOBRE A MULTA.

Nos termos da jurisprudência reiterada deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, na constituição de ofício do crédito tributário, é cabível a incidência de juros sobre as multas aplicadas ao contribuinte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, por maioria de votos, em negar provimento aos recursos voluntários dos recorrentes Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, quanto à imputação de responsabilidade solidária, com base no art. 124, inc. I do CTN, vencidos os conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias (relator) e Gustavo Guimarães da Fonseca; por unanimidade de votos em negar provimento aos recursos voluntários quanto à infração de omissão de receitas, multa qualificada e incidência de juros sobre a multa; e, quanto ao recurso de ofício, 1 - por unanimidade, em negar provimento quanto à decadência; 2 - por maioria de votos, em negar provimento quanto aos responsáveis solidários Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda., Laço Assessoria e Representações Ltda., Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda. e Nova Ponte Serviços Gerais Ltda, vencidos os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo e Rogério Aparecido Gil; e, 3- por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de Alexandre Henrique Cardoso Naves. Designado para redigir o voto vencedor, no recurso voluntário dos responsáveis solidários, o conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator.

(assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Redator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Cesar Candal Moreira Filho, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Paulo Henrique Silva Figueiredo, Rogério Aparecido Gil, Maria Lucia Miceli, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias, Luiz Tadeu Matosinho Machado

## **Relatório**

Trata-se de Auto de Infração lavrado em face do contribuinte principal Nutricon Alimentos Ltda e dos coobrigados indicados pela fiscalização, quais sejam Carlos

Otávio Stein Pena; Claudio Fernando Stein Pena; Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda.; Laço Assessoria e Representação Comercial Ltda.; Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda., Nova Ponte Serviços Gerais Ltda e Alexandre Henrique Cardoso Naves.

No Auto de Infração, pela sistemática do lucro arbitrado, foram constituídos créditos tributários relativos ao IRPJ, CSLL, Contribuição ao PIS e COFINS, relativos aos anos calendários de 2003 e 2004. O acórdão proferido pela DRJ de Belo Horizonte resumiu de forma bastante didática a constatação fiscal. Por isso, pede-se venia para transcrevê-lo:

*O Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, de fls. 01, informa o valor total de R\$ 24.529.102,92.*

*O auto de infração referente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, de fls. 02 a 10, registra que o lançamento se deu por arbitramento tendo em vista que o contribuinte, sujeito a tributação com base no Lucro Real, não possui escrituração na forma das leis comerciais e fiscais.*

*Às folhas 11 a 36 encontram-se os autos de infração referentes à Contribuição Social s/Lucro Líquido, Contribuição para o Pis, e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, por lançamento decorrente da fiscalização do Imposto de Renda Pessoa Jurídica.*

*O Termo de Verificação Fiscal, de fls. 37 a 61, registra que*

*1. a empresa transferiu sua sede para São Paulo sem dar conhecimento à DRF/BH, unidade jurisdicionante original;*

*2. depois de tentativas frustradas de localização da autuada e sócios, foi declarada inaptidão da fiscalizada, nos termos do processo 10680.002278/2008-29 e Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 14, publicado no DOU de 16/05/08 (anexo XII, FLS. 105/110);*

*3. diante da recusa de se apresentar os extratos bancários, tais informações foram solicitados às instituições bancárias, constatando-se que os cheques de valores expressivos eram nominais à fiscalizada e sacados diretamente no caixa;*

*4. foram apresentados contratos de concessão de créditos por parte dos bancos à Nutricom, tendo como avalistas os Srs. Carlos e Cláudio Stein Pena;*

*5. a empresa Nutricom foi premeditadamente constituída de forma fraudulenta utilizando-se de interposição de pessoas no quadro societário;*

*6. os srs. Cláudio Fernando Stein Pena, Carlos Otávio Stein Pena e as demais empresas de seu grupo, principalmente, Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda., Laço Assessoria e Representações Ltda., Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda. e Nova Ponte Serviços Gerais Ltda, verdadeiros donos do negócio que se operou sob a razão social da empresa Nutricom, foram os beneficiários e controladores conscientes dos resultados alcançados.*

7. apesar de intimada, a fiscalizada não apresentou qualquer informação objetiva, sendo que em 2003 e 2004, como optante pelo Simples, entregou DSPJ com valores totalmente zerados;

8. a impossibilidade de obter os assentados da azienda, a despeito das intimações regularmente efetivadas, e a comprovada incapacidade de apresentar registros confiáveis e passíveis da necessária verificação, determinaram o arbitramento;

9. para fins de determinação do lucro arbitrado, foi considerada como receita bruta conhecida os valores mensais dos depósitos/créditos bancários cuja origem dos recursos não foi comprovada pelo contribuinte;

10. aplicou a multa qualificada, por ter a fiscalizada se valido de interposta pessoa com a finalidade de acobertar a realização de suas operações e as condições pessoais de seus verdadeiros sócios, suscetíveis de afetar a obrigação principal e o crédito tributário correspondente, de forma premeditada desde a sua constituição e de forma reiterada pelo registro das alterações contratuais seguintes.

Após a intimação dos contribuintes, foram apresentadas três impugnações distintas, cujos argumentos foram assim resumidos no acórdão recorrido:

*São apresentadas três peças de defesa, a seguir mencionadas na ordem que se apresentam nos autos.*

*II.I - DEFESA DOS SRS. CARLOS OTÁVIO STEIN PENA e CLÁUDIO FERNANDO STEIN PENA, INDULAC – IND. DE PROD LÁCTEOS LTDA, LAÇO ASSESSORIA E REPRESENTAÇÃO COMERCIAL LTDA. e SPASSO EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA.*

*Volume 1 – fls. 120/138 1.*

*A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Belo Horizonte não tem jurisdição sobre o contribuinte, que transferiu sua sede para São Paulo. Com este argumento entende que “os autos de infração lavrados pela DRF/BH devem ser declarados nulos por vício de competência.”*

*2. Eles não são, nem nunca foram, sócios da empresa em comento.*

*3 . A principal razão para a fiscalização responsabilizar os impugnantes foi o fato de os sócios constantes do quadro societário da Nutricom não possuírem renda declarada compatível com a grande movimentação financeira ocorrida nas contas da empresa 4. Em várias declarações e documentos colhidos, o Sr. Alexandre Naves é apontado como proprietário e administrador da Nutricom.*

*5. Os impugnantes eram representantes comerciais e detinham assuntos negociais com a Nutricom. Nunca foram gestores ou sócios dela.*

*6. Analisando o volume de transações comerciais entre a fiscalizada e os impugnantes, não se revelam estranhos ou*

*inadequados os avais concedidos pelos irmãos Stein Pena à Nutricom.*

*7. O artigo 124, I, do CTN não enseja a responsabilização solidária de supostos sócios de fato. erro no enquadramento legal da exigência.*

*8. O parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/01' não foi regulamentado.*

*9. Houve cerceamento do direito de defesa pois o prazo de 5 (cinco) dias caracteriza-se como ilegal, posto que, segundo o artigo 844 do RIR/99 este prazo deveria ser de 20 (vinte) dias.*

*10. Como os impugnantes não foram considerados os efetivos titulares das contas bancárias mantidas pela Nutricom, mas meros sócios de fato, não se configura, em relação a eles, a presunção de omissão de receitas prevista no artigo 42 da Lei 9.430/96.*

*11. O prazo decadencial de cinco anos conta-se não do primeiro dia do exercício seguinte ao da entrega da declaração, mas “do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”(artigo 173, I do CTN 12. Não cabe multa qualificada nos caso de lançamento ancorado em presunção.*

*13. Não pode haver incidência de juros sobre a multa de ofício*

## **II.II – DEFESA DO SR. ALEXANDRE HENRIQUE NAVES**

*Volume 1 – fls. 141 a 198 1.*

*Solicita efeito suspensivo nos termos do caput do Art. 151 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.*

*2. Cita os processos 10680.002278/2008-29 quando se declarou a inaptidão da Nutricom Alimentos Ltda, pelo Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 14, de 15 de maio de 2008 e 15504.007218/2009-38 que trata de “alterações no registro da referida sociedade mantido junto ao CNPJ”, o Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 062/2009, de 08 de abril de 2009 que excluiu a empresa Nutricom do SIMPLES e o processo 15504.009812/2009-63 referente à Representação Fiscal para Fins Penais.*

*3. Admitindo, como fez a r. Autoridade fiscal, que a sociedade fiscalizada, desde a sua constituição, tem como reais proprietários e administradores, os Srs. Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena deve-se admitir, por consequência, como conclusão óbvia, que o IMPUGNANTE, enquanto esteve na sociedade, exerceu função meramente formal, já que apenas formal [foi] era a sua condição de sócio e, por esta razão, nunca esteve presente às atividades desenvolvidas pela sociedade ou praticadas em seu nome que*

*culminaram na ocorrência dos fatos geradores dos tributos e demais débitos contraídos pela NUTRICOM.*

*4. Não bastasse a ilegalidade da instauração do PAF. n.º 15504.007218/2009-38, a Fazenda Pública Federal somente providenciou a comunicação ao IMPUGNANTE dos atos e decisões nele praticados e proferidas após consumadas as alterações no registro da sociedade autuada mantido junto ao CNPJ/MF. [vide § 4º, fl. 10 do TVF] [fl. 46 do PAF. n.º 15504.009473/2009-15]. A anulação sumária é um atentado à ordem "jurídica. O contraditório diferido é absolutamente condenável.*

*5. O impugnante se retirou da sociedade autuada em 12.12.2001.*

*6. A sociedade autuada, ao contrário do que restou afirmado no TVF, não foi constituída de forma fraudenta. Este nunca foi o propósito do IMPUGNANTE.*

*7. Do caráter injurioso das expressões (testa-de-ferro) utilizadas pela r. autoridade administrativa. Riscadura. Imperativo legal.*

*8. Apesar de não ser o responsável pelo crédito fiscal o IMPUGNANTE, em respeito ao Princípio da Eventualidade, contesta a atuação fiscal, não representando tal atitude, repita-se, aceitação da sujeição passiva tributária.*

*9. Sigilo Bancário. Afastamento pela autoridade administrativa.*

*Ilegalidade e Inconstitucionalidade.*

*10. A Administração não comprovou os meios, métodos e a forma pela qual encontrou a "suposta receita" lançada no sobredito Auto de Infração, pelo que nulo é o lançamento.*

*11. A apuração da COFINS e do PIS tomando por base os valores mensais dos depósitos/créditos bancários não se sustenta, não se sustentando, por consequência, a base de cálculo identificada nos §§ 8º e 9º da fl. 23 do TVF [fl. 59 do PAF. n.º 15504.009473/2009- 15)*

*12. Da Multa aplicada e a afronta ao Princípio do Não-Confisco*

*13.. Do Princípio da Razoabilidade 14.O Processo de Representação Fiscal — PAF. n.º 15504.00981212009- 63 deve ser suspenso e permanecer nesta condição enquanto não constituído definitivamente o crédito tributário supostamente apurado.*

*15..Deve ser concedido e assegurado ao impugnante todos os meios necessários à sua defesa em respeito aos Princípios da ampla defesa e do contraditório.*

*16. Requer a realização de perícia técnica.*

**II.III – DA DEFESA DE NOVA PONTE SERVIÇOS GERAIS LTDA.**

Volume II – fls. 228 a 237

1. *A Impugnante não teve nenhuma participação nos acontecimentos relatados pela Receita Federal.*
2. *Ora, se o Termo de Constatação foi a base de tudo e ele nem sequer cita a Nova Ponte Serviços Gerais Ltda., como se pode atribuir responsabilidade a ela? .*
3. *Percebe-se que a Impugnante está sendo responsabilizada porque os filhos do sócio Fábio e irmãos da sócia Karin teriam atuado em nome de terceiros.*
4. *A “intima” relação da Impugnante com a Nutricom se resume a uma única nota fiscal de R\$30.000,00.*
5. *No ano de 2004, a impugnante não teve nenhuma relação com a Nutricom.*
6. *Tendo em vista que a Impugnante foi acusada de ser sócia de fato da Nutricom, a afirmação está baseada em qual prova? Qual foi o indicio que levou a essa conclusão. Nenhum.*

Cumpre ressaltar que o primeiro acórdão proferido pela DRJ (fl. 402 a 423, Volume II), foi anulado por decisão deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, uma vez que identificados vícios insanáveis naquela decisão.

Desta forma, foi proferido novo acórdão pela DRJ de Belo Horizonte, que, dando parcial provimento às Impugnações, recebeu a seguinte ementa:

*ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO*

*Ano-calendário: 2003, 2004*

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO.*

*No desempenho das atividades de verificação da regularidade do cumprimento das obrigações tributárias principais e acessórias pelo contribuinte, e de formalização dos créditos tributários daí decorrentes, os agentes fiscais têm uma atuação estritamente vinculada à Lei. Verificada a ocorrência de infração à legislação tributária, por dever de ofício, esses agentes públicos devem proceder à formalização da exigência dos tributos, acréscimos legais e penalidades aplicáveis.*

*DADOS BANCÁRIOS. SIGILO. TRANSFERÊNCIA. POSSIBILIDADE. AUTORIZAÇÃO LEGAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.*

*Não há que se falar em nulidade do lançamento por utilização de provas ilícitas, consistentes em dados obtidos da movimentação bancária da impugnante, quando esses elementos foram obtidos segundo a legislação de regência, cujo rito procedimental impõe a transferência do sigilo bancário à Autoridade Fiscal.*

*SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA*

*Respondem solidariamente pelo crédito tributário as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.*

**RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM NÃO DEMONSTRADO.**

*Devem ser excluídos do pólo passivo da obrigação tributária resultante do crédito tributário lançado as pessoas físicas ou jurídicas, quando ausente a demonstração da atuação vinculada à prática do fato jurídico tributário, ou a possibilidade de eles se beneficiarem de seus resultados, quando a acusação se limita ao disposto no art. 124 do CTN.*

**FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.**

*Caracterizada a ocorrência de ação dolosa, mediante a utilização de interpostas pessoas no quadro societário, é cabível a aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento).*

**MULTA QUALIFICADA. PREVISÃO LEGAL**

*A qualificação da multa de ofício, quando constatado utilização de interpostas pessoas, tem previsão expressa no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996*

**PRAZO DECADENCIAL.**

*O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, nas hipóteses de dolo, fraude e simulação, vincula-se à regra do art. 173, I do CTN, segundo a qual a contagem do prazo decadencial inicia-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.*

**ARBITRAMENTO DO LUCRO. ESCRITURAÇÃO IMPRESTÁVEL.**

*A autoridade fiscal deve arbitrar o lucro da pessoa jurídica quando a escrituração a que estiver obrigada a contribuinte revelar evidências de fraudes ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, ou determinar o lucro real, bem como pela não apresentação dos livros comerciais e fiscais e a respectiva documentação.*

**PRAZOS**

*Nas situações em que as informações e documentos solicitados digam respeito a fatos que devam estar registrados na escrituração contábil ou fiscal do sujeito passivo, ou em declarações apresentadas à administração tributária, o prazo será de cinco dias úteis.*

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**NULIDADE DE LANÇAMENTO**

*Verificada nos autos a inexistência de qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade.*

**FASE DE AUDITORIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.**

*Os procedimentos no curso da auditoria fiscal, cujo início foi regularmente cientificado à contribuinte, não determinam nulidade, por cerceamento ao direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, do auto de infração correspondente, pois tais direitos só se estabelecem após a ciência do lançamento ou após a respectiva impugnação, conforme o caso, ainda mais quando todos os fatos que motivaram a autuação estão devidamente historiados nos autos*

**MULTA DE OFÍCIO. NATUREZA CONFISCATÓRIA.**

*O princípio de vedação ao confisco aplica-se aos tributos. O afastamento da aplicação de lei, fundado em razão de alegada inconstitucionalidade, somente pode ser aplicado pelos órgãos julgadores administrativos nas hipóteses do art. 77 da Lei nº 9.430, de 1996.*

**COMPETÊNCIA DAS DELEGACIAS DE JULGAMENTO**

*As Delegacias de Julgamento possuem competência para examinar tão somente as matérias que a legislação lhes atribui.*

**AUSÊNCIA DE LITÍGIO.**

*Não se pode apreciar matéria trazida pelo interessado, alheia ao processo sob exame, ainda que possa ter sido objeto em outro processo administrativo fiscal.*

**PEDIDO DE PERÍCIA.**

*Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando esta providência revela-se prescindível para instrução e julgamento do processo.*

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ**

**HIPÓTESE DE ARBITRAMENTO**

*O lucro da pessoa jurídica deve ser arbitrado quando o contribuinte, ao ser regularmente intimado deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos de acordo com as normas de escrituração comercial e fiscal.*

**ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES**

*Ano-calendário: 2003, 2004*

**LANÇAMENTO DECORRENTE** *Tratando-se de lançamento decorrente, a relação de causa e efeito que informa o*

*procedimento leva a que o resultado do julgamento do feito reflexo acompanhe aquele que foi dado ao lançamento principal.*

Todos os coobrigados foram devidamente intimados da decisão proferida pela DRJ. A contribuinte principal - Nutricom - por se encontrar baixada, por inaptidão, foi intimada, via edital, na pessoal do seu sócio (fl. 7371), mas não apresentou Recurso Voluntário.

Os coobrigados, Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, apresentaram Recurso Voluntário em conjunto, no qual, em síntese, após tecerem comentários sobre a autuação e sobre a decisão proferida pela DRJ, alegam (i) a incompetência da Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte para lavrar a autuação, (ii) o erro do agente fiscal ao eleger os sujeitos passivos da obrigação tributário; (iii) o erro no enquadramento legal da responsabilidade (artigo 124, I do CTN); (iv) que houve, ao arrepio da legislação, a descon sideração da personalidade jurídica da entidade; (v) a impossibilidade de presunção de omissão de receitas com base em depósitos bancários; (vi) a ausência de requisitos para qualificação da multa; (vii) a impossibilidade de incidência de juros sobre a multa de ofício.

Assim, ao final, pedem a reforma do acórdão recorrido, para que restem julgados como procedentes os pedidos, sendo cancelado, na integralidade, o Auto de Infração combatido.

Como houve a exoneração de parte do crédito tributário, o acórdão recorrido foi objeto de Recurso de Ofício pelo presidente da turma da DRJ de Belo Horizonte, que assim se pronunciou:

*Tendo em vista o afastamento do vínculo de responsabilidade tributária dos contribuintes indicados e da desoneração de parte do crédito tributário, submeta-se à apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, por força de recurso necessário.*

Este é o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

### **DA TEMPESTIVIDADE.**

Como se denota dos autos, os Recorrentes Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena tiveram ciência do acórdão recorrido, via AR (fls. 7360 a 7363), no dia 06/05/2016, apresentando o Recurso Voluntário em 24/05/2016 (comprovante fl. 7373). Ou seja, o Recurso foi apresentado dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/72.

Portanto, sem maiores delongas, é tempestivo o Recurso Voluntário apresentado, e, por cumprir os pressupostos para o manejo, esse deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

---

DA PRELIMINAR. COMPETÊNCIA DA DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BELO HORIZONTE PARA LAVRAR A AUTUAÇÃO COMBATIDA.

Em tópico preliminar, os Recorrentes alegam que a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Belo Horizonte já sabia que a empresa Nutricon Alimentos Ltda. não tinha mais domicílio na capital mineira quando da lavratura do Auto de Infração.

Desta forma, invocando o artigo 203 do Regimento Interno da RFB, vigente à época do lançamento, alegam que aquela Delegacia não teria competência para lavrar a autuação, uma vez que esta competência seria da DRF em São Paulo, onde, supostamente, seria o domicílio fiscal do contribuinte. Por isso, alegam a nulidade do Auto de Infração lavrado por DRF incompetente.

Não assiste razão aos Recorrentes.

Em que pese o contribuinte alegar ter mudado o endereço de sua sede - de Belo Horizonte para São Paulo - antes da lavratura do Auto de Infração, o que se depreende dos autos é que, se essa mudança ocorreu, ela foi feita ao arrepio do que impõe a legislação neste tipo de procedimento.

O que se verifica dos autos é que a empresa Nutricon, de fato, alterou seu domicílio, mas se olvidou de comunicar essa mudança à Receita Federal do Brasil, nos termos exigidos pelo artigo 213 do Regulamento de Imposto de Renda, que tem a seguinte redação:

*Art.213.Quando o contribuinte transferir, de um município para outro ou de um para outro ponto do mesmo município, a sede de seu estabelecimento, fica obrigado a comunicar essa mudança às repartições competentes dentro do prazo de trinta dias.*

*§1ºAs comunicações de transferência de domicílio poderão ser entregues em mãos ou remetidas em carta registrada pelo correio.*

*§2ºA repartição é obrigada a dar recibo da entrega desses documentos, o qual exonera o contribuinte de penalidade.*

*§3ºAs repartições fiscais transmitirão, umas às outras, as comunicações que lhes interessarem*

De pronto, não há nos autos nenhuma comprovação de que os procedimentos acima foram realizados e, *data venia*, caberia ao contribuinte demonstrar o cumprimento dos requisitos exigidos pela legislação neste sentido.

Por outro lado, não se pode perder de vista que, como se depreende do Termo de Verificação Fiscal (fls. 37 e seguintes), quando do início da fiscalização, se encontravam registradas junto à RFB duas alterações contratuais do contribuinte, em que se podia constar que sua sede era em Belo Horizonte (MG). Contudo, só depois de diligenciar junto à Junta Comercial do Estado de Minas Gerais é que a fiscalização verificou que havia alteração contratual posterior, com a mudança de endereço para o Estado de São Paulo da empresa Nutricon.

E, para surpresa da fiscalização, quando se tentou intimar aquela empresa em endereço localizado no Estado de São Paulo, o resultado foi de que, no endereço indicado nas

alterações contratuais posteriores, a empresa foi declarada como desconhecida. Ou seja, é patente, por todo o conjunto probatório acostados aos autos, que a empresa, de diversas formas, tentou se esconder da fiscalização e, agora, em defesa, os responsáveis tributários tentam argumentar que a autuação é nula, porque feita por Delegacia da Receita Federal do Brasil supostamente incompetente para tanto.

Contudo, admitir a preliminar levantada é dar validade a atos praticados à margem do que determina a legislação e, em última análise, privilegiar a própria torpeza do contribuinte, que se "esconde" de forma reiterada da fiscalização e depois alega que a DRF em que tinha domicílio (e assim o declarou) não tinha competência para autuá-la. São precisas as colocações do acórdão recorrido neste sentido. Confira-se:

*O domicílio tributário da Nutricom é da jurisdição da DRF Belo Horizonte, ainda que a empresa tenha utilizado subterfúgios para, repita-se, não ser localizada por qualquer autoridade tributária, em completa desobediência à legislação. O inusitado do argumento de que declaração de nulidade caberia à DRF São Paulo repousa exatamente na clandestinidade que a empresa pretendia. A empresa procura se esconder do fisco e atribui ao fisco a responsabilidade de encontrá-la. Quando o fisco a encontra, argumenta: mas não era você que eu queria que me encontrasse.*

Não se pode perder de vista que houve esforço da fiscalização em tentar encontrar a empresa Nutricom em todos os endereços a que teve acesso. Entretanto, todas as diligências foram infrutíferas, levando-se à conclusão que o contribuinte não respeitou a legislação que determina a atualização, junto à Receita Federal do Brasil, do seu endereço cadastral.

Portanto, neste ponto, REJEITO a preliminar de nulidade da autuação, por ser a DRF de Belo Horizonte competente para fiscalizar e, eventualmente, autuar a empresa Nutricom Alimentos Ltda, já que restou demonstrado e comprovado que a empresa não promoveu a correta e fiel alteração do seu domicílio fiscal junto aos órgãos competentes.

#### DA ELEIÇÃO DOS SUJEITOS PASSIVOS SOLIDÁRIOS. ARTIGO 124, I DO CTN.

Em tópicos específicos (que serão aqui analisado em conjunto, diga-se), os Recorrentes alegam que houve erro por parte do agente que promoveu a autuação, na medida em que houve a imputação da responsabilidade solidária dos supostos sócios de fato da Nutricom - Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena - com base no artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional.

Assim, após tecerem comentários acerca das provas constantes nos autos, que, supostamente, demonstrariam que não havia qualquer relação deles, Recorrentes, com a empresa Nutricom (citam depoimentos de pessoas que, de alguma forma, tinham um relacionamento com a empresa) alegam que "*os irmãos Stein Pena são sócios apenas de suas próprias empresas, as quais possuíam apenas relações comerciais com a Nutricom (contrato de compra e venda de mercadorias, de armazenamento, de representação comercial, etc.)*"

Na sequência, afirmam que, pelas ilações a que chegou a fiscalização, não foi comprovada qualquer vinculação pessoal e direta dos Recorrente no fato gerador dos tributos exigidos da Nutricom, a autorizar a imputação da responsabilidade com base no artigo 124, inciso I do CTN. Afirmam, assim, que incorreu em equívoco a fiscalização, uma vez que, na pior das hipóteses deveria ter fundamentado a responsabilidade com base no artigo 135 do CTN, mas não o fez.

Pois bem.

Como se depreende do TVF, ao imputar a responsabilidade dos Recorrentes pelo pagamento dos créditos tributários constituídos no Auto de Infração, a fiscalização assim se pronuncia, *in verbis*:

*Diante das declarações colhidas durante este trabalho, depreende-se que ninguém conheceu Estanislau Ribeiro como sócio da empresa Nutricom, nem tiveram conhecimento de qualquer envolvimento ou participação dele nas atividades comerciais, administrativas ou financeiras da empresa. O próprio Estanislau Ribeiro afirmou desconhecer que houvesse participado ou assinado qualquer documento de alteração contratual e até mesmo o ato constitutivo da Nutricom. Declarou também que jamais abriu ou movimentou contas bancárias ou assinou cheques em seu nome ou da empresa.*

*Por outro lado, o Sr. Alexandre Naves confirma a constituição da Nutricom e afirma ter sido responsável por sua administração até dez/01, data de sua saída formal do quadro societário da empresa. Entretanto, em várias declarações e documentos colhidos, o sr. Alexandre Naves é apontado como proprietário e administrador da Nutricom, mesmo após essa data.*

*Em sua declaração a esta Fiscalização, o sr Alexandre Naves confessa ter atuado como, o que caracterizamos, sendo "testa de ferro" de Carlos e Claudio Stein Pena. Relembrando, o Sr. Alexandre Naves declarou que constituiu a empresa Nutricom a pedido e sob orientações dos proprietários da Indulac e para tal, receberia uma comissão sobre os negócios efetuados. Nunca foi o beneficiário dos lucros auferidos pela empresa. Que as atividades comerciais eram realizadas pelas empresas dos irmãos Stein Pena. E as transações financeiras não eram feitas na Nutricom e nem com a sua participação.*

(...)

*Evidenciado que os sócios Askan Corp. e antes dela o sr. Estanislau Ribeiro tratam-se de interpostas pessoas no quadro societário da empresa, quem seriam os interessados e beneficiários da existência e operação da Nutricom? O outro sócio, Sr. Alexandre Naves, declarou que sua atuação na Nutricom ocorreu sempre sob orientação dos irmãos Stein Pena.*

*O fato é que, comprovadamente, Carlos e Claudio Stein Pena foram responsáveis pelas compras, armazenagem e vendas realizadas em nome da Nutricom, atuando de forma decisiva no funcionamento da empresa. Ficou demonstrado que o envolvimento de Claudio e Carlos Stein Pena extrapolava a esfera comercial. Envolve também atividades de gestão administrativa como se verificou, por exemplo, com a locação de imóveis, como também suporte financeiro, já que os mesmos constam como garantidores (avalistas ou fiadores) de todas as operações de crédito encontradas junto aos bancos nos quais a Nutricom possuía conta corrente.*

*Releva aduzir que as declarações de bens e rendimentos do sr. Alexandre Naves demonstram que seu patrimônio bem como sua movimentação financeira não refletem a enorme movimentação da empresa no biênio fiscalizado, indicando ter sido ele realmente um mero 'testa de ferro' para em conjunto com os sócios de direito que lhe sucederam na empresa, pessoas interpostas, dar aparência legal ao negócio.*

*Por outro lado, os srs. Claudio e Carlos Stein Pena são detentores de condições patrimoniais e financeiras com todo o lastro para suportá-la através de um ativo grupo de empresas do qual são sócios e/ou administradores, além de considerável experiência no ramo de comércio atacadista de alimentos onde atuam há alguns anos*

Como se observa do trecho transcrito acima, toda a acusação fiscal parte da premissa de que os Recorrentes utilizaram-se de interpostas pessoas para a constituição da Nutricon, sendo estes, os Recorrentes, os verdadeiros sócios de fato da entidade e, por isso, deveriam responder de forma solidária pelo pagamento dos créditos tributários constituídos no Auto de Infração. Com base nessa premissa, a responsabilidade tributária é fundamentada no artigo 124, inciso I do CTN.

O artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional tem a seguinte redação:

*Art. 124. São solidariamente obrigadas:*

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

A leitura deste dispositivo, leva o intérprete à conclusão de que o "interesse comum" está atrelado ao fato gerador da obrigação tributária. Assim, para ser responsável solidária pelos créditos tributários, a pessoa (seja ela física ou jurídica) tem que ter tido participação no fato que constitui a hipótese de incidência tributária. Ou seja, a expressão "interesse comum" se dirige às pessoas que, de alguma forma, participaram do fato (critério material) descrito no antecedente da regra matriz.

Esse entendimento já foi exarado por este colendo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais. Veja-se:

*Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Data do fato gerador: 31/03/2011*

*ALIENAÇÃO. PESSOA FÍSICA. SÓCIO, SIMULAÇÃO.*

*As transformações societárias realizadas pelas sócias da autuada e que foram o foco da presente autuação, visaram desmembrar parte do acervo operacional da Autuada (incluído o atribuído pela sócia que permaneceu), para ser vendida a outra empresa, pela pessoa física do sócio; o processo de transferência para a pessoa física do sócio envolveu o valor contábil do acervo e a venda pela pessoa física se deu pelo valor de mercado, incidindo a tributação à alíquota de 15% , caracterizando que as operações foram simuladas, dado que o objetivo foi a venda de parte do acervo pela pessoa jurídica.*

*Assunto: Normas de Administração Tributária Data do fato gerador: 31/03/2011 AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.*

*Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*IR RECOLHIDO. DEDUÇÃO.*

*Procede o pleito da autuada e da pessoa física que efetuou os recolhimentos, de que os valores de Imposto de Renda recolhidos pela pessoa física, em relação à mesma transação autuada na pessoa jurídica, sejam deduzidos dos valores de IRPJ exigidos da autuação, antes da aplicação da multa de ofício e dos juros de mora, uma vez que aquela operação foi descaracterizada, porém o imposto foi recolhido espontaneamente.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Data do fato gerador: 31/03/2011 JUROS DE MORA SOBRE MULTA. INCIDÊNCIA.*

*A multa de ofício é parte integrante da obrigação ou crédito tributário e, quando não extinta na data de seu vencimento, está sujeita à incidência de juros.*

*RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM. CABIMENTO.*

*Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I, do CTN, quando demonstrado que os responsabilizados não apenas ostentavam a condição de sócios de fato da autuada, como foram os responsáveis pelas operações societárias que resultaram na autuação.*

*VOTO DE QUALIDADE. ART. 112, CTN.*

*Descabe aplicação do art. 112 do CTN, no caso de empate de votação no CARF. (Acórdão nº 1201-001.778 - Processo nº 16561.720079/2015-68 - Sessão de 21/06/2017) (destacou-se)*

O Superior Tribunal de Justiça também tem entendimento fixado neste sentido, como se observa do julgado, cuja ementa segue citada abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. SUJEIÇÃO PASSIVA. ARRENDAMENTO MERCANTIL. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.*

*1. "Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I, do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma das empresas" (HARADA, Kiyoshi. 'Responsabilidade tributária solidária por interesse comum na situação que constitua o fato*

gerador')" (AgRg no Ag 1.055.860/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 17.2.2009, DJe 26.3.2009).

2. "Para se concluir sobre a alegada solidariedade entre o banco e a empresa de arrendamento para fins de tributação do ISS, seria necessária a reapreciação do contexto fático-probatório, providência inadmissível em sede de recurso especial, consoante a Súmula 7/STJ" (AgRg no AREsp 94.238/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 16/10/2012). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.415.293/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJe 21/09/2012.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 603.177/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 27/03/2015) (destacou-se)

Assim, na imputação de responsabilidade com base no artigo 124, inciso I do CTN, é dever do agente que promove a autuação comprovar que os eventuais responsáveis, de alguma forma, tenham "*interesse comum na situação que constitua fato gerador da obrigação principal*".

Neste sentido, entende-se, com Andréa M. Darzé, que as hipóteses que autorizam a imputação de responsabilidade com base no artigo 124, inciso I do CTN, são bem restritas. Confira-se os ensinamentos daquela professora:

*"Em estreita síntese, entendemos que o artigo 124, I do CTN, serve como fundamento para imputação de obrigação solidária apenas nos casos em que,*

*i. consistindo o suporte factual do tributo em situação jurídica, exista mais de uma pessoa realizando a sua materialidade, como ocorre, por exemplo, na incidência do IPTU ou do IPVA, em que dois ou mais sujeitos são proprietários do mesmo imóvel ou veículo automotor, respectivamente;*

*ii. nos casos em que o suporte de fato da tributação configura negócio bilateral, caracterizado pela presença de sujeitos em posições adversas e, por isso mesmo, com o objetivos diferentes, a solidariedade poderá instalar-se apenas entre as pessoas que integrarem o mesmo polo da relação e tão-somente se estiverem efetivamente praticando o verbo tomado pelo legislador como critério material do gravame. É o que se verifica, por exemplo, no ITBI, quando dois ou mais são compradores; no ICMS, sempre que dois ou mais forem os comerciantes vendedores; no ISS, toda vez que dois ou mais sujeitos prestarem um único serviço ao mesmo tomador". (DARZÉ, Andréa M. Responsabilidade Tributária: solidariedade e subsidiariedade. São Paulo: Noeses, 2010. pág. 239)*

No presente caso, todas as provas produzidas nos autos são no sentido de que os Recorrentes participavam da sociedade (mesmo que de forma oculta) e que tinham gerência sobre os negócios praticados, ou seja, que eram sócios de fato da sociedade.

Primeiramente, no depoimento do "sócio" da Nutricom, Sr. Alexandre Naves, este "*confessa ter atuado como, o que caracterizamos, sendo "testa de ferro" de Carlos e Claudio Stein Pena.*"

Aliado a isso, a fiscalização demonstrou que os Recorrentes, apesar de não terem qualquer participação na sociedade, figuravam como avalistas em contratos bancários de concessão de créditos firmados pela Nutricom. Este fato foi muito bem analisado pelo acórdão proferido pela DRJ, que assim se pronunciou:

*De plano, cumpre destacar que a principal razão para a fiscalização responsabilizar os impugnantes não foi o fato de os sócios constantes do quadro societário da Nutricom não possuírem renda declarada, conforme assinalam os impugnantes. É verdade que os sócios formais não apresentam qualquer condição econômica/financeira para suportarem o empreendimento, principalmente o Sr. Estanilau Pereira. Sem sombra de dúvida este senhor foi ludibriado e teve seu nome utilizado para acobertar operações da Nutricom. A principal razão para a fiscalização responsabilizar os impugnantes foi exatamente a constatação de um emaranhado e sofisticado esquema com o objetivo de fugir às responsabilidades empresariais.*

*Têm razão os impugnantes: não existe procuração outorgando a qualquer um deles poderes para agir em nome da Nutricom. De fato, este expediente tem-se revelado comprometedor. Da mesma forma, tem-se evitado depósito diretamente em contas Pbancárias.*

*O expediente agora usual é o desconto de significativas quantias diretamente no caixa, em dinheiro. Aparentemente, dinheiro vivo não deixa rastro. Engano. Por mais perfeito que se pretenda ser, algum sinal aparece. E, no caso presente, o sinal foi reforçado pela própria impugnação. Nos cartões de assinatura do Banco Rural, Agência Contagem, fls. 31/32, do Anexo X, aparece o nome do Sr. Estanilau Raimundo Ribeiro, com duas assinaturas: uma completa e a outra, uma rubrica. Esta rubrica aparece em todos os contratos e em todos os cheques descontados no caixa, recebidos em dinheiro. Nos contratos de concessão de crédito, fls. 33 a 41, Anexo VIII, aparecem como avalistas os srs. Cláudio e Carlos Stein Pena, assinando após o que seria a assinatura do sr. Estanilau. Operações idênticas são realizadas junto ao Banco SOFISA, Agência São Paulo, fls. 100 a 133, do Anexo VIII.*

*Total das operações de crédito: R\$3.860.000,00 (três milhões e oitocentos e sessenta mil reais).*

Este fato, somado com as demais comprovações da fiscalização nos autos, não levam à outra conclusão, senão a de que os Recorrentes eram sócios de fato da sociedade, e contribuíram, de alguma forma, para o nascimento da obrigação tributária, ao arrepio da legislação.

Essa, inclusive, é a conclusão da fiscalização, quando, no Termo de Verificação fiscal (fls. 55), afirma, textualmente, que "*provada a utilização de interpostas*

peças para fraudar o recolhimento de tributos federais, deve a responsabilidade tributária por tal ilícito recair sobre as pessoas físicas dos administradores e sócios de fato da pessoa jurídica fiscalizada" (destacou-se).

Contudo, com esses apontamentos, questiona-se: qual seria o interesse comum dos Recorrentes a ensejar a responsabilidade com base no artigo 124, inciso I do CTN? *Data venia*, a fiscalização não comprava tal interesse.

Se os Recorrentes eram de fato sócios e geriam, de alguma forma, a sociedade, ao ponto até de se responsabilizarem pessoalmente pelo pagamento de eventuais empréstimos bancários, a sua responsabilidade tributária deveria ser atribuída com base no artigo 135 do CTN e nunca com base no artigo 124, inciso I do mesmo Código, uma vez que faltam, ao presente caso, os elementos necessários para caracterização do "interesse comum" a que faz alusão aquele dispositivo do Código Tributário Nacional.

Desta forma, entende-se que o enquadramento legal da responsabilidade - artigo 124, inciso I do CTN - não é correto, o que enseja, necessariamente, o afastamento da imputação da responsabilidade, uma vez que não é autorizado ao julgador administrativo retificar ("consertar") o lançamento de ofício, que é ato vinculado e de competência exclusiva do agente fiscal.

Desta forma, neste ponto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário apresentado, para afastar a imputação de responsabilidade tributária dos sócios Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, que foi feito, tão-somente, com base no artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional.

#### DA POSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO DE RECEITAS COM BASE NOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO RESTOU COMPROVADA.

Os Recorrentes alegam ainda que (i) em flagrante desrespeito ao direito de defesa, não lhes foi concedido tempo hábil para comprovar a origem dos depósitos bancários, na medida em que a intimação determinava a apresentação de resposta no prazo de 05 dias e (ii), pelo fato de não serem titulares das contas da Nutricion, não seria possível a imputação de presunção de omissão de receitas aos responsáveis.

Quanto ao primeiro ponto, os Recorrentes alegam que a intimação para comprovação da origem dos depósitos bancários deveria ter concedido, no mínimo, 20 dias para apresentação dos documentos, que, supostamente, comprovariam a origem dos depósitos.

Contudo, consta dos autos que houve um pedido de prorrogação de prazo deferido pela fiscalização e, mesmo assim, dentro do prazo concedido, os Recorrentes "optaram" em requerer nova prorrogação, sem que houvesse a apresentação de qualquer documentos. Ademais, no prazo da impugnação, que, diga-se, é de 30 dias, os Recorrentes poderiam ter apresentado provas para afastar a presunção de omissão de receitas, mas não o fizeram.

Já com relação ao segundo ponto, no Recurso Voluntário apresentado, os Recorrentes alegam que o dispositivo do artigo 42 da Lei nº 9.430/96 só autoriza a presunção de omissão de receitas em face do titular das contas e nunca aos responsáveis.

Neste ponto, importante destacar que a Lei nº 9.430/96 presume que a existência de depósito bancários, sem que haja a comprovação da origem dos recursos por parte do contribuinte, pode ser considerada como omissão de receita pela fiscalização. É o que determina, expressamente, o artigo 42 da citada lei. Veja-se:

*Art.42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.*

A adequação deste dispositivo aos comandos da Constituição Federal de 1988, notadamente aos princípios que balizam e limitam o poder de tributar dos entes competentes para instituir e cobrar tributos, dentre eles o da Capacidade Contributiva, é questionável. Tanto que o Supremo Tribunal Federal reconheceu, em 2015, a repercussão geral da discussão nos autos do RE 855.649, nos termos da ementa a seguir transcrita:

*IMPOSTO DE RENDA – DEPÓSITOS BANCÁRIOS – ORIGEM DOS RECURSOS NÃO COMPROVADA – OMISSÃO DE RENDIMENTOS CARACTERIZADA – INCIDÊNCIA – ARTIGO 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996 – ARTIGOS 145, § 1º, 146, INCISO III, ALÍNEA “A”, E 153, INCISO III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – RECURSO EXTRAORDINÁRIO – REPERCUSSÃO GERAL CONFIGURADA. Possui repercussão geral a controvérsia acerca da constitucionalidade do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, a autorizar a constituição de créditos tributários do Imposto de Renda tendo por base, exclusivamente, valores de depósitos bancários cuja origem não seja comprovada pelo contribuinte no âmbito de procedimento fiscalizatório. (RE 855.649 RG, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, julgado em 27/08/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 21-09-2015 PUBLIC 22-09-2015)*

Contudo, não havendo, até o presente momento, nenhuma declaração de inconstitucionalidade, tampouco a suspensão liminar da eficácia do disposto no artigo 42 da Lei nº 9.430/96, cabe a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aplicá-lo, desde que estejam presentes os requisitos para se imputar a presunção de renda, com base nos valores creditados em conta de depósito ou investimento do contribuinte.

Ressalte-se, ainda, que, pela leitura do dispositivo legal transcrito, pode-se observar que não há uma presunção absoluta na caracterização de omissão de receita pelo simples crédito de valores nas contas do contribuinte. Pelo contrário: a presunção é relativa, na medida em que o contribuinte, após ser intimado para tanto, pode demonstrar através de documentação hábil e idônea a origem e o lastro dos recursos identificados e que transitaram em contas correntes e de investimentos mantidos junto às instituições financeiras.

Entretanto, não fazendo prova cabal da origem daqueles recursos, é dever da fiscalização caracterizar a omissão de receita e, se for o caso, lavrar a autuação, constituindo, assim, o crédito tributário em desfavor do contribuinte.

Por outro lado, no que tange especificamente ao IRPJ, também deve-se deixar claro que, uma vez caracterizada a omissão das receitas, não há que se falar em necessidade de comprovação, por parte do fisco, do acréscimo patrimonial a ensejar a incidência do referido tributo. Neste sentido, já se pronunciou este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais:

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

*Exercícios: 2004 e 2005*

*OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM NÃO COMPROVADA. Com a edição da Lei nº 9.430/96, a partir de 01/01/1997, passaram a ser caracterizados como omissão de rendimentos, sujeitos o lançamento de ofício, os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais a pessoa física ou jurídica deixe de comprovar a origem dos recursos utilizados nessas operações. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS E ACRÉSCIMO PATRIMONIAL NÃO JUSTIFICADO. ESPÉCIES DISTINTAS. A disposição legal acerca da omissão de rendimentos, em face de valores creditados em conta sem a comprovação de suas origens, prescinde para a sua aplicação de que haja a ocorrência de acréscimo patrimonial, mormente o fato de a interessada consistir-se em pessoa jurídica, quando a ausência de escrituração e dos documentos que a amparam enseja o arbitramento do lucro, com base na receita tida por omitida. MULTA DE OFÍCIO. Na ausência de descrição dos fatos que ensejaram a qualificação da multa de 150%, deve a mesma ser reduzida ao percentual de 75%. LANÇAMENTOS REFLEXOS. CSLL, PIS E COFINS. Os lançamentos reflexos, uma vez que nada específico a esses foi contraditado, seguem a sorte do lançamento principal (IRPJ). Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. (Número do Processo 12963.000069/2007-19 - Contribuinte MANHATTAN - FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA - Tipo do Recurso RECURSO VOLUNTARIO Data da Sessão 12/11/2010 - Relator(a) Paulo Jakson da Silva Lucas - Nº Acórdão 1301-000.446)*

Este entendimento é, inclusive, o objeto da súmula 26 do CARF, não podendo ser interpretado de outra forma por este colegiado administrativo. Confira-se:

*Súmula CARF nº 26: A presunção estabelecida no art. 42 da Lei nº 9.430/96 dispensa o Fisco de comprovar o consumo da renda representada pelos depósitos bancários sem origem comprovada.*

Fixadas essas premissas, será legítimo a autuação pela fiscalização com base nos valores creditados em conta corrente ou de investimento do contribuinte, desde que reste comprovado (i) os valores que circularam nas contas de depósito ou de investimentos do contribuinte e (ii) que seja dada oportunidade a este de demonstrar a origem dos recursos e que estes não são, efetivamente, renda tributável ou que já foram levados à tributação.

No presente caso, não há maiores dúvidas no que se refere aos valores que circularam nas contas da empresa Nutricom e que foi dada a oportunidade para o contribuinte se manifestar sobre os créditos identificados nas contas.

Sendo comprovada a omissão de receitas pelo sujeito passivo principal e, ainda, sendo caracterizada a responsabilidade tributária (acima analisada), não há reparos a se fazer na autuação que impôs aos sujeito passivo e ao responsável a obrigação pelo pagamento do crédito tributário. Falar que esta imputação só poderia ser dada ao titular da conta, é jogar por terra todas as hipóteses de responsabilidade tributária definidas pelo legislador.

Assim, com relação a este ponto, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

#### DA MULTA QUALIFICADA.

Em tópico específico, os Recorrentes se insurgem quanto à aplicação da multa qualificada, requerendo, ao final, o provimento do Recurso Voluntário, para que reste afastada a aplicação dessa penalidade.

Neste sentido, alegam que "há uma inequívoca incompatibilidade lógica entre a presunção de omissão de receita/rendimentos prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430/96 e a imposição de multa qualificada".

Apesar de os Recorrentes alegarem de forma temerária que o acórdão concorda com a tese apresentada, o que se depreende da decisão recorrida não é isto. Veja-se trecho do acórdão proferido pela DRJ:

*No entanto, no caso que ora se nos apresenta, decididamente não foi a simples omissão que fundamentou a qualificação da multa. A qualificação decorreu da constatação da utilização de interpostas pessoas, conforme exhaustivamente demonstrado nos autos e objeto de análise no tópico pertinente, de forma que os verdadeiros sócios não viessem a ser responsabilizados.*

*Por oportuno, registre-se que a regular intimação para que se comprovasse a origem dos depósitos, conforme relação de fls. 62 a 92. Não havendo manifestação, a fiscalização considerou estes valores como receita para efeitos de arbitramento do lucro, posto que a empresa não possui escrituração na forma da lei.*

E a leitura detida do TVF não deixa dúvidas quanto a real motivação para qualificação da multa. Confira-se as conclusões do agente fiscal:

*Provou-se, com os documentos e depoimentos apresentados, ter a fiscalizada se valido de interposta pessoa com a finalidade de acobertar a realização de suas operações e as condições pessoais de seus verdadeiros sócios, suscetíveis de afetar a obrigação principal e o crédito tributário correspondente, de forma premeditada desde a sua constituição e de forma reiterada pelo registro das alterações contratuais seguintes — arts. 7111 e 72 da Lei nº 4.502/64 (Acórdão CC 107-09.027/2007).*

*A Nutricom, em seu cadastro como locatária de imóvel, apresentou cópia de abertura e encerramento do Livro Diário, Balanço Patrimonial e Demonstração de Resultados, todos com movimentação econômica e tributária relativa ao ano calendário de 2001, registrado na Junta Comercial e autenticados pelo 10 Ofício de Notas (Anexo XII, fls. 132/135), além de ter movimentado em contas bancárias valores na ordem de R\$3.700.000,00. No entanto, entregou à RFB declaração de Inativa. No biênio fiscalizado, 2003 e 2004, movimentou grande quantidade de mercadorias e recursos financeiros na ordem de R\$105.000.000,00. Contudo, entregou A. RFB declaração do SIMPLES (DSPJ) sem nenhuma operação ou valores, jamais a retificou e omitiu-se no ano seguinte. A prática de ocultar do*

*fisco a ocorrência do fato gerador mediante a apresentação de Declarações inverídicas, qual seja, sem o registro de qualquer movimentação, aliada à constatação de atividade durante o período fiscalizado, constitui fato que evidencia intuito de fraude e sonegação - arts. 711 e 72 da Lei nº 4.502/64 (Acórdão CC 108-09.758/2008 e Acórdão CC 107-08.922/2007).*

*A atitude da fiscalizada com a entrega de declarações inverídicas, seu desaparecimento e encerramento irregular das atividades, a ocultação dos sócios pela utilização de pessoas interpostas nos contratos social, comerciais e bancários e a relevância dos valores mantidos em contas bancárias à margem da contabilidade, demonstraram por si só, a vontade reiterada dos responsáveis pela empresa em impedir totalmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza e circunstâncias materiais. Restou ainda configurado o ajuste doloso entre pessoas naturais e jurídicas, visando a sonegação e fraude verificadas e demonstradas no curso desta ação fiscal - art. 73 da Lei nº 4.502/64.*

Deve-se esclarecer que, como já pacificado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a simples omissão de receitas não é suficiente para se fundamentar a qualificação da multa. Há, inclusive, súmula neste sentido:

*Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.*

Assim, para a qualificação da multa, cabe ao agente autuante comprovar a prática, pelo contribuinte, das condutas descritas na legislação, o que, no presente caso, restou demonstrado pelo trecho do TVF citado acima.

Como se observa, a omissão de receitas se deu pela conduta reiterada do contribuinte, que fraudou as demonstrações contábeis, entregou declarações zeradas, utilizou-se de interpostas pessoas.

Como sabido, o parágrafo 1º do artigo 44, da Lei nº 9.430/96, determina a aplicação da penalidade em dobro quando constatada a prática de alguma das condutas previstas no artigos 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964. Cita-se:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

(...)

*§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de*

*outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.  
(Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

Por sua vez, os dispositivos da Lei nº 4.502/64 que autorizam a qualificação da multa são os seguintes:

*Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:*

*I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;*

*II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.*

*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 impôsto 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*

Repise-se: consta dos autos a comprovação de condutas dolosas praticadas de acordo com os dispositivos acima transcritos.

Neste ponto, portanto, NEGOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

#### DOS JUROS SOBRE A MULTA.

Em tópico específico, os Recorrentes alegam que não se deve incidir juros sobre as multas aplicadas de ofício pela fiscalização.

Contudo, este colegiado e boa parte das Turmas deste Conselho vem, cada vez mais, fixando o entendimento de que a exigência de juros sobre a multa de ofício é lícita. Neste sentido, são inúmeras as decisões, conforme se extrai das ementas abaixo reproduzidas:

#### *JUROS SOBRE MULTA.*

*As multas proporcionais aplicadas em lançamento de ofício, por descumprimento a mandamento legal que estabelece a determinação do valor de tributo administrado pela Receita Federal do Brasil a ser recolhido no prazo legal, estão inseridas na compreensão do § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996, sendo, portanto, suscetíveis à incidência de juros de mora à taxa Selic (Acórdão: 1301-002.233 Número do Processo: 16561.720184/2013-35 Data de Publicação: 22/06/2017).*

#### *JUROS SOBRE MULTA.*

*As multas proporcionais aplicadas em lançamento de ofício, por descumprimento a mandamento legal que estabelece a*

*determinação do valor de tributo administrado pela Receita Federal do Brasil a ser recolhido no prazo legal, estão inseridas na compreensão do § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996, sendo, portanto, suscetíveis à incidência de juros de mora à taxa Selic (Acórdão: 1301-002.278 Número do Processo: 10830.016637/2009-45 Data de Publicação: 20/06/2017).*

Diante disto, NEGOU provimento ao recurso voluntário neste ponto.

## DO RECURSO DE OFÍCIO.

Como o crédito exonerado supera o limite de alçada de R\$2.500.000,00 fixado na Portaria MF nº 63/2017, dele deve se conhecer.

Como se depreende do acórdão recorrido, houve procedência da *"impugnação apresentada por Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda., Laço Assessoria e Representação Comercial Ltda, Indulac – Indústria de Produtos Lácteos Ltda, . Nova Ponte Serviços Gerais Ltda e Alexandre Henrique Cardoso Naves para afastar a indicação como responsáveis solidários"*

Ainda, entendeu-se pela parcial procedência à *"impugnação apresentada referente ao crédito tributário; excluindo-se a exigência atinente aos períodos do ano-calendário de 2003"*.

Não há reparos a se fazer na decisão recorrida. E, invocando o § 3, do artigo 57 do RICARF, adoto os fundamentos constantes acórdão, que são abaixo transcritos, *in verbis*:

### *II – DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA*

*Ao tratar da questão da decadência, os impugnantes entendem que o prazo decadencial é a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado (artigo 173, I, do CTN) e não cinco anos após o primeiro dia do exercício seguinte à data da entrega da declaração como registra a fiscalização.*

*No presente caso, se faz necessário ressaltar, que o art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional excepciona de sua contagem os casos em que se constatarem procedimentos dolosos, fraudulentos ou de simulação. Nestes casos não se observará a contagem do prazo a partir do fato gerador.*

*No caso dos autos, foi atribuída ao contribuinte a prática de procedimento doloso, conforme se verifica no Termo de Constatação Fiscal, impedindo a aplicação da contagem do prazo decadencial pelo art. 150 § 4º do Código Tributário Nacional.*

*Assim, por entender que foram empregados artifícios para ocultar a verdadeira participação societária e a decisiva atuação gerencial dos Srs. Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, com interesse direto na situação caracterizadora do fato gerador, há de se aplicar a regra preconizada no artigo 173, I, do CTN, como defendem os impugnantes, na qual o prazo para a contagem da decadência, para a constituição do crédito tributário, passa a ser a do exercício seguinte a que poderia ser feita.*

*O auto de infração referente ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e CSLL registra os períodos de 03/2003 - 06/2003 - 09/2003 - 12/2003 - 03/2004 e 06/2004. Os autos de infração referentes à Contribuição para o Pis, e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social, indicam a ocorrência dos fatos geradores em ao final de cada mês do respectivo ano-calendário.*

*Considerando a contagem do prazo prescricional segundo a regra do Artigo 173, I, seu término, 5 anos após, só poderia ensejar a ocorrência do lançamento até a data de 31/12/2008 conforme a seguir indicado:*

*Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e CSLL: períodos de 03/2003 - 06/2003 - 09/2003 Contribuição para o Pis e Contribuição para Financiamento da Seguridade Social: janeiro a novembro de 2003.*

*Como a ciência dos autos de infração somente se realizou em 26/06/2009, entendo que há decadência do direito de constituir o crédito tributário para os períodos de 2003, conforme indicado, restando válido e exigível o crédito para os demais períodos.*

*III.II. Da indicação de responsabilidade solidária das pessoas jurídicas*

*Para que se tenha a exata compreensão dos fundamentos da fiscalização, transcrevem-se as partes do Termo de Verificação Fiscal que menciona as pessoas jurídicas indicadas como responsáveis solidárias.*

*“II- PROCEDIMENTOS INICIAIS DE FISCALIZAÇÃO II.1 — A EMPRESA NUTRICOM ALIMENTOS LTDA.*

*A pessoa jurídica, NUTRICOM ALIMENTOS LTDA., encontrava-se ativa com declarações entregues A RFB referentes aos anos calendário de 2001 (formulário de Inativa), 2002 e 2003 (ambos formulário do Simples). Nunca entregou DCTF e passou a omissa na entrega de DIPJ nos anos seguintes. Foi excluída do Simples em 30/06/07.*

*Conforme contrato social e alterações obtidos na JUCEMG (Anexo XII, fls.020/044), a empresa foi constituída em 01/12/00 com o objeto de representação comercial por conta própria e de terceiros de gêneros alimentícios em geral, e sede A Rua Gabriel Capistrano, 68 — Santa Maria em Contagem/MG. Seu quadro societário inicial era composto por Alexandre Henrique Cardoso Naves (99%) e Estanislau Raimundo Ribeiro (1%), sendo que a administração e representação legal da sociedade seria exercida única e exclusivamente pelo sócio Alexandre Naves. Em 20/08/01 a sede foi transferida para a Rua Professor Otilio Macedo, 236 — Pilar em Belo Horizonte/MG.*

*Em 12/12/01 ocorreu a 2ª alteração contratual e última informada à RFB.*

*Nela, Alexandre Naves transferiu a totalidade de suas cotas à própria empresa.*

*Estanislau Ribeiro, com apenas 1% do capital, tornou-se o administrador e responsável legal pela Nutricom.*

*(...)*

*No dia seguinte, em 13/12/01, com a 3ª alteração contratual, ocorreu aumento do capital social de R\$30.000,00 para R\$600.000,00, integralizado totalmente em moeda corrente pela própria empresa. O único sócio, Estanislau Ribeiro, teve sua participação proporcionalmente reduzida a apenas 0,1% das cotas.*

*O objeto social foi alterado em 15/02/02 para: comércio atacadista de gêneros alimentícios; beneficiamento, empacotamento e comércio de cereais, sementes e grãos; fabricação e comércio de ração animal; confecção de cestas básicas e uma série de outras atividades.*

*Com a 5ª alteração contratual, em 10/11/03, foi criada uma filial A. Rua da Consolação, 368 12º andar — Consolação, em São Paulo/SP. Foi acrescida, ao já extenso objeto social, a atividade de comércio atacadista de materiais de construção. A totalidade das cotas em nome da empresa foi transferida a Estanislau Ribeiro que agora, detentor de 100% do capital, comprometeu-se a recompor o quadro social.*

*Em 04/03/04, com a 6ª e última alteração contratual conhecida, a sede foi transferida para a Av. Senador Queirós, 279 sala 52 — Bairro da Luz em São Paulo/SP e no antigo endereço, foi criada a filial que "assumirá todas as operações da Matriz". Foi admitida como quotista a empresa uruguaia Askany Corp. Financial & Trading S/A, sediada à Calle Continuacion Echevarriarza, 3535 Torre B - apto 1205, em Montevideu.*

*(...)*

*Todos esses documentos, assim como vários comprovantes de pagamento de condomínio da Nutricom, foram enviados via fax nº3296-9599 da Laço Assessoria. A própria notificação de devolução da sala 705 da Nutricom e das salas 401 e 402 da Nutrilinea, foi assinada por Lessandra. O contrato de locação foi desfeito em 10/02/04 (Anexo XII, fls. 111/157).*

*A sra. Lessandra Santos Souza, CPF:037.477.176-67, sob intimação, declarou a esta Fiscalização que desde 1996 trabalha no mesmo grupo de empresas, as quais são administradas pelos irmãos Carlos e Claudio Stein Pena. Afirmou que o único sócio das empresas Nutrilinea e Nutricom que conheceu foi o Sr.*

*Alexandre Naves. Confirmou sua assinatura na carta de rescisão do contrato, mas disse não se lembrar porque o fez (Anexo XII, fls. 158/161). Com efeito, conforme a RAIS, a sra. Lessandra Santos teve vínculo empregatício com a Spasso Armazéns Gerais Ltda. de 01/08/96 a 31/05/97, com a Laço Assessoria e Representação Comercial Ltda. de 01/08/98 a 16/03/99, e de 01/06/00 a 30/06/05, e com a TC Log-Transportes de Cargas e*

*Logística Ltda-EPP, a partir de 01/01/06. Todas, empresas de propriedade dos irmãos Stein Pena.*

*O Sr. Fernando Ferreira Marçal, CPF:130.141.376-34, declarou a esta Fiscalização que trabalha como corretor de negócios em geral. "Como corretor de milho, fazia negócios para o grupo Spasso, razão pela qual meu nome aparece como contato da Nutrilinea e Nutricom". E que "Não tive contato direto com tais empresas, tudo era através do grupo Spasso". Declara ainda que "Assinei os contratos de locação das empresas Nutrilinea e Nutricom por solicitação de meu amigo dr. Saturnino, o qual solicitou de mim tal favor por amizade dele com o Sr. Alexandre a quem não conheço tanto" (Anexo XII, fls. 162/164).*

*Em resposta a intimação enviada, compareceu o sr. Saturnino Pinheiro Neto, CPF:477.009.396-91, quando foram tomadas as seguintes declarações: O sr.*

*Saturnino Pinheiro prestou serviço a Laço Assessoria e outras empresas dos irmãos Carlos e Cláudio Stein Pena. Os três, juntamente com sr. Alexandre Naves, são antigos conhecidos e naturais de Monte Carmelo/MG. Não conheceu o Sr. Estanislau Ribeiro pessoalmente. Quem lidava com a Laço em nome da Nutricom era o sr. Alexandre. Confirma que assinou como fiador do contrato de locação em decorrência de sua amizade, desde a infância, com o sócio sr.*

*Alexandre. Em declaração posterior, informou que Fernando Ferreira Marçal trabalhava como corretor de grãos para a Laço Assessoria, e que Adilson Antonio Bragança ainda trabalha na área comercial do grupo Spasso (Anexo XII, fls. 165/169).*

*A sra. Rosana Machado Pinheiro e Silva, CPF:554.306.356-34, esposa de Saturnino Pinheiro, também sob intimação, declarou que trabalhou na Spasso Empreendimentos entre 1999 e 2007 e também prestou serviços as outras empresas do grupo.*

*(...)*

*E afirmou que o sr Alexandre freqüentava assiduamente o escritório da Spasso à.*

*Av. Barão Homem de Melo. Esclareceu que assinou o contrato de locação, como fiadora, em decorrência de sua amizade com o sr. Alexandre Naves. Afirmou ainda que Adilson Antonio Bragança trabalhava e ainda trabalha no grupo Spasso (Anexo XII, fls. 170/173).*

*Outro fato importante é a existência de documentos das esposas dos irmãos Stein Pena e de Alexandre Naves no cadastro de locação da Nutricom, já que formalmente não faziam parte empresa. Esses fatos por si só bastam para comprovar que a administração do escritório clandestino da Nutricom era feita pelo escritório da Laço Assessoria que, alias, funcionava no mesmo prédio.*

*Em pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais — CNIS, encontramos Karla Aparecida Silva, CPF:059.118.796-54, como única empregada registrada da Nutricom. Intimada, a sra. Karla Silva, confirmou ter trabalhado na Nutricom como faturista, no período de 01/02/03 a 03/09/03.*

(...)

*E que, durante esse período, a Nutricom manteve grande relação comercial com a empresa Indulac e seu proprietário, Carlos Otávio Stein Pena.*

*II.2 – Os sócios **Estanislau Raimundo Ribeiro**: RG M-1.744.979 SSP/MG, CPF:246.933.676-72, é domiciliado A. Av. Pedroso de Moraes, 631 ap. 96 — Pinheiro em São Paulo/SP. Tal endereço é um local comercial onde, o sr. Estanislau Ribeiro não pode ser encontrado e nem mesmo é conhecido pelo síndico do edifício. Omitido na entrega das DIRPF desde 2005, encontra-se com CPF Suspenso e não apresenta movimentação financeira nos últimos cinco anos (Anexo XIII, fls.002/028).*

**Alexandre Henrique Cardoso Naves:**

*O sr. Alexandre Naves informou ainda que durante algum tempo, após sua retirada das empresas, "as vezes uma funcionária da Laço Assessoria e Representação de nome Alessandra me pedia para assinar documentos da Nutrilinea/Nutricom".*

*Constituiu a empresa Nutricom a pedido e sob orientações dos proprietários da Indulac — Indústria de Produtos Lácteos Ltda., no caso Carlos e Cláudio Stein Pena. Para tal, receberia uma comissão sobre os negócios efetuados em nome da Nutricom.*

*As compras e vendas de mercadorias em nome da Nutricom eram realizadas pelas empresas dos irmãos Stein Pena. As compras eram, principalmente, através da Indulac;*

*As transações financeiras, tanto pagamentos quanto recebimentos não eram feitos na Nutricom e nem com a sua participação.*

***Askany Corp. Financial & Trading S/A:** empresa estrangeira uruguaia, domiciliada A. Calle Constinuacion Echevarriarza, 3535, Torre B apto 1205 em Montevidéu. Encontra-se cadastrada junto RFB sob o CNPJ:05.386.142/0001- 52, e representada pela procuradora Sônia Maria Campos Rios, CPF:312.617.286-53. Anteriormente era representada por Hélio Alves Pereira, CPF:143.714.646-53 (Anexo XIII, fls. 152/156).*

*IV - CIRCULARIZACAO DE FORNECEDORES E CLIENTES*  
*Foram solicitadas informações sobre as transações comerciais e especificamente, sobre o local de entrega ou recebimento; forma de pagamento e a identificação do responsável pela Nutricom durante as negociações. A seguir relacionamos resumidamente as respostas recebidas:*

*1. L.Ferenczi Indústria e Comércio Ltda. - recebeu seus pagamentos diretamente da Nutricom por via bancária (TED).*

*Remeteu mercadorias diretamente ao cliente da Nutricom — Centro de Obtenção da Marinha no Rio de Janeiro.*

*Manteve seus contatos comerciais com Sr. Admilson/Adilson tel (031) 3247-5223, 3247-5203 e 9109-5887 (Anexo I, fls. 002/025);*

*2. Cooperativa Taquarense de Laticínios Ltda. - recebeu seus pagamentos diretamente da Nutricom por via bancária (TED). Remeteu mercadorias à Nutricom — R. Prof. Otilio Macedo, 326 — Pilar em BH/MG. Mantteve contatos comerciais por telefone sem identificação da contraparte (Anexo I, fls. 026/047);*

*3. Tangara Importadora e Exportadora S/A - recebeu seus pagamentos diretamente da Nutricom por via bancária (TED). Remeteu, na maioria das vezes, mercadorias à Nutricom — R. Prof. Otilio Macedo, 326 — Pilar em BET/MG. Tendo ocorrido também remessas diretamente a clientes da Nutricom.*

*Mantteve contatos comerciais por telefone sem identificação da contraparte (Anexo I fls. 048/197)*

*4.;SBDE — Sociedade Brasileira de Embalagens e Descartáveis Ltda. - recebeu seus pagamentos por cobrança bancária (boletas de cobrança). Remeteu mercadorias ora a Nutricom — R. Prof. Otilio Macedo, 326 — Pilar em BH/MG, ora a Indulac Ind. Prod Lácteos Ltda. a R. Flor de Seda, 185 —Contagem/MG.*

*Mantteve contatos comerciais com pessoa identificada apenas como Guilherme (Anexo II, fls. 002/127);*

*5. Companhia Lorenz - recebeu seus pagamentos por cobrança bancária (boletas de cobrança). Remeteu mercadorias A. R. Flor de Seda, 185 — Contagem/MG endereço da Indulac Ind. Prod Lácteos Ltda. Esclarece que seus contatos comerciais foram intermediados por representantes locais, não sendo possível identificar o responsável nas negociações por parte da Nutricom (Anexo I, fls. 128/155);*

*6. Corn Products Brasil Ingredientes Industriais Ltda. - recebeu e efetuou pagamentos por via bancária (TED e transferências). O fornecimento de mercadorias pela Nutricom foi, em sua totalidade, remetido a partir das empresas Nova Ponte Serviços Gerais Ltda., CNPJ:01.053.102/0001-38 em Nova Ponte/MG e Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda., CNPJ:01.457.287/0002- 27 em Uberaba/MG. Já as mercadorias vendidas à Nutricom foram entregues a empresa Indulac Ind. Prod Lácteos a R. Flor de Seda, 185 — Contagem/MG.*

*Declara que seus contatos comerciais foram intermediados por Adilson Antônio Bragança e Claudio Fernando Stein Pena (Anexo III, fls. 002/249 e Anexo IV, fls. 002/216);*

*7. Açúcar Guarani S/A - recebeu seus pagamentos por cobrança bancária (boletas de cobrança). As mercadorias vendidas à Nutricom foram entregues à Indulac Ind. Prod Lácteos Ltda. à R.*

*Flor de Seda, 185 — Contagem/MG. Não identificou os contatos comerciais (Anexo V, fls. 002/151 e Anexo VI, fls. 002/350);*

*8. Copersucar - recebeu seus pagamentos por via bancária (TED e um depósito em cheque). As mercadorias vendidas á. Nutricom foram entregues por sua ordem, a R. Coronel Gabriel Capistrano, 68 em Contagem/MG. Como contatos comerciais, informa apenas o nome dos sócios constantes em seu cadastro (Anexo VII, fls. 002/030);*

*9. Comando do Exército — adquiriu mercadorias via sistema de pregão, efetuando os pagamentos por transferência bancária. O contrato de fornecimento entre a Nutricom e a Unidade do Exército foi assinado por Saturnino Pinheiro Neto. Em algumas notas fiscais consta que a mercadoria foi adquirida de outra empresa e remetida diretamente ao destinatário (Anexo VII, fls. 031/183), tais como:*

*- Depósito de Subsistência de Santa Maria/RS — por Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda., CNPJ:78.597.150/0001-00 em Londrina/PR;*

*- 17ª Base Logística em Porto Velho/RO - por Nova Ponte Serviços Gerais Ltda., CNPJ:01.053.102/0001-38 em Nova Ponte/MG; Máquina de Arroz Londrina Ltda., CNPJ:84.718.741/0001-00 em Ji-Paraná/RO; Copersucar, CNPJ:61.149.589/0067-05 em Limeira/SP; Crista Indústria e Comércio Ltda., CNPJ:00.653.118/0001-19 em Indaiatuba/SP.*

*- 3º Batalhão de Suprimentos em Nova Santa Rita/RS - por Odebrecht Comércio e Indústria de Café Ltda., CNPJ:78.597.150/0001-00 em Londrina/PR;*

*Os demais fornecedores (João F Camargo Indústria de Embalagens Ltda.;*

*Avinor — Avicultura e Pecuária do Nordeste Ltda.; Porto Feliz S/A. e Cooperativa Sul Rio Grandense de Laticínios Ltda.) não puderam ser encontrados (Anexo VII, fls. 184/186);.*

*O endereço da empresa, conforme bem constatado em 2004 pelo fisco mineiro e por esta Fiscalização, não comportava comercialização de toda a mercadoria vendida. Assim, era utilizado meramente como domicílio tributário para a impressão e emissão de notas fiscais, o que foi corroborado pelas declarações da faturista sra. Karla Silva e do sócio sr. Alexandre Naves. Como efetivamente pode ser verificado pelos documentos fiscais e ordens/pedidos de compra apresentadas por alguns clientes e fornecedores, as vendas efetuadas em nome da Nutricom eram remetidas a partir das empresas Nova Ponte Serviços Gerais (em Nova Ponte/MG) e Spasso Empreendimentos e Serviços (em Uberaba/MG).*

*Já as mercadorias compradas em nome da Nutricom eram entregues à empresa Indulac - Indústria de Produtos Lácteos (em Contagem/MG). Todas essas empresas, bem como os contatos comerciais identificados estão vinculados à Laço Assessoria e aos irmãos Stein Pena.*

*Assim, podemos novamente perceber o envolvimento de empresas que se diferenciam apenas pela Razão Social, mas confundem seus sócios e ex-sócios, fiadores, avalistas e até empregados no desempenho de funções que deveriam ocorrer distintamente se de fato fossem empresas distintas, muitas das vezes até concorrentes entre si.*

*VI - Os responsáveis pelo crédito tributário Relembrando, o Sr. Alexandre Naves declarou que constituiu a empresa Nutricom a pedido e sob orientações dos proprietários da Indulac e para tal, receberia uma comissão sobre os negócios efetuados.*

*Evidenciado que os sócios Askan Corp. e antes dela o sr. Estanislau Ribeiro tratam-se de interpostas pessoas no quadro societário da empresa, quem seriam os interessados e beneficiários da existência e operação da Nutricom? O outro sócio, Sr. Alexandre Naves, declarou que sua atuação na Nutricom ocorreu sempre sob orientação dos irmãos Stein Pena.*

*Por outro lado, os srs. Claudio e Carlos Stein Pena são detentores de condições patrimoniais e financeiras com todo o lastro para suportá-la através de um ativo grupo de empresas do qual são sócios e/ou administradores, além de considerável experiência no ramo de comércio atacadista de alimentos onde atuam há alguns anos. Conforme informado à RFB (Anexo XVI, fls. 004/037), os irmãos Stein Pena são, atualmente, proprietários e responsáveis formais pelas seguintes empresas:*

*- Indulac — Indústria de Produtos Lácteos Ltda., CNPJ:00.792.095/0001-23, à Rua Flor de Seda, 185 — Campina Verde em Contagem/MG;*

*- Laço Assessoria e Representação Comercial Ltda., CNPJ:02.595.332/0001-91, A. Av. Barão Homem de Melo 4386, salas 301 a 309 - Estoril, em Belo Horizonte/MG;*

*- Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda., CNPJ:01.457.287/0001-46, a Av.*

*Barão Homem de Melo 4386, sala 503 - Estoril, em Belo Horizonte/ MG e Filiais (depósitos) em Uberaba, Sacramento, Uberlândia, Ibid, e Contagem;*

*- Espaço Industrial, Comercial e Distribuição Ltda., CNPJ:02.006.037/0001-52, a R. Gardênia, 320 — Chácaras Boa Vista em Contagem/MG;*

*- Spasso Armazéns Gerais Ltda., CNPJ:70.978.390/0001-54, à Rua B 305, 347 e 385 – Bairro Chácaras Boa Vista, em Contagem/MG, - Espan — Comércio de Produtos Nutricionais Ltda., CNPJ:06.310.525/0001-00, a R. Francisco Gama, 451 — Centro em Aramina/SP; Nova Ponte Serviços Gerais Ltda, CNPJ 01.053.102/0001-38, à Rod. MG 190 s/n, KM 72— C,Zona Rural em Nova Ponte/MG, e Filial (depósito) em Santa Juliana/MG. É sociedade de Fabio Mundim Pena, CPF: 043.719.506-63, e*

*Karin Stein Pena, CPF: 666.965.426-04, respectivamente, pai e irmã de Cláudio e Carlos Stein Pena.*

*Assim, a documentação e demais informações apuradas por esta Fiscalização comprovam que o grupo empresarial capitaneado pelos irmãos Stein Pena tinha evidente interesse na exploração dos negócios desenvolvidos em nome da fiscalizada. Comprovam também que essas pessoas operavam comercialmente e financeiramente, sob o nome da Nutricom, constituída, desde sua origem, em nome de terceiros de reduzida capacidade financeira. As pessoas citadas efetivamente operacionalizaram as atividades da Nutricom, detendo total poder sobre ela, uma vez que seus sócios formais não se encontravam presentes a essas atividades.*

*Portanto, conforme ficou inequivocamente evidenciado nesta descrição dos fatos, pode-se concluir com clareza que a empresa Nutricom Alimentos Ltda., na realidade tem como proprietários de fato os srs. Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, estando fortemente interligada As demais empresas de seu grupo, principalmente, Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda.; Laço Assessoria e Representações Ltda.; Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda. e Nova Ponte Serviços Gerais Ltda. Pois todos tiveram participação direta e incontestável dos atos negociais e de gerenciamento que são inerentes aos efetivos titulares das pessoas jurídicas. Negociaram e receberam valores em contas bancárias, representaram comercialmente perante clientes e fornecedores, administraram e gerenciaram os recursos logísticos, assumindo riscos financeiros em contratos de empréstimos bancários, tudo em nome da empresa Nutricom. E por fim, usufruíram os lucros desses negócios.*

*Os irmãos Stein Pena conjugavam os negócios das diversas empresas componentes do grupo, numa comunhão de interesses e de bens dessas empresas e seus sócios para a consecução das atividades comerciais. Atividades essas que culminaram na ocorrência dos fatos geradores de tributos e demais débitos contraídos em nome da Nutricom. Mas, valendo-se de interpostas pessoas, e sem atender as formalidades legais de registro de contrato, por meio de simulação e fraude, pretendiam fugir às responsabilidades advindas da atividade empresarial conforme definidas em lei.*

*Ora, existe sociedade, na definição do art. 981 do novo Código Civil Brasileiro, quando duas ou mais pessoas combinam a conjugação de seus esforços ou recursos, para obtenção de um fim comum.*

*O prof. De Plácido e Silva, em sua obra "Vocabulário Jurídico" (10ª edição, forense, vol. IV, pags 253 e 257), assim as caracteriza:*

*(...)*

*Verifica-se no presente caso, que o órgão da pessoa jurídica, ou seja, o conjunto de pessoas naturais que exprime a sua vontade, não agiu dentro das formas que preconizam as normas tributárias.*

*Utilizaram pessoa jurídica diversa com o intuito de obtenção de lucros à margem da incidência tributária.*

*A montagem de contrato social na qual terceiros se passam por sócios da empresa não altera a responsabilidade de fato pelos tributos gerados pela atividade comercial daqueles que tenham interesse econômico na situação que constituía o fato gerador e sejam propulsores e beneficiários destas atividades.*

*O débito tributário não pode ser objeto de evasão ou redução, mediante o abuso de formas jurídicas de Direito Privado. O Direito Tributário deve levar em conta sobretudo, a realidade econômica, superando quaisquer desvios formais nocivos ao interesse público. Há que se perquirir a relação econômica subjacente, oculta sob o manto da forma jurídica, a substância em detrimento da forma.*

*Uma vez que os beneficiários de tal atipicidade visavam com o manejo da forma jurídica, pagar a menor ou mesmo como se viu, não pagar os tributos devidos, passaram a ter, pessoal e diretamente, vínculo com a situação que constitui o respectivo fato gerador da obrigação tributária. Portanto, aplica-se-lhes o mandamento contido no CTN:*

*"Art. 124. São solidariamente obrigados:*

*I — as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal."*

*Provada a utilização de interpostas pessoas para fraudar o recolhimento de tributos federais, deve a responsabilidade tributária por tal ilícito recair sobre as pessoas físicas dos administradores e sócios de fato da pessoa jurídica fiscalizada.*

*Desta forma, foram lavrados, em 05/05/09, os Termos de Sujeição Passiva Solidária que, acompanhados do Termo de Constatação de mesma data, sintetizou todo o apurado até o momento, dando ciência de todos os fatos aos contribuintes a seguir (Anexo XIV, fls. 038/077), nas respectivas datas:*

*a) Carlos Otávio Stein Pena, CPF 474.292.086-49, AR em 08/05/09;*

*b) Claudio Fernando Stein Pena, CPF 542.976.486-87, AR em 11/05/09;*

*c) Indulac — Indústria de Produtos Lácteos Ltda., CNPJ:00.792.095/0001-23, AR em 08/05/09;*

*d) Laço Assessoria e Representação Comercial Ltda., CNPJ:02.595.332/0001-91, AR em 08/05/09;*

*e) Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda., CNPJ:01.457.287/0001-46, AR em 08/05/09;*

*f) Nova Ponte Serviços Gerais Ltda, CNPJ 01.053.102/0001-38, AR em 12/05/09;*

*As empresas intimadas foram relacionadas como sujeitos passivos solidários por justamente, numa relação de aparência comercial, terem se beneficiado do poder de decisão e gerenciamento dos recursos de sua suposta cliente. Poder este que deixou como saldo um enorme passivo tributário a descoberto em nome da fiscalizada.*

*VI.1 — DAS RESPOSTAS APRESENTADAS* Transcorrido o prazo inicial, o mesmo foi dilatado a pedido dos intimados para que em uma nova resposta, abordassem todos os itens solicitados na intimação.

*Contudo, nenhum fato objetivo foi acrescentado.*

*Os srs. Carlos Otávio e Cláudio Fernando Stein Pena, suas empresas representadas em conjunto e Fabio Mundim Pena, representante da Nova Ponte Serviços Gerais Ltda. esclareceram que a relação mantida com a Nutricom "era meramente comercial". Alegam nunca terem participado de "decisões administrativas, fiscais ou contábeis da empresa Nutricom". Portanto, não poderiam atender à solicitação de documentos e informações a respeito da fiscalizada. A título de comprovação, anexam cópia de nota fiscal de prestação de serviços e respectivo recebimento (Anexo XIV, fls. 078/108),.*

*Ressaltamos que nada foi aludido, pelos intimados, referente aos sócios da Nutricom que, afirmaram em mais de uma oportunidade, jamais terem operacionalizado a empresa ou a tiveram sob sua administração. Ora, com quem então seriam mantidas essas ditas relações comerciais.*

*As empresas intimadas foram relacionadas como sujeitos passivos solidários por justamente, numa relação de aparência comercial, terem se beneficiado do poder de decisão e gerenciamento dos recursos de sua suposta cliente. Poder este que deixou como saldo um enorme passivo tributário a descoberto em nome da fiscalizada.*

*VII — DO CRIME DE SONEGAÇÃO FISCAL* Conforme amplamente demonstrando no presente relatório, ficou provado que a empresa Nutricom foi premeditadamente constituída de forma fraudulenta utilizando-se de interposição de pessoas no quadro societário.

*(...)*

*Os srs. Cláudio Fernando Stein Pena, Carlos Otávio Stein Pena e as demais empresas de seu grupo, principalmente, Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda., Laço Assessoria e Representações Ltda., Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda. e Nova Ponte Serviços Gerais Ltda, verdadeiros donos do negócio que se operou sob a razão social da empresa Nutricom, foram os beneficiários e controladores conscientes dos resultados alcançados.*

*Pela análise de tudo quanto a fiscalização produziu, não me parece correta a responsabilidade imposta às pessoas jurídicas nomeadas sob o argumento de que teriam interesse comum na situação que constituía o fato gerador*

*da obrigação principal. Todas as empresas foram constituídas, até prova em contrário, de acordo com a lei, sendo autônomas e independentes. Não há prova de que estas empresas tivessem interesse comum ou que se tenham beneficiado da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal de que se cuida o presente processo. O argumento de que o conjunto formaria uma sociedade de fato, por si só, não se sustenta, ainda que, com exceção da Nova Ponte Serviços Gerais Ltda., pertençam aos irmãos Stein Pena. Seria necessário comprovar a participação e o efetivo interesse comum, o que, no meu entendimento, não se evidencia nos autos. O fato de se ter realizado negócios com a Nutricom é claramente insuficiente para imputar-lhes qualquer responsabilidade, posto que não constam dos autos que os seus sócios tenham exercido atividades de gerência da Nutricom, que tenham participado de qualquer operação da Nutricom ou que tenham recebido qualquer benefício decorrentes das operações da Nutricom.*

*Desta forma, concludo pela procedência da impugnação para que se afaste a responsabilidade solidária das pessoas jurídicas acima indicadas.*

*III.III. Da indicação de responsabilidade solidária do Sr. Alexandre Henrique Cardoso Naves*

*O impugnante se contrapõe à sua indicação como responsável solidário nos tópicos **II.II. Da Responsabilidade Tributária**, e seus sub-tópicos, e **III.V. Do princípio da Razoabilidade**.*

*Para deslinde deste tema, faz-se também necessário a transcrição das partes do Termo de Verificação Fiscal que se reportam ao Sr. Alexandre Henrique Cardoso Naves.*

*“II- PROCEDIMENTOS INICIAIS DE FISCALIZAÇÃO II.1 — A EMPRESA NUTRICOM ALIMENTOS LTDA.*

*A pessoa jurídica, NUTRICOM ALIMENTOS LTDA., encontrava-se Ativa com declarações entregues A RFB referentes aos anos calendário de 2001 (formulário de Inativa), 2002 e 2003 (ambos formulário do Simples). Nunca entregou DCTF e passou a omissa na entrega de DIPJ nos anos seguintes. Foi excluída do Simples em 30/06/07.*

*Conforme contrato social e alterações obtidos na JUCEMG (Anexo XII, fls.020/044), a empresa foi constituída em 01/12/00 com o objeto de representação comercial por conta própria e de terceiros de gêneros alimentícios em geral, e sede A Rua Gabriel Capistrano, 68 — Santa Maria em Contagem/MG. Seu quadro societário inicial era composto por Alexandre Henrique Cardoso Naves (99%) e Estanislau Raimundo Ribeiro (1%), sendo que a administração e representação legal da sociedade seria exercida única e exclusivamente pelo sócio Alexandre Naves. Em*

*20/08/01 a sede foi transferida para a Rua Professor Otilio Macedo, 236 — Pilar em Belo Horizonte/MG.*

*Em 12/12/01 ocorreu a 2ª alteração contratual e última informada à RFB.*

*Nela, Alexandre Naves transferiu a totalidade de suas cotas à própria empresa.*

*Estanislau Ribeiro, com apenas 1% do capital, tornou-se o administrador e responsável legal pela Nutricom.*

*(...)*

*A imobiliária Imop Corretora e Administradora de Imóveis Ltda. CNPJ:25.692.997/0001-19, administradora do imóvel A. Rua Professor Otilio Macedo, 236, foi intimada a prestar informações sobre a locação ocorrida.*

*Apresentou o registro do imóvel em nome de Cláudio Penna de Alvarenga Leite, CPF:370.045.907-63. Contrato de locação do período de 05/09/01 a 05/09/02, assinado em 30/07/01 por Alexandre Naves como representante da Nutricom e sua esposa Fabiana Cunha Cardoso Naves como testemunha. Rescisão contratual e devolução do imóvel com data de 22/01/04, assinada por Estanislau Ribeiro. Apresentou ainda Termo de Intimação do Fisco Estadual solicitando informações ao qual declara: "Inicialmente todo o contato foi feito com o sr. Alexandre Henrique Cardoso Naves, único presente na negociação." ... Não conhecemos o Sr. Estanislau, que nunca esteve em nosso escritório.*

*Posteriormente, tudo sempre foi feito através de uma secretária." (Anexo XII, fls. 089/104).*

*Em outra ação fiscal, ficou comprovada a utilização desse mesmo imóvel, pela empresa Nutrilinea Produtos Alimentícios Ltda., CNPJ:04.628.638/0001-22, desde sua constituição em 02/08/01 até 18/01/02. Mesma época em que também foram seus sócios Alexandre Naves e sua esposa Fabiana Naves (Anexo XIII, fls. 117/119). Ou seja, nesse período ambas as empresas estariam funcionando no mesmo endereço.*

*(...)*

*Verificamos também que a Nutricom havia locado uma sala em endereço não informado à RFB, nem à Junta Comercial. (...) Outros documentos foram anexados ao cadastro da Nutricom junto à imobiliária: Certidão de Casamento de Saturnino e Rosana Pinheiro; Declaração de Rendimentos pagos pela Nutrilinea a Alexandre Naves, elaborada pelo contador Wainer Teófilo Alves e cópia das carteiras de identidade de Alexandre Naves, de Lúcia Helena Mundinho Pena com a anotação "esposa de Carlos Otávio Stein Pena" e de Neila Pinheiro Stein Pena com a anotação "esposa de Cláudio Fernando Stein Pena" A própria notificação de devolução da sala 705 da Nutricom e das salas 401 e 402 da Nutrilinea, foi assinada por Lessandra. O contrato de locação foi desfeito em 10/02/04 (Anexo XII, fls. 111/157).*

*A sra. Lessandra Santos Souza, CPF:037.477.176-67, sob intimação, declarou a esta Fiscalização que desde 1996 trabalha no mesmo grupo de empresas, as quais são administradas pelos irmãos Carlos e Claudio Stein Pena. Afirmou que o único sócio das empresas Nutrilinea e Nutricom que conheceu foi o Sr.*

*Alexandre Naves O Sr. Fernando Ferreira Marçal, CPF:130.141.376-34, declarou a esta Fiscalização que trabalha como corretor de negócios em geral. (...) Declara ainda que "Assinei os contratos de locação das empresas Nutrilinea e Nutricom por solicitação de meu amigo dr. Saturnino, o qual solicitou de mim tal favor por amizade dele com o Sr. Alexandre a quem não conheço tanto" (Anexo XII, fls.162/164).*

*Em resposta a intimação enviada, compareceu o sr. Saturnino Pinheiro Neto, CPF:477.009.396-91, quando foram tomadas as seguintes declarações: O sr.*

*Saturnino Pinheiro prestou serviço a Laço Assessoria e outras empresas dos irmãos Carlos e Claudio Stein Pena. Os três, juntamente com sr. Alexandre Naves, são antigos conhecidos e naturais de Monte Carmelo/MG. Não conheceu o Sr. Estanislau Ribeiro pessoalmente. Quem lidava com a Laço em nome da Nutricom era o sr. Alexandre. Confirma que assinou como fiador do contrato de locação em decorrência de sua amizade, desde a infância, com o sócio sr. Alexandre. Em declaração posterior, informou que Fernando Ferreira Marçal trabalhava como corretor de grãos para a Laço Assessoria, e que Adilson Antonio Bragança ainda trabalha na área comercial do grupo Spasso (Anexo XII, fls. 165/169).*

*A sra. Rosana Machado Pinheiro e Silva, CPF:554.306.356-34, esposa de Saturnino Pinheiro, também sob intimação, declarou que trabalhou na Spasso Empreendimentos entre 1999 e 2007 e também prestou serviços as outras empresas do grupo. Confirmou que o sr Alexandre Naves e os irmãos Stein Pena são antigos conhecidos de Monte Carmelo/MG e que Claudio Stein Pena é casado com a irmã de seu marido, Saturnino Pinheiro. Disse não se lembrar das empresas Nutrilinea, Nutricom, nem do sr. Estanislau Ribeiro. E afirmou que o sr Alexandre freqüentava assiduamente o escritório da Spasso A. Av. Barão Homem de Melo. Esclareceu que assinou o contrato de locação, como fiadora, em decorrência de sua amizade com o sr. Alexandre Naves. Afirmou ainda que Adilson Antonio Bragança trabalhava e ainda trabalha no grupo Spasso (Anexo XII, fls. 170/173).*

*Com relação aos documentos apresentados há que ser considerar que os fiadores do sr. Estanislau confirmam que não o conheceram. Saturnino Pinheiro, sua esposa Rosana Pinheiro e Fernando Marçal foram empregados nas empresas do irmãos Stein Pena. E esses, por sua vez são conhecidos antigos e conterrâneos de Alexandre Naves. Tudo isso consta de declarações firmadas pelas próprias pessoas nominadas. Outro fato importante é a existência de documentos das esposas dos irmãos Stein Pena e de Alexandre Naves no cadastro de locação*

*da Nutricom, já que formalmente não faziam parte empresa. Esses fatos por si só bastam para comprovar que a administração do escritório clandestino da Nutricom era feita pelo escritório da Laço Assessoria que, alias, funcionava no mesmo prédio.*

*Em pesquisa ao Cadastro Nacional de Informações Sociais — CNIS, encontramos Karla Aparecida Silva, CPF:059.118.796-54, como única empregada registrada da Nutricom. Intimada, a sra. Karla Silva, confirmou ter trabalhado na Nutricom como faturista, no período de 01/02/03 a 03/09/03.*

*Declarou ter sido contratada pelo sr. Alexandre Naves, responsável pela empresa.*

*(...)*

*Nesse ponto também podemos constatar a permanência de Alexandre Naves nos negócios da Nutricom, em detrimento de Estanislau Ribeiro, cuja única participação talvez fosse a oposição de sua assinatura em documentos da empresa.*

*A transferência da participação do sr. Alexandre Naves a própria Nutricom (em 12/12/01), torna-se ainda mais intrigante pois, a empresa, imediatamente após (em 13/12/01), aumentou seu capital social em R\$570.000,00 integralizados em dinheiro. Tal capacidade financeira demonstra tratar-se de uma empresa bastante rentável, cujas cotas haveriam de ser, conseqüentemente, de grande valor numa venda. No entanto, tal fato foi totalmente desacreditado pelo sr.*

*Alexandre Naves em seu depoimento, no qual inclusive, lança suspeitas sobre a origem do dinheiro utilizado na integralização II.2 - OS SOCIOS **Estanislau Raimundo Ribeiro**: RG M-1.744.979 SSP/MG, CPF:246.933.676-72, é domiciliado A. Av. Pedroso de Moraes, 631 ap. 96 — Pinheiro em São Paulo/SP. Tal endereço é um local comercial onde, o sr. Estanislau Ribeiro não pode ser encontrado e nem mesmo é conhecido pelo síndico do edifício. Omisso na entrega das DIRPF desde 2005, encontra-se com CPF Suspenso e não apresenta movimentação financeira nos últimos cinco anos (Anexo XIII, fls.002/028).*

***Alexandre Henrique Cardoso Naves**: CREA/MG 42.1951D, CPF:467.479.406-44, é domiciliado Rua Coronel Antônio Garcia de Paiva, 77 Bloco D apto. 502 —Sao Bento em Belo Horizonte/MG. Foi incluído como sócio da Naves Engenharia Ltda., CNPJ:22.577.258/0001-98, em 02/12/04, de quem recebe rendimentos e dividendos desde 2005. A empresa é sediada no mesmo endereço residencial.*

*Recebeu também rendimentos da empresa Vértice Automação e Informática Ltda., CNPJ:71.166.474/0001-56 em 2001 e da Demais Alimentos Ltda., CNPJ:05.840.572/0001-00, em 2004 e 2005. A Vértice Automação entrega declaração como Inativa desde 2004. Da Demais Alimentos foi sócio, juntamente com sua esposa Fabiana Cunha Cardoso, desde a constituição, em 18/07/93 até 08/04/05. Ocasal, conforme já mencionado, também foi sócio da empresa Nutrilinea Produtos Alimentícios desde sua constituição em 20/08/01 até 29/08/02 (Anexo XIII, fls. 085/121).*

*Em outro processo de fiscalização, foram tomadas declarações do Sr. Alexandre Naves. Repassando essas declarações concatenamos que, o sr. Alexandre que já era proprietário da Demais Alimentos desde jul/93 e dedicava-se ao comércio de café, constituiu a Nutricom em dez/00 "para comercializar derivados de leite em pó" e logo após a Nutrilinea em ago/01 "com o objetivo de produzir tomates secos". Retirou-se da Nutricom em dez/01 deixando suas cotas em nome da própria empresa. Nesse período, a Nutricom apresentou movimentação financeira em torno de R\$3.700.000,00. Não tendo dado certo o negócio com a Nutrilinea, vendeu-a a terceiros desconhecidos, com a intermediação do contador Wainer Teófilo, em ago/02, ano em que a Nutrilinea movimentou R\$41.000.000,00. Retirou-se da Demais Alimentos, em abr/05, para dedicar-se à engenharia (Anexo XIII, fls. 126/132).*

*Indaga-se qual o objetivo de já possuindo uma empresa em funcionamento, constituir outras de atividades congêneres. Quais vantagens adviriam que justificasse os custos e o trabalho de abrir e manter empresas semelhantes funcionando simultaneamente. Mas, principalmente, o Sr. Alexandre justifica sua saída das empresas Nutricom e Nutrilinea ao insucesso dos negócios. Contudo, a movimentação financeira apresentada no mesmo período de sua saída indica o oposto.*

*O sr. Alexandre Naves informou ainda que durante algum tempo, após sua retirada das empresas, "as vezes uma funcionária da Lap Assessoria e Representação de nome Alessandra me pedia para assinar documentos da Nutrilinea/Nutricom".*

*Chamado a esclarecer as informações apuradas até o momento, o Sr. Alexandre Naves confirmou as declarações já citadas em outro processo de fiscalização, autorizando que as mesmas fossem anexadas à declaração atual e acrescentou, em resumo, que (Anexo XIII, fls. 122/125):*

*- Constituiu a empresa Nutricom a pedido e sob orientações dos proprietários da Indulac-Indústria de Produtos Lácteos Ltda., no caso Carlos e Claudio Stein Pena. Para tal, receberia uma comissão sobre os negócios efetuados em nome da Nutricom. Nunca foi o beneficiário dos lucros auferidos pela empresa;*

*- O sr. Estanislau Ribeiro foi-lhe apresentado pelo contador Wainer Teófilo apenas para compor o quadro societário da Nutricom. Também por orientação dos irmãos Stein Pena, Wainer Teófilo ficou responsável pela documentação e contabilidade da empresa, bem como era ele quem providenciava a assinatura do sr. Estanislau Ribeiro quando necessária;*

*- As compras e vendas de mercadorias em nome da Nutricom eram realizadas pelas empresas dos irmãos Stein Pena. As compras eram, principalmente, através da Indulac;*

- As transações financeiras, tanto pagamentos quanto recebimentos não eram feitos na Nutricom e nem com a sua participação.

- O contador Wainer Teófilo Alves (Anexo XIII, fls. 132/152), CPF:683.955.406- 63 CRC/MG 059.473, foi testemunha na constituição e em várias alterações contratuais da Nutricom e da Nutrilinea, juntamente com a empregada de seu escritório de contabilidade sra. Loide Dias França de Oliveira, CPF:709.301.476-67. Conforme declarações do sr. Estanislau Ribeiro, foi também o responsável pela sua apresentação ao sr. Alexandre Naves. O Sr.

Wainer Teófilo não pode ser encontrado para contribuir no esclarecimento dos fatos. Entretanto, consta de relatórios fiscais da SEF/MG que o referido contador é responsável pela constituição de diversas empresas na Região Metropolitana de Belo Horizonte com o fim de obter AIDF's e utilizar estes documentos fiscais para esquentar e vender créditos de ICMS a outros contribuintes (Memo/DF/BH- 1/302/2005 de 11/08/2005). Segundo verificações junto a SEF/MG, o contador é responsável pela escrita fiscal de 36 empresas, com a inscrição já cancelada pelo fisco estadual. É também responsável por movimentação financeira bastante superior aos rendimentos declarados.

**Askany Corp. Financial & Trading S/A:** empresa estrangeira uruguaia, domiciliada A. Calle Constinuacion Echevarriarza, 3535, Torre B apto 1205 em Montevideú. Encontra-se cadastrada junto RFB sob o CNPJ:05.386.142/0001- 52, e representada pela procuradora Sônia Maria Campos Rios, CPF:312.617.286-53. Anteriormente era representada por Hêlvio Alves Pereira, CPF:143.714.646-53 (Anexo XIII, fls. 152/156).

(...)

Conforme demonstrado, com os eventos de transferência da empresa Nutricom, de Alexandre Naves para Estanislau Ribeiro e deste para Askany Corp.

pretendeu-se na verdade a transferência da responsabilidade pelas dívidas existentes e das que inevitavelmente seriam constituídas. A princípio, dado que a empresa Askany Corp. não revela possuir atividade operacional e, muito menos, capacidade patrimonial para suportar as dívidas da Nutricom, isso tornaria infrutífero qualquer esforço de cobrança de créditos tributários levantados.

### III — DA NULIDADE DAS ALTERAÇÕES CONTRATUAIS E EXCLUSÃO DO SIMPLES (...)

Assim, temos que as alterações na constituição do quadro societário da Nutricom nunca retrataram a realidade dos fatos e intenções envolvidos. Restou apenas a confirmação do Sr. Alexandre Naves que a empresa foi constituída por ele e que funcionou inicialmente A Rua Gabriel Capistrano, 68-Santa Maria em Contagem/MG e posteriormente, com a P alteração contratual, A Rua Professor Otilio Macedo, 236 — Pilar em Belo Horizonte/MG.

*Desse modo, coube a esta Fiscalização dar início a procedimento administrativo para anular os efeitos, no cadastro CNPJ da RFB, das alterações contratuais registradas na Junta Comercial em nome da Nutricom. Admitindo-se apenas a constituição e a 1ª alteração contratual, por serem os únicos documentos a manterem alguma expressão da verdade dos fatos e corroborados pelas declarações dos envolvidos. Sendo descartadas as transferências de cotas ocorridas do Sr. Alexandre Naves para a própria empresa (2ª Alteração Contratual), desta para o sr. Estanislau Ribeiro (5ª Alteração Contratual) e posteriormente para Askany Corp., bem como a mudança de endereço da sede para São Paulo (6ª Alteração Contratual).*

*Com base na INRFB no 748/07, arts. 27 e 30, inciso II, tal fato foi representado a DRF/BHE/Seort/Eqcad através do processo nº15504.007218/2009-38, para correção do cadastro CNPJ mantendo o sr. Alexandre Naves como único sócio da empresa Nutricom Alimentos Ltda. e por não ser localizada em nenhum dos endereços declarados à RFB, eleger de ofício como domicílio fiscal da empresa, o de seu sócio à Rua Coronel Antônio Garcia de Paiva, 77 Bloco D apto. 502 —Sao Bento em Belo Horizonte/MG (Anexo XIII, fls. 185/190).*

*Com as alterações promovidas no cadastro CNPJ da Nutricom, todo o ocorrido, desde o início desta fiscalização, foi descrito no Termo de Constatação de 05/05/09, para que sob intimação, o sr. Alexandre Naves se pronunciasse a respeito. No mesmo ato, foi solicitada a retificação das declarações de rendimentos, limitadas aos montantes de receita declarados nas DSPJ entregues, agora sob as normas de tributação aplicáveis à empresa, indicando de forma expressa a opção feita, bem como a apresentar a escrituração contábil elaborada de acordo com as Leis Comerciais e Fiscais. Cientificado via postal em 08/05/09, o sr. Alexandre Naves não apresentou contrarrazões ou novos fatos, nem respondeu os demais itens solicitados (Anexo XIV, fls. 056/077).*

**IV - CIRCULARIZAÇÃO DE FORNECEDORES E CLIENTES**  
*Foram solicitadas informações sobre as transações comerciais e especificamente, sobre o local de entrega ou recebimento; forma de pagamento e a identificação do responsável pela Nutricom durante as negociações. A seguir relacionamos resumidamente as respostas recebidas:*

*(...)*

*O endereço da empresa, conforme bem constatado em 2004 pelo fisco mineiro e por esta Fiscalização, não comportava comercialização de toda a mercadoria vendida. Assim, era utilizado meramente como domicílio tributário para a impressão e emissão de notas fiscais, o que foi corroborado pelas declarações da faturista sra. Karla Silva e do sócio sr. Alexandre Naves.*

*V.1 — DA ANÁLISE DO EXTRATO BANCÁRIO Em 05/05/09, lavramos o Termo de Intimação Fiscal com vistas à comprovação através de documentação hábil e idônea, coincidente em valores e datas, da origem dos valores constantes da referida planilha creditados/depositados nas contas bancárias citadas neste relatório. Em 08/05/09 foi dada ciência por via postal, do referido Termo, ao Sr. Alexandre Naves na qualidade de sócio administrador e responsável perante a RFB pela fiscalizada (Anexo XIV, fls.056/077).*

(...)

*Transcorrido o prazo para atendimento, não houve manifestação objetiva por parte do contribuinte regularmente intimado.*

(...)

*Em 20/05/09, de acordo com o disposto no art. 7º do Decreto nº 3.724/01, e art. 9º da Portaria RFB nº 180/01, procedemos a destruição das informações contidas em meio magnético, recebidas em decorrência das Requisições de Movimentação Financeira expedidas. Foi dada ciência por via postal, do referido Termo de Destruição, ao Sr. Alexandre Naves na qualidade de sócio administrador e responsável perante a RFB pela fiscalizada (Anexo XIV, fls. 002/003).*

*VI - OS RESPONSÁVEIS PELO CRÉDITO TRIBUTÁRIO Diante das declarações colhidas durante este trabalho, depreende-se que ninguém conheceu Estanislau Ribeiro como sócio da empresa Nutricom, nem tiveram conhecimento de qualquer envolvimento ou participação dele nas atividades comerciais, administrativas ou financeiras da empresa. O próprio Estanislau Ribeiro afirmou desconhecer que houvesse participado ou assinado qualquer documento de alteração contratual e até mesmo o ato constitutivo da Nutricom. Declarou também que jamais abriu ou movimentou contas bancárias ou assinou cheques em seu nome ou da empresa.*

*Por outro lado, o Sr. Alexandre Naves confirma a constituição da Nutricom e afirma ter sido responsável por sua administração até dez/01, data de sua saída formal do quadro societário da empresa. Entretanto, em várias declarações e documentos colhidos, o sr. Alexandre Naves é apontado como proprietário e administrador da Nutricom, mesmo após essa data.*

*Em sua declaração a esta Fiscalização, o sr Alexandre Naves confessa ter atuado como, o que caracterizamos, sendo "testa de ferro" de Carlos e Claudio Stein Pena. Relembrando, o Sr. Alexandre Naves declarou que constituiu a empresa Nutricom a pedido e sob orientações dos proprietários da Indulac e para tal, receberia uma comissão sobre os negócios efetuados. Nunca foi o beneficiário dos lucros auferidos pela empresa. Que as atividades comerciais eram realizadas pelas empresas dos irmãos Stein Pena. E as transações financeiras não eram feitas na Nutricom e nem com a sua participação.*

(...)

*Evidenciado que os sócios Askan Corp. e antes dela o sr. Estanislau Ribeiro tratam-se de interpostas pessoas no quadro societário da empresa, quem seriam os interessados e beneficiários da existência e operação da Nutricom? O outro sócio, Sr. Alexandre Naves, declarou que sua atuação na Nutricom ocorreu sempre sob orientação dos irmãos Stein Pena.*

*O fato é que, comprovadamente, Carlos e Claudio Stein Pena foram responsáveis pelas compras, armazenagem e vendas realizadas em nome da Nutricom, atuando de forma decisiva no funcionamento da empresa. Ficou demonstrado que o envolvimento de Claudio e Carlos Stein Pena extrapolava a esfera comercial. Envolveva também atividades de gestão administrativa como se verificou, por exemplo, com a locação de imóveis, como também suporte financeiro, já que os mesmos constam como garantidores (avalistas ou fiadores)*

*de todas as operações de crédito encontradas junto aos bancos nos quais a Nutricom possuía conta corrente.*

*Releva aduzir que as declarações de bens e rendimentos do sr. Alexandre Naves demonstram que seu patrimônio bem como sua movimentação financeira não refletem a enorme movimentação da empresa no biênio fiscalizado, indicando ter sido ele realmente um mero 'testa de ferro' para em conjunto com os sócios de direito que lhe sucederam na empresa, pessoas interpostas, dar aparência legal ao negócio.*

*O exame das peças produzidas pela fiscalização, ao meu ver, não se revelam suficientes para que se mantenha a indicação do Sr. Alexandre Henrique Cardoso Naves como responsável solidário. Não há prova do interesse comum do impugnante ou que se tenha beneficiado da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal de que se cuida o presente processo.*

*Há de se observar que no último parágrafo, a fiscalização enumera fatos que demonstram a improcedência da indicação, inclusive registrando textualmente: indicando ter sido ele realmente um mero 'testa de ferro' para em conjunto com os sócios de direito que lhe sucederam na empresa, pessoas interpostas, dar aparência legal ao negócio.*

*Ora, se o papel do Sr. Alexandre era para dar aparência legal ao negócio, se o seu patrimônio não tem origem nos negócios da empresa e se os Srs. Carlos e Cláudio Stein Pena eram os verdadeiros donos e gestores, não há razão plausível para que figure como responsável solidário.*

*Enfim, ainda que o impugnante apresente alguns argumentos e interpretações inadequados, destacando-se a alegada ofensa ao Princípio da Razoabilidade (tópico III.V), que não se materializa nos autos, concluo pelo*

*afastamento da indicação da responsabilidade solidária do Sr. Alexandre Henrique Cardoso Naves.*

## CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por REJEITAR a preliminar e no mérito:

- DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para afastar a responsabilidade tributária imputada com base no artigo 124, inciso I do CTN aos Recorrentes Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena.

- NEGAR PROVIMENTO aos demais pontos do Recurso Voluntário

- NEGAR PROVIMENTO ao Recurso de Ofício.

(assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Relator

## Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo - Redator designado

Peço vênia para divergir do voto do relator relativo ao Recurso Voluntário, em relação à atribuição de responsabilidade aos sócios Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena.

Os fundamentos para isso são trazidos pelo próprio relator, quando reconhece que:

*"A leitura deste dispositivo, leva o intérprete à conclusão de que o "interesse comum" está atrelado ao fato gerador da obrigação tributária. Assim, para ser responsável solidária pelos créditos tributários, a pessoa (seja ela física ou jurídica) tem que ter tido participação no fato que constitui a hipótese de incidência tributária. Ou seja, a expressão "interesse comum" se dirige às pessoas que, de alguma forma, participaram do fato (critério material) descrito no antecedente da regra matriz.*

(...)

*No presente caso, todas as provas produzidas nos autos são no sentido de que os Recorrentes participavam da sociedade (mesmo que de forma oculta) e que tinham gerência sobre os negócios praticados, ou seja, que eram sócios de fato da sociedade.*

(...)

*Este fato, somado com as demais comprovações da fiscalização nos autos, não levam à outra conclusão, senão a de que os Recorrentes eram sócios de fato da sociedade, e contribuíram, de alguma forma, para o nascimento da obrigação tributária, ao arrepio da legislação."*

O ponto de divergência se instala, apenas, em relação ao que configuraria o interesse comum, para fim de incidência da solidariedade prevista no art. 124, inciso I, do CTN. *In verbis*:

*"Art. 124. São solidariamente obrigadas:*

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

O relator adota posição mais restritiva, conforme transcrição doutrinária constante de seu voto, razão pela qual entendeu não comprovado, no caso, o interesse comum dos srs. Carlos e Cláudio Stein Pena de modo a aplicar a referida norma.

Contudo, os elementos de prova reunidos nos autos atestam que:

(i) a Recorrente foi constituída em nome de terceiros, por determinação dos srs. Carlos e Cláudio Stein Pena;

(ii) as compras e vendas de mercadorias em nome da Recorrente eram realizadas pelas empresas dos irmãos Stein Pena, a exemplo da Indulac, Nova Ponte e Spasso;

(iii) as transações financeiras, tanto pagamentos quanto recebimentos, da Recorrente eram realizadas por meio das citadas pessoas jurídicas e com a participação dos irmãos Stein Pena, que figuraram também como avalistas e responsáveis perante instituições financeiras.

Como conclui a autoridade fiscal:

*"O fato é que, comprovadamente, Carlos e Claudio Stein Pena foram responsáveis pelas compras, armazenagem e vendas realizadas em nome da Nutricom, atuando de forma decisiva no funcionamento da empresa. Ficou demonstrado que o envolvimento de Claudio e Carlos Stein Pena extrapolava a esfera comercial. Envolve também atividades de gestão administrativa como se verificou, por exemplo, com a locação de imóveis, como também suporte financeiro, já que os mesmos constam como garantidores (avalistas ou fiadores) de todas as operações de crédito encontradas junto aos bancos nos quais a Nutricom possuía conta corrente*

*(...)*

*Portanto, conforme ficou inequivocamente evidenciado nesta descrição dos fatos, pode-se concluir com clareza que a empresa Nutricom Alimentos Ltda., na realidade tem como proprietários de fato os srs. Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, estando fortemente interligada As demais empresas de seu grupo, principalmente, Indulac - Indústria de Produtos Lácteos Ltda.; Laço Assessoria e Representações Ltda.; Spasso Empreendimentos e Serviços Ltda. e Nova Ponte Serviços Gerais Ltda. Pois todos tiveram participação direta e incontestável dos atos negociais e de gerenciamento que são inerentes aos efetivos titulares das pessoas jurídicas. Negociaram e receberam valores em contas bancárias, representaram comercialmente perante*

*clientes e fornecedores, administraram e gerenciaram os recursos logísticos, assumindo riscos financeiros em contratos de empréstimos bancários, tudo em nome da empresa Nutricom. E por fim, usufruíram os lucros desses negócios.*

*Os irmãos Stein Pena conjugavam os negócios das diversas empresas componentes do grupo, numa comunhão de interesses e de bens dessas empresas e seus sócios para a consecução das atividades comerciais. Atividades essas que culminaram na ocorrência dos fatos geradores de tributos e demais débitos contraídos em nome da Nutricom. Mas, valendo-se de interpostas pessoas, e sem atender As formalidades legais de registro de contrato, por meio de simulação e fraude, pretendiam fugir As responsabilidades advindas da atividade empresarial conforme definidas em lei."*

Toda a descrição, portanto, no meu entendimento, faz incidir a responsabilidade solidária de que trata o art. 124, inciso I, do CTN, uma vez que comprovado que os srs. Carlos Otávio Stein Pena e Cláudio Fernando Stein Pena, não apenas eram sócios de fato da Nutricom, mas tiveram interesse e participaram ativamente das situações que configuraram os fatos geradores que ensejaram o lançamento tributário sob análise.

Deste modo, neste ponto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a responsabilidade solidária das referidas pessoas físicas.

(assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo