



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16682.720798/2018-55
ACÓRDÃO	1102-001.759 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de outubro de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MILTON SOLDANI AFONSO
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/07/2013 a 30/09/2013

LUCRO PRESUMIDO. VENDA DE IMÓVEL. ALTERAÇÃO FORMAL DO OBJETO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE ATIVIDADE HABITUAL. GANHO DE CAPITAL. TRIBUTAÇÃO INDEVIDAMENTE REDUZIDA.

A mera alteração contratual do objeto social para incluir a atividade de compra e venda de imóveis, desacompanhada do exercício efetivo e habitual dessa atividade, não autoriza a tributação da alienação de imóvel como receita operacional sujeita ao lucro presumido. No caso, a ausência de habitualidade e a inexistência de carteira de imóveis caracterizam operação isolada, sujeita à apuração do ganho de capital.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/07/2013 a 30/09/2013

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM NÃO COMPROVADO. EXCLUSÃO DE COOBRIGADOS.

É incabível a responsabilização solidária com base no art. 124, I, do CTN quando a autoridade fiscal não demonstra, de forma objetiva e individualizada, o interesse comum dos supostos coobrigados na ocorrência do fato gerador. A simples participação societária ou vínculo familiar não supre tal exigência. Mantida a exclusão dos sujeitos indicados do polo passivo da obrigação tributária.

BAIXA DA PESSOA JURÍDICA. ART. 7º-A DA LEI 11.598/2007. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM COMPROVADO.

A baixa da pessoa jurídica não impede a exigência de tributos de seus responsáveis, nos termos do art. 7º-A da Lei 11.598/2007. Configura-se o interesse comum previsto no art. 124, I, do CTN quando demonstrada a

atuação conjunta entre empresas e administradores, com benefício direto e prática de infrações vinculadas ao fato gerador.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DOLO. APLICAÇÃO DO ART. 173, I, DO CTN.

Caracterizada a ocorrência de dolo na operação tributada, afasta-se a regra do art. 150, §4º, do CTN para contagem do prazo decadencial, aplicando-se, no caso, a regra do art. 173, I, do CTN. Inexistência de decadência.

MULTA QUALIFICADA. SIMULAÇÃO. ALTERAÇÃO DO OBJETO SOCIAL SEM INTENÇÃO OPERACIONAL. DOLO CONFIGURADO. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO PARA 100%.

Configura dolo e simulação a alteração do objeto social da pessoa jurídica com o único propósito de reduzir a carga tributária, sem intenção real de exercer a nova atividade. Aplica-se a multa qualificada, com redução para 100%, nos termos da retroatividade benigna prevista na Lei nº 14.689/2023.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício e, quanto ao recurso voluntário, em rejeitar a preliminar de decadência suscitada e, no mérito, em lhe dar parcial provimento, apenas para reduzir a multa qualificada ao patamar de 100%, dada a retroatividade benigna de lei, nos termos do voto da Relatora.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton – Relatora

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Cristiane Pires McNaughton, Roney Sandro Freire Correa, Gustavo Schneider Fossati, Gabriel Campelo de Carvalho, Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se, na origem, de Autos de Infração para a exigência de R\$ 8.120.102,66 de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica – IRPJ e R\$ 2.743.236,96 de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, acrescidos de encargos e multa qualificada de 150%.

A Autuação se deu pelo motivo descrito no Termo de Verificação Fiscal e refere-se à não tributação do ganho de capital na alienação de um imóvel, operação realizada pela empresa Lago Sul Administração e Participações Ltda., no terceiro trimestre do ano-calendário de 2013.

A seguir, registro alguns trechos do Termo de Verificação Fiscal:

Este lançamento de ofício é realizado em razão de infração à legislação tributária do IRPJ e da CSLL praticada pela pessoa jurídica LAGO SUL ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA., CNPJ 10.423.888/0001-29, doravante denominada Lago Sul, no terceiro trimestre do ano-calendário de 2013. Ocorre que a Lago Sul teve suas atividades encerradas por liquidação voluntária, com os atos de encerramento devidamente arquivados na Junta Comercial do Estado do RJ em 21 de dezembro de 2015. Assim, o lançamento de ofício é realizado nos responsáveis tributários da pessoa jurídica já qualificada.

Em procedimento de fiscalização de diligência levada à efeito na pessoa jurídica BEP - BARROCA PARTICIPACOES LTDA, CNPJ 01.786.138/0001-20, sócia da Lago Sul, foi constatada a inobservância, pela Lago Sul, da correta aplicação da legislação tributária em relação à tributação de ganho de capital em razão de alienação de imóvel.

O lançamento é efetuado nos responsáveis conforme o disposto no §1º do art. 7º-A da Lei nº 11.598/2007, bem como nos arts. 135 e 124, I da Lei nº 5.172/1966 (CTN). Dessa forma, estão sendo autuados:

- i) o sócio da Lago Sul, o sr. MILTON SOLDANI AFONSO, CPF 010.077.777-53, RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO por infrações (art. 135 do CTN). O Sr Milton Soldani Afonso era sócio administrador da Lago Sul e responde por infração à lei tributária. Também sócio administrador da BEP-Barroca Participações Ltda.
- ii) a sócia pessoa jurídica da Lago Sul, BEP - BARROCA PARTICIPACOES LTDA, CNPJ 01.786.138/0001-20 responsável por solidariedade e por ter interesse comum o crédito tributário (art. 124, I do CTN)
- iii) o sócio da pessoa jurídica BEP – Barroca, na época dos fatos, o sr. PAULO CESAR CARVALHO DA SILVA AFONSO, CPF 543.700.007-34, responsável por solidariedade e por ter interesse comum (art. 124, I do CTN)
- iv) o sócio da pessoa jurídica BEP – Barroca, o sr. CARLOS CARVALHO DA SILVA AFONSO, CPF 370.046.467-34, responsável por solidariedade e por ter interesse comum (art. 124, I do CTN)

v) o sócio da pessoa jurídica BEP – Barroca, a Sra. NEIDE CARVALHO DA SILVA AFONSO, CPF 543.784.007-15, responsável por solidariedade e por ter interesse comum (art. 124, I do CTN)

vi) o sócio da pessoa jurídica BEP – Barroca, a Sra. CELSO CARVALHO DA SILVA AFONSO, CPF 537.527.757-34 responsável por solidariedade e por ter interesse comum (art. 124, I do CTN)

1 - DA AÇÃO FISCAL E DOS PROCEDIMENTOS DE AUDITORIA

- O lançamento de ofício aqui descrito teve origem em procedimento de fiscalização na pessoa jurídica VISION MED ASSISTÊNCIA MEDICA LTDA, CNPJ 01.518.211/0001-83, procedimento de fiscalização nº 07185.00-2017-00118-2. A Vision Med é a denominação atual para a então GOLDEN CROSS ASSISTÊNCIA INTERNACIONAL DE SAÚDE (houve mudança da denominação em 2016).

1.1 No transcurso da investigação fiscal na Vision Med foi analisada a alienação de investimento da então Golden Cross na pessoa jurídica GP PROMOÇÕES E REPRESENTAÇÕES, CNPJ 05.331.960/0001-58 no valor de R\$ 40.000.000,00, para a pessoa jurídica BEP - BARROCA PARTICIPACOES LTDA, CNPJ 01.786.138/0001-20. As informações preliminares indicavam que a BEP: i) não detinha movimentação financeira capaz de realizar tal investimento; ii) o sócio administrador da BEP – Barroca, Sr. Milton Soldani Afonso é o principal sócio da Vison Med (antiga Golden Cross); iii) o Sr Milton detém 99,99% das cotas da Vision Med; iv) demais sócios da BEP – Barroca são familiares do Sr Milton.

Assim, foi então aberto o procedimento de diligência na BEP – Barroca vinculado à fiscalização na Vision Med.

1.2 Buscou-se identificar a origem dos recursos na BEP para o pagamento à então Golden Cross, uma vez que de acordo com as informações declaradas as operações da BEP não forneciam recursos suficientes para o aporte relativo à compra da GP Promoções. Foi aberto o procedimento de fiscalização de diligência nº 07.1.85.00-2017-00310-0 na BEP. Com a fiscalização, foi identificado que a BEP recebeu recursos financeiros, no último trimestre de 2013, a título de recebimento de lucros de uma pessoa jurídica investida: a Lago Sul Administrações e Participações Ltda. A Lago Sul, de acordo com seu objeto social, constante no contrato social e na alteração realizada em 9 de outubro de 2012, realizava as atividades de locação e administração de bens próprios, bem como a participação no capital social de outras sociedades, quer como acionista ou sócia quotista. Ou seja, a sociedade prestava serviços relativos à locação e administração de bens imóveis e podia também desenvolver a atividade de holding.

1.3 De fato, examinando-se a escrita contábil da BEP verifica-se o recebimento de R\$39.084.734,11, a título de recebimento de lucros auferidos pela Lago Sul (fl. 151 a 170). A BEP, na qualidade de sócia e responsável pela pessoa jurídica, foi então intimada a apresentar os livros contábeis da Lago Sul, pessoa jurídica que apurava

o IRPJ e a CSLL pelo lucro presumido. A DIPJ da Lago Sul do ano-calendário de 2013 (fls. 73 a 96), revela um registro atípico, com um lançamento de receitas da atividade tributadas pelo lucro presumido ao coeficiente de 8% no valor de R\$ 50.000.0000,00, correspondente ao 3º trimestre de 2013. Os valores nos demais trimestres de receitas submetidas aos coeficientes de presunção são mais modestos. A Lago Sul informou na DIPJ receitas da atividade, sujeitas ao coeficiente de 32% de R\$ 693.924,00, no 1º trimestre; de R\$ 722.982,00, no 2º trimestre; e de R\$ 491.807,06, no terceiro trimestre. No 4º trimestre, não houve informação de receitas auferidas.

1.4 - O completo exame da escrita contábil da Lago Sul, revelou que a receita de R\$ 50.000.000,00 diz respeito à alienação de imóvel (fls.187 a 204). A Lago Sul informou na DIPJ e apurou o lucro presumido do terceiro trimestre considerando a receita não operacional da alienação do imóvel sujeita ao percentual de 8%.

1.5 A pesquisa nos atos arquivados na Junta Comercial do Estado do RJ mostra que os sócios da Lago Sul modificaram o contrato social da pessoa jurídica em junho de 2013, alterando o objeto social (fls.222 a 227). A alteração modificou no ato contratual o objeto da pessoa jurídica para abarcar a “compra, venda e loteamento de bens imóveis...”. Essa alteração na forma (contrato social) visou reduzir a tributação sobre o ganho de capital do imóvel que seria alienado.

1.6 A pesquisa dos atos também resultou na identificação do imóvel alienado. A ata de reunião dos sócios cotistas da Lago Sul relata a reunião, ocorrida em 19 de agosto de 2013, que deliberou pela venda do imóvel constituído de edificação localizado na SHI/SUL, QI 15, Conjunto G, com área total construída de 14.094,77m2 juntamente com o terreno de área de 9.999,12m2 , para a EGB01 Empreendimentos e Participações Ltda pelo valor de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

1.7 O exame dos livros contábeis da Lago Sul, de suas informações econômico-fiscais declaradas em DIPJ e dos demais documentos obtidos no transcurso do procedimento de diligência na BEP – Barroca, revelou que a Lago Sul descumpriu a legislação tributária no que se refere à apuração do lucro presumido, pois a pessoa jurídica não exercia de fato e de direito a atividade de compra e venda de imóveis. Houve apenas uma venda de imóvel pela pessoa jurídica em um período de cinco anos. A Lago Sul deveria ter oferecido à tributação no 3º trimestre de 2013 a totalidade do ganho de capital obtido com a alienação do imóvel.

2 - DA LEGISLAÇÃO APLICÁVEL E DO DIREITO

2.1 O ganho de capital no regime de apuração do lucro presumido deve ser somado às demais receitas da atividade da pessoa jurídica para apuração do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido. É o que dispõe, em relação ao IRPJ, o art. 521 do Decreto nº 3.000/1999:

Art. 521. Os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de

receitas não abrangidas pelo art. 519, serão acrescidos à base de cálculo de que trata este Subtítulo, para efeito de incidência do imposto e do adicional, observado o disposto nos arts. 239 e 240 e no § 3º do art. 243, quando for o caso (Lei nº 9.430, de 1996, art. 25, inciso II).

2.2 Da mesma forma, dispõe o art. 25, inciso II da Lei nº 9.430/1996 (em sua redação original):

Art. 25. O lucro presumido será o montante determinado pela soma das seguintes parcelas:

I - o valor resultante da aplicação dos percentuais de que trata o art. 15 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, sobre a receita bruta definida pelo art. 31 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, auferida no período de apuração de que trata o art. 1º desta Lei;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

2.3 A apuração da CSLL segue a do IRPJ e o ganho de capital também deve ser somado ao valor resultante da aplicação dos percentuais definidos na legislação sobre a receita bruta. É o que está prescrito no art. 29, inciso II da Lei nº 9.430/1996:

Art. 29. A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado e pelas demais empresas dispensadas de escrituração contábil, corresponderá à soma dos valores:

I - de que trata o art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

II - os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pelo inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período.

2.4 A legislação tributária aplicável ao regime de apuração no lucro presumido confere uma condição especial para os rendimentos decorrentes do ganho de capital. De acordo com a lei, a renda proveniente do ganho de capital deve ser somada ao produto da aplicação dos coeficientes de cada atividade pela receita bruta auferida. Ou seja, para a alienação de um ativo não circulante não há que se falar em presunção do lucro, justamente porque se trata de uma renda que é esporádica, que não advém das operações normais da pessoa jurídica.

2.5 Para que se pudesse considerar a receita proveniente de alienação imobiliária como oriunda da sua atividade econômica, seria necessário que a pessoa jurídica exercesse, de fato e direito, a atividade imobiliária. O que não é o caso da Lago

Sul, pois, como visto não há prova de habitualidade na atividade de compra e venda de imóveis.

3 - INFRAÇÃO: OMISSÃO DA TRIBUTAÇÃO DO GANHO DE CAPITAL DE ACORDO COM A LEI - PAGAMENTO A MENOR DO IRPJ E DA CSLL

3.1. - A Lago Sul incorreu na infração por não ter oferecido corretamente à tributação, o ganho de capital auferido com a alienação de imóvel de sua propriedade. A pessoa jurídica considerou que a venda deveria ter sido tributada como receita da atividade e sujeita ao percentual de 8%, para o IRPJ, e 12%, para a CSLL. Tal decisão estaria amparada pela alteração contratual efetivada em junho de 2013 (item 1.6) que adicionou a atividade de compra e venda de imóveis ao objeto social da pessoa jurídica. Entretanto, para efeitos da aplicação da norma tributária, não basta a mera alteração formal. Era preciso que a pessoa jurídica de fato realizasse a atividade de compra e venda de unidades imobiliárias.

3.2 - E não era essa a atividade de fato realizada pela pessoa jurídica nos anos em que atuava.

A Lago Sul realizava a atividade de administração de bens que estava sujeita ao percentual de 32% sobre a receita bruta. Em relação a compra e venda de imóveis, houve apenas uma operação. Justamente a venda do imóvel (edificação e terreno) localizado em Brasília –DF pelo valor de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais). O custo do ativo, conforme apurado na escrita contábil é de R\$ 13.519.589,38. Assim, a Lago Sul deixou de oferecer à tributação o valor de R\$ 36.480.410,62, correspondente ao ganho de capital da operação.

3.3 – A Lago Sul não era detentora de uma carteira de imóveis sujeitas a comercialização. Em cinco anos não alienou outros imóveis. Não há também registros de formação de carteira de imóveis. A pessoa jurídica para dar pretensa legalidade ao lançamento da receita de alienação sujeita ao percentual de presunção (8% para IRPJ ou 12% para CSLL) promoveu a alteração do contrato social para abarcar no rol de atividades de seu objeto a compra e venda de imóveis.

Entretanto, essa alteração formal não condiz com a realidade dos fatos. Tais elementos podem ser constatados pelos seguintes elementos de prova: i) pelas declarações encaminhadas ao fisco (DIPJ) da Lago Sul; ii) pela informação da BEP-Barroca em resposta à intimação fiscal que confirmou que a venda do imóvel foi a única alienação imobiliária, não havendo outras alienações em 2013, e tampouco em 2010, 2011, 2012, 2014 e 2015; e iii) pela escrita contábil da Lago Sul.

3.4 - Importa dizer que é irrelevante para fins tributários o lançamento contábil realizado, no início de 2013 de transferência do imóvel da conta “Imobilizado” para a conta de Imóveis a comercializar. Tal lançamento só corrobora a intenção da pessoa jurídica de vender o ativo.

Entretanto, não faz prova de que era uma atividade rotineiramente empreendida.

3.5 – Ao considerar a receita de alienação do imóvel sujeita ao percentual de presunção, a pessoa jurídica deixou de apurar corretamente, e de acordo com a lei tributária, o ganho de capital auferido na alienação do ativo imobiliário. Com esse procedimento, a pessoa jurídica omitiu o ganho de capital e, portanto, reduziu indevidamente o montante do imposto e da contribuição devidos afrontando os artigos 521 do Decreto nº 3.000/99, 25 e 29 da Lei nº 9.430/1996

Foi apresentada impugnação pela Recorrente, por meio do qual foram veiculadas as seguintes alegações: decadência do direito de constituição do crédito tributário; ilegitimidade passiva da Recorrente; e plena regularidade das operações contempladas no Auto de Infração. Os demais autuados também apresentaram as respectivas impugnações.

Ao julgar as impugnações, a 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) – DRJ/CTA, decidiu por maioria de votos, em: i) quanto ao auto de infração, rejeitar a preliminar de decadência, e, no mérito, julgar improcedente a impugnação para manter as exigências de IRPJ e CSLL com seus respectivos juros de mora e multa de ofício qualificada; ii) quanto à responsabilização solidária: a) julgar improcedente a impugnação, para manter a atribuição de responsabilização solidária do sr. Milton Soldani Afonso e da pessoa jurídica BEP - Barroca Participações Ltda; b) julgar procedente as impugnações, para afastar a atribuição de responsabilização solidária das seguintes pessoas: sr. Paulo Cesar Carvalho Da Silva Afonso, sr. Carlos Carvalho Da Silva Afonso, sra. Neide Carvalho Da Silva Afonso e sr. Celso Carvalho Da Silva Afonso.

O acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Período de apuração: 01/07/2013 a 30/09/2013

IRPJ. ALIENAÇÃO DO PRÓPRIO IMÓVEL. GANHO DE CAPITAL.

Pessoa jurídica que não exerce de fato a atividade de compra e venda de imóveis deve tributar a alienação na forma de ganho de capital.

CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/07/2013 a 30/09/2013

DECADÊNCIA. PRÁTICA DE DOLO. INÍCIO DA CONTAGEM DO PRAZO DECADENCIAL. REGRA DO ART 173, I, DO CTN.

O início do prazo decadencial para os tributos sujeitos ao lançamento por homologação, na ocorrência de dolo, é o estabelecido no artigo 173, inciso I, do CTN, que é do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

SIMULAÇÃO. ALTERAÇÃO CONTRATUAL. CARACTERIZAÇÃO.

Inclusão de atividade de compra e venda de imóveis por meio de alteração contratual caracteriza simulação, se desde o início a pessoa jurídica não tinha a intenção de atuar nesse ramo.

MULTA QUALIFICADA. OCORRÊNCIA DE DOLO. APLICAÇÃO.

Correta a qualificação da multa de ofício em decorrência da comprovada ocorrência do dolo.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NORMA MAIS ESPECÍFICA.

É desnecessária a utilização do art. 50 do CC para desconsideração da personalidade jurídica, já que a responsabilização tributária do CTN é mais específica.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 124, I, DO CTN. SÓCIO DE PESSOA JURÍDICA. INTERESSE COMUM NÃO ESPECIFICADO. NÃO APLICAÇÃO.

Apenas por ser sócio de uma pessoa jurídica, não se aplica a responsabilização tributária solidária prevista no art. 124, I, do CTN; da mesma forma, não há aplicação do art. 124, I, do CTN, se não há especificação do interesse comum apontado.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PESSOA JURÍDICA. INTERESSE COMUM. ART. 124, I, DO CTN. MESMO SÓCIOADMINISTRADOR. RECEBIMENTO DE VALORES INDEVIDOS DE LUCROS DISTRIBUÍDOS. CONFIGURAÇÃO.

Configura-se o interesse comum do art. 124, I, do CTN, se a sócia pessoa jurídica possui o mesmo sócio-administrador da pessoa jurídica fiscalizada e, ainda, se recebe valores indevidos de lucros distribuídos.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ART. 135 DO CTN. SÓCIOADMINISTRADOR. INFRAÇÃO À LEI. APLICAÇÃO.

Aplica-se a responsabilização tributária solidária com base no art. 135 do CTN quando um sócio-administrador pratica atos de infração de lei.

MULTAS DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CABIMENTO.

As multas de ofício, que são penalidades pecuniárias, por serem obrigações principais, são exigíveis dos responsáveis solidários.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido

Em razão da exclusão de sujeitos passivos da lide, houve Recurso de Ofício.

Os sujeitos mantidos no polo passivo pela DRJ, Sr. Milton Soldani Afonso e a pessoa jurídica BEP - Barroca Participações Ltda. apresentaram seus Recursos Voluntários nos quais aduzem em síntese:

- (a) Preliminarmente ao mérito, apontam decadência uma vez que o fato gerador examinado teria ocorrido em 08/2013, quando se deu a venda do imóvel, sendo que eventual cobrança só poderia ter se dado até 08/2018 e os sujeitos passivos foram intimados entre 17/09/2018 e 20/09/2018.
- (b) Alegam que o responsável pelo inadimplemento das obrigações tributárias em tela, nos termos da legislação invocada nos próprios Autos de Infração (art. 521 do Decreto n. 3000/99 e artigos 25, inciso II, e 29, inciso II, da Lei n. 9.430/96) deveria ser a pessoa jurídica que auferiu a renda passível de tributação, no caso a Lago Sul, sendo que cabia ao ente fazendário promover as verificações pertinentes antes de autorizar o respectivo encerramento.
- (c) Que não foi comprovado existir “interesse comum” ou qualquer liame com os fatos geradores que justificasse suas inclusões no polo passivo.
- (d) Que, in casu, não há nenhuma condição que conduza a desconsideração da personalidade jurídica nos termos do art. 50 do CC, pois em nenhum momento se demonstrou eventual confusão patrimonial ou dano causado pelos sócios da Lago Sul à pessoa jurídica.
- (e) Que não praticaram qualquer ato com excesso de poder, infração à lei, ao contrato social ou aos estatutos para fins de justificar o enquadramento no art. 135, III, do CTN.
- (f) Que a venda do imóvel pela Lago Sul em 08/2013 e a sujeição da respectiva receita à tributação pela sistemática do lucro presumido para fins de IRPJ e CSLL na qualidade de receita operacional, se deu dentro dos estritos parâmetros de legalidade.
- (g) Que a pretensa simulação atribuída à Lago Sul está pautada em mera interpretação da autoridade administrativa e da DRJ, sem lastro probatório suficiente para justificar a autuação.
- (h) Que a multa não poderia ser aplicada aos devedores solidários, mas tão somente o imposto.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Cristiane Pires McNaughton**, Relatora.

1 ADMISSIBILIDADE DO RECURSO DE OFÍCIO

Recorre-se de ofício em razão da exclusão de sujeitos do polo passivo do processo.

Verifico que o Recurso atende aos requisitos do Decreto n. 70.235/72 e o quanto previsto na Portaria MF n. 02/23.

Isto porque, apesar de tal portaria prever que se recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00, o § 2º da referida norma prescreve que o disposto no *caput* também se aplica quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Trata-se do caso em questão, no qual, apesar de ter-se mantido a totalidade do crédito tributário excluiu-se sujeitos passivos da lide, razão pela qual entendo que o Recurso deve ser conhecido.

2 MÉRITO DO RECURSO DE OFÍCIO

Com base no Termo de Verificação Fiscal e no acórdão recorrido, verifica-se que a inclusão do sr. Paulo Cesar Carvalho Da Silva Afonso, do sr. Carlos Carvalho Da Silva Afonso, da sra. Neide Carvalho Da Silva Afonso e do sr. Celso Carvalho Da Silva Afonso no polo passivo da lide se deu com fundamento no art. 124, inciso I, do CTN, sob a justificativa de que haveria “interesse comum” entre eles e os demais envolvidos.

O julgador da DRJ reconheceu que a mera participação societária, sem a demonstração concreta do interesse comum na prática do fato gerador, não é suficiente para configurar a solidariedade tributária com base no art. 124, I, do CTN.

O voto deixa claro que a autoridade fiscal não especificou nem demonstrou nos autos qual seria esse interesse comum alegado, tornando a responsabilização indevida.

Como por simples participação societária não é motivo para responsabilização solidária, e como a autoridade tributária não explicou e não consta nos autos qual seria esse interesse comum, excluo da responsabilização solidária as pessoas acima citadas.

Entendo assistir razão à decisão recorrida. Nos termos do art. 124, I, do CTN, a responsabilidade solidária atinge: *“as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.”*

A jurisprudência consolidada do CARF, do STJ e a doutrina tributária majoritária exige que o “interesse comum” seja:

- Objetivo e atual no momento da ocorrência do fato gerador;
- Diretamente relacionado à operação tributada;

- Comprovado nos autos, e não presumido por vínculos societários ou familiares.

No caso concreto tem-se que não há qualquer indício ou prova de que os sujeitos excluídos tenham participado, anuído ou se beneficiado da alienação do imóvel objeto da autuação; e a autoridade fiscal não individualizou condutas, limitando-se a indicar genericamente vínculos societários passados.

Essa forma de imputação fere o princípio da legalidade estrita em matéria tributária (art. 108, §1º, CTN) e a jurisprudência do próprio CARF.

Diante do exposto, a decisão da DRJ que excluiu os sujeitos acima da relação jurídico-tributária está correta e, neste ponto, deve ser mantida por seus próprios fundamentos.

3 ADMISSIBILIDADE DOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS

Os Recursos Voluntários são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual, deles conheço.

4 PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

A contribuinte alegou a ocorrência de decadência em relação ao lançamento de IRPJ e CSLL incidentes sobre a venda do imóvel, tendo em vista que esta se operou em 08/2013, com base no art. 150, §4º do CTN.

Ocorre que, o § 4º do aludido dispositivo que estabelece a forma de contagem do prazo decadencial para tributos sujeitos a lançamento por homologação, excepciona a aplicação da contagem do prazo decadencial do fato gerador quando há ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Vejamos:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

[...]

§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

No caso, como apontado pela DRJ, uma vez que restou configurada a hipótese de dolo, a contagem do prazo decadencial será pelo art. 173, I, do CTN que dispõe:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Assim, não há que se falar em decadência no caso concreto.

Ainda que se cogitasse a aplicação do art. 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, como sustentam os Recorrentes, não se operaria a decadência do crédito tributário. Isso porque, embora o fato jurídico tributário – a alienação de ativo – tenha ocorrido em agosto de 2013, a apuração do IRPJ e da CSLL, sob o regime de lucro presumido, se dá por períodos trimestrais. Assim, o período de apuração pertinente encerrou-se apenas em 30/09/2013. Nesse contexto, a constituição do crédito tributário, formalizada mediante a ciência dos responsáveis entre 17 e 20 de setembro de 2018, deu-se dentro do quinquênio contado a partir do termo final do prazo legal para o cumprimento da obrigação principal, o que afasta, por completo, qualquer alegação de decadência, mesmo sob a ótica da regra especial do art. 150, § 4º, do CTN.

Portanto, é juridicamente improcedente a pretensão de reconhecimento da decadência.

5 MÉRITO

A autoridade fiscal entendeu que a Lago Sul incorreu em infração por não ter oferecido corretamente à tributação o ganho de capital auferido com a alienação de imóvel de sua propriedade.

Isto porque a pessoa jurídica considerou que a venda deveria ter sido tributada como receita da atividade e sujeita ao percentual de 8%, para o IRPJ, e 12%, para a CSLL, pautada na alteração contratual efetivada em junho de 2013 que adicionou a atividade de compra e venda de imóveis ao objeto social da pessoa jurídica.

Ocorre que, como acertadamente afirmou a autoridade autuante, *para efeitos da aplicação da norma tributária, não basta a mera alteração formal. Era preciso que a pessoa jurídica de fato realizasse a atividade de compra e venda de unidades imobiliárias.*

É possível verificar do TVF que a venda do imóvel em questão ocorreu em agosto de 2013, ou seja, apenas dois meses após a alteração de sua atividade. Vejamos:

1.5 A pesquisa nos atos arquivados na Junta Comercial do Estado do RJ mostra que os sócios da Lago Sul modificaram o contrato social da pessoa jurídica em junho de 2013, alterando o objeto social (fls. 222 a 227). A alteração modificou no ato contratual o objeto da pessoa jurídica para abarcar a “compra, venda e loteamento de bens imóveis...”. Essa alteração na forma (contrato social) visou reduzir a tributação sobre o ganho de capital do imóvel que seria alienado.

1.6 A pesquisa dos atos também resultou na identificação do imóvel alienado. A ata de reunião dos sócios cotistas da Lago Sul relata a reunião, ocorrida em 19 de agosto de 2013, que deliberou pela venda do imóvel constituído de edificação localizado na SHI/SUL, QI 15, Conjunto G, com área total construída de 14.094,77m² juntamente com o terreno de área de 9.999,12m², para a EGB01 Empreendimentos e Participações Ltda pelo valor de R\$ 50.000.000,00 (cinquenta milhões de reais).

Além disso, retrata do TVF que nos anos anteriores assim como nos anos posteriores não houve a venda de nenhum outro imóvel da contribuinte:

1.7 O exame dos livros contábeis da Lago Sul, de suas informações econômico-fiscais declaradas em DIPJ e dos demais documentos obtidos no transcurso do procedimento de diligência na BEP – Barroca, revelou que a Lago Sul descumpriu a legislação tributária no que se refere à apuração do lucro presumido, pois a pessoa jurídica não exercia de fato e de direito a atividade de compra e venda de imóveis. Houve apenas uma venda de imóvel pela pessoa jurídica em um período de cinco anos. A Lago Sul deveria ter oferecido à tributação no 3º trimestre de 2013 a totalidade do ganho de capital obtido com a alienação do imóvel.

Mais adiante a informação é ratificada:

3.3 – A Lago Sul não era detentora de uma carteira de imóveis sujeitas a comercialização. Em cinco anos não alienou outros imóveis. Não há também registros de formação de carteira de imóveis. A pessoa jurídica para dar pretensa legalidade ao lançamento da receita de alienação sujeita ao percentual de presunção (8% para IRPJ ou 12% para CSLL) promoveu a alteração do contrato social para abarcar no rol de atividades de seu objeto a compra e venda de imóveis.

Entretanto, essa alteração formal não condiz com a realidade dos fatos. Tais elementos podem ser constatados pelos seguintes elementos de prova: i) pelas declarações encaminhadas ao fisco (DIPJ) da Lago Sul; ii) pela informação da BEP-Barroca em resposta à intimação fiscal que confirmou que a venda do imóvel foi a única alienação imobiliária, não havendo outras alienações em 2013, e tampouco em 2010, 2011, 2012, 2014 e 2015; e iii) pela escrita contábil da Lago Sul.

Tampouco os Recorrentes demonstram nos autos que nos anos posteriores houve a venda de mais algum imóvel.

Ressalte-se que, sob a ótica tributária, é irrelevante o registro contábil efetuado no início de 2013, que transferiu o bem imóvel da conta de “Imobilizado” para a de “Imóveis a comercializar”. Tal lançamento apenas demonstra a intenção da pessoa jurídica de alienar o ativo, mas não comprova que essa atividade integrava, de forma habitual, o objeto social da empresa.

Ao optar por tributar a receita da venda do imóvel com base no percentual de presunção, a pessoa jurídica deixou de calcular corretamente o ganho de capital, nos termos da legislação fiscal. Com isso, suprimiu indevidamente parte da base de cálculo do IRPJ e da CSLL,

descumprindo os artigos 521 do Decreto nº 3.000/99, bem como os artigos 25 e 29 da Lei nº 9.430/1996.

Ressalte-se, por fim, que não estou, de modo algum, afirmando que o contribuinte não pode alterar sua atividade, mas sim que essa deve retratar sua intenção operacional real, e não um mero artifício para a redução da carga tributária.

6 CORRETA IMPUTAÇÃO DA SUJEIÇÃO PASSIVA

Em relação a responsabilidade solidária, entendo assim como a instância de piso que a alegação dos Recorrente de que o fisco deveria ter verificado os débitos antes da baixa da empresa Lago Sul é improcedente, já que a Lei 11.598/2007, com as alterações realizadas pela Lei Complementar n. 147 de 2014 autoriza mesmo depois da baixa a exigência de tributos de seus responsáveis, conforme art. 7º-A abaixo transcrito:

Art. 7º-A. O registro dos atos constitutivos, de suas alterações e extinções (baixas), referentes a empresários e pessoas jurídicas em qualquer órgão dos 3 (três) âmbitos de governo, ocorrerá independentemente da regularidade de obrigações tributárias, previdenciárias ou trabalhistas, principais ou acessórias, do empresário, da sociedade, dos sócios, dos administradores ou de empresas de que participem, sem prejuízo das responsabilidades do empresário, dos titulares, dos sócios ou dos administradores por tais obrigações, apuradas antes ou após o ato de extinção. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 1º A baixa referida no caput deste artigo não impede que, posteriormente, sejam lançados ou cobrados impostos, contribuições e respectivas penalidades, decorrentes da simples falta de recolhimento ou da prática comprovada e apurada em processo administrativo ou judicial de outras irregularidades praticadas pelos empresários ou por seus titulares, sócios ou administradores. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014)

§ 2º A solicitação de baixa na hipótese prevista no caput deste artigo importa responsabilidade solidária dos titulares, dos sócios e dos administradores do período de ocorrência dos respectivos fatos geradores. (Incluído pela Lei Complementar nº 147, de 2014).

No tocante à pessoa jurídica BEP-Barroca, na qualidade de sócia da Lago Sul, evidencia-se de forma inequívoca a presença do interesse comum na situação que ensejou a obrigação tributária, conforme disposto no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional. Tal vínculo é ainda mais robustecido pelo fato de a BEP-Barroca ter sido beneficiária de distribuição de lucros em montante superior ao que lhe seria ordinariamente cabível. Como bem destacado pela autoridade fiscal, essa majoração decorreu diretamente da omissão, pela Lago Sul, do ganho de capital realizado, circunstância que revela a correlação material entre a conduta da sociedade investida e a vantagem patrimonial auferida pela sócia, reforçando, assim, a configuração do interesse jurídico compartilhado que justifica a responsabilidade solidária.

Constam nos autos elementos probatórios concretos que evidenciam a existência de interesse comum também em relação ao Sr. Milton Soldani Afonso, uma vez que este exercia, de forma concomitante, a função de sócio-administrador em ambas as pessoas jurídicas envolvidas. Ademais, restou demonstrado que o referido administrador incorreu em infrações à legislação tributária, circunstância que reforça a sua vinculação direta com os fatos geradores da obrigação tributária e, por conseguinte, fundamenta a sua responsabilização solidária, nos termos do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional.

6.1 RESPONSABILIDADE PELA MULTA

Os Recorrentes sustentam que, embora eventualmente reconhecida a responsabilidade solidária nos termos do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, essa não poderia alcançar as multas aplicadas à contribuinte principal, sob o argumento de ausência de previsão legal específica para tanto. Alegam, em suma, que a solidariedade deveria limitar-se ao principal tributário (imposto) e não se estender às penalidades.

Entretanto, razão não lhes assiste.

Nos termos do art. 121, parágrafo único, inciso II, do CTN, o sujeito passivo da obrigação tributária pode ser o responsável, assim entendido aquele que, sem revestir a condição de contribuinte, tem obrigação legal de recolher o tributo. Já o art. 124 do mesmo diploma dispõe que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

Mais relevante, todavia, é a definição contida no art. 113, § 1º, do CTN, segundo a qual a obrigação tributária principal surge com a ocorrência do fato gerador e tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária, sendo que o seu crédito regularmente constituído compreende ambos — tributo e multa.

Assim, ao se falar em crédito tributário nos termos do art. 124 do CTN, está-se, indiscutivelmente, a abarcar não apenas o valor principal, mas também as respectivas sanções pecuniárias decorrentes da infração à legislação tributária. Não há, portanto, qualquer respaldo legal para pretender que a responsabilidade solidária se limite ao tributo devido, excluindo-se as multas regularmente lançadas.

Diante disso, nego provimento ao Recurso Voluntário neste ponto, mantendo-se a imputação de responsabilidade solidária pelos tributos e multas exigidos.

7 MULTA QUALIFICADA

Em relação à multa qualificada, entendo ser aplicável ao caso, uma vez que ao realizar a alteração da atividade prestada pela contribuinte sem que esta tivesse a intenção de realizar tal atividade, como bem demonstrado pela fiscalização, esta incorreu em prática

simulatória. É dizer, houve prática dolosa de modificar as características essenciais do fato gerador da obrigação tributária principal (ganho de capital).

No entanto, tendo em vista as alterações promovidas à Lei n. 9.430/96 pela Lei n. 14.689/23 voto por reduzir a multa para 100% em razão da retroatividade benigna.

8 DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso de Ofício e quando ao Recurso Voluntário, voto por afastar a preliminar de decadência, e, no mérito, em dar parcial provimento para reduzir a multa qualificada para 100% em razão da retroatividade benigna.

Assinado Digitalmente

Cristiane Pires McNaughton