



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

**Processo n°** 10218.720693/2014-72  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-001.401 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 5 de abril de 2016  
**Matéria** IRPJ E REFLEXOS.  
**Recorrente** CARAJÁS EXTRAÇÃO DE ÁGUA MINERAL LTDA - ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2010

SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

É lícito ao Fisco requisitar dados bancários, sem autorização judicial (art. 6º da Lei Complementar 105/2001).

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIACÃO.

As autoridades administrativas são incompetentes para apreciar arguições de inconstitucionalidade de lei regularmente editada, tarefa privativa do Poder Judiciário.

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Sujeita-se ao arbitramento do lucro o contribuinte que deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal. A eventual apresentação de livros, posterior ao lançamento efetuado, não invalida o arbitramento (Súmula CARF nº 59).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. PRECLUSÃO.

A responsabilidade tributária deve ser objeto de contestação pelas próprias pessoas físicas e jurídicas às quais tal condição foi imputada pela fiscalização. A falta de questionamento, pelas pessoas físicas e jurídicas arroladas, no prazo legal, de sua condição de responsáveis pelo crédito tributário lançado, leva à preclusão desta matéria na esfera administrativa. A empresa fiscalizada, sem quaisquer provas de que tenha recebido procuração das responsáveis para apresentação de defesa em seus nomes, não possui legitimidade processual para contestar aquela imputação. Eventual recurso apresentado, nestas condições, não deve ser conhecido nesta parte.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA OU DECORRENTE.

Aplica-se aos lançamentos reflexos ou decorrentes, no que couber, o disposto em relação ao IRPJ exigido de ofício com base na mesma matéria fática e elementos de prova.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

*Documento assinado digitalmente.*

Marcelo Cuba Netto - Presidente.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, João Otávio Oppermann Thomé, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida, João Carlos de Figueiredo Neto e Ester Marques Lins de Sousa.

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário interposto por CARAJÁS EXTRAÇÃO DE ÁGUA MINERAL LTDA - ME, contra acórdão proferido pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Brasília-DF, por meio do qual foi julgada improcedente a impugnação apresentada, e cuja ementa a seguir se transcreve:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Ano-calendário: 2010

QUEBRA DE SIGILO INOCORRÊNCIA A prestação de informação pelos bancos, extratos bancários, para a administração tributária, é mera transferência de sigilo bancário.

ARBITRAMENTO O imposto devido no decorrer do ano-calendário será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou apresentar escrituração em desacordo com a legislação comercial revelando evidentes indícios de fraude ou contiver vícios, erros ou deficiências que a tornem imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária ou determinar o lucro real.

INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS LEGAIS - A instância administrativa não é foro apropriado para discussões desta natureza, pois qualquer discussão sobre a constitucionalidade de normas jurídicas deve ser submetida ao

Poder Judiciário que detém, com exclusividade, a prerrogativa dos mecanismos de controle repressivo de constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal.

DA TRIBUTAÇÃO REFLEXA Lançamentos reflexos. Ao se decidir de forma exaustiva a matéria referenciada ao lançamento principal de IRPJ, a solução adotada espraia seus efeitos aos lançamentos reflexos, próprio da sistemática de tributação das pessoas jurídicas.

RESPONSABILIDADE. PRECLUSÃO O não questionamento pela contribuinte, no prazo legal, de matéria, leva à consolidação administrativa desta parte, tornando preclusa a matéria na esfera administrativa."

O caso foi assim relatado pela instância *a quo*:

"O sujeito passivo CARAJÁS EXTRAÇÃO DE ÁGUA MINERAL LTDA - ME foi cientificado do TERMO DE INÍCIO DE AÇÃO FISCAL, o qual fora lavrado em 08/07/2013, em duas oportunidades. A primeira, em 15/07/2013, na modalidade prevista no art. 23, II do Decreto 70.235/1972, já a segunda deu-se pessoalmente na figura do sócio-administrador da contribuinte EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF 159.766.962-87, doravante EDUARDO, na data subsequente.

Por ocasião do dia 10/08/2014, foi protocolizada resposta ao referido termo de início, na qual o contribuinte junta ao dossiê fiscal os atos constitutivos da empresa e solicita dilação de 30 dias de prazo para cumprimento das demais obrigações acessórias pré-estabelecidas. Na prorrogação, no sexto dia do mês de setembro, o sujeito passivo voltou a solicitar ampliação de trinta dias de prazo para apresentar sua escrituração contábil digital e seus extratos bancários.

Novamente o pedido foi parcialmente concedido pela autoridade fiscal, contudo, como somente se procedeu a ciência do documento em 07/01/2014 por meio de edital (após frustrada tentativa de ciência postal), a fiscalizada acabou conseguindo 130 dias de prazo para cumprimento das obrigações, em vez dos trinta solicitados.

Foi lavrada no dia 30/01/2014 Solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira. Tal fato culminou na emissão das seguintes Requisições de Movimentação Financeira (RMF) no dia 31/01/2014: BANCO DO BRASIL SA, nº 02.1.03.00-2014-00015-2, BANCO ABC BRASIL SA, nº 02.1.03.00-2014-00016-0, BANCO SAFRA SA, nº 02.1.03.00-2014-00017-9 e BANCO BRADESCO S/A.

A fiscalização dia 14/02/2014 emitiu o TERMO DE REINTIMAÇÃO FISCAL dando nova oportunidade para a contribuinte cumprir com sua obrigação prevista na Instrução Normativa RFB nº 787, de 2007 e transmitir sua escrituração contábil digital.

Após recepção das respostas às RMF encaminhadas pelas instituições financeiras, foi lavrado o TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL em 21/03/2014, regularmente cientificado por via postal em 27/03/2014, exigindo-se o que a contribuinte comprove por meio de documentação hábil e idônea coincidente em datas e valores, a origem de todos os ingressos de créditos bancários (um a um), oriundos de contas mantidas pelo sujeito passivo em instituições financeiras no país, os quais se encontram relacionados na Planilha I do Anexo do termo.

A fiscalização lavrou em 05 de maio de 2014 o termo de reintimação fiscal. A contribuinte protocolizou pedido de dilação de trinta dias de prazo no dia 27/05/2014 alegando que a quantidade de informações a ser prestada era grande.

Deferido parcialmente, novamente a contribuinte pleiteou mais prazo em 27 de junho de 2014.

Com o objetivo de obter dados referentes à apuração dos tributos da fiscalizada, a fiscalização lavrou vários TERMO DE INÍCIO DE DILIGÊNCIA FISCAL (circularização) em face da ABS TRANSPORTE COMERCIO DE BEBIDAS EIRELI, ALVORADA COMERCIO TRANSPORTES IMPORTAÇÃO E EXPORT LTDA, ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, MINERAÇÃO BURITIRAMA S A, CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA – EPP, SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA – ME COMERCIO E TRANSPORTES BARBOSA LTDA.

#### DAS INFRAÇÕES APURADAS

Receita bruta mensal na prestação de serviços de transporte

Primeiramente, a fiscalização salientou que a fiscalizada não ofereceu a tributação nenhum valor de IRPJ, CSLL, PIS ou COFINS por meio da DCTF, nem informou as receitas apuradas na referente DIPJ ou na DACON.

Em análise à documentação obtida no curso da diligência registrada sob o nº 02.1.03.00-201400033-0, a fiscalização verificou que a contribuinte prestou para a diligenciada os seguintes serviços: locação de veículos (carregadeiras, tratores, etc), transporte rodoviário de minério, obras de terraplanagem, serviços de limpeza de estrada e outros serviços descritos em nota fiscal como serviços extras tais como rebaixamento de estrada de represa, remoção de concentrado, remoção de concentrado misto, carregamento de material de blendagem, raspagem de minério granulado, etc.

A fiscalização salientou que os valores retidos pela fonte pagadora foram compensados nas respectivas infrações (tanto a principal como as reflexas).

Receita bruta mensal na prestação de serviços de administração, locação ou cessão de bens, imóveis, móveis e direitos de qualquer natureza

A contratação de serviços de transporte de carga não era o único negócio firmado entre a fiscalizada e a diligenciada (BURITIRAMA). Em diversas outras ocasiões, em vez de contratar o frete, a tomadora simplesmente locava os veículos ou o maquinário.

Nesses casos, asseverou a fiscalização, não eram emitidas notas fiscais, mas faturas comerciais e não havia retenção de tributos na fonte.

Receita bruta mensal de prestação de serviços em geral

A fiscalização constatou ainda, a prestação de outros serviços pela fiscalizada à BURITIRAMA. São eles a limpeza de estradas, as obras de terraplanagem e outros serviços descritos em nota fiscal como "serviços extra no pátio da mina".

#### OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL

## Depósitos bancários de origem não comprovada

A fiscalização ressalta que, como não houve colaboração com a ação fiscal por parte da fiscalizada, somente os serviços prestados à BURITIRAMA são tributados diretamente. Sendo que, as demais receitas da atividade serão presumidas pela autoridade fiscal na forma da legislação tributária.

Das intuições financeiras abaixo relacionadas, foram obtidos os extratos das seguintes contas correntes mantidas pelo sujeito passivo em seu nome:

Instituição Financeira	Conta Corrente				
	Banco	Agência	Conta	Créditos	Débitos
BANCO DO BRASIL SA	001	0565	440.914	15.783.033,11	15.785.192,17
BANCO ABC BRASIL S A	246	0019	22022092	4.389.093,82	4.388.349,46
BANCO BRADESCO SA	237	2178	244.902	27.030.612,13	27.030.972,12
BANCO SAFRA SA	422	0048	164.258	7.746.330,84	7.766.944,64
<b>Total</b>				<b>54.949.069,9</b>	<b>54.971.458,39</b>

Tais valores, de acordo com a fiscalização, são compatíveis com os declarados pela instituição bancária nas quais mantém conta corrente em DIMOF.

A fiscalização informou que realizou o procedimento de conciliação bancária, no qual foram extraídos da análise todos os ingressos referentes a transferências entre as contas elencadas. Também excluiu os relativos a BURITIRAMA, além as que o histórico os valores meramente permutativo. Valores abaixo de R\$ 20.000,00 também foram excluídos.

Como já relatado, o sujeito passivo foi intimado a comprovar a origem dos ingressos bancários remanescentes (item 17), e, não apresentou resposta. Por tal motivo os depósitos bancários sem comprovação de sua origem e, assim, a fiscalização entendeu caracterizado omissão de rendimentos na forma do Art. 42 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Da necessidade apuração do resultado do exercício com base no lucro arbitrado

O sujeito passivo optou pelo regime de tributação com base no LUCRO REAL, conforme consta em sua DECLARAÇÃO DE INFORMAÇÕES ECONÔMICO-FISCAIS DA PESSOA JURÍDICA - DIPJ, referente ao ano-calendário de 2010.

Conforme se depreende dos fatos demonstrados no tópico "Dos Procedimentos da Fiscalização" o sujeito passivo não entregou qualquer documentação além do contrato social, em cumprimento às diversas intimações e reintimações durante o curso da presente ação fiscal, apesar de todos os prazos concedidos pela autoridade fiscal.

Destaca-se que tal prazo perdurou por mais de 01 (um) ano, desde o início da presente ação fiscal. Com efeito, o sujeito passivo foi notificado a transmitir a Escrituração Contábil Digital - ECD, nos termos da IN RFB nº 787/2007, conforme Termo de Início de Procedimento Fiscal lavrado em 08/07/2013.

Além disso, tem-se o fato de não ter sido incluída nenhuma informação sobre receita ou faturamento na oportunidade das transmissões da DIPJ e das DACON referentes ao ano-calendário 2010, ou seja, todos os campos foram preenchidos com valores zerados. Em resumo, na prática, a fiscalizada não declarou seus rendimentos.

Nesse sentido, na impossibilidade de se compor a base imponible para fins do cálculo do IRPJ, em face da não apresentação dos livros hábeis para tanto; e considerando o disposto na aliena "a" do inciso II e no inciso III do artigo 47 da Lei nº 8.981/95, bem como os incisos I e III do art. 530 do RIR/99, a fiscalização procedeu ao ARBITRAMENTO do lucro do sujeito passivo.

Do arbitramento gerou autos de IRPJ, CSLL, Cofins e PIS.

#### DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

A fiscalização entendeu que o sujeito passivo ciente de ter auferido milionária receita transmitiu DCTF, DIPJ e DACON omitindo-as com a clara intenção de impedir, ou mesmo retardar, a ciência do fisco desses fatos geradores. A conduta praticada segundo a fiscalização se enquadraria no conceito do Art. 71 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964.

#### DA MAJORAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

Assevera a fiscalização que durante toda a ação fiscal foram concedidas sucessivas chances para cumprimento da obrigação acessória, na forma dos incisos II e III do At. 44, §2º da Lei nº 9.430/96.

Além disso, ao ser intimado a prestar esclarecimentos acerca da origem dos ingressos em suas contas bancárias, o sujeito passivo permaneceu silente. Assim, praticou a conduta prevista no inciso I do At. 44, §2º da Lei nº 9.430/96.

#### DA RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA

A fiscalização informou, primeiramente, no relatório fiscal que a empresa autuada em conjunto com algumas outras, da propriedade dos mesmos sócios (mesmo grupo, familiar, inclusive), formam um complexo e grande grupo econômico, atuando em diversas áreas, algumas similares ou conexas da atividade econômica.

A fiscalização destaca que existe unidade de direção entre as empresas componente do grupo econômico, com interseção de sócios e representantes, e confusão patrimonial, entre as mesmas.

A fiscalização reafirma que as empresas conjuntamente com outras, mais adiante indicadas, de propriedade dos mesmos sócios, formam complexo e grande grupo econômico, atuando as empresas em ramos idênticos e/ou assemelhados (transportes de cargas, transporte e extração de minério, comercialização de gêneros alimentícios, supermercados, padarias, mercearias, distribuição de bebidas, água mineral, comércio de celulares, padarias, comércio de carnes e açougues, criação de gado de corte, dentre outras atividades).

A autuada tem como quotistas EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF 159.766.962-87 e sua esposa ANACLEIDE PEREIRA BARBOSA, CPF 602.802.392-20, sendo administrada por aquele.

O citado empresário é também administrador de mais três empresas do grupo conjuntamente com sua esposa, a saber: ALVORADA COMERCIO TRANSPORTES IMPORTAÇÃO E EXPORT LTDA, 00.923.842/000115; ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA - EPP, 84.152.552/0002-96 e SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, 83.731.083/0001-16.

Informa, também a fiscalização que quando alguém comparecia a DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL para responder pelas empresas do grupo até então citadas quando estas eram diligenciadas no curso da ação fiscal, quem o fazia era o Sr. EDUARDO. Da mesma forma, era ele quem respondia pela empresa no curso de fiscalizações levadas a efeito em face do próprio SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA e da ALVORADA COMERCIO TRANSPORTES IMPORTAÇÃO E EXPORT LTDA e, nas diligências vinculadas programadas no curso das fiscalizações para todas as empresas até então citadas.

Foram caracterizadas como participantes do grupo econômico, ainda, mais onze empresas: COMERCIO E TRANSPORTES BARBOSA LTDA, 01.795.511/0001-00; O BARBOSA DE SOUZA - ME, 04.993.234/0001-38; ALVORADA TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA - ME, 25.768.573/0001-90; FAZENDA ALVORADA LTDA -ME, 15.731.045/0001-03; BARBOSA DE SOUZA & RODRIGUES LTDA - EPP, 84.144.583/0001-14; CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP, 03.606.893/0001-01, CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA - ME, 01.737.677/0001-70, D. F. DE MATOS - ME, CNPJ 05.855.706/0001-59, E RIBEIRO ARAÚJO - ME (12 - ERICK), CNPJ 00.878.034/0002-64, KENNEDY DOS REIS - ME, CNPJ 07.873.000/0001-45 e J M R BARROS -ME, 03.454.466/0001-55.

As empresas COMERCIO E TRANSPORTES BARBOSA LTDA e ALVORADA TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA - ME, eram administradas conjuntamente pelos genitores do nacional EDUARDO, a saber ORLANDO BARBOSA DE SOUSA, CPF 040.704.616-04, e IRENE RODRIGUES BARBOSA, CPF 219.507.68287. Mas, nos idos de 2008, houve o falecimento do Sr. ORLANDO, motivo pelo qual sua esposa e sócia passou a figurar sozinha no quadro societário da empresa e por consequência como única administradora imputável.

A empresa BARBOSA DE SOUZA & RODRIGUES LTDA - EPP que era administrada pelo falecido irmão do Sr. EDUARDO, ANDRÉ BARBOSA DE SOUZA, CPF 187.854.412-87, também não teve alteração efetuada no cadastro da empresa.

Já em relação à empresa CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP, contatou-se que a administração é em tese a administração é feita pela Sra. LAURILENE LOPES PINTO, CPF 573.103.512-15, a qual possui metade do capital social da mesma, dividindo-o com LUCIA REGINA DA SILVA RIBEIRO, CPF 667.150.082-72. Contudo, a sócia LAURILENE é antiga funcionária das empresas CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP e SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, sendo beneficiária de rendimentos de trabalho assalariado.

A sócia LUCIA segundo o cadastro previdenciário, foi funcionária das empresas do grupo ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA - EPP, SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, E RIBEIRO ARAÚJO - ME e KENNEDY DOS REIS -ME até fevereiro de 2014. Diga-se de passagem, somente até março de 2007 a funcionária foi informada em DIRF (estes parecidos com os de sua "parceira comercial"), o que aponta para o fato de a mesma auferir rendimentos abaixo do limite de isenção do IRPF.

A empresa CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA - ME também foi registrada em nome das seguintes funcionárias: MARIA ROSINEIA PEREIRA

LEAL, CPF 219.136.68215, e LIDIANE DE FÁTIMA VIEIRA DOS SANTOS, CPF 615.507.102-06. A sócia-administradora MARIA ROSINEIA foi beneficiária de rendimentos de trabalho assalariado com vínculo empregatício da empresa CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA - ME até dezembro de 2012, quando passou a receber rendimentos de trabalho sem vínculo empregatício da empresa, fato que durou até junho de 2013.

A referida Senhora é antiga funcionária do "GRUPO ALVORADA" tendo trabalhado nas empresas BARBOSA DE SOUZA & RODRIGUES LTDA - EPP E SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA entre 1993 e 1998. E mais, antes disso, havia trabalhado na empresa E BARBOSA & A SOUZA LTDA, 63.889.232/0001-62, a qual pertencia ao nacional EDUARDO BARBOSA e seu falecido irmão ANDRÉ, e que atualmente se encontra baixada.

A fiscalização informa que é fato de conhecimento público na região que tal funcionária é secretária pessoal do administrado do grupo econômico: EDUARDO BARBOSA. Por tal razão, a mesma é facilmente encontrada no escritório da sede da empresa líder do grupo SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, local onde trabalha.

A sócia LIDIANE informou ter trabalhado em 2012 para duas empresas do grupo, recebendo rendimentos de segurado empregado: a CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA - ME e a SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA. Contudo, esta empresa não a informou em DIRF, tendo ela sido declarada por outra empresa do grupo, a D. F. DE MATOS - ME, com identidade de remuneração. Em 2013, a sócia trabalhou para a D. F. DE MATOS - ME, pela mesma remuneração mensal.

No cadastro CNIS, no qual consta que a funcionária foi empregada da empresa SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA ENTRE 1996 e 2001 e depois entre 2010 e 2014, período citado. Verifica-se também que trabalhou em outras três empresas do grupo econômico: E RIBEIRO ARAÚJO - ME, entre 2002 e 2006, CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP, em 2005 e D. F. DE MATOS - ME, a partir de 2009.

Igualmente, em outros quatro casos: D. F. DE MATOS - ME, E RIBEIRO ARAÚJO - ME e KENNEDY DOS REIS - ME e J M R BARROS - ME, torna-se a verificar evidências de que as pessoas jurídicas foram constituídas por meio de interpostas pessoas. Nenhuma dessas pessoas jurídicas possui QSA por terem natureza de empresa individual.

Assim, informa a fiscalização que seus representantes legais são respectivamente os seguintes:

DAMIÃO FERNANDES DE MATOS, CPF 688.052.922-49, o qual informou em sua última declaração de ajuste anual ter trabalhado para a empresa CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP no ano de 2013, percebendo salário de cerca de R\$ 1,7 mil. Soma-se a isso o fato de que em seu cadastro previdenciário haver a informação de que é funcionário da empresa desde 2002.

ERICK RIBEIRO DE ARAÚJO, CPF 397.917.852-87, que não apresenta declaração do imposto de renda desde o exercício 2008, quando foram informados, em DIRF, 9,4 mil por três meses de trabalho na empresa ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA - EPP. Sobre seu cadastro no INSS, observa-se que trabalhou em cinco empresas do grupo: COMERCIO E TRANSPORTES BARBOSA LTDA, CENTRO COMERCIAL ALVORADA

LTDA - EPP, ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA - EPP, KENNEDY DOS REIS - ME e, curiosamente, como funcionário da própria E RIBEIRO ARAUJO - ME. Além de ter também obrado na empresa baixada COMERCIO TRANSPORTE ALVORADA LTDA, 10.251.759/0001-09.

KENNEDY DOS REIS, CPF 716.764.812-49, também sem declaração desde 2008, quando confessou 1,6 mil anual da empresa SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA. No que tange ao cadastro previdenciário, observa-se que trabalhou em três empresas do grupo: SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP e E RIBEIRO ARAUJO - ME.

O último caso do tópico é o do nacional JOSE MARIA RODRIGUES BARROS, CPF 047.022.042-20, que informou ter recebido cerca de R\$ 38 mil como rendimentos do trabalho assalariado no ano de 2013 da própria J M R BARROS - ME.

Neste caso, o suposto administrador foi funcionário da empresa líder do grupo entre os idos de 1994 e 2000 e, como em outras situações pré-relatadas, somente a soma de todos os indícios determinará a inclusão da empresa no grupo econômico que ora se caracteriza.

Em resumo, das quinze empresas caracterizadas como componentes do grupo econômico, quatro são administradas pelo nacional EDUARDO e sua esposa ANACLEIDE, cinco se encontram em nome da genitora do administrador e outras seis são supostamente administradas por ex-funcionários do grupo, os quais não possuem capacidade empresarial ou mesmo financeira para gerir empresas dos portes que se alega, de onde se inferem fortes indícios de interposição fraudenta.

Quanto ao grupo ALVORADA, todas as empresas do grupo utilizam nomes, nomes populares e/ou logomarcas características do GRUPO ALVORADA. Além disso, muitas das atividades são realizadas com coincidência de endereço entre os diversos estabelecimentos do grupo.

#### Das atividades empresariais idênticas e conexas

No relatório fiscal se extrai que onze das quinze empresas tem como atividade principal registrada no CNPJ o "4711-3-02 -Comércio varejista de mercadorias em geral, com predominância de produtos alimentícios -supermercados". Isto porque o grupo é uma rede de supermercados que realiza diversas outras atividades conexas por meio da comercialização no varejo de inúmeros produtos como celulares, eletrodomésticos, móveis, prestação de serviços de lanchonetes, restaurantes, etc.

Já sobre as quatro demais empresas, é possível dizer que a FAZENDA ALVORADA LTDA - ME, 15.731.045/0001-03, é a única que não apresenta indícios de conexão de atividade por se dedicar em tese à produção de bovinos. Contudo a fiscalização entendeu que este fato não a exclui do grupo econômico, posto que, pelo que já foi visto, todos os demais indícios caracterizaram-se.

A fiscalização ressaltou que o empresário declarou também, em visita a esta DRF, e na presença das autoridades signatárias do presente Relatório Fiscal, que grande parte da movimentação financeira da empresa CARAJÁS EXTRAÇÃO DE ÁGUA MINERAL LTDA - ME era referente a depósitos bancários oriundos de vendas em dinheiro dos supermercados do grupo. Não especificou, destarte, se essas

vendas eram de água mineral ou da movimentação financeira diária inteira do estabelecimento.

De qualquer forma, há confusão entre as atividades, seja por a autuada receber o faturamento das demais, seja por realizar sua atividade de forma conjunta com os supermercados, posto que não há como separar os empreendimentos quando no mesmo cupom fiscal se encontram mercadorias/produtos de mais de uma empresa.

No final a fiscalização concluiu:

*“Na elaboração final do entendimento que requer o caso, em análise dos documentos apresentados e sistemas mantidos pela RECEITA FEDERAL DO BRASIL, concluímos pela responsabilização de forma solidária das empresas ALVORADA COMERCIO TRANSPORTES IMPORTAÇÃO E EXPORT LTDA, 00.923.842/0001-15; ATACADISTA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA - EPP, 84.152.552/0002-96 e SUPERMERCADO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO ALVORADA LTDA, 83.731.083/0001-16, COMERCIO E TRANSPORTES BARBOSA LTDA, 01.795.511/0001-00; O BARBOSA DE SOUZA - ME, 04.993.234/0001-38; ALVORADA TRANSPORTES E SERVIÇOS LTDA - ME, 25.768.573/0001-90; FAZENDA ALVORADA LTDA - ME, 15.731.045/0001-03; BARBOSA DE SOUZA & RODRIGUES LTDA - EPP, 84.144.583/0001-14; CENTRO COMERCIAL ALVORADA LTDA - EPP, 03.606.893/0001-01, CARAJÁS COMERCIO E TRANSPORTES LTDA - ME, 01.737.677/0001-70, D. F. DE MATOS - ME, CNPJ 05.855.706/0001-59, E RIBEIRO ARAÚJO - ME, CNPJ 00.878.034/0002-64, KENNEDY DOS REIS - ME, CNPJ 07.873.000/0001-45 e J M R BARROS -ME, 03.454.466/0001-55 e ainda dos administradores EDUARDO BARBOSA DE SOUZA, CPF 159.766.962-87 e sua esposa ANACLEIDE PEREIRA BARBOSA, CPF 602.802.392-20, todos na forma do art. 124, I do Código Tributário Nacional c/c art. 50 do Código Civil de 2002, em relação aos débitos registrados no processo administrativo fiscal de nº 10218.720693/2014-72.*

*Em cumprimento à decisão ora prolatada, deve-se dar ciência na forma do art. 23 do Decreto 70.235/1972 do presente Relatório Fiscal, dos Autos de Infração, do Termo de Verificação Fiscal, e ainda de todas as intimações proferidas no curso da ação fiscal em face da fiscalizada, outorgando-se prazo de trinta dias para que os responsáveis efetuem o pagamento/parcelamento da dívida ou exerçam seu direito de defesa caso entendam oportuno.”*

A contribuinte apresentou suas razões (resumo):

Alega que houvera a quebra do sigilo bancário.

Anexa jurisprudência.

No mérito, tece considerações sobre o conceito de renda. Com opiniões doutrinárias.

Quanto ao arbitramento, entende indevido, pois, a empresa teria apresentado a escrita contábil/fiscal para a fiscalização.

Alega que não cabe o agravamento da multa, pois, entregara a Escrituração digital. Ademais suscita a súmula 96 do CARF.

Solicita diligência para apurar a veracidade da escrita entregue.

Em uma segunda peça a contribuinte apresentou razões adicionais (resumo):

Alega que não existe grupo econômico.

Pede para afastar a responsabilidade das empresas e dos administradores arrolados."

O Acórdão recorrido julgou improcedente a impugnação apresentada, alegando as seguintes razões, em síntese, consoante exposto no preâmbulo da própria peça recursal:

". Que não há competência na esfera administrativa para se discutir arguição de inconstitucionalidade;

. Que a empresa não apresentou a escrita contábil e fiscal, causa que ocasionou o arbitramento do lucro;

. Que a tributação reflexa é mera decorrência da principal e, por fim, decidiu que a responsabilidade tributária deveria ser rebatida por cada uma das empresas e pessoas físicas arroladas, tornando a decisão definitiva na esfera administrativa, em virtude da intempestividade."

No recurso, a contribuinte afirma, em preliminares, que não há cabimento julgar intempestiva a impugnação referente à responsabilidade tributária das outras empresas e pessoas físicas, pois a peça não foi apresentada a destempo. Isto porque *"a peça adicional referente à responsabilidade tributária foi recepcionada em 17/09/2014 e a impugnação foi apresentada em 09/10/2014."*

No que tange ao arbitramento, entende que não caberia tal forma de apuração de lucro no caso concreto, tendo em vista que *"a empresa apresentou antes da lavratura da peça adicional, em 17/09/2014, a escrita contábil e fiscal; pode se verificar, através de documento juntado, que a escrita foi apresentada em 06/08/2014, antes, portanto da lavratura da peça adicional de responsabilidade tributária."* Aduz que, provavelmente, a fiscalização preferiu arbitrar o lucro da empresa apenas por ser este o meio mais fácil e menos trabalhoso.

No que tange à quebra de sigilo bancário, sustenta que só é possível mediante determinação do Poder Judiciário.

Finaliza a peça requerendo, sucessivamente: (i) *"a volta ao julgamento de primeira instância para a verificação da tempestividade da peça apresentada referente a responsabilidade tributária"*, para o fim de *"que seja proferida a decisão correta"*; (ii) *"a realização de diligência para proceder a apuração do resultado através do lucro real, tendo em vista a apresentação da escrita contábil e fiscal"*; (iii) *"a redução da multa aplicada, pois a mesma é abusiva e confiscatória, menosprezando o PRINCIPIO DA NÃO CONFISCATORIEDADE DA MULTA FISCAL."*

É o relatório.

## Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

**Preliminar de tempestividade da peça de defesa referente à responsabilidade tributária**

A recorrente sustenta a tempestividade da peça de defesa apresentada referente a responsabilidade tributária, e requer o retorno dos autos à instância julgadora *a quo*, para que a questão seja adequadamente enfrentada.

Cumpre inicialmente destacar o excerto do voto condutor da decisão recorrida na parte em que enfrentou a questão da responsabilidade tributária, para melhor conhecimento das efetivas razões que fundamentaram a referida decisão, neste aspecto:

"Quanto as razões adicionais apresentadas na outra peça, primeiramente, o argumento de grupo econômico não aproveita a contribuinte, pois, as infrações apuradas não o foram por este motivo. Ademais, a não caracterização de grupo econômico deveria ser matéria tratada por cada uma das empresas arroladas como responsáveis tributários no sentido de que ela (empresa) não fazer parte do grupo, e não a contribuinte que parece fazer a defesa de todas as empresas sem contudo, procuração para tal. Da mesma forma a responsabilidade tributária solidária deveria ser rebatida por cada uma das empresas e pessoas físicas arroladas. Como se tudo isso não bastasse para esta peça não ser conhecida, ela data de 13 de outubro de 2014, enquanto o auto de infração foi cientificado 05 de agosto de 2014, portanto esta peça é intempestiva.

Quanto as responsabilidades tributárias solidárias atribuídas pela fiscalização, como não foram impugnadas têm-se definitivas na esfera administrativa (...)"

Do excerto acima transcrito, verifica-se que foram dois os motivos que ensejaram a conclusão da autoridade recorrida de que não houvera eficaz impugnação no tocante à responsabilidade tributária das pessoas físicas e jurídicas arroladas pela fiscalização:

- 1 - A responsabilidade tributária deveria ser contestada por parte de cada uma das pessoas físicas e jurídicas arroladas, não tendo havido qualquer prova de que a empresa CARAJÁS EXTRAÇÃO DE ÁGUA MINERAL LTDA - ME (fiscalizada), única a apresentar impugnação, tanto contra o lançamento, quanto contra a imputação de responsabilidade solidária pelo crédito tributário a terceiros, detivesse procuração para representar aquelas pessoas físicas e jurídicas;
- 2 - A impugnação apresentada contra a imputação de responsabilidade solidária pelo crédito tributário a terceiros é intempestiva.

Consoante o que foi relatado, a recorrente tece considerações tão somente contra o segundo fundamento acima mencionado, e, *neste aspecto*, há que se reconhecer, lhe assiste razão.

De fato, a fiscalização formalizou o Termo de Verificação Fiscal, assim como os autos de infração aqui discutidos, em 25/07/2014. O contribuinte deles tomou ciência em 05/08/2014 (fls. 1310).

Posteriormente, a fiscalização formalizou o "Relatório Fiscal" (fls. 1314-1359), em 09/09/2014, no qual expôs minudentemente os motivos que ensejaram a atribuição de responsabilidade tributária solidária às pessoas físicas e jurídicas já ao norte mencionadas.

Ao final do referido relatório, consta o seguinte parágrafo:

"Em cumprimento à decisão ora prolatada, deve-se dar ciência na forma do art. 23 do Decreto 70.235/1972 do presente Relatório Fiscal, dos Autos de Infração, do Termo de Verificação Fiscal, e ainda de todas as intimações proferidas no curso da ação fiscal em face da fiscalizada, outorgando-se prazo de trinta dias para que os responsáveis efetuem o pagamento/parcelamento da dívida ou exerçam seu direito de defesa caso entendam oportuno."

E assim, de fato, foi feito, tendo sido ainda lavrados, contra cada uma das pessoas físicas e jurídicas arroladas, os respectivos Termos de Encerramento de Ação Fiscal (fls. 1360-1407).

Todos os mencionados termos, relatórios, e autos de infração, foram devidamente cientificados aos diversos responsáveis, encontrando-se os respectivos comprovantes de ciência esparsos entre as fls. 1408 e 1566 dos autos.

Contudo, foi tão somente a fiscalizada que, ao ser cientificada do referido "Relatório Fiscal", em 23/09/2014 (fls. 1488), apresentou contestação a ele, e o fez na data de 13/10/2014.

Portanto, sua manifestação é tempestiva, tendo-se em conta o prazo de 30 dias previsto no Decreto nº 70.235/72, estando equivocada a DRJ, neste aspecto, pois, aparentemente, não percebeu que haviam sido distintas as datas de ciência, pelo contribuinte: (a) dos autos de infração (em 05/08/2014); e (b) do "Relatório Fiscal" de atribuição de responsabilidade (em 23/09/2014).

Nada obstante, não houve qualquer manifestação da recorrente quanto ao primeiro fundamento contido na decisão recorrida, qual seja, o de que a empresa fiscalizada não teria legitimidade para contestar a atribuição, a terceiros, da responsabilidade tributária.

Ora, se a recorrente não contesta os fundamentos da decisão recorrida, *a priori*, sequer há que se avançar na questão, posto que não se trata de matéria cujo conhecimento obrigatoriamente deva ser feito de ofício. E, de fato, apesar do largo tempo decorrido até o presente julgamento, nenhum instrumento de procuração veio aos autos.

Subscrevendo, portanto, neste aspecto, o fundamento apontado pela DRJ, também entendo que não possui a fiscalizada poderes para defender qualquer um dos terceiros pessoas físicas e jurídicas arrolados pelo fisco. Portanto, embora tempestiva sua manifestação, não possui esta qualquer eficácia sobre a matéria em discussão (responsabilidade tributária).

Sintetizando, neste momento processual, são os seguintes os motivos para que o recurso não seja conhecido nesta parte: (i) falta de legitimidade processual da empresa fiscalizada para contestar a atribuição, a terceiros, da responsabilidade tributária; (ii) falta de contestação, desde a fase impugnatória, por parte dos terceiros responsabilizados, no tocante à sua condição de responsáveis tributários; (iii) falta de contestação, no recurso, ao fundamento exposto no acórdão recorrido (de falta de legitimidade processual para representar os terceiros); (iv) consequentemente, preclusão da possibilidade de discussão desta matéria.

Portanto, embora assista razão à recorrente quanto à alegação de tempestividade da peça de defesa referente à responsabilidade tributária, a decisão recorrida não padece de qualquer vício, não havendo motivo para que os autos retornem àquela instância de julgamento, e não devendo ser conhecido o recurso, com relação a esta matéria.

### **Quebra do sigilo bancário**

Sustenta a recorrente que a quebra de sigilo bancário só é possível mediante determinação do Poder Judiciário.

Não lhe assiste razão.

A Lei Complementar 105/2001 expressamente revogou o art. 38, da Lei nº 4.595, de 1964 (sobre o qual erigiu-se a jurisprudência anterior, no sentido de que somente por meio de autorização judicial poderia a administração tributária obter acesso às informações bancárias dos contribuintes), e estabeleceu os procedimentos administrativos concernentes à requisição, acesso e uso daquelas informações, pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, independentemente de ordem judicial.

A jurisprudência do CARF é uníssona a respeito da licitude deste procedimento, conforme se verifica nos precedentes a seguir colacionados:

**Acórdão 101-95.488, relatora Sandra Faroni, sessão de 27 de abril de 2006:**

SIGILO BANCÁRIO. VIOLAÇÃO. É lícito ao Fisco requisitar dados bancários, sem autorização judicial (art. 6º da Lei Complementar 105/2001).

**Acórdão 103-23.632, relator Antonio Bezerra Neto, sessão de 17 de dezembro de 2008:**

QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO VIA ADMINISTRATIVA - ACESSO ÀS INFORMAÇÕES BANCÁRIAS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL - É lícito ao fisco, mormente após a edição da Lei Complementar nº. 105, de 2001, examinar informações relativas ao contribuinte, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis, independentemente de autorização judicial. A teor do que dispõe o art. 144, § 1º do Código Tributário Nacional, as leis tributárias procedimentais ou formais têm aplicação imediata, ao passo que as leis de natureza material só alcançam fatos geradores ocorridos durante a sua vigência. Norma que permite a utilização de informações bancárias para fins de apuração e constituição de crédito tributário, por envolver natureza procedimental, tem aplicação imediata, alcançando mesmo fatos pretéritos.

**Acórdão 105-17.212, relator Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, sessão de 17 de setembro de 2008:**

REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO FINANCEIRA - SIGILO BANCÁRIO E SIGILO FISCAL - Desatendidas as intimações e reintimações da fiscalização para apresentação dos extratos de movimentação bancário do contribuinte, podem esses

ser diretamente requisitados à Instituição Financeira, sem que isto implique em quebra de sigilo bancário, nos termos da Lei complementar nº. 105/2001. As informações albergadas pelo sigilo bancário objeto de fiscalização sujeitam-se, igualmente, ao sigilo fiscal.

**Acórdão 108-09.692, relator Irineu Bianchi, sessão de 14 de agosto de 2008:**

SIGILO BANCÁRIO - As informações bancárias obtidas regularmente e usadas reservadamente, no processo, pelos agentes do Fisco, não caracterizam violação do sigilo bancário.

**Acórdão CSRF/04-00.456, relator Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, sessão de 13 de dezembro de 2006:**

SIGILO BANCÁRIO - Os agentes do Físico podem ter acesso a informações sobre a movimentação financeira dos contribuintes sem que isso se constitua violação do sigilo bancário, eis que se trata de exceção expressamente prevista em lei.

Ademais, no que toca à sua suposta inconstitucionalidade, cediço que, nos termos da Súmula CARF nº 2, falece competência ao julgador administrativo para apreciar alegações de inconstitucionalidade de lei.

Lícito, portanto, o procedimento do fisco, no caso concreto, de requisitar os dados bancários diretamente às instituições financeiras.

### **Arbitramento do lucro**

A recorrente sustenta que o arbitramento não poderia ter sido utilizado como forma de apuração do lucro, no caso concreto, tendo em vista que *"a empresa apresentou antes da lavratura da peça adicional, em 17/09/2014, a escrita contábil e fiscal"*.

Não lhe assiste razão.

O arbitramento, no caso, encontra-se perfeitamente justificado.

A ação fiscal foi instaurada com o Termo de Início de Procedimento Fiscal, lavrado em 08/07/2013, por meio do qual o contribuinte foi notificado a transmitir a Escrituração Contábil Digital - ECD, nos termos da IN RFB nº 787/2007.

Outros documentos e esclarecimentos foram ainda solicitados ao contribuinte no curso da ação fiscal.

Contudo, conforme restou consignado no relatório ao norte o sujeito passivo, ao longo do prazo de mais de um ano, que durou o procedimento fiscal, não entregou à fiscalização qualquer documentação além do seu contrato social, apesar de todos os prazos que lhe foram concedidos pela autoridade fiscal.

Somente após a lavratura dos autos de infração, em 25/07/2014 (com ciência do contribuinte em 05/08/2014), é que teria havido, de acordo com as alegações da própria recorrente, a regularização da sua escrita contábil. Neste sentido, a recorrente apresenta, como

prova, cópia do Termo de Autenticação de fls. 1617, emitido em 06/08/2014, pela Junta Comercial do Estado do Pará, dando conta da *"exatidão dos termos de abertura e de encerramento do livro digital de características abaixo..."*, qual seja, o Livro Diário de 01/01/2010 a 31/12/2010.

Ainda que se considerasse que a escrituração do referido livro fosse suficiente para respaldar, por si só, a escrituração com base no lucro real — e não é, pois há diversos outros livros de escrituração obrigatória — há que se considerar ainda que o referido livro, em momento algum, foi apresentado ao fisco durante o procedimento fiscal, motivo pelo qual impõe-se a observância, no caso, da Súmula CARF nº 59, que possui o seguinte teor:

**"Súmula CARF nº 59:** A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal."

Portanto, correta a utilização do lucro arbitrado, no caso concreto, restando totalmente insubsistente o pleito da recorrente para a realização de diligência com vistas a *"proceder a apuração do resultado através do lucro real, tendo em vista a apresentação da escrita contábil e fiscal"*.

### **Multas aplicadas**

No caso concreto, foram aplicadas multas qualificada e agravada (225%) para as infrações de omissão de receita da atividade com a prestação de serviços, e multa agravada (112,5%) para a infração de omissão de receitas com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

As multas aplicadas possuem expressa previsão legal e foram justificadas pela fiscalização no relatório fiscal.

Em síntese, com relação à qualificação da multa, tem-se que o sujeito passivo, apesar de ter auferido receitas da ordem de várias dezenas de milhões de reais, não ofereceu a tributação nenhum valor à título de IRPJ, CSLL, PIS ou COFINS, transmitindo DCTF, DIPJ e DACON nas quais omitiu inteiramente o auferimento de qualquer receita, o que denota a clara intenção de impedir ou retardar, a ciência do fisco da ocorrência desses fatos geradores.

E, com relação ao agravamento da multa, trata-se de situação em que o sujeito passivo deixa de apresentar ao fisco os esclarecimentos solicitados.

Embora em sede de impugnação a contribuinte tenha apresentado outros argumentos (como, por exemplo, de que a falta de apresentação de livros e documentos não poderia servir de fundamento para o agravamento da penalidade, nos termos da Súmula CARF nº 96 — argumento o qual, contudo, já foi refutado pela DRJ, ao esclarecer que o agravamento não teve por base a falta de apresentação de livros e documentos, mas sim a falta de esclarecimentos ao fisco, quando intimada), o fato é que, no recurso, a recorrente limita-se a arguir tão somente o caráter abusivo e confiscatório das multas aplicadas, pleiteando a sua redução.

Considerando-se o quanto já aqui exposto, no tocante à incompetência do julgador administrativo para apreciar alegações com fundamento em suposta inconstitucionalidade de lei, conforme consubstanciado na Súmula CARF nº 2, é de ser rejeitado o argumento da recorrente.

### **Conclusão**

Para finalizar, registre-se que todo o quanto exposto no presente voto aplica-se de igual modo tanto para o IRPJ quanto para os lançamentos reflexos (CSLL, PIS, e COFINS), tendo em vista que efetuados em razão dos mesmos fatos, e amparados nos mesmos elementos de prova.

Pelo exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

*Documento assinado digitalmente.*

João Otávio Oppermann Thomé - Relator