



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

Processo nº 10925.002305/2007-62
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1201-000.293 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 17 de outubro de 2017
Assunto OMISSÃO REC/DEP BANCÁRIOS/RESP SOLIDARIA
Recorrente AMERICA MICRO IMPORT E EXPORT LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para adoção das providências solicitadas no voto da Relatora..

(assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Presidente.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los- Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Roberto Caparroz de Almeida (Presidente), Eva Maria Los, José Carlos de Assis Guimarães, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello Lima e Eduardo Morgado Rodrigues (suplente convocado); ausentes justificadamente Luis Fabiano Alves Penteadó e Gisele Barra Bossa.

Relatório

Trata o processo dos autos de infração:

a) págs. 2.040/2.070, que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ no montante de R\$169.338,43, devido à infração 001 - Omissão de Receitas, Depósitos Bancários não Contabilizados de Origem não comprovada, com fatos geradores em 31/03/2002, 30/06/2002, 30/09/2002, 31/11/2002, no regime de lucro arbitrado, art. 530, II do Regulamento

do Imposto de Renda - RIR de 1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999); Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, R\$90.651,60, relativa à mesma infração e períodos de apuração; contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no valor de R\$94.334,83, decorrente, sobre a receita omitida; Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$246.230,34, decorrente, sobre a receita omitida; multa de 150%;

b) págs. 2.071/2.126, que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ no montante de R\$516.369,95, devido à infração 001 - Omissão de Receitas, Depósitos Bancários não Contabilizados, de origem não comprovada, com fatos geradores trimestrais, desde 31/12/2002 até 31/03/2006, no regime de lucro arbitrado; Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, R\$268.366,45, relativa à mesma infração e períodos de apuração; contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no valor de R\$157.273,00, decorrente, sobre a receita omitida; Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$436.758,74, decorrente, sobre a receita omitida; multa de 150%;

c) págs. 2.146/2.175, que exigem Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ no montante de R\$92.987,48, devido à infração 001 - Omissão de Receitas, Depósitos Bancários não Contabilizados, de origem não comprovada, com fatos geradores trimestrais em 31/03/2001, 30/06/2001, 30/09/2001 e 31/12/2001, no regime de lucro arbitrado; Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL, R\$52.393,77, relativa à mesma infração e períodos de apuração; contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no valor de R\$61.661,73, decorrente, sobre a receita omitida; Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins, no valor de R\$146.131,21, decorrente, sobre a receita omitida; multa de 150%; consta que inclui a omissão de receita proveniente de movimentação financeira das contas bancárias de Mari Diane Hack (*), sendo que à pág. 2.182, esta declarou:

()Ref. Intimação nº 482 de 01/12/2005 Em atenção à intimação em epígrafe, informo que os recursos movimentados em minhas contas correntes nos anos de 2000 e 2001, tem como origem operações da empresa AMERICA MICRO IMP. E EXP. LTDA - CNPJ nº 72.448.657/0001-27, da qual era preposta nos mencionados anos.*

Toda a movimentação encontra-se registrada e escriturada na contabilidade da mencionada empresa, conforme V.Sas, poderão confirmar em caso de necessidade.

2. O Relatório de Atividade Fiscal de págs. 1.953/1.963, descreve as remessas de recursos para o exterior, para pagamento a beneficiários não identificados e cuja causa da operação não foi comprovada, efetuadas pela Flytec Computadores Ltda, CNPJ 81.633.620/0001-60, incorporada em 12/2002, mas em nome da qual efetuou remessas mesmo após a incorporação, obtidos na CPI do Banestado; os recursos foram movimentados à revelia do Sistema Financeiro Nacional por meio de contas CC5 mantidas em instituições financeiras em Foz do Iguaçu/PR, MTB-CBC-Hudson Bank e casa de câmbio uruguaia Lespan S/A (mantida pelo Citibank e MTB); tais pagamentos foram objeto de AI IRRF no processo de nº 10925.001301/2007-67; o Relatório de Atividade Fiscal de págs. 1.989/2.039 descreve os procedimentos de fiscalização objeto dos presentes autos, repete informações contidas no anterior e detalha a apuração da omissão de receitas com base em depósitos recebidos em contas bancárias, cuja origem a Autuada não esclareceu, e a apuração de omissão de receitas com base em pagamentos remetidos ao exterior, cuja origem, a empresa, intimada, não esclareceu; explica a aplicação da multa de ofício de 150% e a responsabilização solidária de Osni Mucellin Arruda; e o Relatório da Atividade Fiscal de págs 2.133/2.145, descreve a

fiscalização do ano-calendário 2001, relativa a omissão de receitas com base em depósitos bancários; às págs. 1985/1.987, Formulários de Alteração da Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social - FACS; às págs. 2.176/2.177, FACS e Formulários de Alteração do Prejuízo Fiscal e do Lucro Inflacionário - FAPLI.

3. Foi responsabilizado solidariamente Osni Mucelin Arruda, CPF nº 485.295.919-68, com base no art. 124, I do Código Tributário Nacional - CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, pág. 2.037.

4. Cientificados, o contribuinte e o responsável solidário apresentaram impugnações, págs. 2.267/2.330, 4.219/4.244 e 4.285/4.291, objetos do Acórdão nº 07-14.706, de 05 de dezembro de 2008, proferido pela DRJ em Florianópolis - DRJ/FNS, págs. 4.337/4.408, que por unanimidade, julgou a autuação procedente em parte:

Acordam os membros da 3a Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, (i) rejeitar as preliminares de nulidade do lançamento por cerceamento de direito de defesa e de acolhimento de provas ilícitas;

(ii) declarar nulo, por força da decadência, o lançamento de IRPJ e de CSLL correspondente ao 1º, 2º e 3º trimestre de 2001 e, no caso das contribuições de PIS e de COFINS, os lançamentos relativos aos fatos geradores de janeiro a novembro de 2001;

(iii) considerar o Sr. Osni Mucelin Arruda, sujeito passivo solidário, conforme consta nos autos e

(iv) julgar procedente em parte os lançamentos, nos termos do Relatório e voto do Relator

5. Com relação ao item (iv) supra, decidiu:

PAGAMENTOS. REMESSAS AO EXTERIOR. ORIGEM NÃO COMPROVADA. INADMISSIBILIDADE DE TRIBUTAÇÃO COM BASE NO ART. 42 DA LEI Nº 9.430/96.

Datas/Períodos: 31/01/2002, 30/04/2002, 30/06/2002, 31/08/2002 a 31/08/2003, 30/10/2003 a 31/03/2004 Não pode prevalecer o lançamento que formaliza exigência por presunção legal de omissão de receitas a título de depósito bancário de origem não comprovada, quando, de fato, o que se submeteu à tributação de IRPJ e de contribuições sociais, foram pagamentos/remessas ao exterior de origem não comprovada e/ou beneficiário não identificado, hipótese tributária esta de incidência de imposto de renda retido na fonte, já, inclusive, objeto de lançamento em outro processo administrativo fiscal.

6. A DRJ/FNS recorreu de ofício.

7. Cientificado em 29/01/2009, pág. 4.428, Osni Mucelin Arruda apresentou recurso Voluntário, em 25/02/2009; a Autuada, cientificada em 22/01/2009, pág. 4.411, apresentou Recurso Voluntário em 25/02/2009: à pág. 4.731, despacho da DRJ/JOA/SC atestou que ambos recursos são tempestivos.

Osni Muccelin Arruda. Recurso voluntário, págs. 4.638/4.662

8. Relata que lhe são feitas acusações que o colocam como um pretense comandante de uma organização internacional de pessoas físicas e jurídicas, voltada para o comércio de equipamentos eletrônicos e de informática. Uma das pessoas jurídicas envolvidas seria a América Micro Importação e Exportação Ltda. e outra a Flytec Computers Ltda., sendo que ambas figuram nestes autos.

9. Que a DRJ/Florianópolis não rebateu os argumentos da impugnação, apenas se limitou a fundamentar o seu Voto nos fatos (sem provas) indicados no Relatório da Atividade Fiscal de fls. 1.806 em diante.

10. Pugna pela nulidade do processo, por utilização de provas ilícitas, dada a quebra do sigilo de comunicações telefônicas, de telemática e de informática no processo administrativo; e ilegal quebra do sigilo bancário; advoga a ilegitimidade passiva e que faltam provas das acusações fiscais.

America Micro Import e Export Ltda. Recurso Voluntário, págs. 4.664/4.728

11. O recurso está dividido nos seguintes tópicos, que serão analisados no voto.

1. Tempestividade

2. Nulidade. cerceamento do direito de defesa

3. Nulidade, Juntada de provas ilícitas

4. decadência fatos jurídicos tributários ocorridos de 01/2001 até 29/11/2002. art. 150, § 4º, CTN 5. Histórico da fiscalizada 6, dos procedimentos prévios à autuação

7. da improcedência da desqualificação da contabilidade da empresa

7.a. da receita declarada em comparação à movimentação financeira

7.b. do patrimônio líquido e do capital de terceiro

7.c. Dos estoques da empresa

7.d. das informações prestadas pelo Fisco do Paraná

7.e. da existência de Notas Fiscais duplicadas

7.f. das vendas efetuadas e da documentação fiscal

7.g. da escrituração dos depósitos bancários

8. das alegadas infrações

8.a. omissão receitas, depósitos bancários

8.a.1, da intensa atividade com operações em Bolsa de Valores

8.a.2 da desconsideração das receitas declaradas

8.a.3 da desconsideração das transferências entre contas correntes

8.a.4 da inclusão de retorno de aplicações como se receita omitida fosse

8.a.5 outras inconsistências

Pedido alternativo, Perícia

8.b da alegada omissão de receitas por remessa de recursos para o exterior

9. do Arbitramento

9.a. da receita bruta conhecida e o arbitramento

10. da tributação reflexa

11. do auto de infração, ano-calendário 2001

12. da impossibilidade de qualificação da multa

12.a. da alegada introdução clandestina de mercadorias estrangeiras

12.b. da alegada falsidade ideológica na constituição de empresas

12.c. outras acusações

13. da impossibilidade de aplicação de multa por procedimento da sucedida

12. Requer:

- a. Nulidade dos Autos de Infração, em vista de o processo estar totalmente contaminado de vício insanável devido ao cerceamento do direito de defesa e à juntada de provas ilícitas;
- b. Decadência em relação aos fatos jurídicos tributários do IRPJ e da CSLL ocorridos em 2001 e da COFINS e do PIS ocorridos de janeiro de 2001 até setembro de 2002;
- c. Total improcedência do Auto de Infração porque:
 - i. a presunção de omissão de receitas não é válida, pois o fato indiciário não tem nexo de causalidade com o fato indiciado e há outros indícios em contrário que indicam maior probabilidade de não ocorrência do fato indiciado;
 - ii. para o arbitramento é necessário que a escrita fiscal e contábil seja efetivamente imprestável e meros erros podem ser corrigidos e

reconstituída a contabilidade, possibilitando apuração da base de cálculo no regime adotado pela contribuinte;

- iii. a receita bruta presumida não é receita bruta conhecida, não sendo possível aplicar o arbitramento previsto no art. 16, da Lei nº 9.249/95;
 - iv. a decisão em relação ao IRPJ alcança os reflexos, devendo todas as contribuições ter o mesmo destino, cancelamento dos autos de infração;
 - v. não há comprovação de fraude que sustente a qualificação da multa de ofício;
- d. Pela procedência (sic) do mérito, mesmo que se entenda que, efetivamente, houve nulidade do processo, em vista do que determina o §3º, do art. 59, do Decreto nº 70.235/72.

Processo Apensado

13. Acompanha o presente processo o de nº 10925.003396/2007-53, Representação Fiscal para Fins Penais.

Voto

Conselheira Eva Maria Los, Relatora

1 Recurso de Ofício.

14. Foi editada a Portaria MF nº 63 de 09 de fevereiro de 2017, que estabeleceu novo limite para interposição de recurso de ofício pelas Turmas de Julgamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento (DRJ), que passou a ser no valor de R\$2.500.000,00, e que entrou em vigor na data da publicação no Diário Oficial de União em 10/02/2017.

	IRPJ	CSLL	PIS	Cofins	Total	Multa 150%	Total +Multa
AI	778.686,86	411.411,82	283.269,56	1.129.210,29	2.602.578,53	3.903.867,80	6.506.446,33
Mantido pela DRJ/FNS	560.320,46	299.314,61	169.755,59	792.705,48	1.822.096,14	2.733.144,21	4.555.240,35
Cancelado pela DRJ/FNS	218.366,40	112.097,21	113.513,97	336.504,81	780.482,39	1.170.723,59	1.951.205,98

15. À vista do demonstrado na tabela supra e tendo sido a somatória dos tributos e encargos de multa de ofício exonerados pela DRJ inferiores a este limite, não se conhece do recurso de ofício.

2 Recurso Voluntário da Autuada. Tempestividade.

16. Foi científica em 22/01/2009, quinta feira, recaindo o 30º dia em 21/02/2009, sábado e, sendo do dia 24 terça feira de Carnaval, o dia útil de expediente normal seguinte (art. 5º, parágrafo único do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972) recaiu na 5ª feira, dia 26/02/2017, assim, a entrega em 25/02/2017, quarta feira de cinzas, com expediente parcial, deve ser considerada tempestiva.

3 Matéria em discussão.

17. Haja vista reconhecimento pela DRJ/FNS da decadência dos lançamentos de IRPJ e CSLL até o 3º trimestre/2001 e dos de PIS e Cofins até 11/2001, e da improcedência da autuação como receita omitida dos valores de remessas de recursos ao exterior, a matéria em discussão se refere aos lançamentos relativos a omissão de receitas depósitos bancários de origem não esclarecida de:

- a. IRPJ e CSLL do 4º trim/2001 ao 1º trim/2006;
- b. PIS, Cofins desde 12/2001 até 03/2006.

4 Autos de Infração. Nulidade.

18. Argui nulidade dos autos de infração, alegando cerceamento do direito de defesa e que foram juntadas provas ilícitas.

19. No entanto, tais fatos não se inserem nas previsões da legislação de se considerar nulo auto de infração, pois estatuem os arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, *in verbis*:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio. (Grifou-se)

20. Como se vê, de acordo com o art. 59, I, supra, só se pode cogitar de declaração de nulidade de auto de infração - que se insere na categoria de ato ou termo -, quando esse auto for lavrado por pessoa incompetente (art. 59, I). A nulidade por preterição do direito de defesa, como se infere do art. 59, II, transcrito, somente pode ser declarada quando o cerceamento está relacionado aos despachos e às decisões, ou seja, somente pode ocorrer em uma fase posterior à lavratura do auto de infração.

21. Assim, cabe analisar a eventual nulidade do Acórdão DRJ/FNS, que é decisão.

22. Porém outras irregularidades, incorreções e omissões deverão ser sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, a teor do art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972. Caso não influam na solução do litígio, também prescindirão de saneamento.

23. Dessa feita, não deve ser acolhida a preliminar de nulidade dos autos de infração, em razão de não haver ofensa aos dispositivos legais mencionados.

5 Acórdão DRJ. Nulidade.

24. Proferido em 05/12/2008, cientificado em 29/01/2009 (Osni Muccellin Arruda) e 22/01/2009 (Autuada).

5.1 CERCEAMENTO NO DIREITO DE DEFESA. DOCUMENTAÇÃO APREENDIDA E NÃO DEVOLVIDA.

25. Alega cerceamento do direito de defesa desde 22/03/2006, porque lhe foram apreendidos todos os livros, documentos, computadores e mídias eletrônicas, na operação Urutau; descreve os Autos de Apreensão e anexa declaração do contador (doc 1 da impugnação), que diz ser confirmado no Ofício nº 07/06/DRF/FOZ/GAB/FISCAD (doc. 02 da impugnação) da DRF em FOZ, para a Polícia Federal, em que aquela requereu os documentos que esta coletara; que protocolou pedido, fls. 13/14, em 17/10/2006, de cópia desses documentos, mas os documentos devolvidos em 10/11/2006, relacionados no Termo de Devolução de Documentos nº 0001, fl. 18, são inferiores ao total apreendido - faltam 19 caixas; em 05/02/2007, ao receber o Termo de Início de Fiscalização-TIF (fls. 8/9) protocolou pedido à DRF/FOZ (doc. 03 da impugnação) de devolução dos documentos restantes, mas a DRF/FOZ, em 13/02/2007, devolveu apenas 3 caixas de documentos que a própria empresa havia entregue antes da operação Urutau; que, em 16/02/2007, requereu à DRF/Joaçaba, fl. 20, o mesmo pedido de devolução de documentos; com os documentos devolvidos, conseguiu atender o TIF, em 26 e 27/02/2007 (fls. 12 e doc. 3 da impugnação); já as notas fiscais de entrada e saída de 03/2006 da matriz em Joaçaba, no Termo de Constatação 001 de 27/02/2007, fl. 2, a DRF afirma não ter encontrado; mesmo de posse dos extratos bancários apreendidos, a DRF requereu a reapresentação, fls. 22/23, então, a Requerente pediu que a DRF os obtivesse diretamente das instituições bancárias; intimada TIF 169/2007, em 20/07/2007, pág. 832, a comprovar a origem dos depósitos recebidos inclusive em contas em nome de Mari Diane Hack (99 fls. aprox.) e em face da não estar de posse de toda documentação, respondeu que apenas pequena parte da documentação apreendida foi devolvida e apresentou o que dispunha, requerendo a devolução dos faltantes, tendo sido franqueado o acesso da empresa aos documentos na DRF/JOA por 5 dias (pág. 936), o que foi prejudicado por armário trancado de Auditor Fiscal em viagem e posterior impedimento de acesso; requereu de novo a devolução; recebeu Reintimação e lhe foram devolvidos o que se disse serem todos os livros e documentos restantes, mas foram apenas 9 caixas, (doc 4 da impugnação; que fotografou, doc 5) algumas incompletas, correspondendo a 3-4 caixas; que os Autos de Apreensão não especificam grande parte dos documentos (apresenta quadro págs 4.677/4.678: apreendidas 26 caixas, devolvidas 7, faltam 19); pelo exposto, não pode o Fisco exigir da Autuada, que especifique documentos que foram apreendidos, nem que apresente documentação relativa aos créditos nas contas bancárias e questiona onde estariam os documentos faltantes.

26. Em 17/10/2006, págs. 16/17, a Recorrente protocolizou pedido de cópia de todos documentos da empresa, em poder de órgãos públicos, relativos ao mandado de busca e apreensão realizado em cumprimento à determinação judicial por ocasião da Operação Urutau.

27. Págs. 22/23, Termo de Devolução de Documentos nº 0001, em 10/11/2006: livros Diário nº 11, 12, 15; livros Registro de Inventário nº 2, 3 e 4; listagens não autenticadas de Inventário; livros Registro de Entradas e Saídas nº 02, 03 e 04; listagens não autenticadas Reg Entradas e Saídas nº 02 e 04, Declarações ao Fisco Estadual SC e Paraná - DIEF/GIA, diversos Darfs autenticados; 1 cx documentos trabalhistas e previdenciários; pág. 20, Termo de Devolução de Documentos nº 0002, em 13/11/2006: cópia notas fiscais de entrada, e documentos bancários selecionados pela empresa como imprescindíveis para instrução de

defesa administrativa e judicial; pág. 25, Termo de Constatação Fiscal nº0001, pela DRF em Joaçaba, de não localização notas fiscais de entrada e saída 03/2006 da matriz da Autuada, em 27/03/2007.

28. O Termo de Início de Fiscalização, cientificado em 05/02/2007, págs. 10/11:

- *Livros Diário referentes ao período de 01/2001 a 03/2006;*
- *Livros Razão referentes ao período de 01/2001 a 03/2006;*
- *Livros Inventário referentes ao período de 01/2001 a 03/2006, todos assinados pelo sócio-gerente e pelo contador responsável;*
- *Livros de Registros de Entrada e Saída referentes ao período de 01/2001 a 03/2006;*
- *Balanço Patrimonial e Demonstração do Resultado, referentes aos exercícios de 2001 a 2006;*
- *Notas Fiscais de Entrada e Saída originais de 10/2005 a 12/2005 (filial) e de 01/2001 a 03/2006 (matriz);*
- *Extratos originais de todas as contas bancárias, da empresa e dos seus sócios, referentes ao período de 01/01/2001 a 31/03/2006;*

Os seguintes elementos se encontravam sob a guarda desta Fiscalização e foram devolvidas por meio do TERMO DE DEVOLUÇÃO 001/2006:(...)

29. Em 13/02/2007, págs. 2.352/2.354, Termo de Devolução de Documentos pela DRF em Foz do Iguaçu: livros Razão 2003 e 2004; relatório de registros Razão 01 a 09/2005; livros Diários 2003 e 2004; e de 01 a 09/2005; livros Registros de Inventário 2003, 2004; livros Registro de Entradas e Saídas e Apuração ICMS de 2003, 2004 e 01 a 09/2005, Notas Fiscais de entrada e de saída de 01/2003 a 03/2006, documentos referentes a despesas 2003, 2004.

30. Em 16/02/2007, pág. 24, a Recorrente requereu cópia das notas fiscais de entrada e saída da matriz da empresa em Joaçaba, referentes a 03/2006; pág. 25, resposta de que em busca nos documentos apreendidos enviados pela DRF/FOZ, não foram encontradas.

31. Consta pág. 14, Relação documentos entregues pelo contribuinte para a DRF em Joaçaba/SC, em 26/02/2007, em resposta ao Termo de Início de Fiscalização.

32. Relata o Autuante, pág. 1.994:

Na Delegacia da Receita Federal do Brasil não encontramos nenhum documento pertencente à fiscalizada. Neste particular, aliás, verificamos que todos os documentos da AMERICA MICRO que se encontravam naquela delegacia foram devolvidos à mesma por meio do Termo de Devolução de Documentos datado de 12/02/2007, conforme fls. 717 a 719.

Na Delegacia da Polícia Federal também não encontramos nenhum documento referente à "OPERAÇÃO URUTUAU", e, por conseguinte, nenhum documento da AMERICA MICRO.

No Ministério Público Federal também não havia nenhum documento da fiscalizada. Lá fomos informados que vários documentos da empresa encontravam-se apensos aos autos judiciais criminais - que tem como réus os integrantes da "organização" desmascarada pela "OPERAÇÃO URUTAU" - e que os mesmos corriam em segredo de justiça na Vara de Foz do Iguaçu.

3.7 - OFICIO DRF/JOA Nº 315/2007 DE 10/04/2007 Objetivando acesso aos referidos autos judiciais que correm em segredo de justiça, enviamos, ao Ilmo Procurador da República em Foz do Iguaçu/PR, Dr Alessandro José Fernandes de Oliveira, Ofício nº 315/2007 (fls. 722 a 723).

Por meio desse Ofício pedimos ao douto Procurador da República que fosse pleiteado em Juízo o acesso desses autos judiciais aos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil responsáveis por esta fiscalização.

O Juiz atendeu o pedido, franqueando-nos o acesso dos referidos autos judiciais.

Em decorrência disso, voltamos à Foz do Iguaçu para consultar esses autos judiciais. Todavia, não encontramos nenhuma informação de interesse fiscal, salvo relatório da NUPEI/FOZ DO IGUAÇU sobre a Operação Urutau, do qual já possuíamos cópia.

33. Pág. 1.996:

De qualquer modo, a fim de que os representantes da empresa não se sentissem, de alguma forma, impedidos de elaborar a resposta à intimação supra, franqueamos aos mesmos o acesso a todos os documentos da fiscalizada que se encontravam nesta DRF/JOAÇABA, para que pudessem localizar e extrair cópias daqueles que considerassem importantes e necessários para subsidiar o atendimento a Intimação mencionada alhures (fl. 935 -verso) .

(...)

Em resposta, no dia 18/08/2007, a empresa apresentou documento de fls. 937 a 940, por meio do qual informou não possuir recursos financeiros para extrair cópias de documentos, não tendo, por conta disso, condições de atender a Intimação, mesmo com o acréscimo de 05 (cinco) dias úteis.

Ainda, nesse mesmo documento a representante da empresa utiliza como subterfúgio tentar transparecer que esta fiscalização dificultou o acesso aos documentos da empresa que estavam de posse desta DRF/JOAÇABA-SC, mencionando, dentre outras coisas, que sua funcionária (Sra Janete de Souza) havia sido ultrajada, sendo impedida de ter acesso aos documentos. Tal argumento é frontalmente rechaçado pelos procedimentos adotados por esta fiscalização que, não só disponibilizou franco acesso a todos os documentos que estavam em poder da DRF/JOA-SC como, também, os devolveu por completo ao representante da fiscalizada.

34. À pág. 1997, o Autuante afirma:

1o) pede que seja devolvida toda a documentação da empresa que está de posse desta DRF.

Esse pedido está prejudicado, uma vez que, conforme Termo de Reintimação Fiscal nº 204, todos os documentos pertencentes à fiscalizada que estavam de posse desta Delegacia já haviam sido devolvidos.

2º) pede que sejam devolvidos os computadores da empresa e suas mídias magnéticas Esta DRFB/JOAÇABA nunca esteve de posse de tais equipamentos.

3º) pede que seja prorrogado mais uma vez o prazo para atendimento da Intimação.

Ora, já fora dado tempo suficiente para tal atendimento, haja vista o fato da primeira intimação requisitando a comprovação da origem dos depósitos ser datada de 20/07/2007.

4º) pede que seja devolvido, em especial, seu livro de controle de depósitos, bem como seu livro caixa desses períodos.

Esta DRFB/JOAÇABA nunca esteve de posse de tais livros.

5º) pede que sejam indicados os locais onde estão o restante dos documentos da empresa.

A responsabilidade desta Delegacia recai somente sobre os documentos que estão (ou estavam) em sua posse. Neste particular, reafirmamos: todos os documentos da fiscalizada que estavam em nossa posse foram devolvidos em sua integralidade à mesma por meio do Termo de Reintimação Fiscal nº 204.

O que podemos dizer a mais em relação a isso, e que inclusive já foi relatado anteriormente, é que estivemos na Delegacia da Receita Federal do Brasil, na Delegacia da Polícia Federal e no Ministério Público Federal, todos na cidade de Foz do Iguaçu, não encontrando nenhum documento referente a "Operação Urutau".

35. Pág. 1.998, cita que a DRF respondeu:

Na Justiça Federal todos os documentos referentes a "Operação Urutau" encontram-se anexos aos autos judiciais criminais que correm em segredo de justiça na 1ª Vara Criminal Federal de Foz do Iguaçu.

36. Págs. 1.129/1.133, "Documentos apreendidos nos autos do IPL 490/05 (DPF) referentes a Federal Valley (Empresa de Osni Muccellin Arruda)", consistentes em cópias de Resoluções da Junta Diretiva decidindo emissão de ações e elegendo Diretor sr. Osni Muccellin Arruda (Presidente).

5.1.1 Doc. 1. Declaração do Contador e Termos de Apreensão, anexados com a Impugnação.

37. À pág. 3.334, Declaração, do contador:

(...) para os devidos fins e efeitos e a quem possa interessar, que no dia 22 de março de 2006, durante a operação URUTAU, foram apreendidos pela Polícia Federal e Receita Federal em seu estabelecimento 13 caixas com tamanho aproximado de 30cm de largura, 20cm de altura e 44cm de comprimento, da Empresa América Micro Importação e Exportação LTDA, CNPJ: 72.448.657/0001-27, contendo os seguintes documentos da referida empresa:

- Todos os extratos bancários das contas correntes e comprovantes de aplicações desde janeiro de 2001 ate fevereiro 2006, - notas fiscais de entrada e saída, tanto da matriz como da filial de Foz do Iguaçu, - contadores de redução Z e X - declarações de importações - documentos de movimentação do caixa e bancos - notas de corretagem e relatórios de posição acionária - contrato social e respectivas alterações contratuais - livros diários, razão, de entradas, de saídas, apuração do icms e de inventário.

- contratos diversos - recibo e copias das declarações DCTF e DIPJ - documentos departamento pessoal Tais documentos estavam completos e demonstravam mensalmente toda movimentação da empresa, perfazendo sempre uma ordem cronológica e ordenada.

Por ser verdade, firmo a presente declaração, Joaçaba, 14 de setembro de 2007.

Juliano Lazarotto

38. Às págs. 2.335/2.344, "Auto de Apresentação e Apreensão IPL 490/05" e "Autos de Apreensão" pela Delegacia da Polícia Federal em Foz do Iguaçu/PR, em 22 e 23/03/2006, com documentos relativos a empresa Bluethoot Locadora Ltda, Bluethoot Informática Ltda e da Recorrente:

- a. 5. Treze caixas contendo movimentação fiscal e bancária, contratos e outros documentos da empresa AMERICA MICRO, sendo as caixas numeradas de 02 a 14; 6. Um envelope contendo um CD com diversos arquivos. Objetos arrecadados no endereço Rua Getúlio Vargas, 10, sala 05, centro, Joaçaba/SC, em cumprimento ao Mandado de Busca e Apreensão Nº 28/2006 (Contabilidade Interativa Ltda), referente aos Autos nº 2006.70.02.001253-0.
- b. Auto de Apreensão, na Inicial Contabilidade e Assessoria Empresarial, localizada na Avenida Brasil 1.497, salas 11, 12 e 13 em Foz do Iguaçu/PR: oito caixas com documentos de pessoas físicas, da Recorrente e da Flytec Computadores, e pasta com contrato social da Recorrente; livro de registro de entradas e saídas e apuração ICMS de 2002, da Recorrente, livro registro de ocorrências, rascunhos de livro de entradas e saídas da Recorrente; documentos fiscais do ano 2006 da Recorrente;
- c. Auto de Apreensão, mercadorias apreendidas: 4 monitores de video, 2 nobreaks, 3 HD, 1 Modem, 3 CPU e:

6. Um (01) envelope pardo com diversas folhas de papel REM.P/CONTA E ORD. DE TERCEIROS 7. Um (01) pacote embrulhado com papel pardo contendo várias etiquetas adesivas com

as inscrições "IMPORTADO POR: AMÉRICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA. CNPJ; 72.448.657/0002-08";

8. Seis (06) envelopes pardos LACRADOS, todos com a etiqueta "DOCUMENTOS DE IMPORTAÇÃO - DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO NÚMEROS: 04/747292-9 -05/0701436-1 - 05/1137931-0 - 05/1387291-9, CÓPIAS DAS DECLARAÇÕES DE IMPORTAÇÃO (DIS), AUTORIZADA A ABERTURA EM CASO DE FISCALIZAÇÃO";

9. Uma (01) sacola plástica com diversos documentos da SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL, INFRAERO e outros órgãos públicos;

10. Uma (01) AGENDA TELEFÔNICA "EXPRESSO SÃO MIGUEL";

11. Uma (01) fotocópia de fatura de conta telefônica em nome de AMERICA MICRO TERCEIROS IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, com data de emissão 22/out/2005;

12. Uma (01) PROCURAÇÃO em nome de AMERICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA a favor de LEDI ROSANI HACK ARRUDA;

13. Um (01) CONTRATO DE LOCAÇÃO tendo como locador JOSÉ LOURENÇO DE CASTRO e locatário AMERICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA;

14. Um (01) CONTRATO DE LOCAÇÃO tendo como signatários MOHAMAD KHEIR HUSSEIN WANNI e AMÉRICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA;

15. Um (01) CONTRATO SOCIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA "CRISTAL FACTORING LTDA", com a PRIMEIRA, SEGUNDA, TERCEIRA E QUARTA ALTERAÇÕES CONTRATUAIS;

16. PRIMEIRA, SEGUNDA, TERCEIRA E QUINTA ALTERAÇÕES CONTRATUAIS, em várias vias, da empresa "CRISTAL FACTORING LTDA";

17. Uma (01) PASTA DE PAPEL COM O TIMBRE DA "INTEL", contendo vários papéis no seu interior;

18. Sete (07) DISQUETES DE COMPUTADOR;

19. Diversas folhas e pedaços de papel com anotações manuscritas;

20. Uma (01) folha de papel RELATÓRIO RMA-AMERICA MICRO 01/03/06 #015;

21. Duas (02) folhas de papel ORÇAMENTO; 2 Duas (02) tabelas de PREÇOS;

23. Uma (01) folha de papel ao BANCO BRADESCO solicitando remessa de US\$ 20.204,10 ao banco TEXAS COMMERCIAL BANK-HOUSTON TEXAS/ USA;

24. *Três (03) tabelas de PRODUTOS/PREÇOS/FRETE;*
25. *Uma (01) folha de papel PLANILHA DE LANÇAMENTO;*
26. *Um (01) pedaço de papel PLANILHA DE PRODUTOS/CUSTO TOTAL/CUSTO UNITÁRIO;*
27. *Uma (01) folha de papel da empresa AMERICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA - LIVRO DE INVENTÁRIO GERAL LEVANTADO EM 31/12/2003;*
28. *Duas (02) etiquetas adesivas TELEFONES ÚTEIS - RAMAIS CONTABILIDADE INICIAL;*
29. *Uma (01) fotocópia de TERMO DE LACRAÇÃO DE VOLUMES da SRF Nº 18/033;*
30. *Uma (01) fotocópia de RICARDO RMA EPI DISTRIBUIDORA para MARIANE, assunto: RMA EPI;*
31. *Duas (02) folhas de papel COMMERCIAL INVOICE MICRO INFORMÁTICA LLC, 8400 NW 25 SL SUITE 100, MIAMI FL 33122 para AMERICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO;*
32. *Uma (01) fotocópia de RECIBO DE PAGAMENTO do BANCO DO BRASIL em empresa EPI EMPRESA DE PRODUTOS DE INFORMÁTICA LTQA;*
33. *Uma (01) folha de papel MERCADORIAS ENTREGUES PI JULIANO - GRAFICA DIA 05/01/06;*
34. *Seis (06) NOTAS FISCAIS das empresas DAJSYTEK, MERCÚRIO EXPRESSO MERCÚRO S.A n° 290015, AMÉRICA MICRO n° 001, AMÉRICA MICRO n° 001, SULAMERICANA n° 031642 e PLIMOR n° 513484;*
35. *Um (01) BLOCO DE NOTA FISCAL da empresa AMÉRICA MICRO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, com números de DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO referente ao ano de 2001, mas com venda realizada apenas no ano de 2004, numeradas do 501 ao 550.*

- d. Auto de Apreensão de mercadorias (equipamentos de informática, para venda), no momento em que foram entregues por transportadora na empresa América Micro e mercadorias para venda arrecadadas na empresa, e notas fiscais de transferência entre filial e matriz e conhecimentos de transporte.

39. Não consta devolução dos computadores e CD, e não há elementos para se confirmar se todos os documentos da Recorrente apreendidos, foram devolvidos; a Recorrente garante que não e usa isso para argumentar que não pode apresentar documentação comprobatória da origem dos valores que lhe foram creditados nas suas contas bancárias, dado que foi apreendida e não a recebeu de volta.

40. Cabe analisar que documentação deveria apresentar para comprovar que os recursos recebidos são receitas que ofereceu à tributação, ou que são transferências entre contas de sua titularidade e não ingressos, ou que foram financiamentos tomados, ou que se trata de valores não tributáveis ou isentos.

41. Os depósitos/créditos bancários de que foi intimada, não atingidos pela decadência já reconhecida pela DRJ datam desde o 4º trim/2001 até 31/03/2006.

42. O Autuante identificou as receitas informadas em DIPJ (lucro real) e apontadas no Dossiê Integrado da RFB, pág. 2.000:

Ano	Receita de Vendas	Receita Prest. Serviços	Ganho Mercado Renda Variável	Outras Receitas Operacionais	Total de Receita
2002	24.207,07	0,00	288.980,81	81.000,00	394.187,88
2003	267.264,55	299,50	184.586,99	4.556,71	456.408,25
2004	171.257,99	0,00	577.361,06	3.281,63	751.900,68
2005	545.917,54	0,00	1.198.632,24	10.104,18	1.754.653,96
Total	1.008.647,15	299,50	2.249.561,10	98.942,52	3.357.150,77

43. Observa-se a falta de informação relativa ao ano 2006, para o qual a DIPJ foi entregue com os dados de 2006 zerados, págs. 1.396/1.418.

44. Comparando os valores da tabela supra com os depósitos bancários, verifica-se a seguinte discrepância:

Ano	Total de Receita	Depósitos bancários	Diferença
2002	394.187,88	5.631.695,54	-5.237.507,66
2003	456.408,25	6.227.495,85	-5.771.087,60
2004	751.900,68	5.832.824,30	-5.080.923,62
2005	1.754.653,96	6.985.080,10	-5.230.426,14
1º Tr 2006	0,00	745.156,66	-745.156,66
Total	3.357.150,77	25.422.252,45	-22.065.101,68
	13%	100%	

45. Verifica-se que a Recorrente poderia justificar os depósitos com os valores informados nas DIPJ apresentadas; valores de recolhimentos, financiamentos/empréstimos tomados; transferências entre contas de sua titularidade, ou que se tratavam de recursos de terceiros que apenas transitaram em suas contas:

- a. apresentação da DIPJ informando as receitas declaradas - verifica-se que o Autuante efetuou o levantamento das receitas de vendas, de prestação de serviços, ganhos financeiros e outras receitas operacionais, o que justifica parte dos depósitos, embora, como se demonstrou supra, perfazem apenas 13% do valor dos depósitos no período; item 5.1.- Observa-se que em relação às receitas declaradas, o Autuante excluiu os valores de IRPJ que a Recorrente recolheu, com base nos registros internos da RFB;
- b. com relação às receitas de aplicações financeiras, o Autuante não esclareceu se foram excluídas ou não - aparentemente não, pois constam das listagens anexas ao Termo de Intimação Fiscal 169/2007, págs. 1.007/1.106, históricos como RSG FIF e TRANSF DA CTA INVEST, resgate de fundos; a Recorrente apresentou o Doc 8, págs. 2.428/2.504, Razão contábil com registro das operações em Bolsa - porém os registros mostram a contabilização de ganhos e perdas, e transferências para contas de resultados no encerramento do exercício

- não se identificam resgates que resultariam em créditos em contas bancárias da autuada - tampouco esta informou em que contas isso ocorreu, se ocorreu; em resumo, resgates de aplicações financeiras podem ser identificados pelos históricos constantes dos extratos bancários.; cabe destacar que, conforme págs. 4.410, a Recorrente requereu e obteve cópia de parte dos autos, sendo que a legislação lhe faculta a obtenção da totalidade dos documentos ou vistas;
- c. com relação a transferências intercontas, a Autuada apresentou o Doc 07, págs. 2.417/2.427, que se analisará adiante; - porém, não analisou nem apontou, na comparação entre as contas se créditos numa conta corresponderiam a igual débito na mesma data e valor, a apontar possível transferência, cuja documentação poderia ter obtido junto à instituição financeira;
 - d. com relação a estornos e cheques depositados e devolvidos - são evidenciados pelos históricos nos extratos destacando-se que, no caso dos cheques devolvidos, deve ser verificado se foram reapresentados e recebidos, evitando-se excluir duplamente - verificou-se nos Anexos do TIF nº 169/2007, págs. 1.007/1.106, que não constam tais históricos, portanto, o Autuante os excluiu - por outro lado, a Recorrente faz uma reclamação genérica e não relaciona quais seriam, cabendo à reclamante listar os créditos correspondentes, para verificação pelo julgador;
 - e. A Recorrente podia ter requerido aos fiscos estaduais do PR e SC as GIAS evidenciando as notas fiscais de saída e de entrada, como por exemplo, devoluções que emitiu, ali registradas, para provar que correspondiam aos valores declarados;
 - f. A Recorrente podia ter solicitado cópias de notas fiscais de seus clientes, ou de devolução de mercadorias estragadas;
 - g. A Recorrente podia ter obtido notas fiscais que comprovassem que seus fornecedores lhe devolveram dinheiro por conta de compras que efetuaram, devolvidas depois de pagas.

Concluindo, não se vislumbra que a alegada falta de toda documentação, ao argumento de que parte não lhe teria sido devolvida pela Polícia e RFB, não pudesse ser contornada por outros meios; os elementos supra apontam que a empresa omitiu grande volume de receitas e que utiliza-se de subterfúgios para jogar a culpa nos órgãos governamentais, pois usou de todos os meios para protelar o andamento da fiscalização, acusou de desrespeito à sua funcionária, o que a DRF nega, e não buscou outras alternativas para provar que os créditos bancários não eram receitas tributáveis.

5.2 PROVAS ILÍCITAS.

46. Acusa que foram juntadas provas ilícitas pois o Fisco alega que houve "autorização judicial" e que "apesar de constar no tópico 4.8 apenas trechos das gravações, o RELATÓRIO DA NUPEI/FOZ encontra-se acostados aos autos na sua íntegra" (fls. 4.346), porém que a Recorrente solicitou cópia dos autos e não constava; que tomou conhecimento deste relatório por meio de outros autos e não há transcrição de todos os diálogos telefônicos, o que impede que a história seja contada por inteiro; tal relatório é ilícito, violando o direito ao contraditório

e ampla defesa (art. 5º, XII da CF de 1988); cita o tópico 4.8, fls. 1.826 e 1.827 (págs. 2.009/2010 do processo digital), que descreve a afirmativa "existência de diálogos e anotações que convergem para a ocorrência de fraude na contabilidade da empresa", deve ser desconsiderada, desentranhada dos autos, bem como todos os documentos que transcrevem partes escolhidas dos diálogos objeto de interceptação telefônica, pois traz ao processo provas ilícitas que o contaminam por inteiro, já que não é possível "fazer de conta" que esses trechos não existem; que a Lei nº 9.296, de 1996, tornou possível a interceptação, desde que feita para servir como prova em investigação criminal ou instrução processual penal, e depende de ordem judicial e em segredo de justiça e não para processos tributários e que as transcrições devem ser integrais e não só trechos escolhidos pelo acusador, sendo crime se com objetivos não autorizados em lei.

47. Em 08/04/2011, a Autuada apresentou ao CARF, Petição de págs. 128/144, acompanhada de decisões judiciais, págs. 145/181, e afirma que que o Relatório da Nupei/Foz, págs. 963/999:

*De fato, ele está juntado às fls. 963 a 999, porém o seu conteúdo não pode servir para comprovar absolutamente nada, já que a **quase totalidade** das interceptações telefônicas e de mensagens eletrônicas foram consideradas ilícitas no processo penal correspondente, o que prejudica todo o seu conteúdo, conforme será melhor compreendido a seguir. (Destacou-se.)*

- a. Relata que as prorrogações de interceptações concedidas foram consideradas ilegais pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no *habeas corpus* 2009.04.00.005399-8/PR, e as provas obtidas mediante as prorrogações são ilícitas e devem ser desentranhadas dos autos do Procedimento Criminal Diverso 2005.70.02.002076-4, e destruídos, assim como as provas coletadas por informações colhidas destes meios, são ilícitas e devem ser excluídas e canceladas as autuações fiscais correspondentes. Que apenas o resultado do primeiro período de monitoramento, descrito no relatório de fls. 113/119 (Obs da relatora; não se localiza estas folhas nos presentes autos), é legítimo; diz que:

E premente, portanto, o cancelamento do auto de infração destes autos, pois a motivação de sua lavratura está calcada nas provas declaradas judicialmente como ilícitas.

Assim, nenhum dos documentos, mercadorias, produtos ou qualquer bem apreendido que teve como fonte os mandados de busca ou que foram obtidos por informações das interceptações, podem servir como prova de qualquer ilicitude por parte da contribuinte.

Este trecho da decisão da autoridade judicial expõe toda a fragilidade das autuações fiscais que decorreram daquele processo criminal, pois, justamente, o mais importante, que é a materialidade da conduta e a comprovação da autoria restaram extremamente prejudicadas, ou melhor, não provadas.

Assim, todas as pretensas evidências de interposição fraudulenta de terceiros, ou responsáveis solidários, já não são passíveis de serem alegadas no processo penal e, muito menos, neste processo administrativo, dado que, retirando-se as interceptações ilegais e as

provas delas decorrentes, conforme palavras da própria autoridade que autorizou a introdução daqueles dados nestes autos, "poderá ensinar, inclusive, alteração subjetiva na demanda, dada a possibilidade de que em relação a alguns réus desapareçam todos os elementos que indiquem o seu envolvimento no suposto esquema criminoso, ou, quiçá, que a peça acusatória resulte em um emaranhado de frases soltas, das quais, eventualmente, não se poderá depreender nenhum sentido, tornando-a inepta".

- b. Às págs. 145/154, Acórdão, em 05/05/2009, no *habeas corpus* 2009.04.00.005399-8/PR, Paciente: Osni Mucellin Arruda, Impetrado: Juízo Substituto da 01ª VF Criminal e JEF Criminal de Foz do Iguaçu:

EMENTA PROCESSO PENAL. HABEAS CORPOS. ESCUTAS TELEFÔNICAS. PRORROGAÇÃO. MOTIVAÇÃO. ILICITUDE. PURGAÇÃO POSSÍVEL. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. PROVAS INDEPENDENTES. LIMITES DE VALORAÇÃO DA PROVA NO HABEAS CORPUS.

1. As prorrogações de escutas telefônicas judicialmente autorizadas exigem justificada motivação da necessária continuidade da prova 2. Ilegítima é a prorrogação por quase um ano sem específica indicação da necessidade e indispensabilidade dessa gravosa medida, e inclusive contrariando a desimportância apontada pela própria autoridade policial acerca de terminais não utilizados pelos investigados.

3. A controvérsia jurisprudencial e doutrinária acerca da purgação da ilicitude da prova não tem alterado o convencimento ainda mantido nesta Corte de ser também incidente à prova ilícita o princípio da razoabilidade, aplicável a toda regra jurídica e à regulação de quaisquer relações sociais, daí descabendo no habeas corpus a verificação dessa razoabilidade de dano pelo grau de formal violação e seu confronto com o dano social do crime ou com o resultado probatório alcançado, questões a exigir mais aprofundada valoração do crime, de todas as provas dos autos e da prova com ilicitude constatada.

4. Também a verificação acerca da existência de provas independentes ou purgadas pelo distanciamento da original prova ilícita exigiria aprofundado exame da prova dos autos, já ressaltado como descabido na via do habeas corpus.

5. O reconhecimento inicial de ilicitude da prova é questão de efeitos a serem dosados nas pertinentes sentença e apelação.

6. Concedida parcialmente a ordem para reconhecer a inicial ilicitude das escutas telefônicas prorrogadas, sem trancamento da persecução penal desenvolvida.

- c. págs. 155/166, Acórdão do Superior Tribunal de Justiça - STJ, confirmado a decisão, em 22/09/2009; págs. 180/181, processo arquivado; págs. 167/173, Decisão na Ação Penal nº 2005.70.02.003256-0/PR, em 29/04/2010, determinando riscadura ou exclusão das interceptações ilegais e supressão de quaisquer referências às provas reputadas ilegítimas, e o desentranhamento e destruição, à exceção dos documentos de fls 182/185 e 258/284, das fls. 120 e

seguintes dos autos do Procedimento Criminal Diverso 2005.70.02.002076-4; desentranhamento e destruição dos CD's com os diálogos nos autos 2005.70.02.009111-4, riscadura de qualquer referência; págs. 174/176, Decisão em 13/10/2010, não conhecendo dos Embargos de Declaração na Ação Penal, pelo Ministério Público Federal.

48. Verifica-se que, págs. 1.140/1.177, Relatório da Nupei/Foz, expõe conclusões decorrentes da flexibilização dos sigilos telefônicos e de dados das pessoas e empresas investigadas, no Procedimento Criminal Diverso 2005.70.02.002076-4 sendo o acesso ao monitoramento franqueado aos servidores da RFB, que participaram do trabalho; constam os itens 7, 8, que se referem a monitoramento de e-mails, pág. 1.161; item V- Monitoramento Telefônico, págs. 1.162/1.177, as interceptações estão datadas desde 26/05/2005 a 08/11/2005, mas não há informação se autorizados inicialmente ou em prorrogações.

5.2.1 Interceptações.

49. Às págs. 2.009/2.010, do Relatório da Atividade Fiscal, conta o item 4.8 - DA EXISTÊNCIA DE DIÁLOGOS E ANOTAÇÕES QUE CONVERGEM PARA A OCORRÊNCIA DE FRAUDE NA CONTABILIDADE DA EMPRESA.

50. Não há nos autos elementos que permitam identificar quais foram as interceptações autorizadas e quais resultaram das prorrogações definidas pela justiça como ilegais.

51. Quanto ao Acórdão DRJ/FNS, proferido em 12/2008, cientificado em 01/2009, é anterior à decisão judicial descrita; no que tange à autuação e responsabilização solidária mantidas naquele Acórdão, estão sendo analisadas por este Conselho (CARF), haja vista os recursos voluntários interpostos e, se nesta análise, as informações decorrentes de interceptações ilegais forem desconsideradas não há porque anular o Acórdão de primeira instância.

5.3 CONCLUSÃO. NULIDADE. ACÓRDÃO DRJ/FNS.

52. À vista do exposto, conclui-se que descabe a nulidade do Acórdão nº 07-14.706, de 05 de dezembro de 2008, proferido pela DRJ em Florianópolis - DRJ/FNS.

6 Julgamento. CARF

53. Ações judiciais:

- a. Ação Penal 2005.70.02.003256/0(PR), Assunto: Contrabando, extrato e sentença anexados às págs. 4.736/4.750, na qual são partes: Autor - Ministério Público Federal; réus, entre outros, Janete de Souza, Eudes Cardoso Pereira, Maria Goretti de Souza, Ledi Rosani Hack Arruda, Mari Diani Hack e Osni Muccellin Arruda, todos absolvidos;

i. São processos relacionados:

INQUÉRITO POLICIAL Nº 2006.70.00.031765-6 (PR)

CARTA PRECATÓRIA Nº 2008.70.05.004060-2 (PR)

Processo: 2005.70.02.002076-4

Processo: 2005.70.02.009111-4

Processo: 2006.70.02.001687-0

Processo: 2006.70.02.001253-0

ii. Constam da Sentença:

Na decisão das fls. 4329/4338. cumprimento à ordem prolatada pelo Superior Tribunal de Justiça nos autos do Habeas Corpus nº 143.697/PR. foi determinado desentranhamento dos elementos de provas reputados ilegítimos pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região nos autos do Habeas Corpus 2009.04.00.005399-8. bem como. em observância ao disposto no art. 157, §3º, do Código de Processo Penal, em relação às provas ilícitas por derivação.

(...)É o relatório. Passo à decisão.

Inicialmente, observo que, a rigor da decisão das fls. 4329/4338, permanecem hígidas apenas as provas obtidas no curso do primeiro período de monitoramento telefônico (fls. 113/119 dos autos 2005.70.02.002076-4), o resultado das diligências requeridas nas fls. 54/55 do procedimento criminal diverso 2005.70.02.002076-4, encartados nas fls. 113/119 dos mesmos autos, e as obtidas através da quebra do sigilo fiscal processada nos autos 2005.70.02.009111-4.

Como se vê, os elementos probatórios e referências que deverão ser desentranhados / riscados dos autos superam, em muito, o volume de provas que não foram reputadas ilícitas.

(...)

O Ministério Público Federal, em síntese, imputou aos acusados a prática de várias condutas que, isoladamente, constituem, em tese, os delitos dos artigos 288, 298, 299, 304 e 334, nas formas dos artigos 29, 71 e 69, todos do Código Penal, os quais, segundo a denúncia, foram cometidos no bojo de uma organização criminosa voltada para a prática do crime de descaminho.

Quanto ao crime do art. 334 do Código Penal (descaminho), observo que a imputação formulada na denúncia cinge-se à suposta importação de mercadorias, avaliadas em R\$ 1.289.085,77 (um milhão duzentos e oitenta e nove mil oitenta e cinco reais e setenta e sete centavos), descritas em 687 (seiscentos e oitenta e sete) notas fiscais referidas na denúncia, as quais descrevem o envio de mercadorias da matriz da empresa América Micro, em Foz do Iguaçu/PR, para sua filial, estabelecida em Joaçaba/SC, bem como ao descaminho de mercadorias apreendidas em 11 (onze) oportunidades (08/06/2004, 31/05/2004, 20/06/2005, 13/09/2005, 11/10/2005, 07/10/2005, 08/11/2005, 18/01/2006, 01/08/2005, 22/03/2006 e 22/03/2006), as quais estão relatadas nas fls. 72 e seguintes dos autos 2006.70.02.001253-0.

(...)

Assim sendo, diante da ausência de vinculação específica de cada acusado às condutas imputadas, resta evidente a inobservância da regra do art. 41 do Código de Processo Penal.

O Ministério Público Federal, como dito alhures, atribuiu, indistintamente, a todos os acusados a prática do descaminho das

mercadorias relativas às 687 (seiscentos e oitenta e sete) notas fiscais referidas na denúncia, cujo valor estimado perfaz RS 1.289.085,77 (um milhão duzentos e oitenta e nove mil oitenta e cinco reais e setenta e sete centavos).

Referidos dados, conforme salientado na peça acusatória, foram obtidos através da quebra do sigilo fiscal processada nos autos do Procedimento Criminal Diverso 2005.70.02.009111-4 e não da efetiva apreensão das mercadorias supostamente descaminhadas, tratando-se, a ocorrência do ilícito, em última análise, de uma mera presunção (...)

Ocorre, todavia, que inexistente nos autos notícia de que alguém tenha presenciado o descaminho das mercadorias relativas às 687 (seiscentos e oitenta e sete) notas fiscais referidas na denúncia, sendo certo que, dado o lapso temporal decorrido entre as datas dos fatos e a presente, dificilmente serão obtidos elementos probatórios capazes de corroborar a presunção advinda do cotejo dos referidos documentos fiscais.

(...)

*O **Ministério Público Federal**, conforme se observa da denúncia, absteve-se de informar o valor dos tributos não recolhidos em razão da importação das mercadorias referentes às **687 (seiscentos e oitenta e sete)** notas fiscais referentes às remessas operadas entre a matriz e filial da empresa **América Micro**.*

(...)

*Analisando denúncia, observo que o valor individualizado das mercadorias transferidas da matriz da **América Micro**, em Foz do Iguaçu/PR, para sua filial, estabelecida em Joaçaba/SC, indicados nas **687 (seiscentos e oitenta e sete)** notas fiscais referidas na denúncia, são inferiores a **R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais)** e, com efeito, ainda que houvesse prova da materialidade do crime do **art. 334 do Código Penal** e narração idônea dos fatos na denúncia, o valor dos tributos não recolhidos estariam abrangidos no patamar adotado jurisprudencialmente para aplicação do princípio da insignificância.*

(...)

O Ministério Público Federal imputou aos acusados, ainda, a prática do crime do art. 299 do Código Penal (falsidade ideológica), sob o argumento de que eles, com a finalidade de viabilizar um rentável esquema de internação clandestina de mercadorias estrangeiras em solo brasileiro, iludindo, no todo, os impostos devidos por esta importação, além da prática do crime de sonegação fiscal, constituíram diversas empresas, em nome de terceiros.

(...)

Logo, sendo insignificantes os delitos de descaminho indicados na denúncia, será, igualmente, insignificante a falsidade ideológica supostamente praticada para seu cometimento.

Cumpra ser observado, ademais, que, ainda que as empresas constituídas pelos réus não tenham sido utilizadas exclusivamente para

*a prática do descaminho, hipótese que, em interpretação à **Súmula 17 do Superior Tribunal de Justiça**, se poderia argumentar que o falso não se exauriu no descaminho, não caberia a este juízo conhecer da prática de eventual ilícito do **art. 299 do Código Penal**, mas sim à Justiça Estadual, porquanto, inexistir, in casu, notícia de ofensa direta a bens, serviços ou interesses da União da União, (...)*

(...)

*De qualquer sorte, conforme se depreende da denúncia, no tópico relativo à pessoa do acusado **Osni Muccellin Arruda**, a acusação da prática de falsidade ideológica tem fundamento nos elementos obtidos através de meio probatório reputado ilegítimo pelo **Superior Tribunal Justiça** (interceptação telefônica), o qual não serve de alicerce para a imputação, inviabilizando, inclusive, a remessa do conhecimento do fato para Justiça Estadual.*

*Não merece continuidade o feito em relação ao ilícito do **art. 298 do Código Penal (falsificação de etiquetas de números de série)**, pois, assim como a constituição fraudulenta de empresas, tinha tal prática o objetivo de possibilitar supressão no pagamento de tributos, fato que, pelos motivos acima expostos, ensejam aplicação do princípio da consunção.*

(...)

*Por fim, tocante aos crimes de uso de documento falso e formação de quadrilha (**arts. 288 e 304 do Código Penal**), observo a inexistência, na peça inicial, de referências mínimas das elementares dos respectivos tipos penais, sendo certo que, ainda que dos diálogos indicados na denúncia possa ser extraída alguns indícios de que os acusados associaram-se para a prática de ilícitos, tais elementos probatórios foram reputados ilegítimos pelo **Supremo Tribunal Federal** e, por isso, não serem para sustentar a acusação.*

(...)

*Com efeito, em que pese a inépcia da denúncia, havendo incidência do princípio da insignificância em relação ao crime de descaminho e da consunção em relação aos demais, absolvo sumariamente os acusados, com fundamento no **art. 397, inciso III, do Código Penal**.*

***Dê-se ciência** à autoridade policial.*

*Após, **altere-se** a situação dos acusados para absolvido, baixem-se os autos e seus apensos e **remetam-nos** ao arquivo.*

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Foz do Iguaçu, 27 de fevereiro de 2013.

PEDRO CARVALHO AGUIRRE FILHO

Juiz Federal

- b. quanto aos processos 2005.70.02.009111-4 e 2005.70.02.002076-4, Assunto: Sigilo telefônico (Lei 9.296/96), constam como processos relacionados ao anterior, todos "Baixados" e correram em segredo de justiça (extrato anexado às págs. 4.751/4.756).

54. Processo administrativos:

- a. O processo nº 10925.001301/2007-67, referente auto de infração exigindo Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF da Autuada, é objeto de Execução Fiscal 50017749620124047203, em que constam também como co-responsáveis Ledi Rosani Hack Arruda CPF 575.522.829-91 (esposa de Osni Muccellin Arruda), Taila Hack Arruda CPF 007.133.879-98 (filha de Osni Muccellin Arruda), Osni Muddellin Arruda CPF 485.295.919-68, Federal Valley International Corp CNPJ 05.647.759/0001-84, Federal Valley do Brasil Ltda CNPJ 00.980.829/0001-06, cuja inclusão foi deferida judicialmente na Execução Fiscal nº 5001774-96. 2013.4.04.7203/SC, pela 1ª Vara Federal de Joaçaba/SC, em 01/06/2016, decisão esta com fundamento em decisão proferida nos autos nº 2007.72.03.000606-6, relativa a caracterização de grupo econômico de fato, formado por aquelas pessoas físicas e jurídica (anexados págs...).
- b. O processo nº 12457.002016/2006-71, auto de infração aduaneiro referente à Autuada, citado, foi objeto do Acórdão CARF nº 30240.032, de 10 de dezembro de 2008, que recebeu a seguinte ementa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO Data do fato gerador: 19/04/2006 Na hipótese em análise, há autorização judicial para utilização pela Receita Federal das informações e documentos obtidos na operação da policial. Havendo autorização judicial, não subsistem obstáculos para a utilização da documentação colacionada aos autos.

No que se refere as alegações de ofensa ao texto constitucional em face do argüido efeito de confisco das multas aplicadas e apreensão das mercadorias, verifico que o exame desse ponto demandaria exame de inconstitucionalidade indireta, procedimento vedado nesta instância administrativa, segundo o art. 49 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

- i. Este processo foi encaminhado para inscrição em dívida ativa em 22/06/2016:

Processo nº 10925.002305/2007-62
Resolução nº **1201-000.293**

S1-C2T1
Fl. 25

MINISTÉRIO DA FAZENDA / SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
DESPACHO DO PROCESSO
PARA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO

UNIDADE RFB
09.203.00 - JOAÇABA

PROCESSO NRO:
12457.002016/2006-71

TRIBUTOS:
MULTI

DE ACORDO COM O DISPOSTO NO ARTIGO 22 DO DECRETO-LEI Nº 147/67, COM A REDAÇÃO DADA PELO ARTIGO 4º DO DECRETO-LEI Nº 1.687/79, EM DECORRÊNCIA DAS ATRIBUIÇÕES PREVISTAS NOS ARTIGOS 203, INCISO IX, 205, INCISO V, 207, INCISO V E 288, INCISO IV, DO REGIMENTO INTERNO DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL APROVADO PELA PORTARIA MF Nº 125/2009, ENCAMINHE-SE O PROCESSO À PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL, NESTA UNIDADE FEDERATIVA, PARA EFEITO DE APURAÇÃO, INSCRIÇÃO E COBRANÇA DA DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO, INFORMANDO:

IDENTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE

NOME AMERICA MICRO IMPORTACAO E EXPORTACAO LTDA - ME **INSCRIÇÃO NO CNPJ** 72.448.657/0001-27

ENDEREÇO FRANCISCO LINDNER, 256-E CENTRO CEP 89600-000 - JOAÇABA / SC **DATA DA FALÊNCIA**

IDENTIFICAÇÃO DO SUCESSOR

NOME **INSCRIÇÃO NO CNPJ**

ENDEREÇO **DATA DA FALÊNCIA**

IDENTIFICAÇÃO DO RESPONSÁVEL PELA EMPRESA

NOME MARIA GORETTI DE SOUZA **INSCRIÇÃO NO CPF** 907.309.689-87

ENDEREÇO R DI CAVALCANTI, 2031 APTO 203 CEP 85851-210 - FOZ DO IGUAÇU / PR

DEMONSTRATIVO DOS DÉBITOS EM ANEXO

55. Os elementos descritos apontam para as seguintes conclusões:
- a. as pessoas envolvidas foram absolvidas dos crimes de contrabando/descaminho, falsidade ideológica, uso de documento falso e formação de quadrilha;
 - b. apenas as provas obtidas no curso do primeiro período de monitoramento telefônico (fls. 113/119 dos autos 2005.70.02.002076-4), o resultado das diligências requeridas nas fls. 54/55 do procedimento criminal diverso 2005.70.02.002076-4, encartados nas fls. 113/119 dos mesmos autos, e as obtidas através da quebra do sigilo fiscal processada nos autos 2005.70.02.009111-4, são hígidas;
 - c. a justiça confirmou a existência de grupo econômico de fato.

Conclusão.

Voto por RESOLUÇÃO, a fim de que sejam esclarecidos os efeitos das decisões judiciais:

- a) Anexar as provas consideradas hígidas, pela Justiça: as folhas de provas obtidas no curso do primeiro período de monitoramento telefônico (fls. 113/119 dos autos 2005.70.02.002076-4), o resultado das diligências requeridas nas fls. 54/55 do procedimento

criminal diverso 2005.70.02.002076-4, encartados nas fls. 113/119 dos mesmos autos, e as obtidas através da quebra do sigilo fiscal processada nos autos 2005.70.02.009111-4, conforme as decisões judiciais citadas;

b) Confirmar se há decisão judicial definitiva relativa à existência de grupo econômico de fato e quem são os envolvidos;

c) haja vista que às págs. 1.140/1.177, o Relatório da Nupei/Foz expõe conclusões decorrentes da flexibilização dos sigilos telefônicos e de dados das pessoas e empresas investigadas, no Procedimento Criminal Diverso 2005.70.02.002076-4, sendo o acesso ao monitoramento franqueado aos servidores da RFB que participaram do trabalho; e que constam os itens 7, 8, que se referem a monitoramento de e-mails, pág. 1.161; item V- Monitoramento Telefônico, págs. 1.162/1.177, as interceptações estão datadas desde 26/05/2005 a 08/11/2005, mas não há informação se autorizados inicialmente ou em prorrogações; informar quais transcrições contidas no Relatório Nupei/Foz se tratam das interceptações autorizadas;

d) Cientificar o contribuinte e o responsável solidário Osni Muccelin Arruda, CPF nº 485.295.919-68, a fim de que se manifestem;

e) Devolver os autos para esta Turma do CARF.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los