



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10925.721899/2015-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-004.041 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de agosto de 2019
Recorrente INDUSTRIA E COMERCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

NULIDADE POR FALTA DE MOTIVAÇÃO NO LANÇAMENTO. FALTA DE PROVAS.

A falta de provas circunstanciais do ilícito tributário gera nulidade do lançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário. O Conselheiro Nelso Kichel acompanhou o voto da relatora pelas suas conclusões por entender que o lançamento deveria ter sido anulado por vício formal.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Júnior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcelo José Luz Macedo (suplente convocado), Giovana Pereira de Paiva Leite, Maurítânia Elvira de Souza Mendonça (suplente convocado), Bianca Felícia Rothschild e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

Relatório

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

Trata-se de Impugnação - única, firmada pela contribuinte pessoa jurídica e pelas duas pessoas físicas responsabilizadas (Marisete Piccoli Kroth e Isidoro Piccoli) com base no art. 135, III, do CTN, por serem administradores da empresa - contra Auto de Infração relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), cujos valores, acompanhados de multa qualificada no percentual de 150%, além de juros de mora, somam o seguinte.

IMPOSTO	5.105.477,93
JUROS DE MORA	2.100.871,91
MULTA PROPORCIONAL	7.658.217,02
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	14.864.566,86

A escrita fiscal do IPI foi reconstituída pela fiscalização, levando-se em conta os valores nas fls. 26/27 (DEMONSTRATIVO DOS SALDOS DA ESCRITA FISCAL) e os débitos por ela apurados, que resultaram nos saldos devedores lançados e demonstrados na fl. 18, onde a soma da coluna "Diferença a cobrar" é igual ao montante do Imposto (principal) lançado, R\$ 5.105.477,93. Este valor, correspondente à soma dos débitos apurados pela fiscalização, está demonstrado em duas Tabelas, cujos totais são o seguintes:

- R\$ 838.030,06, que é o total da TABELA RESUMO REFERENTE IPI DE ENERGÉTICOS de fls. 53/54, onde o IPI lançado nos períodos de apuração de junho de 2010 a agosto de 2012 foi calculado pela fiscalização com utilização da alíquota ad valorem (R\$ 0,27 por unidade até abril de 2012, pelo regime geral, e R\$ 0,09 por litro a partir de maio de 2012, pelo regime especial ao qual a contribuinte optou); e

- R\$ 4.267.447,87, total da TABELA RESUMO DE IPI POR TOTALIZAÇÃO MENSAL (BEBIDAS ALCOÓLICAS) de fls. 54/55, onde o total do IPI lançado nos mesmos períodos, também com alíquota ad valorem (quantidade do recipiente X volume do recipiente X IPI unitário das bebidas).

Há lançamento também em setembro de 2012, apesar de neste mês as duas tabelas acima não apresentar débitos calculados pela fiscalização, em função dos ajustes decorrentes dos saldos credores na escrita fiscal original, em julho e agosto de 2012 (ver na fl. 27 saldos, créditos e débitos escriturados).

A infração apurada é a seguinte, segundo o Auto de Infração (fl. 7):

SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL INFRAÇÃO: SAÍDA DE PRODUTOS SEM LANÇAMENTO DO IPI - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - OMISSÃO DE RECEITA

O estabelecimento industrial deu saída(s) a produto(s) tributado(s), sem lançamento do imposto, apurada(s) através da constatação de omissão de receita, caracterizando saídas não registradas, conforme descrito no Relatório Fiscal em anexo (Energéticos).

No Relatório Fiscal (fls. 33/66) que acompanha o Auto a fiscalização informa o seguinte:

1. INTRODUÇÃO

(...) Após o envio postal deste último termo, o contribuinte INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ N.º 02.661.226/0001-69, em 09/10/2015 apresentou os documentos intimados, notadamente a sua escrita contábil digital validada pelo SINCO ARQUIVOS CONTÁBEIS (SISTEMA INTEGRADO DE COLETA DE DADOS) e demais documentos cadastrais.

Pelos fatos exaustivamente narrados abaixo, a ação fiscal aberta perante o contribuinte Transporte e Comércio Rosa Campos Ltda-EPP, CNPJ n.º 11.508.759/0001-04, foi direcionada ao real proprietário, mantenedor e gestor dos recursos financeiros lá operacionalizados, e, portanto, estabelecido o histórico e verificadas as ações e condutas desse contribuinte, os lançamentos tributários se efetivaram perante o real contribuinte INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ N.º 02.661.226/0001-69.

Tendo em vista a digitalização do presente feito, os documentos referenciados no presente relato serão mencionados pela citação de seus nomes (não há indicação de folhas) e todos constam em anexo a este processo.

Verificamos que conforme Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, dos anos-calendário de 2010 a 2012 (em anexo), o contribuinte INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ N.º 02.661.226/0001-69, optou a forma de tributação pelo Lucro Presumido. De acordo com as informações constantes do cadastro da Receita Federal do Brasil e em consonância com o objetivo social descrito no Contrato Social e suas Alterações, o sujeito passivo se apresenta com Código da Atividade Econômica - CNAE-Fiscal Principal: 11.12-7/00 - Fabricação de vinho.

(...)

Na primeira semana de agosto de 2014, a Fiscalização se dirigiu ao endereço cadastral do contribuinte TRANSPORTE E COMÉRCIO ROSA CAMPOS LTDA-EPP, CNPJ N.º 11.508.759/0001-04, na Avenida Videira, 1096, Centro, Fraiburgo-SC, a fim de dar início a ação fiscal nessa pessoa jurídica, doravante neste relato denominado de ROSA CAMPOS, com o desiderato de verificar o regular cumprimento das obrigações tributárias relativas ao IPI do período de 01/2010 a 12/2012 e do IRPJ do período de 01/2012 a 12/2012, conforme Termo de Início Fiscal (em anexo) e Mandado de Procedimento Fiscal -MPF- Fiscalização n.º 09.2.03.00.2014.00256-0 (em anexo).

Todavia, no endereço constante dos cadastros da RFB como domicílio tributário do sujeito passivo acima mencionado, qual seja, Avenida Videira n.º 1.096, centro, na cidade de Fraiburgo-SC, a Fiscalização NÃO constatou a existência do mesmo, conforme registro fotográfico adunado ao anexo FOTOS ENDEREÇO.

Consta em anexo, a certidão da JUNTA COMERCIAL confirmando o endereço da empresa em questão. O quadro societário da empresa é constituído pelos senhores JAIR ROSA DIAS CPF 025.595.739-46 e ADALBERTO CAMPOS SILVA CNPJ 409.128.058-70 (anexo QUADRO SOC ROSA CAMPOS) os quais tem domicílio em Maringá-PR. O histórico do CPF desses senhores demonstra que o seu endereço (desde e inscrição no CPF) sempre foi Maringá-PR.

Do mesmo modo, a tentativa de intimar a empresa em questão pela via postal também se mostrou improfícua, conforme aviso postal - AR no qual consta a expressão "mudou-se" (Anexo AR TIAF). Dito isto, releva salientar que o início da

ação fiscal na empresa Transporte e Comércio Rosa Campos LTDA EPP CNPJ n.º 11.508.759/0001-04, se perfectibilizou pela via editalícia em 02/09/2014 (Anexo EDITAL TIAF).

(...)

Não tenho sido localizada a empresa Transporte e Comércio Rosa Campos LTDA EPP CNPJ n.º 11.508.759/0001-04 no endereço constante do cadastro da RFB foi formalizada REPRESENTAÇÃO PARA FINS INAPTIDAO DE PESSOA JURÍDICA (PAFDIGITAL n.º 10925721747/2014-31) sendo que por meio do Ato Declaratório Executivo n.º 153.2014 publicado em 03/10/2014 (cientificado pela via editalícia 17/11/2014) foi declarada a INAPTIDÃO da referida pessoa jurídica (Anexo INAPTIDÃO).

(...)

Por conta da inércia do contribuinte em disponibilizar a esta Fiscalização seus extratos bancários, em 17/09/2014 formalizou-se a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (Anexo RMF).

2.1. DOS PROCEDIMENTOS ADOTADOS PELA FISCALIZAÇÃO.

(1) Consta do anexo NOTAS FISCAIS DE SAÍDA - ROSA CAMPOS relatório construído a partir das informações compulsadas junto a SPED NFe onde estão demonstrados: a NCM, data da venda, valor e destinatário das operações mercantis do sujeito passivo. Deste relatório se apura que no período de 06/2010 a 08/2012 a empresa ROSA CAMPOS revendeu aproximadamente R\$ 20 milhões de mercadorias sem destaque do IPI (venda de produtos adquiridos de terceiros).

Emerge deste relatório que a maioria das mercadorias revendidas pela empresa ROSA CAMPOS se refere a bebidas (vinhos, licores, água ardente, água, etc).

(2) Consta do anexo NOTAS FISCAIS DE ENTRADA - ROSA CAMPOS relatório laborado com arrimo nos dados coletados junto ao SPED NFe onde estão discriminadas as aquisições efetuadas pela ROSA CAMPOS. Há de se ressaltar que as aquisições de bebidas (águas, vinhos, licores etc) perfazem no período de 01/2011 a 10/2012 montante muito inferior (quantidade e pecuniário) ao supostamente comercializado pela ROSA CAMPOS.

(3) Consta do anexo RELAÇÃO CLIENTES ROSA CAMPOS o nome e o CNPJ dos clientes do sujeito passivo. Por sua vez, no anexo SAÍDA PINHEIRENSE constam as saídas da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ N.º 02.661.226/0001-69. A partir do cotejamento entre estas planilhas construímos o demonstrativo denominado CLIENTES COMUNS PINHEIRENSE X ROSA CAMPOS na qual se evidencia que R\$ 13.992.605,23 (treze milhões novecentos e noventa e dois mil seiscientos e cinco reais e vinte e três centavos) se referem a vendas da PINHEIRENSE para os mesmos clientes da ROSA CAMPOS.

(4) Consta do anexo DEMONSTRATIVO DE TRANSPORTES DA _ ROSA CAMPOS as operações de transporte da empresa ROSA CAMPOS. É de se destacar que 89 % (R\$ 17.661.862,73 de R\$ 19.798.675,34) dessas operações foram efetuadas pela empresa IMR TRANSPORTES ROD CARGAS LTDA CNPJ 07.066.936/0001-64 e RG LOGÍSTICA LTDA CNPJ 14.932.522/0001-36. Acontece que o quadro societário da IMR é formado (anexo IMR RG) pelos senhores RONALDO PICCOLI CPF n.º 893.415.899-91 e ISIDORO PICCOLI CPF n.º 131.103.909-06, sendo este último também proprietário de 98,86 % das quotas da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA. (anexo

QUADRO SOC PINHEIRENSE) e da RG LOGÍSTICA LTDA, o senhor ISIDORO PICOLI detém 33,34 % das quotas.

(5) Do anexo RESPOSTA RMF SICOOB EXTRATOS consta os extratos bancários da conta corrente de depósito mantido nessa instituição pelo sujeito passivo. Cabe acrescentar que a saída (pagamentos) dessa conta corrente em sua maioria se dá por meio de cheques nominais à própria empresa ROSA CAMPOS os quais são por ela endossados e depositados em contas de terceiros (anexo CHEQUES COMPENSADOS ROSA CAMPOS SICOOB). Emerge também que a maior parte destes cheques são apresentados na cidade de Tangará-SC na agência do Banco Bradesco S/A e do Banco do Brasil S/A dessa cidade. Os anexos aqui citados constam deste PAF por amostragem.

(6) Do anexo RESPOSTA RMF BRADESCO EXTRATOS consta os extratos bancários da conta corrente de depósito mantido nessa instituição pelo sujeito passivo. Cabe acrescentar que a saída (pagamentos) dessa conta corrente em sua maioria se dá por meio de cheques nominais à própria empresa ROSA CAMPOS os quais são por ela endossados e depositados em contas de terceiros (anexo CHEQUES COMPENSADOS ROSA CAMPOS BRADESCO). O mesmo ocorre com as entradas (consta o histórico como "depositante o próprio favorecido") (anexo ENTRADAS ROSA CAMPOS BRADESCO). Os anexos aqui citados constam deste PAF por amostragem.

(7) Consta do anexo LAUDO PERICIAL as respostas aos quesitos formulados quando do exame pericial solicitado por intermédio do Ofício n.º 0297/2012/PJ/TAN da Promotoria de Justiça de Tangará - SC e que foi levado a termo em equipamentos de informática apreendidos na empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA.

Do referido laudo pericial convém ressaltar a existência em equipamentos apreendidos na empresa IND E COM DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA arquivos identificáveis/identificados como ROSA CAMPOS, onde por exemplo, se verifica cópia de e-mail do setor de compras da IND E COM DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA para LAZARI EMBALAGENS determinando que 1/3 da operação deveria ser "faturado" em nome da ROSA CAMPOS ou mesmo controles das vendas efetuadas e cópias de NFe relativas a operações mercantis dessa última.

(8) Do anexo DENÚNCIA consta relato apócrifo sobre as operações da IND E COM PINHEIRENSE LTDA que seriam realizadas em nome da TRANSPORTE E COMERCIO ROSA CAMPOS LTDA.

(9) Do anexo AUTO INFRAÇÃO ICMS consta documento de lançamento de crédito tributário pela Fazenda Estadual de SC. Neste último, consta documento intitulado RELATÓRIO RESUMIDO DE VENDAS extraído de equipamento de informática apreendido (resposta ao quesito 05 indicado no disco Pinheirense_09-notebookAcer_C91601_640gb) dando conta de um total de vendas no valor de R\$ 31.079.582,84 (período de 01/03/2011 a 31/03/2012) supostamente da ROSA CAMPOS, contudo, no entender daqueles autoridades fiscais estaduais, tais operações, em verdade, pertencem à empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, daí o autuação ser lavrada em nome desta.

(10) Do anexo DIPJ/DCTF se apura que a empresa IND E COM ROSA CAMPOS LTDA em que pese ter declarado expressivas quantias a título de tributos federais em suas DCTFs não efetuou pagamentos.

(11) Consta do anexo DECLARAÇÃO ANA PAULA cópia do depoimento prestado pela senhora Ana Paula Reinehr na Delegacia de Polícia de Tangará-SC. Ana

Paula Reinehr seria a ÚNICA FUNCIONÁRIA da empresa ROSA CAMPOS e esclarece em seu depoimento que: (1) a sede da empresa ROSA CAMPOS compreende uma sala de apenas um cômodo e um banheiro; (2) no local não havia armazenamento de qualquer tipo de mercadoria; (3) que na empresa ROSA CAMPOS não existe estoque de bebidas; (4) não sabia precisar que são os clientes e para quem a empresa ROSA CAMPOS vendeu nos últimos meses; (5) que não sabe informar quem são os fornecedores da empresa ROSA CAMPOS; (6) que não sabe precisar a origem das cargas da ROSA CAMPOS, dentre outros esclarecimentos.

(12) Consta do anexo PLAN CALC IPI - LARANJA PINHEIRENSE o valor de IPI apurado de acordo com o enquadramento das bebidas vendidas pela ROSA CAMPOS.

2.2. DAS CONCLUSÕES DA FISCALIZAÇÃO

Esta Fiscalização pelos exames expostos aqui, concluiu que a empresa TRANSPORTE E COMÉRCIO ROSA CAMPOS LTDA nunca existiu de fato sendo utilizada enquanto "fachada" para esconder operações comerciais de titularidade da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ 02.661.226/0001-69. Tal situação fica evidente se considerado que:

(1) Ausência de instalações físicas aptas a suportar a quantidade de vendas constantes de suas notas fiscais.

(2) Venda das mesmas mercadorias que compõe o portfólio da IND E COM DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA CNPJ 02.661.226/0001-69

(3) Método de uso de suas contas bancárias, emitindo cheques nominais a ela mesmo.

(4) Operações de transporte (das vendas) efetuadas pela mesma empresa transportadora utilizada pela empresa IND E COM DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA CNPJ 02.661.226/0001-69.

(5) Apreensão de equipamentos de informática e documentos nos estabelecimentos da empresa IND E COM DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA CNPJ 02.661.226/0001-69 e que se referem a controles fiscais e financeiros da ROSA CAMPOS.

(6) Cumprimento das obrigações acessórias (a exemplo de declarar débitos e nunca solvê-los, e a emissão de notas fiscais) dando uma falsa aparência de regularidade a empresa.

(7) Depoimento da senhora Ana Paula Reinehr (única funcionária da ROSA CAMPOS) dando conta da total ausência da capacidade operacional da empresa.

Do exame à documentação apresentada, em especial à contabilidade e Notas Fiscais, e verificando-se a DIPJ, os Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais - Dacon, e a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, a Fiscalização observou que o contribuinte INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ 02.661.226/0001-69, reconheceu apenas parte de suas RECEITAS tributáveis, pelo que, não fossem as informações e as investigações acima apontadas, o Fisco Federal NAO teria como buscar essas diferenças, a menor, nos recolhimentos, visto que a sua contabilidade, as suas Notas Fiscais, a DIPJ e a DCTF, ajustam-se nos registros de valores ali lançados, e estrategicamente, NÃO acusam divergências.

A Fiscalização elaborou uma planilha de apuração de receitas não contabilizadas e não tributadas, que foram bases de lançamentos desta autuação do IRPJ/CSLL/Cofins/PIS, intitulada de PLANILHA DE NOTAS FISCAIS

ELETRÔNICAS ROSA CAMPOS, e assim, determinou-se os lançamentos que foram efetuados.

Do exame a DCTF, notadamente, vê-se que a PINHEIRENSE se esmerou em declarar seus tributos em conformidade com sua DIPJ, SEM, contudo, reconhecer os valores integrais recebidos (auferidos) e que aqui se comprova ter usado a empresa ROSA CAMPOS como para tais operações comerciais na intenção de se eximir quanto à tributação de tais receitas.

2.3. DA APURAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

A Fiscalização, referente às apurações do IPI em decorrência da falta de destaque desse Imposto em Notas Fiscais (referentes a bebidas alcoólicas quentes e energéticos) emitidas no período de junho/2010 a agosto/2012 por Transportes e Comércio Rosa Campos Ltda (CNPJ n.º 11.508.759/0001-04), a qual, de acordo com conclusões desta Fiscalização na análise dos fatos, atuou como extensão ou "braço" da empresa Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense Ltda (CNPJ n.º 02.661.226/0001-69), sendo esta última "industrial" e a efetiva fabricante, que remeteu bebidas a diversos estabelecimentos, utilizando a documentação fiscal da referida transportadora e sem destacar o IPI devido nessas notas fiscais.

Embora o critério de controle fiscal da produção (Selo ou Sicobe) não seja relevante para fins da presente lavratura, visto que a análise fiscal não teve como foco a verificação da utilização correta ou não do referido controle, mas sim a verificação de ter sido destacado ou não nas notas fiscais emitidas o IPI cabível (sendo constatado que não houve o lançamento/destaque do IPI nas notas fiscais), noticiamos aqui que Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense Ltda não era obrigada ao Sicobe no período fiscalizado, conforme informação contida no sítio da RFB, pois ela passou a ser obrigada a esse tipo de controle em substituição ao selo apenas a partir de 01/10/2013, nos termos do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO COFIS N.º 763, DE 20 DE SETEMBRO DE 2013. (...)

3. DAS APURAÇÕES - PAF N.º 10925-721.899/2015-14

A Fiscalização, assim, constatou que o contribuinte, durante o período auditado, incorreu em prática reiterada de infração tributária relativamente à PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL - SEM LANÇAMENTO DO IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI - FALTA DE EMISSÃO DE NOTA FISCAL - OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE, havendo lançamento de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI.

Conforme esmiuçado, a prática dos atos infracionais se revela nas condutas do sujeito passivo de, sistematicamente, não escriturar a totalidade de seus rendimentos por comercialização de seus produtos industrializados, e ainda, dissimular na prática de comercializá-lo em empresa de fachada (ROSA CAMPOS) seu domínio e gestão, que resultou na obtenção de resultados tributáveis que foram OMITIDOS do Fisco Federal; deixar de contabilizar a integralidade da sua movimentação econômico-financeira; agir com dolo na fraude e/ou simulação na prática de operacionalizar suas vendas comerciais à margem do conhecimento da Fisco Federal.

Pelo exposto, confirma-se que o sujeito passivo reconheceu contabilmente apenas parte de sua Receita Bruta, proveniente da sua atividade, porém, valores bem inferiores ao da efetiva receita auferida conforme demonstrado em face da conduta, em tese, fraudulenta de operacionalizar comercialmente significativos valores em

terceiros, e lá tentando dar uma aparência de correção, contudo, NADA foi apurado e recolhido em face do IPI devido.

É parte integrante do Auto de Infração a "Planilha de Reconstituição de Escrita Fiscal", a qual demonstra que os saldos de créditos de IPI porventura existentes em um determinado período de apuração foram aproveitados e compensados com as infrações apuradas, isto foi aplicado no período de apuração de 09/2012, em que foram extinguidos os créditos de IPI.

Por todo o já aqui exposto, a Fiscalização efetuou a apuração do IPI com aplicação da multa de 150% (multa qualificada), tendo em vista que a omissão de receitas, a falta de emissão de Nota Fiscal, a falta de destaque (apuração) do IPI, foram caracterizadas como crime contra a ordem tributária, e para tanto, formalizou-se ainda, o correspondente processo administrativo fiscal - PAF nº 10925-721.900/2015-19 da Representação Fiscal Para Fins Penais - RFFP.

Efetuamos a constituição do crédito tributário de IPI de 06/2010 a 09/2012, conforme Auto de Infração, com valor total, incluídos juros de mora e multa (até 30/11/2015) de:

(...)

4. DA MULTA DE OFÍCIO

Para infração que se originaram da omissão de receitas amiudadas nos itens supra, a juízo destas Autoridades Fiscais, a autuada adotou conduta que teve por desiderato impedir o conhecimento por parte da administração tributária do total das exações devidas pela empresa em epígrafe, mediante as seguintes ações/omissões durante todo o período apurado de 06/2010 a 09/2012:

a) Não escriturar e registrar em seus livros contábeis a totalidade das receitas auferidas;

b) Não escriturar e registrar em seus livros contábeis a totalidade da movimentação bancária de contas mantidas sob a sua GESTÃO (as contas bancárias da ROSA CAMPOS são de controle, gestão e uso da PINHEIRENSE), e transitaram em contas bancárias à margem da contabilização do REAL contribuinte, visto que NÃO foram identificadas em sua escrita contábil);

c) Declarar nas DIPJs, Dacon e DCTFs (em anexo), enquanto receitas, valores inferiores aos efetivamente auferido;

d) Não emissão de Notas Fiscais e ausência de destaque do IPI nas operações sujeitas a este imposto;

e) Utilizar-se de pessoa jurídica de fachada, de local desconhecido, porém com as formalidades documentais e declarações tributárias a fim de dar aparência de regularidade fiscal, contudo, na prática e na verdade apurada, o real proprietário dos recursos operacionalizados pela ROSA CAMPOS é o contribuinte ora autuado, INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ 02.661.226/0001-69.

As ações/omissões da autuada que levaram a fiscalização a fixar a multa de ofício em 150 %. Tais apurações e constatações fizeram com que o Estado tivesse de movimentar sua máquina de fiscalização a fim de detectar tais omissões sob pena de ver perecer o seu direito.

É na omissão do contribuinte ou na prestação de informações falsas que reside a fraude que justifica o percentual da multa ora aplicada, visto que, por meio destas condutas, o contribuinte se esconde na esperança de que o Fisco nada descubra, e

assim não possa exercer o seu direito (constituir o crédito tributário) no prazo decadencial, acarretando assim prejuízos aos cofres públicos.

Relevante notar que a conduta adotada pelo contribuinte se materializa por todo o período abrangido por esta autuação, 06/2010 a 09/2012.

Por tudo o exposto, conclui-se que o autuado incorreu no disposto nos artigos 71 e 72 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, os quais definem a conduta de sonegação e fraude.

(...)

Ao incorrer na prática de sonegação e fraude, o contribuinte se sujeita à multa prevista no § 1º do artigo 44 da Lei no. 9.430/96, com redação dada pela Lei n.º 11.488/2007, que assim assevera:

(...)

6. DA RESPONSABILIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA.

Entendemos que os administradores da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ 02.661.226/0001-69 DEVEM ser responsabilizados enquanto sujeitos passivos solidários da presente autuação segundo regra inscrita no artigo 135 inciso III do CTN:

(...)

A conclusão destas autoridades fiscais se arrima no suporte fático e jurídico já mencionados neste Relato, visto que a empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE BEBIDAS PINHEIRENSE LTDA, CNPJ 02.661.226/0001-69 incorreu nos seguintes tipos penais (transcreve art. 1º, caput e incisos I e II, da Lei n.º 8.137, de 1990):

(...)

Em homenagem ao direito constitucionalmente assegurado ao contraditório e a ampla defesa, as pessoas supra mencionadas foram cientificadas sobre as responsabilidades solidárias ora lhes imputadas, consoante termos próprios integrantes destas autuações e denominados de Termo de Ciência de Lançamentos e de Encerramento do Procedimento Fiscal ao Sujeito Passivo Solidário - TEC-R (em anexo).

7. DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS]

A Representação Fiscal para Fins Penais e que se refere aos fatos mencionados no presente termo foi formalizada nos autos do Processo n.º 10925-721.900/2015-19.

8. DAS DISPOSIÇÕES FINAIS

O presente RELATÓRIO FISCAL - AUTO DE INFRAÇÃO - IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS faz parte integrante dos Autos de Infrações objeto do PAFn.º 10925-721.899/2015-14.

Nesta data também foram enviados ao contribuinte os seguintes documentos:

- CD (mídia NÃO regravável) contendo: Auto de Infrações - IPI; Relatório Fiscal; Planilha Notas Fiscais Eletrônicas utilizadas nas apurações; Planilha de Apuração do IPI para as Bebidas Alcoólicas; Planilha de Apuração do IPI para os Energéticos (06/2010 a 04/2012, e, 05/2012 a 08/2012), Planilha de Resumo de Apurações de IPI nos Energéticos; Planilha de Relação de Produtos com Enquadramento Cabível; Tabela de Enquadramento de Bebidas Alcoólicas;
- Termo de Ciência de Lançamentos e de Encerramento do Procedimento Fiscal - TEC;

- Termo de Ciência de Lançamentos e de Encerramento do Procedimento Fiscal ao Sujeito Passivo Solidário - TEC-R;

A contribuinte, pessoa jurídica, e os dois responsáveis tributários, pessoas físicas administradoras da primeira, Marisete Piccoli Kroth e Isidoro Piccoli, foram cientificados regularmente do Auto de Infração em 24/11/2015 (fls. 72, 77 e 82) e apresentaram uma única Impugnação (fls. 2110/2150), tempestiva e onde alegam o seguinte, preliminarmente:

- decadência parcial do lançamento, haja vista o art. 150, § 4º, e 168, I, do Código Tributário Nacional (CTN), jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que menciona e o art. 3º da Lei Complementar n.º 118, de 2005. Destaca ter havido o pagamento antecipado exigido nas hipóteses de lançamento por homologação, tal como exigido pelo art. 150 do CTN, e arremata:

Assim, havendo o pagamento antecipado do imposto com a regular entrega das informações fiscais do respectivo período, ainda que supostamente a menor que o devido, segundo a interpretação fiscal, a contagem da decadência do dever-direito de lançar o crédito tributário deve respeitar a orientação inserta do § 4o do artigo 150 do Código Tributário Nacional, contando-se, portanto, da ocorrência do fato gerador, isto é, a partir de novembro de 2010, jamais a partir de junho de 2010. conforme pretende a autoridade fiscal.

- nulidade do Auto de Infração, porque as premissas utilizadas pela fiscalização "são impróprias para sustentar o lançamento pretendido por diversos motivos que vão desde o desrespeito à autonomia dos estabelecimentos empresariais, erro na indicação do sujeito passivo (ilegitimidade) até a matéria tributável (presunção sem o devido processo legal)";

- "a autoridade fiscal pretende ver desconsiderados atos e/ou negócios praticados por pessoa jurídica legalmente constituída e a época dos fatos, regular perante o erário", tendo em vista que segundo a autuação a empresa Transportes e Comércio Rosa Campos Ltda "somente existia para atender os interesses da impugnante Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense Ltda a autoridade";

- "a desconsideração dos atos e negócios representa um lançamento fiscal por aferição indireta, técnica antielisiva, cujo dispositivo do Código Tributário Nacional sequer possui regulamentação por Lei Ordinária (artigo 116, § único, do Código Tributário Nacional)";

- "tendo em vista a inexistência de Lei Ordinária visando regular a norma antielisiva do Código Tributário Nacional, deve-se aplicar subsidiariamente a legislação que mais se aproxima do instituto tributário", mencionando o art. 50 do Código Civil, que transcreve, e jurisprudência do STJ (EREsp 1.306.553/SC), e argumentando:

26. Como pode ser observado pelo dispositivo acima, a desconsideração da pessoa jurídica deve observar, no mínimo, a existência de: (a) abuso da personalidade jurídica; (b) desvio de finalidade; e (c) confusão patrimonial.

27. Transportando tais conceitos para o caso em discussão, nenhum dos requisitos legais são aferíveis para desconsideração da personalidade jurídica e/ou dos atos e negócios praticados por Rosa Campos de tal forma suficientes para que a Impugnante Pinheirense e seus sócios assumissem a responsabilidade pelos fatos geradores praticados por aquela.

- com a existência formal da pessoa jurídica Transportes e Comércio Rosa Campos Ltda, "seus atos e negócios apenas poderiam ser desconsiderados mediante procedimento formal de modo a excluir do sistema normativo a existência jurídica

daquela figura empresarial, sob pena de expresso ferimento ao princípio da autonomia dos estabelecimentos empresariais";

- "a jurisprudência não permite a mistura entre os estabelecimentos por vontade subjetiva da fiscalização", mencionando para amparar esta afirmação julgado do TRF da 3ª Região tratando da autonomia de estabelecimentos com CNPJ distintos, embora pertencentes a um mesmo grupo econômico;

- erro na indicação do sujeito passivo, no que a autoridade fiscal considerou a empresa Rosa Campos como apenas de fachada, num equívoco quanto à escolha do critério jurídico porque "o rol do faturamento supostamente saído do estabelecimento industrializador sem nota fiscal foi devidamente faturado pela empresa tida como de fachada (Rosa Campos), donde a fiscalização utilizou-se, inclusive das NFe daquela empresa para fundamentar seu raciocínio fiscal";

- a própria Receita Federal "reconhece e veio a declarar a inaptidão da pessoa jurídica Rosa Campos apenas em 2014, por meio do Ato Declaratório Executivo n.º 153/2014 (fls. 04/34 do relatório fiscal - doc. anexo), daí porque, a autoridade fiscal está apenas presumindo que a referida pessoa jurídica estaria sendo utilizada única e exclusivamente para fins de evasão tributária."

- ao final do tópico III.2, que contém a arguição de nulidade do Auto de Infração, argui que o lançamento não foi regular como exige o art. 142 do CTN, "porquanto a Pinheirense não praticou os negócios jurídicos declarados ao fisco pela Rosa Campos, de modo que a sua figuração como contribuinte do imposto decorre de erro da autoridade lançadora que vicia inteiramente o lançamento discutido";

No mérito, as Impugnantes arguem, em resumo:

- aferição indireta sem observação dos requisitos legais, por não ter a autoridade fiscal produzido "motivação mínima" ao desconsiderar atos e negócios praticados e escriturados pela Rosa Campos, considerando-os como praticados pela Pinheirense sem "nenhum fundamento acerca do ocorrido, como também, sequer algum dispositivo legal acerca de tal pretensão consta da infração legal". Neste ponto (item III.2.4 da Impugnação), afirma que a fiscalização não se desincumbiu de provar a suposta confusão patrimonial, mencionando o Acórdão do CARF n.º 1102-001.086 e arguindo:

47. É estranho perceber que, de um lado, as declarações prestadas por Rosa Campos serviram para dar lastro ao montante lançado, todavia, estas mesmas declarações e informações fiscais foram insuficientes para permitir a segregação dos fatos a serem tributados e respeitada a autonomia dos estabelecimentos empresariais envolvidos.

(...)

49. Por óbvio, a autoridade fiscal apenas presume que a empresa Rosa Campos, seria uma empresa de fachada utilizada indevidamente pela Pinheirense. E assim o faz com base nos documentos obtidos perante a Receita Estadual do Estado de Santa Catarina, decorrente de informações cruzadas entre os entes arrecadadores.

50. Todavia, se bem analisados os fatos, constata-se que a Fazenda Pública Estadual lavrou 'Notificações Fiscais' contra Rosa Campos, independentemente das supostas irregularidades encontradas na Pinheirense, ora Impugnante, conforme documentação anexa (doc. anexa).

51. Lá, no âmbito estadual houve a regular individualização das condutas e a criação do vínculo a solidariedade pelo interesse comum. Embora censurado o procedimento estadual pela inexistência do interesse comum, andou melhor neste

ponto em que considerou separadamente os atos e negócios praticados por cada empresa, no caso: Rosa Campos e Pinheirense.

(...)

55. Portanto, há evidente equívoco na escolha dos critérios jurídicos para o lançamento, e ao assim proceder, errou, por consequência, na indicação do sujeito passivo, a autoridade fiscal desqualifica a regra matriz de incidência tributária, mutila a relação jurídica vertida em linguagem pela Rosa Campos e provoca nulidade no lançamento fiscal.

- equívoco na descrição da acusação fiscal, o que revela o já suscitado erro na escolha do critério jurídico pela fiscalização, tendo a própria autoridade fiscal reconhecido que suas análises foram feitas com base nas "informações fiscais da própria Rosa Campos, reconheceu mais, que suas operações foram de REVENDAS e devidamente declaradas em SPED e NFe";

- se admitida a tese de omissão de receitas, conforme pretende o fisco, a não cumulatividade do IPI deveria ter sido considerada no cálculo do tributo, "sob pena de efeito cumulativo da exação e conseqüentemente, confiscatório";

- "Portanto, a autoridade fiscal descreve a ocorrência de um fato tributário inverídico, na acepção técnica da palavra, ou seja, descreve uma conduta a ser censurada pela legislação tributária inexistente, o que vicia todo o procedimento produzido", tendo errado na identificação da matéria tributável (menciona julgados do CARF sobre nulidade do lançamento por erro na indicação da infração);

- o equívoco da fiscalização não pode ser tido como vício formal porque "a má formulação dos critérios jurídicos para o lançamento não confere a oportunidade para sua revisão de ofício, conforme dispõe o artigo 146 do Código Tributário Nacional", havendo necessidade de cancelamento integral do lançamento;

- inexistência de responsabilidade dos dois administradores, por "impossibilidade de se aplicar, pelo menos no caso em concreto, o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, na tentativa de criar responsabilidade pessoal dos sócios administradores da Pinheirense em face de negócios realizados por terceiros (Rosa Campos)";

- o equívoco na aplicação do artigo 135, III, do CTN, "decorre em boa medida dos argumentos anteriores, ou seja, decorre do erro na escolha dos critérios jurídicos para o lançamento", isso porque "houve negócios jurídicos praticados e devidamente declarados ao fisco pela Rosa Campos os quais não foram desconsiderados formalmente pela fiscalização" e, quando, muito, o que se verifica é o mero inadimplemento da Rosa Campos;

- não há elementos de prova no processo "para firmar juízo de valor de certeza relativamente à infração da lei, ademais, firme está na jurisprudência nacional que o mero inadimplemento não configura ilícito tributário" (menciona decisões judiciais neste sentido);

- todas as premissas listadas no Relatório Fiscal (não Impugnação são enumeradas as seguintes: a. ausência de instalações físicas da empresa; b. venda das mesmas mercadorias da Pinheirense; c. utilização de transportadora em comum; d. apreensão de equipamentos de informática pelo MP/SC; e. regularidade das informações fiscais da Pinheirense; e f. depoimento de funcionário) não são suficientes e necessárias para impor a terceiros a responsabilidade pessoal do art. 135, III, do CTN;

- erro na apuração do tributo, em função de que, caso sejam superados os argumentos anteriores, as Impugnantes pedem a revisão do Auto de Infração, por "ferimento da capacidade contributiva em função da inobservância da autonomia dos estabelecimentos"; utilização de presunção juris tantum e inversão do ônus da prova porque a fiscalização valeu-se do inquérito policial catarinense;

- caso admitida que a Rosa Campos seria apenas uma empresa de fachada, "deveria então a autoridade fiscal ter lançado o crédito tributário diretamente contra a Pinheirense pelo seu preço de vendas e ato contínuo, ter lançado novamente o crédito tributário pelas saídas da Rosa Campos com seu valor de venda e aí já inserido o valor agregado, todavia, considerando os créditos pela entrada decorrentes das saídas da Pinheirense";

- "Os Impugnantes não têm relacionamento íntimo com a Rosa Campos, embora seja esta a sugestão fiscal", não dispondo "de meios jurídicos idôneos para se defender perante o fisco, porque, somente com a escrituração fiscal completa da Rosa Campos é que as inconsistências do lançamento poderiam ser analisadas";

- "Os caminhos viáveis para o Fisco e a correta eleição dos critérios jurídicos para o lançamento passariam por duas hipóteses as quais não foram seguidas pela fiscalização, a saber:

116. A Primeira delas e mais adequada, manter a autonomia dos dois estabelecimentos (Rosa Campos e Pinheirense),lançando o crédito tributário da seguinte maneira:

a. Parte do lançamento contra a Pinheirense por suposta saída sem NFe e/ou omissão de receitas como aponta a autoridade fiscal, mas alicerçada nos atos e negócios da própria Pinheirense (em supondo a ocorrência de saídas para a Rosa campos) e não dos dados extraídos da apuração declarada ao fisco pela Rosa Campos:

b. Outra parte do lançamento contra as saídas da Rosa Campos, como estabelecimento individualizado e autônomo, figurando porventura como uma simples filial da Pinheirense, eventualmente equiparado à indústria, nos termos do RIPI, e devidamente comprovado nos autos que haveria predominância de vendas por atacado e não varejo.

c. Ainda assim, neste caso, competiria à autoridade Fiscal apurar o IPI por cada estabelecimento (matriz e filial), tendo em vista que o imposto é não-cumulativo sendo impossível a sua comunicação.

117. A segunda hipótese, por sua vez, partiria do pressuposto da desconsideração da Rosa Campos como pessoa jurídica independente, e atribuir a responsabilidade por todas as operações sujeitas ao IPI contra a Pinheirense.

Mas para isso, a autoridade fiscal deveria observar o devido processo legal e os créditos por entradas da Rosa Campos, bem como, os cancelamentos e devoluções de vendas.

118. No entanto, a autoridade fiscal desconsiderou atos e negócios da Rosa Campos apenas de fato e não de direito. Não cumpriu a autoridade fiscal as exigências do artigo 142 do Código Tributário Nacional pelo que o lançamento padece de incorreção.

- o lançamento beira o absurdo, podendo-se perceber pelo rol exemplificativo de DANFES anexos que "inúmeras operações sequer possuem algum vínculo com a Pinheirense, ou seja, grande parte dos produtos adquiridos para revenda pela Rosa Campos são provenientes de terceiros, motivo mais do que suficiente para ratificar a irregularidade do auto de infração decorrente dos critérios jurídicos

escolhidos pela autoridade fiscal" (mais adiante também se refere a várias notas devoluções de vendas que, admitida a desconsideração, deveriam ter sido computadas na autuação, bem como a aquisições de insumo provenientes de comercial atacadista que dariam direito a créditos do IPI);

- a multa aplicada é desproporcional e confiscatória (menciona doutrina e jurisprudência, arguindo também que o confisco atenta contra o direito de propriedade e segurança jurídica);

- a penalidade qualificada apresenta-se descabida também em função da impropriedade na definição dos responsáveis já traçada antes na peça impugnatória;

- "o fisco não se desincumbiu de provar a eventual ocorrência de fraude ou de vontade deliberada dos Impugnantes lesarem o erário pelo que inaplicável a qualificação da multa com base na Súmula 14 do CARF";

- disparidade de armas, ferimento ao devido processo legal e necessidade de perícia, por ter a fiscalização se valido de informações de terceiros (da Rosa Campos), aos quais a contribuinte não tem acesso, para aferir o faturamento da autuada, com isso dificultando severamente o direito de defesa dos Impugnantes;

- como as informações lançadas no Auto de Infração foram retiradas dos SPEDs e NFe da Rosa Campos, o que demonstra que ela praticou negócios e declarou-os ao fisco com regularidade, as presunções pretendidas pelo Auditor Fiscal devem ser analisadas com cuidado porque não constituem prova, senão e tão somente proposição jurídica possível para inverter o ônus da prova (menciona doutrina sobre o ônus da prova);

- "Se o lançamento parte do pressuposto da ocorrência de fatos ilícitos (utilização de empresa de fachada), cujos fatos geradores foram declarados por terceiros, haveria, no mínimo, de se desconsiderar os atos e fatos praticados pela Rosa Campos formalmente, providenciando o respectivo arbitramento da base de cálculo do lançamento com o prévio contraditório, tudo como previsto no artigo 148 do Código Tributário Nacional";

- a autoridade fiscal não produziu prova nenhuma acerca do vínculo supostamente existente entre Rosa Campos e Pinheirense, tendo partido de supostas premissas do Estado de Santa Catarina, e não dos documentos e informações carreados naquele procedimento de fiscalização, pelo que volta a arguir a nulidade do lançamento, a teor do art. 148 do CTN;

Ao final as três Impugnantes requerem o cancelamento integral da autuação ou, "na remota hipótese de manutenção do auto de infração total ou parcial, igualmente com base nas razões acima delineadas, requer-se expressamente a oportunidade para provar o alegado mediante a baixa do processo em diligência para que seja promovida perícia na escritura da pessoa jurídica Transportes e Comércio Rosa Campos Ltda".

A autoridade de primeira instância julgou improcedente a impugnação da contribuinte, em decisão cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/06/2010 a 30/09/2012

IPI. OMISSÃO DE RECEITA COM INTERPOSTA PESSOA. NOTAS FISCAIS EMITIDAS EM NOME DE EMPRESA DE FACHADA. DOLO CARACTERIZADO. MULTA QUALIFICADA.

Caracterizam sonegação e fraude, ensejando o lançamento de ofício do tributo com aplicação da multa qualificada no percentual de 150%, a criação de pessoa jurídica fictícia, em nome da qual são emitidas notas fiscais de saída e declarados valores do IPI não recolhidos, com prestação de informações falsas à Receita Federal visando impedir o conhecimento do fato gerador por parte da administração tributária.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/06/2010 a 30/09/2012

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO.

Arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade constituem matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, não sendo utilizadas como fundamento em decisões deste Colegiado.

PERÍCIA. DESNECESSIDADE. SOLICITAÇÃO INDEFERIDA. A perícia é reservada à análise técnica dos fatos, não cabendo realizá-la quando as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe.

DILIGÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE FATOS A ESCLARECER. DESNECESSIDADE.

Diligência é reservada a esclarecimentos de fatos ou circunstâncias obscuras, não cabendo realizá-la quando visa à obtenção de provas que o contribuinte devia apresentar junto com a impugnação, as informações contidas nos autos são suficientes ao convencimento do julgador e a solução do litígio dela independe.

AUTO DE INFRAÇÃO CONTENDO IDENTIFICAÇÃO DA MATÉRIA TRIBUTADA E ENQUADRAMENTO LEGAL. INEXISTÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE NÃO CARACTERIZADA.

Não é nulo o auto de infração que, sem preterição do direito de defesa, atende ao disposto no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, identificando a matéria tributada e contendo o enquadramento legal correlato.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2010 a 30/09/2012

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CINCO ANOS. DOLO. TERMO INICIAL DO PRAZO QUINQUENAL DESLOCADO PARA O INÍCIO DO ANO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR.

O prazo para a Fazenda constituir o crédito tributário de tributos submetidos ao lançamento por homologação, como o IPI, é de cinco anos, começando a contagem do quinquênio, regra geral, do fato gerador, na forma do art. 150, § 4º, do CTN. Todavia, no caso de dolo o termo inicial é deslocado para o primeiro dia do ano seguinte, nos termos do art. 173, I, do mesmo Código.

**RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ADMINISTRADORES. DOLO
CARACTERIZADO. CTN, ART. 135, III. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO
DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.**

Caracterizado o dolo, por estar comprovada a criação de pessoa jurídica de fachada, em simulação visando reduzir o recolhimento de tributo e permitir informações inverídicas à Receita Federal, os administradores da pessoa jurídica também respondem pela obrigação tributária, de modo solidário e sem benefício de ordem, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando os argumentos levantados em sede de impugnação, acrescentando razões para reforma na decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Bianca Felicia Rothschild, Relatora.

Recurso Voluntário

O recurso voluntário é **TEMPESTIVO** e uma vez atendidos também às demais condições de admissibilidade, merece, portanto, ser **CONHECIDO**.

Fatos

Trata-se de lançamento fiscal relativo a IPI cuja referida fiscalização foi realizada conjuntamente ao IRPJ e conexos, em referencia aos anos calendário de 2010, 2011 e 2012, lavrados contra pessoa jurídica que atua no ramo de industrialização de bebidas e seus sócios administradores (Sra. Marisete Piccoli Kroth e Isidoro Piccoli) em razão destes estarem arrolados como responsáveis pessoais, face ao artigo 135, inciso III, do CTN.

O lançamento fiscal partiu do pressuposto que os recorrentes teriam se utilizado de interposta pessoa jurídica "empresa de fachada", qual seja, Transporte e Comércio Rosa Campos Ltda. - EPP, com o intuito de se beneficiar tributariamente.

A fiscalização alega que o sujeito passivo, sistematicamente, não escriturava rendimentos de comercialização de seus produtos industrializados e, ainda, dissimulava as suas operações através de empresa de fachada, omitindo totalmente os seus resultados tributáveis do fisco federal, não escriturava em sua contabilidade a integralidade de sua movimentação econômico financeira, agindo com dolo cometendo fraude e/ou simulação na prática de operacionalizar suas vendas comerciais à margem do conhecimento do fisco federal.

A ação fiscal foi aberta perante o contribuinte Transporte e Comércio Rosa Campos Ltda-EPP, foi direcionada ao real proprietário, mantenedor e gestor dos recursos financeiros lá operacionalizados, e, portanto, estabelecido o histórico e verificadas as ações e condutas desse contribuinte, os lançamentos tributários se efetivaram perante o real contribuinte Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense.

Qualificou-se a multa de ofício tendo em vista que as autoridades fiscais entenderam que a empresa Transporte e Comércio Rosa Campos Ltda-EPP nunca existiu de fato sendo utilizada enquanto "fachada" para esconder operações comerciais de titularidade da empresa Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense.

Foram responsabilizadas solidariamente as pessoas físicas Marisete Piccoli Kroth e Isidoro Piccoli, nos termos do artigo 135, III do Código Tributário Nacional - CTN.

Nulidade por falta de motivação no lançamento

Como já antecipado acima, a autoridade fiscal desconsiderou atos e negócios praticados e escriturados pela Rosa Campos, considerando que tais atos e negócios teriam, na realidade, sido praticados pela Recorrente.

A questão central requer decidir se a Rosa Campos tinha existência apenas formal e se as Notas Fiscais de Saída por ela emitidas correspondiam, na realidade, a operações

realizadas pela Indústria e Comércio de Bebidas Pinheirense Ltda, na qualidade de omissão de receita.

Em resumo, entendo que não há nos autos elementos suficientes para que se possa imputar à Recorrente responsabilidade tributária pelas saídas realizadas pela Rosa Campos pelos argumentos abaixo expostos.

Os documentos citados no Relatório Fiscal dão conta de ser apenas vestígios, sem qualquer possibilidade de conceder segurança suficiente para ensejar um lançamento fiscal contra a Recorrente.

O lançamento é fruto de ilações dos responsáveis pela fiscalização e lavratura do auto de infração o que lhe impõe nulidade, conforme argumentação abaixo exposta.

Quando diz a autoridade fiscal que os recorrentes supostamente omitiram receitas tributáveis, assim o faz em razão de considerar como utilização indevida de sociedade para fins ilícitos a empresa Rosa Campos, ou seja, assim o faz por considerar que tal empresa nunca existiu figurando apenas como empresa de fachada em favor dos recorrentes.

Ao assim proceder a autoridade fiscal deveria ter produzido motivação mínima sobre sua pretensão. Todavia, conforme pode ser observado no auto de infração combatido não há nenhum fundamento acerca do ocorrido.

Houve por parte da autoridade lançadora uma desconsideração completa da movimentação econômica e declarações fiscais da Rosa Campos para os efeitos da sua autonomia de estabelecimento empresarial.

É estranho perceber que, de um lado, as declarações prestadas por Rosa Campos serviram para dar lastro ao montante lançado, todavia, estas mesmas declarações e informações fiscais foram insuficientes para permitir a segregação dos fatos a serem tributados e respeitada a autonomia dos estabelecimentos empresariais envolvidos.

Havia entre as empresas arroladas no procedimento uma transportadora que atuava em comum entre elas, qual seja, IMR Transportes Rodoviário de Cargas Ltda. (CNPJ nº 07.066.936/0001-64). Referida empresa de transporte dos sócios da Pinheirense foi o elo de proximidade com a Rosa Campos.

Todavia, os fatos tributários eram devidamente declarados por cada estabelecimento de maneira individualizada e sem qualquer intuito sonegatório como pretende fazer crer as informações fiscais.

Ao que tudo indica, ocupou-se a fiscalização de fixar a ideia equivocada de que a empresa Rosa Campos serviria de fachada para a Pinheirense, distorcendo a realidade.

Ocorre que a fiscalização não se desincumbiu de provar a suposta confusão patrimonial, de modo que o lançamento, pelo menos da forma como foi produzido necessita ser censurado.

Neste sentido, demonstrado nos autos que Rosa Campos declarou ao fisco suas operações e emitiu os documentos fiscais correspondentes, ainda mais no ambiente eletrônico, resta claro e incontroverso o equívoco na utilização do critério jurídico pela fiscalização.

Quando muito, o que se verifica no caso em discussão é o mero inadimplemento da Rosa Campos em face de suas obrigações fiscais, o que por si só, sequer para seus próprios sócios responsabilidade pessoal já não seria permitida, o que dizer então, de terceiros que sequer figuram no contrato social.

Não há elementos de prova no processo em tela suficientes para firmar juízo de certeza relativamente à infração da lei, ademais, firme está na jurisprudência nacional que o mero inadimplemento não configura ilícito tributário.

Portanto, a fiscalização não se desincumbiu de provar a suposta utilização ilícita da empresa Rosa Campos pelos sócios da Pinheirense, ora recorrentes.

A pretensão fiscal parte das seguintes premissas:

- a. Ausência de instalações físicas da empresa;
- b. Venda das mesmas mercadorias da Pinheirense;
- c. Utilização de transportadora em comum;
- d. Apreensão de equipamentos de informática pelo MP/SC;
- e. Regularidade das informações fiscais da Pinheirense;
- f. Depoimento de funcionário.

Todas as premissas acima listadas constam do relatório fiscal relativo à infração ora recorrida, e como se vê, tais premissas não são suficientes e necessárias para impor o ilícito tributário pretendido.

Dentre os pontos acima listados, todos, sem exceção, não demonstram cabalmente o interesse da Pinheirense na Rosa Campos.

Em suma, o lançamento do crédito tributário deve ser embasado em provas circunstanciais do ilícito tributário, razão pela qual entendo que deve ser declarada a nulidade do lançamento.

Conclusão

Desta forma, voto por **CONHECER** do Recurso Voluntário e no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** para anular o lançamento fiscal por falta de provas.

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild.