



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10932.720049/2017-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-004.313 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2019
Recorrente CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2012

DESPESAS OPERACIONAIS - ADIANTAMENTO A FORNECEDORES. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REGISTROS CONTÁBEIS.

A escrituração somente faz prova a favor do contribuinte quando estiver apoiada em documentação hábil e idônea.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2012

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA. PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO. NÃO CUMPRIDOS OS REQUISITOS LEGAIS.

Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas quando não comprovada sua causa ou não identificado seu beneficiário. Contudo, não cumpridas as formalidades exigidas para tal autuação, há a necessidade de cancelar a autuação fiscal.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2012

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

As pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador são solidariamente responsáveis pelo crédito tributário apurado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, i) por unanimidade de votos, i.i) rejeitar a preliminar suscitada; i.ii) afastar o pedido de diligência; i.iii) negar provimento ao recurso voluntário, i.iii.i) em relação às despesas glosadas, mantendo os lançamentos; i.iii.ii) relativamente à imputação de sujeição passiva solidária a Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda,

K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda, Karvia do Brasil Ltda, e Mauro Noboru Morizono com supedâneo no artigo 124, I, do CTN; i.iv) dar provimento ao recurso voluntário para cancelar os lançamentos de IRRFonte (artigo 61, da Lei nº 8.981/1995); ii) por voto de qualidade, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a qualificação da multa em 150%, divergindo os Conselheiros Caio Cesar Nader Quintella, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Paula Santos de Abreu, que davam provimento para afastar a imputação.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Murillo Lo Visco, Paula Santos de Abreu, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Paulo Mateus Ciccone.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 7ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador - BA, através do acórdão 15-45.327, que julgou IMPROCEDENTE a impugnação do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Da autuação fiscal:

Por bem descrever os termos da autuação fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Do lançamento fiscal.

A Administração Tributária apurou que os valores informados pelo fiscalizado a título de despesas operacionais na sua DIPJ do ano de 2012 eram elevados em comparação com o faturamento, o que motivou a instauração do procedimento fiscal, cuja finalidade é comprovar a existência e a regularidade daqueles valores em confronto com a legislação que regula o IRPJ.

Assim, dos valores alocados a débito na conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, e que, conseqüentemente, reduziram o resultado do exercício, selecionou-se as contas, cujos registros eram superiores a R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais).

O fato de haver valores escriturados na conta Adiantamentos a Fornecedores, tanto a débito, como a crédito, não quer dizer que possuem tal natureza jurídica.

Assim, intimou-se o contribuinte, várias vezes, a apresentar: os documentos que serviram de amparo a todos os lançamentos realizados na conta contábil 0001111001 - Adiantamento a Fornecedores no ano de 2012; e os extratos bancários de todas as suas contas junto aos bancos Itaú S/A e Bradesco S/A no ano de 2012.

Só após o recebimento do 4º (quarto) Termo de Constatação Fiscal o contribuinte apresentou unicamente documentos de transferências de recursos de suas contas bancárias para diversas outras pessoas jurídicas, porém não apresentou os contratos e/ou outros documentos que motivaram tais transferências.

Outrossim, frise-se que após o 5º (quinto) Termo de Constatação Fiscal, foi determinado ao contribuinte que além de apresentar todos os documentos (contratos, notas fiscais etc.) que originaram os lançamentos, tanto a débito, como a crédito, na conta 0001111001 - Adiantamento a Fornecedores, no período compreendido no ano de 2012, foi também imposta a obrigação de apresentar os documentos que ampararam os lançamentos para a conta de resultado Ajuste de Exercício, número 0002312004.

Novamente, o contribuinte manteve-se em silêncio e não apresentou qualquer documento ou esclarecimento. A recusa em apresentar todos os documentos que ampararam todos os lançamentos, tanto a débito, como a crédito, possibilitou as seguintes conclusões: a natureza jurídica dos lançamentos a débito na conta "Adiantamentos a Fornecedores" é registrar os valores que saíram das contas correntes da sociedade empresária e que têm por finalidade escriturar as antecipações de recursos para contraprestações futuras de bens, produtos e serviços; por outro lado, a simples escrituração de valores a débito na conta "Adiantamentos a Fornecedores" sem a apresentação dos documentos (contratos, trocas de correspondências e demais documentos) que ampararam tais registros, ou seja, que tais desembolsos possuem a natureza jurídica de adiantamentos à contraprestações futuras, impõe a conclusão de que as transferências de recursos da sociedade empresária escrituradas nessa conta não possuem qualquer relação com adiantamentos a fornecedores, mas que se prestaram a pagamentos sem causa.

Embora a conta "Adiantamentos a Fornecedores" tenha a natureza contábil de uma conta patrimonial de ativo, os valores nela escriturados a débito correspondem a antecipações a contraprestações futuras, que ao ocorrerem impõem a transferência daqueles montantes à conta de passivo "Fornecedores a Pagar", mediante um lançamento a débito nesta e um lançamento a crédito naquela, com o fim de deduzir do valor a ser pago, o montante que foi antecipado.

Por outro lado, a transferência dos valores escriturados na conta 0001111001 - Adiantamento a Fornecedores, diretamente à conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, no 4º (quarto) trimestre do ano de 2012, contanto que devidamente amparada em documentos hábeis e idôneos também não constitui infração administrativa, bem como lesão aos interesses da Fazenda Nacional.

Porém, não é o caso do presente lançamento, pois a recusa injustificada em não apresentar tais documentos, possibilita concluir que os valores transferidos diretamente da conta de adiantamentos a fornecedores à de apuração de resultado não têm efetivamente tal natureza jurídica, o que diminuiu indevidamente a base de cálculo do IRPJ e da CSLL, lesando, assim a Fazenda Nacional, bem como incidindo no verbo do tipo descrito no inciso II, do artigo 1º, da Lei 8.137/90 (Crime contra a Ordem Tributária).

Ante o exposto, promoveu-se a constituição do crédito tributário pela prática da infração "Despesas não Comprovadas".

O contribuinte diminuiu a base de cálculo do IRPJ do 4º trimestre do ano de 2012, mediante a transferência dos valores diretamente da conta, número 0001111001, Adiantamento a Fornecedores para a conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, sem a comprovação de que estes tinham efetivamente a natureza de adiantamentos de valores para aquisição de prestações admitidas como redução da base de cálculo daquela exação.

Assim, os lançamentos no montante de R\$ 131.780.881,61, a crédito da conta de Adiantamento a Fornecedores e a débito na conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, sem que haja a apresentação dos documentos que comprovem a regularidade de tal ato, possibilitam concluir que houve a diminuição imotivada do resultado tributável no 4º trimestre do ano de 2012, razão pela qual é constituído o presente crédito tributário.

Tributação Reflexa.

Outrossim, à presente infração haverá a constituição dos seguintes créditos tributários reflexos: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido e Imposto de Renda Retido na Fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, pelo fato de ocorrerem transferências de recursos a beneficiários sem causa.

Multa de ofício a ser aplicada.

À presente infração será aplicada a multa de ofício qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), descrita no §1º (parágrafo primeiro) do artigo 44, da Lei 9.430/96.

Tal decisão se assenta no fato do contribuinte haver inserido na apuração do resultado do 4º trimestre do ano de 2012 o montante de R\$ 131.780.881,61, sem que tenha apresentado qualquer documento que justifique tal ato, diminuindo, conseqüentemente, o resultado tributável do período.

O fato narrado no parágrafo anterior encontra-se descrito no inciso I, do artigo 71, da Lei 4.502/64, como sendo sonegação e encontra sanção penal no inciso II, do artigo 1º, da Lei 8.137/90.

Outrossim, será lavrada representação a ser enviada ao Ministério Público Federal para providência da sua competência.

A consequência de todos os fatos narrados (fls. 830 a 856) no Termo de Verificação Fiscal (TVF) e comprovados documentalmente é a imputação da solidariedade passiva a todos os envolvidos abaixo:

- a) Mauro Noboru Morizono, CPF 370.059.448-87;
- b) Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda., CNPJ 05.367.948/0001 - 01;
- c) K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda., CNPJ 48.622.237/0001 - 30; e
- d) Karvia do Brasil Ltda., CNPJ 03.610.001/0001 -46.

A imputação da condição de devedor solidário encontra-se amparada no artigo 124, inciso I, e artigo 135 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/64).

Da Impugnação:

Por bem descrever os termos da peça impugnatória, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Regularmente cientificados da autuação fiscal, o contribuinte e responsáveis solidários apresentaram impugnações às folhas 883/977/1.007/1.047/1.215/1.343, articulando os argumentos a seguir sintetizados.

Impugnação da CRIA (CNPJ 05.975.111/0001-37).

Foi verificado pelos contadores da empresa que há escrituração contábil de valores a crédito na conta número 0001111001 - Adiantamentos a Fornecedores, bem como a débito na conta número 0002312004 - Ajuste de Exercício, nos valores correspondentes aos acima transcritos que constam do Termo de Verificação Fiscal. Contudo, também foi verificado que tais lançamentos não compuseram a base tributária do IRPJ e da CSLL, no período de apuração resultado do 4º trimestre do ano de 2012, de modo que o ajuste a débito na conta de ajustes de exercícios anteriores não foi utilizada para deduzir a base tributária do período de apuração.

Tal constatação só foi possível após realização de uma verificação dos lançamentos pelo controle interno da empresa, fato que devido a sua complexidade, resultou no atraso ao atendimento as diversas intimações expedidas.

Neste caso, estamos diante de um erro de lançamento contábil, pois jamais ocorreu transferência de fato destes valores a qualquer título, conforme pretende-se demonstrar por meio de perícia contábil, o que se requer desde já, nas contas da empresa, nem tão pouco os valores apontados pelo fisco foram de fato despesas, e nem teriam como ser, conforme se observa no próprio DRE verificado à época e que segue anexado.

Ao verificar o DRE do período, verifica-se que a empresa já estava com prejuízo lançado em sua escrita fiscal, não havendo nesse ponto motivo algum para lançar o valor aqui em questão nas despesas apenas para se furtar ao pagamento do IRPJ, não faz o mínimo de sentido.

Não há, nem nunca houve dolo de qualquer agente em realizar este lançamento contábil, nem tampouco foi transferido valor a qualquer título no montante de R\$ 131.780.881,61, entre as empresas. Ou seja, este valor nunca deixou de integrar o ativo da empresa, conforme restará provado na perícia contábil.

A análise dos extratos bancários de todas as suas contas da empresa junto aos bancos Itaú S/A e Bradesco S/A no ano de 2012, possibilitou ao setor contábil concluir que ocorreu um erro de lançamento, e que esse erro vinha se arrastando contabilmente pelos anos, e que de fato esta transação financeira nunca aconteceu.

Verifica-se, portanto, que a empresa mantém sua boa-fé e a vontade de buscar a prova da verdade material, àquela que pudesse fornecer a prova documental daquilo que se encontrava escriturado no SPED, relativo ao período do 4º trimestre de 2012. Contudo, não foi nem será possível fornecer tais documentos, pois a transação financeira não ocorreu de fato, conforme será demonstrado na perícia contábil. O valor de R\$ 131.780.881,61 jamais saiu do ativo da empresa, não houve portanto intenção nenhuma de induzir a fiscalização em erro, ou ocultar qualquer tipo de operação do Fisco.

Após o recebimento do 4º Termo de Constatação Fiscal, a empresa apresentou documentos de transferências de recursos de suas contas bancárias para diversas outras pessoas jurídicas, com a clara intenção de colaborar ao máximo com a fiscalização da RFB, porém não apresentou os contratos e/ou outros documentos que motivaram as ditas transferências questionadas, pois como dito estas decorreram de erro de escrituração contábil.

Na verdade o silêncio da empresa se deu pela busca obstinada pelo controle interno das provas documentais que amparassem a escrituração, contudo como esta escrituração decorria de erro e a busca restou infrutífera.

O fato dos ativos no valor de R\$ 131.780.881,61, nunca terem saído de fato do ativo da empresa é que possibilitou ao controle interno constatar e concluir que o que ocorrera foi um erro de lançamento contábil, justificável pelo momento extremamente conturbado que a empresa atravessou em 2012.

Contudo, como já exposto reiteradamente o erro de escrituração contábil não refletia a verdade material de que o ativo permaneceu nas contas da empresa, não ocorreu transferência alguma.

Na pendência de processo administrativo fiscal em que se impugna o crédito tributário lançado de ofício, como é o presente caso, por ter sido incluído como objeto da impugnação, não há ainda a ocorrência da consumação de crime. E isto porque o crime só se consuma com a constituição do crédito tributário; constituição definitiva, e não provisória e submetida a legítima impugnação pelo contribuinte.

Há necessidade de que seja reparado o erro de escrituração contábil, para que seja aferida a eventual diminuição do resultado tributável no 4º trimestre do ano de 2012, bem como o recálculo do imposto devido, se for o caso.

Há necessidade de se aferir e recalculer o quanto será devido na constituição das exações abaixo discriminadas, com base na previsão legal, bem como considerando a ausência do dolo da empresa, todas relativas ao período do 4º trimestre do ano de 2012, período de 1/10/2012 até 31/12/2012, como está provado na Planilha com o histórico contábil da Empresa.

1º) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, à alíquota pertinente, com base no expresso no §2º do Art. 37 da Lei 8.981/95, aplicada sobre a diferença apurada do lucro real, com base nos registros contábeis do Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR da empresa; e

2º) Imposto de Renda (IRRF e do IRPJ), à alíquota pertinente, com base no expresso no Art. 3º da Lei 9.249/95, aplicada sobre a diferença apurada do lucro real, com base nos registros contábeis do Livro de Apuração do Lucro Real – LALUR da empresa, haja vista que não ocorreram de fato transferências de recursos a beneficiários sem causa, apenas um erro escritural contábil.

Impugna-se pela aplicação de multa de ofício qualificada em 75%, sobre as diferenças do IRPJ, do IRRF, bem como da CSLL, conforme descreve o inciso I, do artigo 44 da Lei 9.430/96, pois trata-se de caso de falta de pagamento (IRPJ) e falta de recolhimento (IRRF), em razão de declaração inexata por erro de escrituração contábil.

Impugna-se veementemente as alegações do Ilmo. AFRFB, pois todas as alterações societárias, contratações, transferências e demais medidas administrativas adotadas pela empresa não afrontaram nenhum diploma legal.

Não pode o Estado sob argumentos quaisquer buscar imputar responsabilidades a terceiros estranhos à relação jurídico obrigacional que não estejam previamente (legalmente) eleitos, e que, pior, sequer tenham qualquer conhecimento da ocorrência ou qualquer vinculação com a situação fática, quando simplesmente são chamados a responder pelo crédito o que seria o caso das demais empresas pertencentes a um mesmo grupo econômico.

Por todo o exposto, propugna-se pela exclusão do rol de responsáveis solidários, os abaixo nomeados, pois não assiste razão ao Ilmo. AFRFB para pretender estender

as exações ou sanções, para além da pessoa jurídica da empresa CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA, sem motivo que possa justificar a adoção do pretendido ato administrativo ao arrepio da lei:

- Sr. MAURO NOBORU MORIZONO, CPF 370.059.448-87;
- GENSYS TECNOLOGIA E SISTEMAS LTDA., CNPJ 05.367.948/0001-01;
- K & M INDUSTRIA E COMERCIO, IMPORTACAO E EXPORTACAO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA., CNPJ 48.622.237/0001-30; e
- KARVIA DO BRASIL LTDA., CNPJ 03.610.001/0001-46.

Ora o interesse comum previsto no inciso I, do artigo 124, da Lei 5.172/64, é um conceito jurídico indeterminado, que convenientemente foi utilizado pelo Ilmo. AFRFB para tecer uma teia de relações entre pessoas físicas e pessoas jurídicas, sem qualquer lastro probatório, que tenha sido obtido por meio lícito, que possa comprovar que há uma relação de interesse jurídico no plano fático, entre as empresas, ou ainda, que se uniram com o fim de lesar o Fisco.

O prazo foi insuficiente para atualização da contabilidade, devido à complexidade de apuração dos registros contábeis, bem como, das alterações que a empresa sofreu o ano de 2012, com a decretação da recuperação judicial, conforme já narramos.

Portanto, em não tendo sido dado tempo hábil ao contribuinte para a atualização e especificação da escrita contábil, resta improcedente neste aspecto o auto de infração.

Tais supostas transferências, conforme já demonstrado, foram reconhecidas e escrituradas de forma indireta na conta “caixa” sem ter registro na contabilidade. Sendo mais claro, isto quer dizer que a contabilidade pecou por uma irregularidade de ordem formal e não material como quis demonstrar a autoridade fiscal.

Requer recebimento de representação da ocorrência por erro de fato e documentos anexados haja vista que houve apenas reclassificações entre contas patrimoniais de Adiantamento a Fornecedores para a conta de Fornecedores, através da conta patrimonial de Ajuste de Exercício Anterior, sem quaisquer interferências na apuração do Resultado da Empresa, nem redução dos Resultados Tributáveis do IRPJ e da CSLL, como imaginou o Auditor-Fiscal.

Impugnação da Karvia do Brasil Ltda. (CNPJ 03.610.001/0001-46) e da K&M – Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene e Limpeza Ltda. (CNPJ 48.622.237/0001-30).

Propugna-se pela exclusão da empresa K&M INDUSTRIA E COMERCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, DE PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA. CNPJ 48.622.237/0001-30 e Karvia do Brasil Ltda. (CNPJ 03.610.001/0001-46), do rol de responsáveis solidários, bem como os abaixo nomeados, pois não assiste razão pretender estender as exações ou sanções, para além da pessoa jurídica da empresa CRIA SIM PRODUTOS DE HIGIENE LTDA., sem motivo de fato que possa justificar a adoção do pretendido ato administrativo ao arrepio da lei.

Não há, nem nunca houve dolo de qualquer agente em realizar este lançamento contábil, nem tampouco foi transferido valor a qualquer título o montante de R\$ 131.780.881,61, entre as empresas. Ou seja, este valor nunca deixou de integrar o ativo da empresa CRIA SIM, conforme restará provado na perícia contábil requerida por aquela empresa.

Seja realizado o julgamento simultâneo dos Autos de Infração de IRRF, IRPJ e CSLL todos pertinentes ao Mandado de Procedimento Fiscal de 08.1.19.00-2014.00395-7, todos com o mesmo número de Processo Administrativo, 10932-720.049/2017-71, em razão da conexão e das provas acostadas ao presente Auto de Infração.

Impugnação Gensys Tecnologia e Sistemas LTDA (CNPJ 05.367.948/0001-01).

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, justamente como é o caso, o prazo para homologação será de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, de forma que, expirado este prazo, sem qualquer manifestação da Autoridade Administrativa, considera-se extinto o crédito tributário.

Por conseguinte, aplicando-se ao caso em apreço a regra encravada no artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional, caducos estão os créditos referentes ao período de 1 a 10/2012, tendo em vista, repita-se, que o auto de infração somente foi lavrado em 9/10/2017, portanto, fora do prazo legal.

Inaplicável ao caso o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN) por se tratar de tributo sujeito a lançamento por homologação.

Urge destacar que não é sequer suscitado qualquer interesse econômico que ligaria a requerente ao chamado GRUPO ECONÔMICO, interesse este absolutamente necessário para a verificação de um grupo de fato, conforme a legislação, mas, ao contrário, são traçadas frágeis e tortuosas linhas que supostamente ligariam a requerente às empresas que sucederam o LABORATÓRIO SARDALINA, unicamente, pois em algum momento passado as mesmas tiveram um sócio comum.

E mais adiante, tem-se outra breve menção ao nome da aqui requerente, com a afirmação de que a Sra. Alice Alvarenga, tarjada de "laranja", teria sido nomeada sócia administradora de GENSYs.

Porém, novamente, não é feito qualquer detalhamento ou explanação das razões pelas quais a simples indicação desta pessoa física como sócia ou administradora da requerente seria suficiente a fazê-la integrar o grupo econômico.

A desconsideração da personalidade jurídica das empresas em matéria tributária é medida excepcional que só pode ser admitida após a comprovação de uma das hipóteses previstas no citado dispositivo legal, não podendo ser aplicada a bel-prazer do Fisco.

Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma das empresas.

Como se infere, quando se aborda a questão da solidariedade entre empresas coligadas ou do mesmo grupo é preciso tomar cuidado para não confundir interesse jurídico comum na situação que constitua o fato gerador de que cuida o inciso I do art. 124 do CTN, com o interesse econômico no resultado que constitui o fato gerador da obrigação tributária. Uma coisa é as empresas coligadas terem interesse econômico comum na exploração da atividade. Outra coisa bem diversa é o fato de as empresas coligadas terem interesse jurídico comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária, isto é, que participem entre si da mesma situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária.

Epigrafe-se, pois, que a empresa requerente em nenhum momento participou da situação que constituiu fato gerador para a empresa CRIA SIM ou mesmo tem qualquer relação com as empresas que produzem e distribuem os produtos da marca DAVENE.

Aduz a inconstitucionalidade da multa agravada haja vista nítido caráter confiscatório.

Protesta, se necessário pela conversão do julgamento em diligência, a fim de que a fiscalização verifique as "receitas" listadas no Relatório Fiscal e afaste integralmente a cobrança.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a impugnação, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por NEGAR PROVIMENTO TOTAL à impugnação da agora recorrente, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2012

DESPESAS OPERACIONAIS - ADIANTAMENTO A FORNECEDORES.
INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS REGISTROS CONTÁBEIS.

A escrituração somente faz prova a favor do contribuinte quando estiver apoiada em documentação hábil e idônea.

Assunto: Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL

Ano-calendário: 2012

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL.

Aplica-se às Contribuições Sociais sobre o Lucro Líquido, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, dada a íntima relação de causa e efeito que os une.

Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF

Ano-calendário: 2012

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. IRRF. PAGAMENTO SEM CAUSA.
PAGAMENTO A BENEFICIÁRIO NÃO IDENTIFICADO.

Fica sujeito à incidência do Imposto de Renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todo pagamento efetuado pelas pessoas jurídicas quando não comprovada sua causa ou não identificado seu beneficiário.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

DECADÊNCIA. CONTAGEM.

Não havendo pagamento; ou comprovadas as hipóteses de dolo, fraude ou simulação; conta-se o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

As pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador são solidariamente responsáveis pelo crédito tributário apurado.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE.

A autoridade administrativa não possui atribuição para apreciar a arguição de inconstitucionalidade ou de ilegalidade de dispositivos que integram a legislação tributária.

DILAÇÃO PROBATÓRIA. DILIGÊNCIAS E PERÍCIAS.

A realização de diligências e/ou perícias destina-se a resolver dúvidas acerca de questão controversa originada da confrontação de elementos de prova trazidos pelas partes, mas não para permitir que seja feito aquilo que a lei já impunha como obrigação, desde a instauração do litígio, às partes componentes da relação jurídica.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. COMPETÊNCIA.

Não compete à Delegacia da Receita Federal de Julgamento apreciar a regularidade e o cabimento de representação para fins penais formalizada ao final do procedimento de fiscalização.

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

- quanto à alegação de decadência, verificou que não houve pagamento e nem declaração dos tributos para o ano-calendário de 2012, aplicando-se o art. 173, I do CTN. Como a ciência da autuação fiscal se deu em 14/11/2017, não haveria que se falar em decadência;

- quanto ao mérito, entendeu que:

a) o contribuinte foi intimado várias vezes e não atendeu às demandas fiscalizatórias, e muito menos, comprovando os lançamentos contábeis efetivados;

b) a defesa da recorrente se centra em *simples erro de classificação fiscal*, quando deveria ter procedido o estorno (fatos contábeis referentes a 2012, e impugnação em 2018, sem ter regularizados os lançamentos);

c) *não há como acreditar na alegada desídia contábil, perpetrada há anos, e que só foi detectada pela fiscalização federal, haja vista que se trata de relevante montante de transferências não comprovadas documentalmente;*

d) *ressalta-se que vultosas transferências ora foram tratadas como antecipações a fornecedores em face da compra de insumos (fl. 40) e, agora na impugnação, ora são tratadas como simples erro contábil, contradição esta que só consolida o entendimento de que houve pagamento sem causa;*

- quanto a questões alegações da impugnante de inconstitucionalidade e ilegalidade das disposições normativas aplicadas, não as conheceu nos termos do art. 26-A do decreto 70.235/72;

- quanto à aplicação da multa qualificada, a instância *a quo* entendeu que restou caracterizada a imputação de sonegação, nos termos do art. 71 da lei 4.502/64;

- quantos aos responsáveis solidários, Mauro Noboru Morizono (CPF 370.059.448-87), Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda (CNPJ 05.367.948/0001-01), K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda (CNPJ 48.622.237/0001-30) e Karvia do Brasil Ltda (CNPJ 03.610.001/0001-46), *mantinham interesses jurídicos comuns e se utilizavam da interposição de pessoas para burlar a legislação tributária*. No seu voto, o relator do acórdão recorrido, demonstra as provas coligidas durante a ação fiscal (declarações, testemunho da Sra. Alice Alvarenga Barros dos Santos Dante Alighieri que era interposta pessoa para todas as pessoas jurídicas envolvidas, e que o Sr. Mauro Noboru Morizono era controlador do que se configuraria uma grupo econômico – tudo detalhado no termo de verificação);

- quanto ao pedido de diligência e/ou perícia, denegou, por entender desnecessária para firmar sua convicção ao julgar os autos.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* o contribuinte principal e os solidários nas datas discriminadas abaixo, apresentaram o recurso voluntário conforme especificado também abaixo, ou seja tempestivamente.

Contribuinte/Responsável	Ciência da DRJ	Apresentação do RV	Fls. do RV
Cria Sim Prod. Higiene	29/11/2018	20/12/2018	1563 e segs.
Mauro Morizono	27/12/2018 (edital)	20/12/2018	1685 e segs.
Karvia do Brasil	28/11/2018	20/12/2018	1645 e segs.
K & M Ind. E Comércio	29/11/2018	20/12/2018	1603 e segs.
Gensys Tecnologia e Sis.	29/11/2018	19/12/2018	1520 e segs.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua peça impugnatória, dos quais destaco abaixo:

recurso voluntário da Cria Sim Produtos de Higiene Ltda.:

- autos de infração lavrados com erro de fato na identificação do fato gerador e com presunção pessoal do auditor – alega que o valores da conta de ajuste de exercício nº 0002312004 não reduziram o resultado da empresa, sendo uma conta patrimonial sem trânsito nas contas de resultado;

- os lançamentos que foram objeto da autuação fiscal na realidade, seriam reclassificações entre as contas patrimoniais de adiantamento a fornecedores para a conta de fornecedores, sem interferência no resultado;

- não teria sido considerado a base de cálculo negativa da CSLL na sua apuração, no mesmo montante que foi considerado para a autuação e apuração do IRPJ autuado;

- para o IRRF autuado, não houve transferência de recursos a beneficiários sem causa, mas a simples reclassificação contábil. E de qualquer forma, a base de cálculo estaria errada, pois os pagamentos ocorridos em dezembro/2012 (débitos na conta adiantamentos a fornecedores) seria bem inferior ao crédito do mesmo mês, que foi o utilizado como base de cálculo;

- alega nulidade do auto de infração por *erro de fato na identificação do fato gerador e debilidade da prova* – o auditor deveria ter provado que os valores glosados representam receita operacional da recorrente ou equivalente;

- no mérito, reitera que ocorreu um erro de lançamento, *pois jamais ocorreu transferência de fato destes valores a qualquer título*. Alega que, apesar de ter respondido no procedimento fiscal que não localizou os documentos fiscais que comprovariam a operação, na realidade, a transação financeira não ocorreu de fato;

- não haveria a caracterização de dolo, pois não houve a sonegação fiscal como autuado pelo auditor fiscal. Assim, entende descabida a qualificação da multa;

- questiona a sujeição passiva solidária, pois a *engenharia societária das empresas do “Grupo Davene” segue padrões legais e consagrados nos padrões nacionais e internacionais*. Tudo está devidamente registrado nas Juntas Comerciais. Assim, propugna pela exclusão de todos designados como responsáveis solidários;

- requer, ao final da sua peça recursal, que os autos sejam convertidos em diligência para *melhor apuração do alegado*;

- ao final, encerra o seu recurso voluntário nos seguintes termos:

3. DO PEDIDO

De todo o exposto, a ora Recorrente requer seja julgado procedente o Recurso Voluntário para, preliminarmente:

i) declarar-se a NULIDADE DA AUTUAÇÃO pelo evidente erro de fato na identificação do fato gerador (divergência dos fatos e sua descrição, assim como do enquadramento legal);

ii) caso não decida pela procedência da declaração da nulidade da autuação fiscal, propugna-se seja CANCELADO O AUTO DE INFRAÇÃO em razão da ausência de provas ou pela fragilidade das provas apresentadas para validar o argumento fiscal;

iii) caso não decida pela nulidade da autuação fiscal, propugna-se seja determinada a baixa dos autos em diligência, para que sejam realizadas as perícias contábeis, em prestígio ao princípio da ampla defesa e do contraditório; e

iv) por fim, pede-se seja afastada a multa de ofício dobrada (qualificada), aplicada pela Fazenda Pública Nacional, visto que a ora Recorrente não agiu com dolo, fraude, conluio ou ato de sonegação., devendo ser substituída pela multa de mora, nos termos do art. 61 da Lei 9.430/96^

A Recorrente protesta pela juntada de novos documentos, bem como pela produção de outras provas, como perícia, ofícios, declarações, constatações e diligências, tudo em atendimento ao princípio da verdade material que rege o processo administrativo tributário, bem como em prestígio aos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Requer, ainda, seja julgado procedente o presente Recurso Voluntário, para fins de reconhecer a improcedência do Auto de Infração em epígrafe, entendendo que não cabe arbitramento de lucro no presente caso.

Seja realizado o julgamento simultâneo dos Autos de Infração de IRRF, IRPJ e CSLL todos pertinentes ao Mandado de Procedimento Fiscal de n. 08.1.19.00-2014.00395-7 em razão da conexão e das provas acostadas ao presente Auto de Infração, conforme determina inclusive o §1º do artigo 9º do Decreto 70.235/72 e a competência do a 1a SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Requer que o presente Auto de Infração possa ser convertido em diligência para melhor apuração do alegado.

recurso voluntário do Sr. Mauro Noboru Morizono.:

- requer a nulidade do auto de infração pela ausência de termo de distribuição do procedimento fiscal em relação o recorrente – não tinha conhecimento da ação fiscal, o que entende ter ocorrido seu cerceamento de defesa;
- requer nulidade da intimação do auto de infração pela ausência de seus documentos fundamentais e o consequente cerceamento de defesa – não teria recebido os documentos que instruíam o auto de infração e respectivo termo de verificação fiscal;
- requer nulidade do auto de infração por debilidade das provas para responsabilização do recorrente – o auditor fiscal não teria provado que esses valores representaram receita operacional da empresa Cria Sim, e que tais operações seriam meras reclassificações contábeis entre as contas patrimoniais de adiantamentos a fornecedores para a conta de fornecedores, sem qualquer interferência na apuração do resultado;
- entende que não há provas para justificar o deslocamento da responsabilidade;
- traz outras alegações já trazidas pela recorrente principal (Cria Sim).

Os recursos voluntários da Karvia do Brasil Ltda. e da K& M – Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene e Limpeza Ltda. são praticamente idênticos, tanto em alegações quanto em teor ao do Sr. Mauro Noboru Morizono, e em muitos aspectos comuns ao da recorrente principal, Cria Sim.

recurso voluntário da Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda.:

- alega decadência do direito de lançar – as competências envolvidas são de janeiro a dezembro de 2012, e a lavratura do auto de infração se deu em 09/10/2017, assim, estaria alcançados pela decadência pois se aplicaria ao caso o art. 150, §4º do CTN;
- há a ilegitimidade passiva da recorrente – a Gensys não teria sido indicada objetivamente por qual motivo estaria considerada no grupo econômico usado como base para sua responsabilização;
- há a inconstitucionalidade da multa agravada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Análise do procedimento fiscal:

Depreende-se que a questão primordial nos autos envolve questão de prova e alegações contrapostas entre as partes – contribuinte/recorrentes e a autoridade fiscal autuante.

Assim, se torna inevitável para o melhor deslinde dos autos e formação da convicção deste julgador (e presumo que dos demais) uma análise do procedimento fiscal como um todo, e eventuais alegações trazidas em impugnação, já que as das peças recursais já estão suscitadas.

Como se verifica nos autos, o procedimento fiscal teve como início o termo de constatação fiscal lavrado em 06/04/2017 (fls. 02/05) para o contribuinte apresentar os documentos que deram suporte aos valores lançados em determinadas contas contábeis referentes ao ano-calendário de 2012. Tais contas contábeis foram selecionadas a partir da extração e análise do SPED Contábil. Foram concedidos 5 dias úteis.

Cientificado em 12/04/2017, o contribuinte ficou inerte na sua resposta.

Lavrou-se novo termo de constatação fiscal, com mesmo teor, e caracterizando ser a segunda intimação fiscal (fls. 07/11). Cientificado em 04/05/2017, novamente ficou inerte.

Novamente, pela terceira vez, novo termo de constatação fiscal lavrado, com idêntico teor intimado (fls. 13/17). Cientificado em 17/05/2017, no mesmo dia, pediu a dilação de prazo para atendimento para mais 20 dias úteis.

Em 08/06/2017 apresenta resposta parcial, alegando que não *conseguiu separar todos os documentos e justificar os questionamentos levantados* pela fiscalização (fl. 36/37).

Em 22/06/2017, apresenta resposta de alguns itens intimados (fls. 38/44). Nele informa que determinados valores constantes em determinadas contas contábeis foram encontrados os documentos parcialmente, e em algumas contas contábeis, não *foi possível localizar os documentos fiscais que comprovam a operação* – aqui se inclui nesta informação a conta 1111001 – Adiantamentos a Fornecedores, ponto nodal da autuação fiscal em discussão nos autos.

Neste mesmo dia 22/06/2017, o contribuinte, em resposta a termo de constatação fiscal lavrado em 15/05/2017, dá a entender estar dispensada de entregar o Lalur referente aos anos-calendário de 2011 e 2012, pois encerrara os *exercícios com prejuízo fiscal*, e informa que

tudo o que foi declarado na DIPJ está de acordo com o que foi contabilizado pelo contribuinte (fl. 45).

Em 18/07/2017 foi lavrado termo pela fiscalização, centrando a verificação à conta contábil 0001111001 – adiantamentos a fornecedores, e informando que não fora apresentada nenhuma resposta até então (fl. 49/50). Cientificada em 26/07/2017, o contribuinte ficou inerte.

Em 02/08/2017, foi lavrado termo de constatação reiterando a intimação fiscal para apresentação do Lalur, sob a condição de se manter inerte (ou seja, não apresentar o livro), de considerar *os valores que estão lançados na ficha 09A da DIPJ referente ao ano-calendário de 2012 são cópia fiel do Lalur, devendo os mesmos serem utilizados para fins da apuração do IRPJ do ano de 2012* (fl. 52/53). Cientificado o contribuinte em 08/08/2017, ficou inerte.

Em 11/08/2017 foi lavrado termo de constatação, frisando ser a quinta vez do mesmo teor intimatório (documentação que dá suporte aos lançamentos da conta contábil adiantamentos a fornecedores (fls. 58/214 – planilha com todos os lançamentos extraídos do SPED Contábil), o qual foi concedido novamente mais 5 dias úteis para tanto (fl. 55/56). Cientificado em 15/08/2017, ficou inerte.

Considerando a inércia na sua resposta à intimação anterior, que reiterava outras 4 anteriores, houve a autuação fiscal lavrada em 09/10/2017, de IRPJ, CSLL e IRRF (fls. 807/829) e termo de verificação fiscal (fls. 830/856).

Nos autos há ainda uma série de elementos envolvendo a caracterização de grupo econômico (e respectiva sujeição passiva solidária de outras pessoas jurídicas e física), que será analisado em tópico próprio abaixo neste voto. Por enquanto, fico adstrito à questão meritória principal da autuação fiscal.

Do recurso voluntário:

Como se já verificado no relatório que precede o presente voto, a recorrente principal (Cria Sim) se insurge contra os seguintes pontos:

- requer nulidade do auto de infração - lavrados com erro e presunção pessoal, e com provas débeis;

- requer diligência;

- no mérito – alegação de erro de lançamento contábil;

- alega não ter ocorrida a transferência de recursos para a autuação do IRRF;

- alega não ter sido considerado a base de cálculo negativa de CSLL na apuração;

- alega como incabível a multa qualificada aplicada;

- da sujeição passiva solidária:

a) nulidade por ausência do termo de distribuição do procedimento fiscal;

b) nulidade por não ter recebido os documentos que instruíam o auto de infração;

c) questiona o deslocamento da responsabilidade;

d) alegação de decadência (apenas no recurso da Gensys);

e) inconstitucionalidade da multa agravada (sic) (apenas no recurso da Gensys).

- a alegação de nulidade do auto de infração - lavrados com erro e presunção pessoal, e com provas débeis

A recorrente alega que os autos de infração foram lavrados com erro de fato na identificação do fato gerador e com presunção pessoal do auditor . Aduz que o valores da conta de ajuste de exercício nº 0002312004 não reduziram o resultado da empresa, sendo uma conta patrimonial sem trânsito nas contas de resultado.

Contudo, tal assunto confunde-se com o mérito.

A autuação fiscal decorre, em essência, que a recorrente diminuiu a base de cálculo do IRPJ do 4º trimestre do ano de 2012, mediante a transferência dos valores diretamente da conta, número 0001111001, Adiantamento a Fornecedores para a conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, sem a comprovação de que estes tinham efetivamente a natureza de adiantamentos de valores para aquisição de prestações admitidas como redução da base de cálculo daquela exação.

Tais elementos foram extraídos da análise da DIPJ da recorrente no ano-calendário de 2012, em que se observou que suas despesas operacionais eram elevados em comparação com o faturamento. Destarte, houve a fiscalização para averiguar tais valores e pelos termos da fiscalização, tais valores da conta contábil 0002312004, conforme apurações da DIPJ e contabilidade da recorrente.

Na sua peça recursal traz alegações sobre as operações contábeis, muitas não feitas em sede de impugnação, e conforme já relatado anteriormente, silencio totalmente durante o procedimento fiscal.

Assim, REJEITO a nulidade suscitada pela recorrente.

- requer diligência

A recorrente requer, ao final da sua peça recursal, que os autos sejam convertidos em diligência *para melhor apuração do alegado* pela mesma no momento.

Contudo, se nem em procedimento fiscal, e nem sede de impugnação, e nem no seu recurso voluntário trouxe elementos comprobatórios do que alega, nem que seja para suscitar dúvida dos fatos a este julgador, agora requer uma lacônica conversão em diligência do processo?

Entendo que a diligência deve ser suscitada quando necessário apurar melhor elementos que contrapõe a autuação fiscal ou equivalente, permeando dúvidas do que foi executado e demonstrando a dificuldade de levantar estes elementos na procedimento fiscal.

Não é o caso nos autos.

Considerando que entendo que há nos autos elementos o bastante para formar a convicção deste julgador, REJEITO O PEDIDO DE DILIGÊNCIA da recorrente.

- no mérito – alegação de erro de lançamento contábil

A recorrente, no mérito, reitera o que já alegara em sede de impugnação (e silenciara no procedimento fiscal) que ocorreu um erro de lançamento, pois jamais ocorreu transferência de fato destes valores a qualquer título. Alega que, apesar de ter respondido no procedimento fiscal que não localizou os documentos fiscais que comprovariam a operação, na realidade, a transação financeira não ocorreu de fato.

Agora, em sede recursal, traz mais alegações, e novamente, sem nenhuma prova.

Ressalta-se que a recorrente fora intimada, durante o procedimento de fiscalização, várias vezes a esclarecer as dúvidas da fiscalização. Contudo, em nada esclareceu, praticamente silenciando ou respondendo sem comprovações.

O objeto da fiscalização era esclarecer as transferências, em 28/12/2012, da quantia de R\$ 131.780.881,61, diretamente, da conta contábil 0001111001 – Adiantamento de Fornecedores para a conta contábil 0002312004 - Ajuste de Exercício.

Já comentado na parte inicial deste voto, não custa rememorar a análise da decisão *a quo* a respeito destas interações entre a fiscalização e a recorrente durante o procedimento fiscal:

O sujeito passivo, em 21/6/2017, responde à fiscalização federal que não foi possível localizar os documentos fiscais que comprovariam a operação contábil (fl. 40), lançada no livro Razão, consoante demonstrado nas folhas 86/212. Embora intimado várias vezes, o sujeito passivo quedou-se inerte quanto a comprovação dos lançamentos contábeis efetivados, apesar de ter confessado, ainda sob procedimento fiscalizatório, (fl. 40) “que se trata das antecipações a fornecedores referente a compra de insumos (sic)”.

Nesse compasso, constata-se que os lançamentos contábeis foram realizados em 28/12/2012 mas, até o momento (23/10/2018), o sujeito passivo e responsáveis solidários buscam justificar, em sede de impugnação, as transferências de recursos em simples erro de classificação contábil (fls. 979/980/983/1.216 etc.), quando deveriam, de imediato, proceder ao estorno, regularizando os lançamentos e de todas as demais demonstrações contábeis e fiscais.

E o mesmo acima, pode ser dito agora em sede recursal – há uma busca da recorrente e solidários de justificar, sem nenhuma comprovação, aduzindo que fora mero erro de classificação contábil.

É ônus da recorrente juntar aos autos todos os elementos de prova que dispuser, mesmo durante o procedimento fiscal, quanto na esfera administrativa.

Se fosse o caso de mero erro contábil, deveria ser suscitado desde o procedimento fiscal, e buscado pela recorrente a devida regularizar, e principalmente, o esclarecimento à autoridade fiscal atuante.

Após o recebimento do 4º Termo de Constatação Fiscal, a recorrente apresentou unicamente documentos de transferências de recursos de suas contas bancárias para diversas outras pessoas jurídicas, porém não apresentou os contratos e/ou outros documentos que motivaram tais transferências.

Ou seja, houve as operações sim, mas sem nenhuma comprovação que seriam adiantamentos a fornecedores ou qualquer outra classificação contábil – a recorrente, então

fiscalizada, não apresentava nenhum outro documento, ou contrato, ou qualquer outro elemento para comprovar e caracterizar estas transferências de recursos de suas contas bancárias.

Aqui, sobre a matéria, é oportuno repisar o que foi dito na instância *a quo* a respeito:

Embora a conta "Adiantamentos a Fornecedores" tenha a natureza contábil de uma conta patrimonial de ativo, os valores nela escriturados a débito correspondem a antecipações a contraprestações futuras, que ao ocorrerem impõem a transferência daqueles montantes à conta de passivo "Fornecedores a Pagar", mediante um lançamento a débito nesta e um lançamento a crédito naquela, com o fim de deduzir do valor a ser pago, o montante que foi antecipado.

Por outro lado, a transferência dos valores escriturados na conta 0001111001 - Adiantamento a Fornecedores, diretamente à conta de Ajuste de Exercício, número 0002312004, no 4º (quarto) trimestre do ano de 2012, contanto que devidamente amparada em documentos hábeis e idôneos também não constitui infração administrativa, bem como lesão aos interesses da Fazenda Nacional.

Assim, sem maiores delongas, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário quanto a este item.

- alega não ter ocorrida a transferência de recursos para a autuação do IRRF

Alega a recorrente que para o IRRF autuado, não houve transferência de recursos a beneficiários sem causa, mas a simples reclassificação contábil.

Verificando-se os autos, há uma conta contábil – adiantamento a fornecedores – 0001111001, que houve várias operações a débito. Tais valores foram lançados no final do ano para a conta de ajuste de exercício – 0002312004.

A fiscalização procurou verificar estas operações, e pelo termo de verificação fiscal, há a informação de que tais valores foram transferidos, via banco, a terceiros, ao quais a recorrente não comprovou a sua causa.

Contudo, a forma que a autuação fiscal ocorreu, foge ao esperado de um lançamento de pagamento sem causa para o IRRF.

Não houve a reconstituição da base de cálculo devida, e a data colocada foi no momento da contabilização, e não no momento do pagamento. O momento da contabilização foi no último dia do exercício (4º trimestre de 2012), e os pagamentos ocorreram ao longo de todo o 4º trimestre.

Assim, por total atecnia do esperado para tal tipo de lançamento, ao devido pelos artigos 674 e 675 do RIR/99, não resta outra alternativa a não cancelar esta parte da autuação fiscal, e, frise-se, não pelas alegações da recorrente.

Por conseguinte, no que tange ao lançamento de IRRF, dou provimento ao recurso voluntário.

- *alega não ter sido considerado a base de cálculo negativa de CSLL na apuração*

Alega a recorrente que não teria sido considerado a base de cálculo negativa da CSLL na sua apuração, no mesmo montante que foi considerado para a autuação e apuração do IRPJ autuado.

Contudo, as apurações e formação de saldos do IRPJ e CSLL, no que tange aos prejuízos e base de cálculos negativas são distintos, podendo encontrar saldos distintos.

Observo que a autuação fiscal considerou o prejuízo do período de IRPJ a ser compensado de R\$ 13.445.570,92, sem considerar nenhum valor de base negativa de CSLL no período a ser compensada. Tal situação não significa que tais valores sejam iguais, ou até que exista alguma base de cálculo negativa a ser considerada.

A recorrente apenas alega que deveria ter sido compensado tal valor na CSLL nos mesmos moldes do IRPJ, mas nada traz aos autos para demonstrar possuir tal base de cálculo negativa de CSLL disponível a compensar.

Assim, com base numa mera equiparação, entendo não possível atender o pleito da recorrente, pelo que NEGOU PROVIMENTO quanto a este item.

- *alega como incabível a multa qualificada aplicada*

Alega a recorrente que não haveria a caracterização de dolo, pois não houve a sonegação fiscal como autuado pelo auditor fiscal. Assim, entende descabida a qualificação da multa.

Em análise aos autos, em especial ao termo de verificação fiscal, verifica-se que há todo um contexto envolvido na autuação fiscal, envolvendo aspectos de *peessoas interpostas*. Tal aspecto fica mais elucidado quando se analisa das questões envolvendo a sujeição passiva solidária de terceiros.

As empresas Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda (CNPJ 05.367.948/0001-01), K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda (CNPJ 48.622.237/0001-30) e Karvia do Brasil Ltda (CNPJ 03.610.001/0001-46) caracterizariam um grupo econômico de fato controlado por Mauro Noboru Morizono (CPF 370.059.448-87).

Assim, demonstra-se que as transferências que foram objeto da glosa existiram – não há que se falar em presunção – e objetivaram determinadas manobras fiscais e patrimoniais entre estas empresas.

Não se trata de uma mera glosa por falta de um documento – há outras operações envolvidas, conforme demonstrado nos autos no tópico *sujeição passiva solidária*.

Por conseguinte, há todo um dolo envolvido nas transferências bancárias objeto da autuação fiscal, e uma intenção de ocultar o seu real desejo ao não apresentar os documentos destas operações.

Por conseguinte, NEGOU PROVIMENTO quanto a este aspecto do recurso voluntário.

- *da sujeição passiva solidária*

Os recursos voluntários foram em vários aspectos praticamente idênticos, eventualmente trazendo algum aspecto distinto, como no caso da Gensys.

Por conseguinte, analisarei os mesmos de forma conjunta.

a) nulidade por ausência do termo de distribuição do procedimento fiscal

Alegam os sujeitos passivos solidário que haveria nulidade por não terem recebido o termo de distribuição fiscal da mesma forma que a Cria-Sim.

Contudo, não há necessidade de receberem o termo de distribuição do procedimento fiscal e nem ser instaurado todo o procedimento fiscal desde o início com os sujeitos passivos solidários. Tal correlação com os fatos podem surgir só ao final do procedimento fiscal, e por conseguinte, só tomarem ciência juntamente com a autuação fiscal, e da sua condição.

No caso, só haveria que se falar em cerceamento de defesa após a instauração do processo administrativo fiscal, no termos do decreto-lei 70235/1972.

Por conseguinte, não há nenhum prejuízo aos solidários não terem participado do procedimento fiscal, e só tomarem ciência da autuação fiscal e da sua condição de sujeição passiva.

Por conseguinte, REJEITO esta nulidade.

b) nulidade por não ter recebido os documentos que instruíam o auto de infração

Em consequência do item imediatamente anterior, reforça-se que no procedimento fiscal administrativo só se fala em eventual cerceamento de defesa depois de ter sido dada ciência do auto de infração. Por conseguinte, neste momento estará constituído o processo administrativo fiscal que ficará disponível para consulta ao interessado.

Assim, todos os eventuais documentos que instruem o auto de infração, se não foram entregues ao contribuinte/solidário no momento da sua ciência, estão disponíveis para consulta no respectivo processo.

Por conseguinte, REJEITO esta nulidade suscitada.

c) alegação de decadência (apenas no recurso da Gensys)

Alega a Gensys que ocorrera a decadência do direito de lançar – as competências envolvidas são de janeiro a dezembro de 2012, e, assim, estaria alcançados pela decadência pois se aplicaria ao caso o art. 150, §4º do CTN.

Conta-se o prazo decadencial de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, o que no presente caso, seria o dia 01/01/2013.

Se contarmos pelo prazo decadencial do art. 150, §4º, esse prazo encerraria em 31/12/2017.

Se contarmos pelo prazo decadencial do art. 173, I, esse prazo encerraria em 31/12/2018.

Como a ciência da autuação fiscal se deu em 14/11/2017 (contribuinte principal) e 16/11/2017 (solidários), não há que se falar em decadência.

Por conseguinte, REJEITO tal alegação.

d) questionam o deslocamento da responsabilidade

O conjunto probatório reunido pela fiscalização (fls. 215 a 806), permite concluir que o sujeito passivo principal CRIA – SIM Produtos de Higiene Ltda (CNPJ 05.975.111/0001-37), conjuntamente com os responsáveis solidários Mauro Noboru Morizono (CPF 370.059.448-87), Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda (CNPJ 05.367.948/0001-01), K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda (CNPJ 48.622.237/0001-30) e Karvia do Brasil Ltda (CNPJ 03.610.001/0001-46) mantinham interesses jurídicos comuns e se utilizavam da interposição de pessoas para burlar a legislação tributária.

A Sra. Alice Alvarenga Barros dos Santos, que consta no quadro societário, é somente uma pessoa interposta do real controlador da fiscalizada, conforme os elementos apurados durante a ação fiscal, *in verbis*:

“Em seu depoimento, a senhora Alice Alvarenga Barros dos Santos declarou que:

1º A sua única função na fiscalizada consiste em assinar documentos e que ingressou no quadro societário da fiscalizada por intermédio de sua filha Iara Alvarenga Santos de Oliveira, que já era procuradora da pessoa jurídica Mygnalux Sociedade Anônima, que compõe o quadro societário da fiscalizada;

2º Não vai regularmente à fiscalizada e lá só comparece quando é necessário que assine documentos, sendo que é enviado um táxi para buscá-la nessas ocasiões; e

3º Afirmou que só se relaciona com uma pessoa de nome "Márcia", a qual lhe entrega os documentos a serem assinados, não mantendo contato com qualquer outra pessoa.

Ante o exposto, conclui-se que Alice Alvarenga Barros dos Santos é somente uma pessoa interposta do real controlador da fiscalizada, uma vez que:

1º Reside em uma modesta residência, o que é incompatível para uma pessoa que se apresenta como sócia de uma pessoa jurídica que fatura mais de R\$ 300.000.000,00 ao ano, ou seja, não reúne condições econômica e financeiras para tal;

2º Reconheceu que a única função que exerce na fiscalizada se limita a assinar documentos;

3º Além de assinar documentos, não exerce qualquer outra atividade de gerenciamento, organização, ou até mesmo laboral na sociedade empresarial fiscalizada”

A Sra. Alice Alvarenga Barros dos Santos Dante Alighieri era também formalmente responsável pelas empresas Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda (CNPJ 05.367.948/0001-01), K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de

Higiene Ltda (CNPJ 48.622.237/0001-30) e Karvia do Brasil Ltda (CNPJ 03.610.001/0001-46), restando caracterizado um grupo econômico de fato controlado por Mauro Noboru Morizono (CPF 370.059.448-87) que controlou a Gensys até o ano de 2005 e a K&M até o ano de 2003, consoante cadastros da Secretaria da Receita Federal do Brasil (fl. 845), vide Termo de Verificação Fiscal:

“ Tal entendimento se assenta no fato de que o senhor Mauro Noboru Morizono. CPF 370.059.448 - 87 foi sócio controlador tanto da Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda. até o ano de 2005, como da K&M Industria e Comércio. Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda. até o ano de 2003, conforme revelam consultas extraídas junto aos cadastros da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sendo que após a sua saída do quadro societário daquelas pessoas jurídicas, houve o ingresso de pessoas jurídicas estrangeiras, constituídas na modalidade "OFF - SHORE", tendo a senhora Alice Alvarenga Barros dos Santos ingressado como responsável perante as mesmas.

Já à Karvia do Brasil Ltda.. CNPJ 03.610.001/0001 - 46. cabe a cessão, mediante contrato, do direito da fiscalizada produzir e comercializar os produtos da marca DAVENE. Curiosamente, no quadro societário daquela consta a sociedade empresaria Karvia Holding Sociedade Anônima, CNPJ 05.514.888/0001 - 02, a qual possui o senhor Mauro Noboru Morizono. CPF 370.059.448 - 87. como responsável pela mesma perante a "RFB" ”.

Esses fatos estão minuciosamente detalhados no Termo de Verificação às folhas 840 a 856, sobre os quais os interessados não contestaram.

Pelos fatos descritos no Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls. 840/856), no presente caso não se trata de mero inadimplemento. Restou evidenciada a subsunção às hipóteses dos art. 124, inciso I, senão vejamos:

“ O controle fático da fiscalizada, através de pessoas interpostas, pelo senhor Mauro Noboru Morizono se comprova pelo seguinte:

a) Embora a senhora Alice Alvarenga Barros dos Santos conste no contrato social como sócia da fiscalizada, em seu depoimento, a mesma reconheceu que somente assina documentos e nenhuma atividade desenvolve na sociedade empresária;

b) Os rendimentos provenientes de vínculo assalariado pagos à sócia Alice Alvarenga Barros dos Santos, nos anos de 2011 e 2015, foram pagos por pessoas jurídicas que tiveram o senhor Mauro Noboru Morizono em seu quadro societário;

c) Atualmente as fontes pagadoras possuem em seu quadro societário sociedades "off - shore", localizadas no exterior e que são comumente utilizadas como capa de fraude para ocultar seus reais controladores;

d) O endereço em que se localiza instalado o parque fabril explorado pela fiscalizada encontra - se em nome da pessoa jurídica Ponto Final Participações e Empreendimentos Ltda. CNPJ 59.842.393/0001 –23;

e) A Ponto Final Participações e Empreendimentos Ltda. possui o senhor Adriano Tironi como seu representante desde o ano de 2005 e este trabalhou como funcionário do senhor Mauro Noboru Morizono, na Macadamo Comércio e Participações Ltda. até o ano de 2007, o que revela o grau de ascendência deste em face daquele;

f) A pessoa jurídica que recebe os direitos de fabricação dos produtos da marca DAVENE, Karvia do Brasil, CNPJ 03.610.001/0001-46, também possui a senhora Alice Alvarenga Barros dos Santos, CPF 061.039.378/25, como sua responsável, lembrando que a mencionada pessoa natural também é interposta do senhor Mauro Noboru Morizono;

g) Houve a transferência dos funcionários abaixo descritos da Elsie Claire Ltda. controlada pela senhora Maria Kumiko Kadobayashi Iwamoto, que também era sócia do Laboratório Sardalina Ltda. juntamente com o senhor Mauro Noboru Morizono, para a fiscalizada, conforme informam as "DIRFs" apresentadas."

A solidariedade decorre do art. 124, I, do CTN, aplicável porque há interesse comum na situação que constitui a obrigação principal.

Art. 124 - São solidariamente obrigadas:

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

(...)

Destarte, NEGO INTEGRALMENTE os recursos voluntários dos responsáveis solidários.

Conclusão:

Considerando o todo exposto DOU PROVIMENTO PARCIAL cancelando a parcela concernente à autuação fiscal do IRRF, e no restante, NEGANDO PROVIMENTO quanto aos demais itens dos recursos voluntários de todos recorrentes, mantendo a responsabilidade solidária de Gensys Tecnologia e Sistemas Ltda, K&M Indústria e Comércio, Importação e Exportação de Produtos de Higiene Ltda, Karvia do Brasil Ltda, e Sr. Mauro Noboru Morizono.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges