



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

Processo n° 10932.720090/2015-86
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 1401-003.003 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de novembro de 2018
Matéria IRPJ
Recorrentes CLS METAIS INDUSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS - EIRELI
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Exercício: 2012

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS

Comprovado nos autos como verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertadas por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que este realizasse operações em nome da pessoa jurídica, gerindo, na prática, seus negócios e suas contas correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis as pessoas físicas que participem efetivamente do processo decisório para engendrar operações com o objetivo de reduzir a carga tributária, demonstrando o interesse comum ao auferir, direta ou indiretamente, os benefícios delas decorrentes.

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. SOLIDARIEDADE COMPROVADA.

Da análise dos autos o interesse comum das solidárias está absoluta e expressamente comprovados na medida em que, não só existia de fato um grupo empresarial, mas sim uma unicidade empresarial.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. INTERESSE COMUM. CONFUSÃO PATRIMONIAL.

Caracteriza a confusão patrimonial de esferas patrimoniais típica do interesse comum previsto no artigo 124, I, do CTN, com a conseqüente responsabilização solidária, beneficiar-se pela utilização da estrutura legal e dos resultados da empresa, apropriando-se do patrimônio por ela gerado ilegalmente. No caso dos autos resta demonstrado o interesse jurídico e econômico, bem como o nexo entre as partes.

PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INSTITUTOS DE DIREITO PENAL. INAPLICABILIDADE AO DIREITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ATIVIDADE VINCULADA E OBRIGATÓRIA.

A lei não confere discricionariedade à autoridade julgadora administrativa para aplicar, no âmbito do Direito Tributário, institutos próprios do Direito Penal, face tratar-se de atividade vinculada e obrigatória, estando subordinado aos comandos que estiverem expressamente previstos em lei.

MULTA DE OFÍCIO. EFEITO CONFISCATÓRIO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 02. CARF.

Os princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade e vedação ao confisco são dirigidos ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu. Inteligência da Súmula CAR n. 2.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR MULTA DE 100%. IMPOSSIBILIDADE.

Os percentuais da multa de ofício, exigível em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, descabendo a substituição por multa moratória em patamar diverso (100%). Súmula 02. CARF.

MULTA QUALIFICADA. APLICABILIDADE

Restou comprovado que a complexa operação criminosa foi realizada de forma dolosa mediante fraude e simulação, com o objetivo de sonegar tributos.

NULIDADE. CAUSA NÃO PRESENTE.

Não constatada preterição ao direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal do contribuinte e tendo sido lavrado por autoridade competente o hostilizado Auto de Infração, não se cogita de possibilidade capaz de nulificar o lançamento, conforme previsto no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PEDIDO DE PERÍCIA CONTÁBIL. PRESCINDIBILIDADE INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de perícia que, apesar de que apresente seus motivos e contenha a formulação de quesitos e a indicação do perito, seja prescindível para a composição da lide.

PRESUNÇÕES LEGAIS. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume, cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CAUSA OU NATUREZA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES.

A presunção do art.42 da Lei nº 9.430/96 somente será afastada se o contribuinte comprovar na impugnação que os depósitos não deveriam ser ordinariamente tributados, pois na fase recursal, a autoridade autuante não

poderá efetuar a reclassificação dos rendimentos, como determinado pelo art.42, §2º, da Lei nº 9.430/96. Transposta a fase da autuação, sem comprovação da origem dos depósitos bancários, o contribuinte deve sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderá ser afastada se o contribuinte comprovar, iniludivelmente, que os depósitos bancários têm origem em eventos fora do campo da tributação do imposto de renda ou, em se tratando de receitas tributáveis, já tivessem sido tributadas.

ARBITRAMENTO DE LUCROS. MEDIDA EXTREMA.

A não apresentação do Lalur, quando apresentados os livros Diário, Saídas, Razão e Registro de Apuração do IPI, e sendo possível determinar o lucro real não enseja o arbitramento do lucro, que é medida extrema.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A decisão relativa ao auto de infração do IRPJ deve ser igualmente aplicada no julgamento dos autos de infração reflexos da CSLL, PIS e COFINS uma vez que os lançamentos estão apoiados nos mesmos elementos de convicção, salvo em relação à matéria específica de cada tributo.

APLICAÇÃO DO ART. 57 § 3º DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. FACULDADE DO JULGADOR.

Plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que a Recorrente não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Livia de Carli Germano (Vice-Presidente), Lizandro Rodrigues de Sousa (Suplenre Convocado), Abel Nunes de Oliveira Neto, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva e Letícia Domingues Costa Braga.

Relatório

Tratam-se de Recursos Voluntário e de Ofício interpostos em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte (MG), que julgou procedente em parte a impugnação administrativa apresentada pelo contribuinte em virtude de supostas infrações a legislação tributária, exigindo-se o Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido, Contribuição para o PIS e Cofins, acrescidos de juros de mora e multa de ofício de 150%, conforme tabela abaixo indicada:

<u>TRIBUTO</u>	<u>VALOR:</u>
IRPJ	R\$ 32.832.625,68
CSLL	R\$ 11.834.776,12
PIS	R\$ 2.175.333,39
COFINS	R\$ 10.019.720,11

Os referidos autos de infração são decorrentes do procedimento de fiscalização efetuada junto à contribuinte acima identificada, na qual a fiscalização constatou a existência de esquema delituoso que envolvia a simulação tanto de operações de compra de produtos quanto de operações de vendas, por empresas inexistentes de fato.

A fiscalização constatou, em vistoria às instalações no domicílio da Fiscalizada, *“haver apenas dois funcionários, um barracão e algumas pequenas salas e nenhum maquinário industrial e demais equipamentos e funcionários necessários para a execução da sua atividade econômica, qual seja, serviços de usinagem, tornearia e solda. Apesar da situação detectada, a fiscalizada declarou na DIPJ AC 2012 compras de mercadorias e insumos no valor de R\$ 74.348.525,09 e receitas no valor de R\$ 57.650.813,53, incompatíveis com o seu capital social de R\$ 100.000,00. Ademais, a fiscalização constatou que os sócios da fiscalizada não possuíam declaração de rendimentos compatíveis com o empreendimento fiscalizado. Dessa forma, a fiscalização, com base no art. 27, inciso II, da IN RFB nº 1.470, de 2014, concluiu que a fiscalizada, empresa CLS Metais Ind. e Comércio de Metais – Eireli, era inexistente de fato e seu sócio, senhor José Ivan Bezerra era interposta pessoa”*.

A Autoridade Autuante também constatou, *“a partir de Requisição de Movimentação Financeira aos bancos Itaú e Bradesco, que a fiscalizada fez diversas remessas de recursos à Alumibras, Perfibras e recebeu recursos daquela, bem como das empresas LUCKNETAIS, INGAÍ E METAIS COMERCIAL, todas partícipes do esquema delituoso demonstrado no Relatório Geral de Auditorias”*.

Em relação à fraude, *“constatou que a fiscalizada é um dos elos fundamentais do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e COFINS) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRAS e, esta, por sua vez, direcionava parte desses recursos aos reais beneficiários, seja por transferências bancárias a outras pessoas físicas ou jurídicas, cujos sócios são os reais beneficiários, seja mediante aquisição de bens (móveis e imóveis) em nome dos reais beneficiários”. (...) Os reais beneficiários do esquema fraudulento atuavam constituindo empresas inidôneas, sob responsabilidade de interpostas pessoas, gerando elevados créditos tributários devido à simulação de vendas/compras de produtos entre diversas empresas inidôneas, favorecendo a movimentação, transferência e ocultação dos recursos financeiros e dos reais beneficiários.*

Tais beneficiários são os titulares das contas correntes onde eram realizados os pagamentos pela sacada, ALUMIBRAS”.

A Autoridade Autuante responsabilizou solidariamente as pessoas físicas beneficiadas diretamente ou indiretamente com os depósitos, quais sejam, JOÃO NATAL CERQUEIRA, PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA e JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA.

Formalizou-se, ainda, “*Representação Fiscal para Fins Penais contra os reais beneficiários do esquema e contra o contador, sócio do escritório de contabilidade que realizou os registros contábeis em desconformidade com os fatos, responsável pelo preenchimento da DIPJ AC 2012, e arrolou os bens dos reais beneficiários*”.

O contribuinte fiscalizado não apresentou impugnação e foi considerada revel, conforme fl. 4834.

Cientes da autuação fiscal, os interessados (sujeitos passivos responsabilizados) interpõem **IMPUGNAÇÕES ADMINISTRATIVAS**, trazendo em síntese as seguintes razões:

Das impugnações apresentadas por JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, JOÃO NATAL CERQUEIRA E PAULO HENRIQUE ESCOBAR:

Das preliminares

Da nulidade em razão de os lançamentos terem se baseados em prova ilícita. Quebra do sigilo bancário sem autorização judicial.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que houve violação à intimidade, à privacidade e ao sigilo de dados do contribuinte, resguardados pelo art. 5º, incisos X e XII, da Constituição e que somente o poder judiciário poderia autorizar o acesso aos dados bancários do contribuinte. Citam jurisprudência do STF, do STJ e dos Tribunais Regionais Federais, todas com esse entendimento e conclui pela nulidade dos lançamentos de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, por considerar que foram baseados em provas ilícitas, as quais se tornam nulas e imprestáveis.

Da nulidade dos lançamentos em razão da ausência de intimação do recorrentes para comprovar a origem dos depósitos. Aplicação da Súmula CARF nº 29.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira argumentam que havendo pluralidade de coobrigados, todos deveriam ser intimados na fase investigatória, para comprovar a origem das receitas em relação às quais fora responsabilizado solidariamente. Sustentam que os recorrentes não foram intimados para participar da fase não contenciosa da fiscalização, tendo-lhe sido negada a oportunidade de justificar os recursos que o Fisco Federal reputou omitidos. Entendem que, “*partindo do pressuposto que as contas bancárias da empresa autuada eram*

utilizadas como mecanismo para que terceiros movimentassem recursos à margem da contabilidade e escrituração fiscal, a fiscalização teria que ter se dirigido aos mencionados terceiros, para que estes prestassem esclarecimentos quanto à origem dos valores.”

Alegam que a omissão contrariara Súmula CARF nº 29 com a seguinte redação:

Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal e omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

Nesse contexto, defendem que a teor do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, são nulos os atos praticados com cerceamento do direito de defesa.

Da nulidade em razão da necessidade de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que *“ainda que a fiscalização estivesse correta em sua presunção de que os valores creditados nas contas bancárias da pessoa jurídica pertenceriam, na verdade, a terceiros, a imputação dos referidos valores ao terceiro deveria obedecer ao disposto no artigo 42, parágrafo 5º, da Lei nº 9.430/96, que determina ser imputado àquele terceiro exclusivamente os créditos que lhe pertencem, comprovadamente. Consideram que, conforme determinado pelo parágrafo 6º do artigo 42, da Lei nº 9.430/96, no caso de interposição de pessoas, havendo mais de um terceiro, e não sendo possível segregar os valores de cada um, a tributação deve dar-se mediante a divisão da soma dos recursos pelo número de titulares:”*

Citam acórdão do CARF.

Defendem que *“considerando que o rastreamento realizado pelo Fisco possibilita identificar os recursos destinados a cada sujeito passivo solidário, a base de cálculo dos tributos cuja responsabilidade está sendo imputada a cada um deles teria que ser individualizada e limitada.”*

Assim, entendem que a fiscalização não individualizou e delimitou a base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

Da ilegitimidade da parte

Inaplicabilidade da responsabilidade prevista no art. 124, inciso I, do CTN. Inexistência de interesse jurídico comum do impugnante no fato gerador.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que o art. 124, I, do CTN, que embasou a responsabilidade tributária do impugnante, *“pressupõe a existência de interesse comum na situação que constitui o fato gerador, sendo certo que o interesse comum apenas se caracteriza quando, pessoalmente e em conjunto com os outros devedores, no mesmo pólo da relação obrigacional, participam conjuntamente da materialidade do fato gerador.”*

Afirmam que “*Partindo da conjectura de que o Impugnante seria partícipe de um suposto esquema delituoso envolvendo a empresa CLS METAIS IND. E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI, entendeu a fiscalização que este deveria ser responsabilizado pelos débitos tributários desta, independentemente de sua participação nos fatos geradores que ensejaram a constituição dos referidos créditos tributários.*”

Argumentam que não se demonstrou e não existe qualquer participação dos Impugnantes nos fatos geradores dos tributos lançados e que a responsabilidade de que trata o art. 124, I, do CTN exige que o devedor solidário seja contribuinte na mesma relação tributária, em relação à parte da obrigação.

Sustentam que:

A solidariedade irá decorrer da participação da pessoa na realização do fato gerador, de modo que esta tenha executado, por si mesmo, os fatos geradores da obrigação tributária, em concurso com outras. Nesta hipótese, o sujeito passivo será contribuinte em relação ao seu quinhão na participação do fato gerador, e será, ao mesmo tempo, responsável solidário pelo quinhão dos demais correalizadores do fato gerador.

A solidariedade prevista no art. 124, I, CTN, exige que tenha havido a PRÁTICA CONJUNTA do fato gerador por duas ou mais pessoas que são contribuintes, portanto, não se revestindo da qualidade de contribuinte, resta afastada qualquer possibilidade de imputação da referida responsabilidade ao Impugnante.

Quando a empresa autuada adquiriu e fez circular, mesmo que ficticiamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o Impugnante teria também, pessoalmente, realizado a materialidade tributária. Quem praticou estes atos foi apenas a pessoa jurídica. Ainda que terceiros possam ter recebido benefícios econômicos advindos da realização daquele fato gerador, não o praticaram. A prática pessoal do fato gerador de forma conjunta é requisito intransponível para a caracterização do interesse jurídico comum, e sem haver o interesse comum, não há solidariedade com base no artigo 124, I, CTN.

*Ou seja, para que se configure a responsabilidade solidária decorrente ao artigo 124, I, CTN, fundada no interesse comum, não é suficiente apenas que se participe de ações que acarretem a ocorrência do fato gerador. É fundamental que se realize, pessoalmente, em conjunto com outras, a materialidade do próprio fato Gerador, pois somente nesta hipótese estará caracterizado o **interesse jurídico** capaz de acarretar a responsabilidade solidária.*

Cita jurisprudência administrativa e judicial. Comentam que o STJ reconhece que o eventual INTERESSE ECONÔMICO de uma pessoa no fato gerador não é suficiente para caracterizar a solidariedade prevista no art. 124, I, CTN, sendo imprescindível a existência de um INTERESSE JURÍDICO – o que pressupõe a participação da pessoa responsabilizada na situação que constitui o fato gerador.

Inconsistência dos fatos indicados pela fiscalização para tentar fundamentar a sujeição passiva solidária do impugnante. Notória arbitrariedade fiscal.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira consideram que há inconsistência dos fatos

indicados pela fiscalização para fundamentar a sujeição passiva solidária e apresentam, cada um, argumentos específicos com o intuito de demonstrar a arbitrariedade fiscal.

Argumentos apresentados por João André Escobar Cerqueira em sede de Impugnação Administrativa (fls.4121/4160):

João André Escobar Cerqueira alega que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade na tentativa de fundamentar a sujeição passiva solidária imputada ao Impugnante. Sustenta que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o impugnante, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Ressalta que o Impugnante integra o quadro societário da empresa ELECTA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA como SÓCIO MERAMENTE QUOTISTA, sem possuir poderes de administração, não tendo qualquer controle sobre a gestão da referida empresa e que as empresas PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA também não são administradas pelo Impugnante.

Entende que o que se verifica é que o Fisco tenta, sem sucesso, imputar responsabilidade ao impugnante tão somente por ser SÓCIO MERAMENTE QUOTISTA da empresa ELECTA EMPREENDIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA, que, de acordo com a fiscalização, seria sócia das empresas PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, o que apenas ratificaria a im procedência do trabalho fiscal.

Destaca que no TERMO DE VERIFICAÇÃO E CONSTATAÇÃO FISCAL NÃO EXISTE QUALQUER INDICAÇÃO DE EVENTUAIS REMESSAS DE RECURSOS ENVIADOS ÀS EMPRESAS PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Salienta a autonomia da pessoa jurídica e independência dos seus membros para sustentar que se as pessoas jurídicas ELECTA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA tivessem se beneficiado da suposta fraude fiscal, quem deveria ter figurado no rol dos devedores solidários seria a pessoa jurídica beneficiária.

Argumentos apresentados por Rafael Escobar Cerqueira em sede de Impugnação Administrativa (fls.4238/4278):

Rafael Escobar Cerqueira alega que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade na tentativa de fundamentar a sujeição passiva solidária imputada ao Impugnante.

Sustenta que no TVCF a única alegação fiscal direcionada ao Impugnante é de que outras empresas (supostamente partícipes do “esquema delituoso”) e não a empresa autuada, teriam realizado transferências de valores para a conta bancária de sua titularidade, pessoa física, ou seja, não se teria conseguido demonstrar qualquer recebimento de valores pelo impugnante originários da devedora principal.

Alega que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o impugnante, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Pontua que o raciocínio utilizado pela Autoridade Fiscal para justificar a imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante é que a CLS é um dos elos fundamentais do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e Cofins) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRAS e esta, por sua vez, direcionava parte destes recursos aos reais beneficiários.

Sustenta que o trabalho fiscal é arbitrário e subjetivo, pois o Impugnante não se beneficiou direta ou indiretamente de remessas realizadas pela empresa autuada. Assim, entende que as remessas não podem ser utilizadas para indicar qualquer “proveito econômico” obtido pelo Impugnante, decorrente das infrações imputadas à autuada.

Defende que não há como uma pessoa física ou jurídica ser coobrigada por fato gerador de determinada empresa autuada, quando esta coobrigação se fundamente em uma presumida participação deste coobrigada em fato gerador relacionado a outra e diversa empresa, que não a autuada.

Destaca que as empresas mencionadas no Quadro 4 do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que supostamente remeteram valores para a conta bancária de titularidade da pessoa física do Impugnante também sofreram fiscalização que resultaram na lavratura de Autos de Infração, cujos variados períodos fiscalizados compreendem as supostas remessas de valores ao Impugnante. Conclui que a fiscalização não logrou êxito em comprovar a participação do Impugnante no suposto “esquema delituoso”.

Argumentos apresentados por João Natal Cerqueira em sede de Impugnação Administrativa (fls.4238/4278):

João Natal Cerqueira pontua que a Autoridade Fiscal no TVCF faz alusão ao Relatório Geral de Auditorias para afirmar que o Impugnante atuava, em 2004, de forma semelhante a atual, constituindo empresas inidôneas, sob responsabilidade de interpostas pessoas, gerando elevados créditos tributários de IPI e ICMS devido à simulação de vendas/compras de produtos entre diversas empresas inidôneas, favorecendo a movimentação, transferência e ocultação dos recursos financeiros e dos reais beneficiários, traz notícia veiculada na mídia há mais de 10 (dez) anos, mas afirma que nada de concreto foi apurado em desfavor do Impugnante.

Sustenta que a responsabilidade tributária é objetiva e não comporta presunções.

Alega que a matéria foi veiculada na mídia no ano de 2004 e que o período fiscalizado se refere ao ano-calendário de 2012, não guardando qualquer relação com os fatos que culminaram na lavratura dos Autos de Infração hostilizados.

Ademais, argumenta que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade e não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores pelo Impugnante originários da devedora principal.

Menciona que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o impugnante, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Pontua que o raciocínio utilizado pela Autoridade Fiscal para justificar a imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante é que a CLS é um dos elos fundamentais do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e Cofins) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRÁS e esta, por sua vez, direcionava parte destes recursos aos reais beneficiários.

Sustenta que o trabalho fiscal é arbitrário e subjetivo, pois o Impugnante não se beneficiou direta ou indiretamente de remessas realizadas pela empresa autuada. Assim, entende que as remessas não podem ser utilizadas para indicar qualquer “proveito econômico” obtido pelo Impugnante, decorrente das infrações imputadas à autuada.

Defende que não há como uma pessoa física ou jurídica ser coobrigada por fato gerador de determinada empresa autuada, quando esta coobrigação se fundamente em uma presumida participação deste coobrigada em fato gerador relacionado a outra e diversa empresa, que não a autuada. Expõe que a Autoridade Fiscal justifica a imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante, sob o fundamento de que o mesmo teria se beneficiado direta e indiretamente – através da empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA – de recursos recebidos da empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA. No entanto, sustenta que tal empresa também sofreu fiscalização da qual resultou a lavratura de Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, em relação aos anos-calendário 2010, 2011 e 2012, reunidos no processo administrativo nº 10932-720.017/2015-12, tendo sido incluído o Impugnante no rol dos responsáveis tributários solidários.

Pontua que no Termo de Verificação e Constatação Fiscal do referido processo administrativo nº 10932-720.017/2015-12 a Autoridade Autuante indicou que, no período de 2010 a 2012, a CSL METAIS IND. E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI, teria transferido à ALUMIBRÁS apenas o valor de R\$ 61.069,13 (sessenta e um mil, sessenta e nova reais e treze centavos) e transcreve excerto do TVCF.

Sustenta que a Impugnante já está sendo responsabilizada solidariamente em razão do suposto “proveito econômico” que teria auferido a partir das remessas de recursos realizados pela empresa ALUMIBRÁS.

Alega que o Fisco está reiteradamente utilizando um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes, em inúmeras autuações fiscais, multiplicando, o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável tributário solidário. Defende que agindo assim, os responsáveis tributários solidários, independentemente do valor identificado pelo Fisco como seu “proveito econômico”, bem como da origem deste, passaram a responder solidariamente pelos tributos lançados de todas as empresas investigadas, supostamente envolvidas no esquema fraudulento.

Entende que a fiscalização não logrou êxito em comprovar a participação do Impugnante no suposto “esquema delituoso”.

Argumenta, ainda, que a inexistência de participação societária do impugnante na empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA nos anos fiscalizados (2010 a 2012).

Pontua que a própria fiscalização reconhece que a participação do Impugnante na referida sociedade se deu há anos antes do período fiscalizado, qual seja, o ano-calendário 2012.

Sustenta que nos termos da Terceira Alteração Contratual da empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA o impugnante se retira totalmente do quadro societário da referida empresa, desvinculando-se de tudo que diz respeito à mesma, a partir da referida data. Com isso, entende que resta comprovado que o Impugnante não possuía qualquer vínculo, seja de fato ou de direito, com a referida pessoa jurídica em 2012.

Repudia a acusação fiscal de que embora o Impugnante já tenha se retirado do quadro societário da EMPÓRIO DE METAIS LTDA, este seria atualmente composto por interpostas pessoas, justificando a coobrigação do Impugnante. Sustenta que a interposição de pessoas não foi comprovada, que não se esclareceu qualquer liame entre o Impugnante e a referida sociedade, no período fiscalizado.

Aponta a autonomia e independência da pessoa jurídica de seus membros e a conseqüente incomunicabilidade entre o patrimônio do sócio e o da pessoa jurídica, para sustentar que na hipótese de a EMPÓRIO DE METAIS LTDA ter se beneficiado da suposta fraude fiscal, quem deveria ter figurado no rol dos devedores solidários seria a mesma e jamais a pessoa física de um de seus sócios e, principalmente, de ex-sócio.

Argumentos apresentados por Paulo Henrique Escobar Cerqueira em sede de Impugnação Administrativa (fls.4592/4638):

Paulo Henrique Escobar Cerqueira alega que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade e não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores pelo Impugnante originários da autuada.

Menciona que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o impugnante, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Pontua que o raciocínio utilizado pela Autoridade Fiscal para justificar a imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante é que a CLS é um dos elos fundamentais do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e Cofins) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRÁS e esta, por sua vez, direcionava parte destes recursos aos reais beneficiários.

Sustenta que o trabalho fiscal é arbitrário e subjetivo, pois o Impugnante não se beneficiou direta ou indiretamente de remessas realizadas pela empresa autuada. Assim, entende que as remessas não podem ser utilizadas para indicar qualquer “proveito econômico” obtido pelo Impugnante, decorrente das infrações imputadas à autuada.

Defende que não há como uma pessoa física ou jurídica ser coobrigada por fato gerador de determinada empresa autuada, quando esta coobrigação se fundamente em uma presumida participação deste coobrigada em fato gerador relacionado à outra e diversa empresa, que não a autuada.

Expõe que a Autoridade Fiscal justifica a imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante, sob o fundamento de que o mesmo teria se beneficiado direta e indiretamente – através das empresas LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA e HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA – de recursos recebidos da empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA. No entanto, sustenta que tal empresa também sofreu fiscalização da qual resultou a lavratura de Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins, em relação aos anos-calendário 2010, 2011 e 2012, reunidos no processo administrativo nº 10932-720.017/2015-12, tendo sido incluído o Impugnante no rol dos responsáveis tributários solidários.

Pontua que no Termo de Verificação e Constatação Fiscal do referido processo administrativo nº 10932-720.017/2015-12 a Autoridade Autuante indicou que, no período de 2010 a 2012, a CSL METAIS IND. E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI, teria transferido à ALUMIBRÁS apenas o valor de R\$ 61.069,13 (sessenta e um mil, sessenta e nova reais e treze centavos) e transcreve excerto do TVCF.

Sustenta que a Impugnante já está sendo responsabilizada solidariamente em razão do suposto “proveito econômico” que teria auferido a partir das remessas de recursos realizados pela empresa ALUMIBRÁS.

Alega que o Fisco está reiteradamente utilizando um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes, em inúmeras autuações fiscais, multiplicando, o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável tributário solidário. Defende que agindo assim, os responsáveis tributários solidários, independentemente do valor identificado pelo Fisco como seu “proveito econômico”, bem como da origem deste, passaram a responder solidariamente pelos tributos lançados de todas as empresas investigadas, supostamente envolvidas no esquema fraudulento.

Entende que a fiscalização não logrou êxito em comprovar a participação do Impugnante no suposto “esquema delituoso”.

Argumenta, ainda, que a inexistência de participação societária do impugnante na empresa HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA no ano fiscalizado (2012), da qual jamais foi administrador. Pontua que a própria fiscalização reconhece que a participação do Impugnante na referida sociedade se deu há anos antes do período fiscalizado, qual seja, o ano-calendário 2012. Destaca que o Impugnante foi sócio meramente quotista da empresa HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, por um curto período de tempo, tendo sido admitido em seu quadro societário por meio da Quinta Alteração Contratual e dela se retirando totalmente, de forma definitiva, na Sétima Alteração Contratual. Com isso, entende que resta comprovado que o Impugnante não possuía qualquer vínculo, seja de fato ou de direito, com a referida pessoa jurídica em 2012. Repudia a acusação fiscal de que embora o Impugnante já tenha se retirado do quadro societário da HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, este seria atualmente composto por interpostas pessoas, justificando a coobrigação do Impugnante. Sustenta que a interposição de pessoas não foi comprovada, que não se esclareceu qualquer liame entre o Impugnante e a referida sociedade, no período fiscalizado. Aponta a autonomia e independência da pessoa jurídica de seus membros e a conseqüente incomunicabilidade entre o patrimônio do sócio e o da pessoa jurídica, para sustentar que na hipótese de a LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA ter se beneficiado da suposta fraude fiscal, quem deveria ter figurado no rol dos devedores solidários seria a mesma e jamais a pessoa física de um de seus sócios e, principalmente, de ex-sócio.

Acrescenta que em momento algum o Fisco questiona a existência de fato e de direito da LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA, não se verificando qualquer das

hipóteses legais de despersonalização da pessoa jurídica, o que poderia autorizar a inclusão de seu sócio em seu lugar, para responder por eventual crédito tributário.

Ainda, alega que não existe a comprovação de que os recursos financeiros que supostamente ingressaram na empresa LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA foram destinados, em seqüência, ao Impugnante. Defende que o mesmo também pode se dizer em relação às supostas remessas de valores à HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Conclui afirmando que a fiscalização não logrou demonstrar a aferição de efetivo benefício por parte do Impugnante nas remessas de valores supostamente recebidas pela terceira empresa ALUMIBRÁS – estranha aos Autos de Infração ora impugnados – seja pela pessoa jurídica HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, seja pela LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA.

Da aplicação do princípio IN DÚBIO PRO CONTRIBUINTE

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira sustentam que o auto de infração é um ato jurídico administrativo que tem como pressuposto ou motivo a ocorrência de um ilícito e não se compreende a aplicação de penalidade quando não há certeza e segurança da autoria e/ou materialidade do ilícito tributário, nos termos do art. 112 do CTN, devendo tal entendimento se aplicar também à imputação de responsabilidade solidária à terceiros.

Defendem que, no caso, a imputação de responsabilidade tributária solidária aos Impugnantes foi baseada em meras presunções e indícios, nada havendo de concreto a fundamentar a sua inclusão no rol de coobrigados, patente é a sua ilegitimidade passiva. Argumenta que o Fisco não logrou comprovar a efetiva participação dos impugnantes no suposto “esquema delituoso” e que por isso deve-se aplicar o princípio in dubio pro contribuinte para determinar sua exclusão do pólo passivo.

Dos equívocos do procedimento fiscal. Improcedência dos lançamentos eivados de nulidades

Obrigatoriedade de se adotar o arbitramento do lucro.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que o Fisco deveria ter aplicado o art. 530 do RIR/1999 arbitrando-se o lucro, pois a Autoridade Fiscal entendeu, conforme Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que os “registros contábeis não correspondiam aos fatos”, incorrendo a empresa autuada em “fraude contábil”.

Sustentam que o lucro não pode configurar a totalidade da receita ou da movimentação financeira do contribuinte, mas sim apenas da renda efetiva do contribuinte e que a Autoridade Fiscal gravou como se lucro fosse à totalidade dos valores depositados nas contas bancárias da empresa autuada.

Entendem que “restando por hipótese configurada a omissão de receita, é certo que tem a Autoridade Fiscal o poder-dever de apurar o valor da receita omitida a partir dos depósitos bancários, desde que legalmente fornecidos, contudo, estes não podem ser

confundidos com própria base de cálculo do tributo devido, sob pena de se desprestigiar a justiça fiscal.”

Cita jurisprudência e doutrina a respeito do tema e conclui pela nulidade dos lançamentos de IRPJ e de CSLL, extensiva aos tributos reflexos.

Impropriedade da base de cálculo adotada em relação ao PIS e à Cofins:

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que houve erro de direito ao considerar como base de cálculo para o PIS e a Cofins a integralidade dos depósitos bancários realizados nas contas bancárias da contribuinte autuada, em violação aos comandos dos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 9.718/1998, que estabelecem como base de cálculo das referidas contribuições o faturamento, assim compreendido a Receita Bruta auferida no mês. Argumentam que o Fisco ignorou o fato de ser corriqueira a existência de valores creditados nas contas bancárias de determinado contribuinte que não se referem à efetiva receita bruta tributável, tais como empréstimos e mútuos e violou o princípio da verdade material.

Citam jurisprudência.

Erro procedimental na apuração da base tributável.

Movimento circular do dinheiro. Depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso de receita não configuram omissão de receitas. Bitributação.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que “mesmo tendo assumido a existência do inequívoco movimento circular do dinheiro entre as contas bancárias das empresas investigadas, ao constituir o crédito tributário de cada uma das empresas que foram autuadas, como se verifica nos Autos de Infração ora guareados, lavrados em desfavor da CLS METAIS IND. E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI, a Autoridade Fiscal ADOTA COMO BASE DE CÁLCULO A SOMATÓRIA DE TODOS OS DEPÓSITOS E TRANSFERÊNCIAS MENSIS REALIZADAS NAS CONTAS CORRENTES DA RESPECTIVA EMPRESA AUTUADA, SEM CONSIDERAR AS CIRCULARIZAÇÕES HAVIDAS, como resta categoricamente demonstrado no anexo LAUDO PERICIAL CONTÁBIL.”

Sustentam que de acordo com o § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, o legislador ordinário teve a preocupação de mandar excluir da receita omitida os valores movimentados em decorrência de transferência entre contas bancárias de mesma titularidade e que no caso os retornos circulares dos recursos às contas de mesma titularidade foram considerados como receita omitidas, em cabal ofensa ao que determina a legislação aplicável, eivando de vício insanável todo o lançamento fiscal.

Citam jurisprudência do CARF no sentido de que as transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso de receita não configuram omissão de receitas.

Inexistência de recursos da devedora principal direcionados aos impugnantes para embasar a sujeição passiva solidária. Arbitrariedade e desproporcionalidade na imputação das responsabilidades tributárias solidárias. Princípio da insignificância.

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira alegam que inexistem quaisquer remessas de valores da CLS METAIS IND. E COMÉRCIO de METAIS EIRELI em benefício do Impugnante, o que afasta a alegação fiscal de que o mesmo teria se beneficiado com a ausência de recolhimento dos tributos em questão.

Argumenta que o Laudo Pericial Contábil conclui que a evolução patrimonial/financeira do Impugnante está condizente com o patrimônio e a renda declarados, não existindo qualquer ato a configurar enriquecimento ilícito.

Sustenta que os lançamentos contestados afrontam o princípio da insignificância, “há vista a desproporção entre, de um lado, o montante supostamente envolvido no “esquema delituoso” e movimentado nas contas bancárias da empresa autuada, e, de outro, o somatório dos valores supostamente depositados na conta bancária de titularidade do Impugnante por terceiras empresas que também estariam envolvidas na alegada fraude fiscal, o que revela a INEXPRESSIVIDADE DA EVENTUAL LESÃO, a MÍNIMA OFENSIVIDADE DA SUPOSTA INFRAÇÃO e o REDUZIDO GRAU DE REPROVABILIDADE DO COMPORTAMENTO, caso assim se considere, o que também tem o condão de afastar a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio do Impugnante, mas também a sua liberdade.”:

A seletividade da conduta reprovável decorre da falta de RAZOABILIDADE e PROPORCIONALIDADE em se movimentar o aparato administrativo e judicial para penalizar uma conduta que não configura uma mácula relevante ao patrimônio público.

Dai a necessidade de o princípio da insignificância ser analisado em conexão com os postulados da FRAGMENTARIEDADE e da INTERVENÇÃO MÍNIMA DO ESTADO. No Direito Tributário e Administrativo, a aplicabilidade do PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA passa pelo exame do reduzido valor da coisa, da capacidade econômica do infrator, e da inexpressividade da lesão ao erário, e encontra-se positivado no artigo 2º, caput e inciso VI, da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo federal.

Cita jurisprudência administrativa e judicial sobre a aplicação do princípio da insignificância no direito tributário.

Ilegitimidade de multa qualificada em relação ao impugnante.

Aplicação do princípio da personalização da pena. Confisco. Efeito vinculante das decisões do Supremo Tribunal Federal.

Henrique Escobar Cerqueira alegam que o “Impugnante nunca participou do quadro societário, e muito menos da administração da contribuinte autuada CLS METAIS IND. E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI, não tendo o mesmo, portanto, qualquer comando no cumprimento das suas obrigações tributárias principais e acessórias.”

Entende que o Impugnante, mesmo na condição de responsável tributário solidário, não poderia jamais ser responsabilizado pelo pagamento de multa qualificada aplicada em desfavor da autuada, pois considera que a qualificação da multa decorre de situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários solidários, que não respondem por esta parcela do crédito tributário em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo

ao ilícito pode se sujeitar às suas sanções. Suscita, ainda, a aplicação do Princípio da Individualização da pena, previsto no art. 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, segundo o qual nenhuma pena passará da pessoa do condenado. Cita jurisprudência.

Argumenta que a multa qualificada no percentual de 150% padece de constitucionalidade, ao se apresentar superior ao próprio tributo exigido, tendo efeito confiscatório. Cita jurisprudência judicial, inclusive o julgamento, pelo STF, da ADI 551-RJ e ADI 1075-1/DF, que reconheceram a inconstitucionalidade dos §§ 2º e 3º do art. 57 do ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e do art. 3º e parágrafo único da Lei nº 8.846/1994. Sustenta que “consoante disposto no art. 102, parágrafo 2º, da Constituição Federal, as decisões proferidas pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante em relação à administração pública.” Nesse contexto, entende que conforme decidido pelo STF, com efeito vinculante e eficácia erga omnes, a aplicação da multa qualificada no percentual de 150% afronta ao princípio de vedação ao confisco, devendo ser reduzida para 100%.

Requer seja determinada a exclusão da multa qualificada nos montantes exigidos em razão da aplicação do princípio da individualização da pena ou, no mínimo, determinada a redução para 100% do valor do principal, sob pena de afrontar o princípio da vedação ao confisco.

Da prova pericial

João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira consideram que o pleno conhecimento da matéria depende da realização de um perícia técnica, cujos quesitos foram formulados e indicado o seu assistente técnico.

Argumentos apresentados por Paulo César Verly da Cruz em sede de Impugnação Administrativa (fls.4746/4789):

Da ilegitimidade passiva do impugnante

Ausência de Demonstração do Elo de Ligação entre a Empresa Autuada e o Responsável Solidário:

Paulo Cesar Verly da Cruz afirma que “somando-se todos os fatos e documentos que a Fiscalização afirma ter colhido para chegar à responsabilização solidária do Impugnante, chega-se à conclusão de que nenhum vínculo, ainda que indireto, foi demonstrado entre ele e a empresa havida como devedora principal (CLS METAIS).” Argumenta que “não foi analisado um documento sequer que diga respeito ao Impugnante em si (declarações de Imposto de Renda, extratos bancários da sua pessoa física etc); a mesma coisa se pode dizer de empresas das quais tenha sido sócio no período fiscalizado, eis que não havia nenhuma entre as 22 pessoas jurídicas apontadas como operadoras do suposto esquema fraudulento. É o próprio Termo de Verificação Fiscal quem atesta, direta ou indiretamente, que o Impugnante não figurava nos quadros societários dessas pessoas jurídicas. Se somente foram analisados, contratos sociais, notas e dados bancários daquelas 22 pessoas jurídicas, já fica prejudicada a assertiva de participação do Impugnante em operações classificadas como fictícias.”

Pondera que também não foi evidenciada a natureza ilícita da conduta do impugnante.

Sustenta que as transferências de recursos entre as pessoas jurídicas participantes do suposto esquema fraudulento rastreadas pela Fiscalização apontam as empresas LUCKMETAIS, PERFIBRAS, INGAÍ e ALUMIBRAS, que nunca tiveram o impugnante como sócio ou gestor.

Alega que a Fiscalização apontou o impugnante como real beneficiário das transações fictícias por conta de um suposto vínculo de fato com uma empresa que sequer figurara entre as 22 investigadas no esquema: a EMPÓRIO DOS METAIS LTDA. Defende que em 26/03/2002 foi assinada uma alteração contratual, formalizada perante a Junta Comercial do Estado do Amazonas em 15/04/2002, por meio da qual o impugnante se retirou da sociedade, cedendo suas quotas ao seu substituto, razão pela qual não se comprovou o seu vínculo com a autuada e tampouco com a EMPÓRIO DOS METAIS LTDA.

Menciona que a Fiscalização apenas identificou precisamente 06 (seis) transações bancárias que tiveram como partes o Impugnante e as empresas PERFIBRAS e ALUMIBRAS, sociedades investigadas no esquema, em um montante de R\$ 81.650,24.

Considera que “num universo ínfimo como esse, o mínimo que se espera é que a natureza dessas seis operações fosse investigada, pois não se pode presumir que se trata de fraude. A presunção é o oposto. Só que nenhum esforço foi empreendido nesse sentido. O Fisco sequer se deu ao trabalho de checar se o Impugnante declarou esses valores. Se tivesse feito isso, constataria que foram devidamente declarados. E é óbvio dizer que uma quantia dessa monta está absolutamente compatível com a evolução e capacidade financeiras do Impugnante. Não há inconsistência alguma. Não há, portanto, ilícito algum.” Defende que como a Fiscalização indicou os “Reais Beneficiários das Riquezas”, os valores creditados nas contas das empresas investigadas pertenciam a terceiros e, neste caso, deveria ter demonstrado que essas receitas foram destinadas à conta dos terceiros, conforme art. 42, §§ 5º e 6º, da Lei nº 9.430, de 1996, o que não ocorreu.

Cita jurisprudência.

Assim, alega a “ilegitimidade passiva do Impugnante, tendo em vista que não há indícios de sua participação na materialização dos fatos que compuseram o suposto esquema fraudulento de que decorreu a autuação aqui versada, ou mesmo que tenha auferido benefício econômico com esses fatos.”

Inaplicabilidade do art. 124, inciso I, do CTN, face à ausência de interesse nas situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias:

Paulo Cesar Verly da Cruz alega que há uma insanável divergência entre a fundamentação legal do Auto de Infração (art. 135, inciso III, do CTN) e a norma que espelhou sua motivação (art. 124, inciso I, do CTN) e que a imputação da sujeição passiva solidária com supedâneo neste artigo é equivocada e arbitrária.

Argumenta que “Compulsando o Termo de Verificação Fiscal, não se vê a demonstração de nenhuma situação que implique ligação direta entre o Impugnante e as transações envolvendo a pessoa jurídica devedora. De outro lado, não há nem sombra de

comprovação do alegado benefício econômico auferido pelo Impugnante para justificar sua responsabilização solidária.”

Defende que o impugnante foi inserido no pólo passivo da autuação na condição de devedor solidário sob a alegação de que teria participação indireta na empresa EMPÓRIO DOS METAIS LTDA, porém a Fiscalização não comprovou cabalmente a conexão entre esta e o impugnante. Não foi exposta a ilicitude de quaisquer relações comerciais envolvendo pessoa jurídica e os protagonistas do suposto esquema fraudulento, de maneira que deve-se pressupor a regularidade da conduta do impugnante.

Considerando a hipótese de que o Impugnante houvesse, indiretamente, sido afetado pelo benefício econômico alcançado dentro do esquema noticiado no TVF, haveria que se discutir a natureza do seu interesse na situação que culminou nas autuações fiscais.

Sustenta que a solidariedade tributária somente pode existir entre sujeitos que ocupam o mesmo lado da relação jurídica que consista no fato gerador do tributo e que “mesmo que um terceiro tenha interesse financeiro na realização do fato gerador, se não o praticou nem contribuiu para sua materialização, não se configura a hipótese de aplicação do art. 124, inc. I, do CTN. E no caso dos autos, sequer o interesse financeiro restou comprovado.”

Cita doutrina e jurisprudência e conclui pela ilegitimidade do responsável.

Aplicação necessária do art. 112 do CTN ao caso em análise: Ausência de certeza quanto à natureza ou mesmo existência de participação do impugnante nos fatos apurados pelo fisco:

Paulo Cesar Verly da Cruz fomenta que não pode haver dúvida quanto ao fato subsumido à norma de incidência e que por isso o art. 112 do CTN prevê que penalidades não podem ser impostas ao sujeito passivo – principal ou solidário – quando houver incerteza a respeito da autoria e materialidade do ilícito tributário.

Argumenta que se houver dúvida é nulo o lançamento baseado em infração à legislação tributária e cita jurisprudência do CARF e que se deve aplicar o art. 112 do CTN para a exclusão do impugnante do pólo passivo da autuação.

Do alegado reflexo do esquema fraudulento apontado pela fiscalização sobre o pagamento de obrigações pessoais do impugnante – ausência de comprovação do enriquecimento ilícito da pessoa física:

Paulo Cesar Verly da Cruz afirma que conforme relato da Autoridade Fiscal toda a operação tinha como finalidade a criação de créditos fiscais e que entre as empresas envolvidas na suposta fraude, a TRANSFORME é apresentada pela Fiscalização como a centralizadora das operações, ou seja, era a principal beneficiária dos créditos fiscais indevidamente produzidos, já que todas as compras realizadas por ela foram consideradas inidôneas.

Alega que “das notas fiscais apontadas como inidôneas e emitidas para a geração de créditos fictícios – e que, portanto, fundamentaram a apuração fiscal – nenhuma delas apresenta qualquer vinculação direta com a pessoa física do Impugnante.”

Argumenta que a Autoridade Fiscal cita a empresa EMPÓRIO DOS METAIS LTDA sugerindo que o Impugnante fosse um de seus sócios de fato imputando-lhe responsabilidade pelos recursos transacionados pela pessoa jurídica, mas que o impugnante deixou o quadro societário da empresa em 2004 e que apenas se verificou o recebimento de pouco mais de oitenta mil reais oriundo de outra empresa e que possui lastro legítimo, inclusive

com o oferecimento à tributação pelo imposto de Renda, coisa que a Fiscalização nunca se deu ao trabalho de checar. Assim, contesta que tenha havido benefício econômico.

Inexigibilidade da multa de ofício agravada e qualificada em relação ao impugnante: Circunstâncias ligadas à empresa autuada que não se comunicam com o responsável solidário:

Paulo Cesar Verly da Cruz argumenta que a impugnante nunca participou do quadro societário da autuada e muito menos da administração da devedora principal. Jamais teve qualquer ingerência no atendimento das intimações fiscais recebidas pela pessoa jurídica, ou no cumprimento das obrigações tributárias acessórias da empresa, dentre as quais se encontram o dever de escriturar e comprovar a origem das receitas auferidas no exercício da atividade econômica, de modo que não pode responder pela pena aplicada, sob risco de ofensa ao Princípio da Individualização da Pena, previsto no art. 5º, inc. XLV, da CF/88, segundo o qual nenhuma pena passará da pessoa do condenado.

Alega que o fato que ensejou o agravamento da penalidade é situação personalíssima vinculada unicamente à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com o responsável tributário.

Cita jurisprudência do CARF.

Sustenta que a teor do art. 121 do CTN o responsável não responde pelas obrigações acessórias, mas tão somente em relação às obrigações principais.

Conclui que deve ser excluída da responsabilidade atribuída ao impugnante os valores correspondentes ao agravamento e à qualificação das multas impostas.

Do mérito:

Nulidade da exigência fiscal: Divergência entre a capitulação legal e a motivação fática do lançamento:

Paulo Cesar Verly da Cruz afirma que no demonstrativo dos responsáveis tributários a autuação aponta como fundamento legal da solidariedade imputada ao impugnante o art. 135, inciso III, do CTN, porém aponta, na motivação fática do lançamento, situações que se enquadram não nesse dispositivo mas no art. 124, I, do CTN.

Alega que assim procedendo a autoridade autuante tornou nula a imputação de sujeição passiva solidária porque a indicação precisa da infração e o fundamento legal exato em que se baseia são elementos essenciais do lançamento e precisam ser coerentes.

Cita jurisprudência.

Comenta sobre a Solução de Consulta Interna Cosit nº 08/2013, que dispõe sobre a anulação de lançamentos no âmbito da Secretaria da Receita Federal do Brasil quando se vislumbra a ocorrência de erro de direito e menciona que, segundo ela, no erro de direito existe incorreção no cotejo entre a norma tributária e o fato jurígeno quanto a um dos elementos da matriz de incidência, cuidando-se de vício material, insanável.

Assim, entende que em razão do erro na interpretação da regra-matriz de incidência no que toca à sujeição passiva solidária atribuída ao Impugnante é de se dar provimento à impugnação para declarar nulo o lançamento e, por conseqüência, excluir o Impugnante do rol de devedores solidários, para todos os fins de fato e de direito.

Do regime de tributação adotado pela fiscalização: necessária utilização do método de arbitramento, não do lucro real:

Paulo Cesar Verly da Cruz alega que autoridade autuante, na apuração do tributo, informou que o valor do Lucro Real Declarado após Compensação de Prejuízo (na DIPJ) foi zero e, sendo assim, a autuada não teria promovido o registro contábil de suas contas bancárias, o que ensejaria, ato contínuo, o arbitramento do lucro pelo Agente Público.

Argumenta que ao invés de arbitrar o lucro, a Autoridade Autuante mateve a opção pelo Lucro Real e realizou o lançamento fiscal considerando todos os créditos em conta corrente como Receita Tributável, o que torna questionável a real base tributável do contribuinte e frágil o próprio lançamento fiscal. Cita jurisprudência administrativa.

Entende que se a contabilidade do sujeito passivo não reflete a realidade dos fatos, bem como as operações de crédito bancário são resultantes de operações simuladas, o correto seria a apuração do Lucro com base no regime de arbitramento, pois o caso se enquadraria nas hipóteses relacionadas no art. 530 do RIR/1999.

Sustenta que não há nenhuma justificativa para o Fisco, por um lado considerar a contabilidade imprestável e, por outro, manter o regime de tributação pelo Lucro Real e apresenta diferenças que seriam apuradas caso fosse aplicado o arbitramento.

Determinação da Base de Cálculo dos Tributos Lançados e Ofensa ao Direito de Defesa:

Paulo Cesar Verly da Cruz comenta que a Autoridade Fiscal, ao constituir o crédito tributário indica como base de cálculo para o arbitramento do lucro o somatório dos depósitos mensais nas constas correntes mantidas pelo contribuinte, ou seja, todos os lançamentos a crédito nas contas correntes da autuada.

Argumenta:

Em outros termos, o que fez a Fiscalização foi simplesmente apontar a suposta omissão de receita para cada período sem detalhar quais foram os valores efetivamente incluídos na base de cálculo. **Dessa forma, se torna impossível a análise da base de cálculo considerada para cada tributo que compõe o crédito tributário lançado.** Como a Autoridade Fiscal não apresentou relatório analítico de composição das mencionadas bases de cálculo, restaria ao Impugnante recompor esses números através dos extratos bancários utilizados pelo próprio Fisco. O problema é que o Impugnante nunca teve acesso a esse documento. O laudo que segue anexo deixa claras essas constatações e outras mais que reforçam a insuficiência dos elementos informados pela Autoridade Lançadora no sentido de permitir a conferência do procedimento de arbitramento que realizou. É evidente que isso eiva de vício incorrigível o Auto de Infração, pois impede que o Impugnante, partindo da premissa de que será mantido como responsável solidário, possa ao menos questionar a forma de apuração da dívida que lhe está sendo exigida. Com efeito, nos termos do art. 142 do CTN, base de cálculo é elemento intrínseco ao lançamento e qualquer falha na sua apuração, seja no que toca aos valores, seja no que tange ao método, conduzem à nulidade do ato administrativo.

Cita jurisprudência e pede a nulidade do auto de infração.

Inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins em face do princípio da verdade material:

Paulo Cesar Verly da Cruz comenta que a base tributável adotada, também para fins de apuração do PIS e da Cofins, correspondeu à totalidade dos valores creditados em contas de depósito ou investimento.

Alega que houve erro de direito ao considerar como base de cálculo para o PIS e a Cofins a integralidade dos depósitos bancários realizados nas contas bancárias da contribuinte autuada, em violação aos comandos dos arts. 2º e 3º da Lei Federal nº 9.718/1998, que estabelecem como base de cálculo das referidas contribuições o faturamento, assim compreendido a Receita Bruta auferida no mês.

Argumenta que o Fisco ignorou o fato de ser corriqueira a existência de valores creditados nas contas bancárias de determinado contribuinte que não se referem à efetiva receita bruta tributável, tais como empréstimos e mútuos e violou o princípio da verdade material.

Sustenta que a Autoridade Fazendária transmudou a natureza dos valores que adentraram nas contas bancárias do contribuinte para ampliar sua competência tributária na contramão do que dispõe o art. 110, do CTN. Considera que houve uma presunção não autorizada e ofensa ao princípio da Verdade Material.

Procedimento de Apuração da Base Tributável – Movimento Circular dos Valores Tomados como Receita – Mero Trânsito entre Contas de Mesma Titularidade – Multiributação:

Paulo Cesar Verly da Cruz comenta que de acordo com o TVF teria ficado caracterizada fraude consistente na simulação de pagamentos de notas fiscais inidôneas de fornecedores “inexistentes de fato”. Essas operações teriam o intuito de gerar créditos de ICMS e IPI, suprimir o pagamento do IRPJ e reflexos, além de encobrir a compra de ativos para terceiros. Teria havido, ainda, a constituição de empresas “de fachada” para esse desiderato e conclui que em termos práticos a Fiscalização teria considerado que houve apenas a transferência monetária de uma conta bancária para outra. Assim, entende que não se pode falar em faturamento ou receita decorrente de operação comercial.

Sustenta que apesar de assumir a ocorrência do movimento circular de valores, a Autoridade Fazendária, ao constituir o crédito tributário de cada uma das empresas autuadas, adotou como base de cálculo o somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes das pessoas jurídica, isto é, 100% (cem por cento) dos recursos que entraram em cada conta, desconsiderando as duplicidades de ingresso do mesmo dinheiro em diferentes contas. Faz referência ao laudo anexado que traz exemplos da alegação e infirma a alegação de que teria havido fraude envolvendo recursos no montante absurdo de R\$ 3.629.320.077,03 em valores nominais, pois desse total uma grande parcela estaria sendo considerada mais de uma vez por conta da circularização de dinheiro.

Sustenta que de acordo com o § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996, o legislador ordinário teve a preocupação de mandar excluir da receita omitida os valores movimentados em decorrência de transferência entre contas bancárias de mesma titularidade.

Alega que o relatório geral de auditorias reconhece expressamente a existência de transferências bancárias e depósitos para contas da mesma titularidade, a partir do retorno do recurso à mesma empresa. Confirma que, de fato, há repetições e cita o laudo para indicar que o mesmo trata dos números com mais precisão.

Cita jurisprudência do CARF.

Desproporcionalidade dos recursos tomados por base no lançamento tributário:

Paulo Cesar Verly da Cruz comenta que no Relatório Geral de Auditorias e no TVF a Autoridade Fiscal aponta os coobrigados como supostos “reais detentores das riquezas” de toda a operação que seria da ordem de R\$ 3,6 bilhões e que o valor total das operações no presente processo é na ordem de R\$ 47.278.076,17, referente ao período de jun/2012 a dez/2012.

Pontua que a Fiscalização, para imputar a responsabilidade solidária ao Impugnante, informa que foi realizado o rastreamento dos recursos movimentados pelas empresas investigadas e identificados os reais beneficiários, entre os quais estaria o próprio Impugnante e aponta que nas tabelas juntadas ao Termo de Verificação Fiscal, a Fiscalização apresenta diversos lançamentos com: (i) competências distintas do período autuado; (ii) operações estranhas à empresa CLS METAIS (devedora principal no Auto de Infração aqui debatido); e (iii) destinatários distintos do Impugnante.

Sustenta que a Autoridade Fiscal não relaciona nenhum recurso transacionado diretamente entre a empresa e o Impugnante; nem mesmo a movimentação de recursos envolvendo a própria CLS METAIS. E segue alegando:

As movimentações registradas no Termo de Verificação Fiscal ocorreram entre as pessoas jurídicas ALUMIBRAS e EMPÓRIO DOS METAIS, ou entre ALUMIBRAS e o Sr. JOÃO NATAL CERQUEIRA. Ocorreram ainda remessas de recursos da LEMNOS IND. DE METAIS LTDA. para a sociedade HELUR INDUSTRIA E COMERCIO LTDA. Entre todas essas figuras, a única que, em algum momento, manteve ligação direta com o Impugnante foi a empresa EMPÓRIO DOS METAIS. Entretanto, ele deixou o quadro societário da pessoa jurídica muito antes do período de fiscalização.(...)

Argumenta que não foi demonstrado pela Autoridade Fiscal nenhum lançamento direto de recebimento ou de repasse oriundo da CLS METAIS e entende que ao se falar em valores de R\$ 47.278.076,17, sem justificá-los, o Fisco evidencia a enorme desproporcionalidade entre as operações que foram elencadas no total de R\$ 81.650,24 e os recursos que serviram de base para o lançamento dos tributos cobrados.

Defende que, para se atribuir a responsabilidade pela tributação desses recursos aos sócios, caberia à Fiscalização provar cabalmente a existência de elementos hábeis a permitir a despersonalização das pessoas jurídicas envolvidas, questionar sua existência, ou, no mínimo, comprovar o repasse dos recursos às pessoas físicas. Sustenta que a boa técnica contábil indica que o correto seria imputar responsabilidade aos reais beneficiários dessas operações, que, até que se prove o contrário, seriam as empresas.

Sobre eventual perícia técnico-contábil

Paulo Cesar Verly da Cruz registra que é possível que a i. Delegacia de Julgamento entenda que o pleno conhecimento da matéria ora tratada dependa da realização de perícia contábil, razão pela qual o Impugnante se antecipou e produziu o laudo técnico, em

anexo, por meio do qual perito devidamente credenciado analisou a questão e emitiu considerações rigorosas a respeito dos pontos levantados na defesa. Informa que caso se entenda que os autos devam ser baixados em diligência para a revisão dos eventos apontados pelo Fisco como operações fraudulentas, o Impugnante indica seu assistente técnico.

Pontua que não serão deduzidos quesitos para a eventual perícia técnica, pois o impugnante não é o devedor e não tem acesso ao seu acervo contábil. Consigna que não teve acesso à maioria dos documentos que a Fiscalização diz ter utilizado para subsidiar o lançamento e que, em caso de realização de diligência técnica, haverá oportunidade de analisar a contabilidade da autuada e conhecer o acervo documental descrito nos inúmeros anexos ao Auto de Infração e que, na verdade, não o instruíram.

Requer a juntada do laudo pericial preliminar, para corroborar as alegações.

Dos pedidos:

Do pedido elaborado por João André Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira e Paulo Henrique Escobar.

1. Requer a total procedência da impugnação para:

1.1. Em preliminar, declarar:

1.1.1. A nulidade dos lançamentos baseados na movimentação financeira bancária da devedora principal, obtida através da quebra do seu sigilo bancário pela Autoridade Fiscal, sem prévia autorização judicial;

1.1.2. A nulidade dos lançamentos em razão da falta de intimação do Impugnante para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada;

1.1.3. A nulidade dos lançamentos decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável;

1.2. No mérito:

1.2.1. Declarar a ilegitimidade do Impugnante e determinar a sua exclusão do rol dos responsáveis tributários solidários dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, considerando que os fundamentos apresentados pelo Fisco para justificar a sua responsabilidade solidária não se amoldam à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configuram, em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções;

1.2.2. Declarar a ilegitimidade do Impugnante e determinar a sua exclusão do polo passivo dos Autos de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação ao Impugnante;

1.2.3. Reconhecer a nulidade dos lançamentos fiscais de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, sem possibilidade de revisão, julgando-os improcedentes, face ao erro de direito em

que incorreu a fiscalização na determinação da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, ao não proceder ao arbitramento do lucro, na forma determinada pelo art. 530, RIR/1999, extensiva à tributação reflexa;

1.2.4. Reconhecer a nulidade dos lançamentos fiscais de PIS e COFINS, sem possibilidade de revisão, julgando-os improcedentes, face ao erro de direito em que incorreu a fiscalização na determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS;

1.2.5. Julgar improcedentes os lançamentos fiscais de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, eivados de nulidade, com a extinção *ex tunc* dos créditos tributários, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, ao não considerar as circularizações do dinheiro entre as contas bancárias que não caracterizam efetivo ingresso de receita, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo;

1.2.6. Aplicar o PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA, corolário dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, no que tange à imputação de sujeição passiva solidária ao Impugnante;

1.2.7. **SUCESSIVAMENTE**, requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação ao Impugnante, ou, no mínimo, para que seja determinada a redução da multa aplicada, observando-se como limite máximo o valor do tributo exigido nos respectivos Autos de Infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

2. A realização de prova pericial, conforme art. 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/1972.

Do pedido elaborado por Paulo César Verly da Cruz:

1. Requer o provimento da Impugnação para que:

1.1 Declarar a improcedência da cobrança objeto do Auto de Infração, face à ausência de correspondência entre a capitulação legal expressamente indicada no Demonstrativo de Responsáveis Tributários e a motivação fática da autuação;

1.2 Reconhecer a ilegitimidade passiva do Impugnante também porque inaplicável ao caso a disposição contida no art. 124, inc. I, do CTN;

1.3 Reconhecer a improcedência da exigência quanto ao Impugnante com base no disposto no art. 112 do CTN, que estabelece que, na dúvida, favorecer-se-á o contribuinte;

1.4 Reconhecer a inexigibilidade do agravamento e qualificação das multas de ofício lançadas no que tange ao Impugnante, tendo em vista o Princípio da Individualização da Pena;

1.5 Ad argumentandum, reconhecer a improcedência do lançamento também em função dos vícios identificados na determinação das bases de cálculo dos tributos exigidos, que constituem erros insanáveis e conduzem à nulidade de pleno direito da autuação.

Protestou pela produção de todos os meios de prova em Direito admitidos, em especial a juntada do laudo anexo, bem como a juntada posterior, no prazo de 30 dias, de

laudo complementar, acompanhado de outros documentos que o Impugnante, por não ser partícipe do esquema fraudulento apontado pelo Fisco, não teve como obter no prazo regular de oposição da presente Impugnação.

Da distribuição do processo para apreciação e da realização de diligência

O processo foi distribuído à DRJ Belo Horizonte para apreciação, conforme fl. 4842.

Por meio da Resolução nº 2.002.044, de 09 de maio de 2016, da 10ª Turma da DRJ Belo Horizonte, (fls. 4844 a 4849) determinou-se a realização de diligência para que a autoridade autuante:

1 – Elaborasse memória de cálculo da base tributável apurada em cada mês, tanto para a conta corrente nº 11357-4, agência 6384, do Itaú, quanto para a conta corrente nº 55.830-3, agência 0559-2, do Bradesco, indicando a data, natureza e valor de cada operação que a compõe. No que se refere à natureza das operações, além das siglas, explicar a operação, principalmente em relação às siglas MOV TIT COB DISP e MOV TIT COBRANÇA;

2 – Manifestasse sobre a inclusão na base tributável de valores com natureza de empréstimos, financiamentos, mútuos e outros valores não correspondentes à definição de faturamento;

3 – Esclarecesse porque não foram considerados os prejuízos/lucros fiscais informados pelo contribuinte, na DIPJ, na apuração do lucro real pela autoridade autuante;

4 – Em se querendo, que se manifestasse sobre outros pontos das impugnações apresentadas.

A Autoridade Autuante elaborou, em 30/06/2016, “Termo de Diligência Fiscal”(TDF) para dar ciência do resultado da diligência a cada um dos sujeitos passivos, conforme se segue: João André Escobar Cerqueira - TDF (fls. 6575 a 6623) e AR recebido em 06/07/2016 (fls. 6820); João Natal Cerqueira – TDF (fls. 6624 a 6672) e AR recebido em 06/07/2016 (fls. 6821); Paulo César Verly da Cruz – TDF (fls. 6673 a 6721) e AR recebido em 08/07/2016 (fls. 6860); Paulo Henrique Escobar Cerqueira – TDF (fls. 6722 a 6769) e AR recebido em 06/07/2016 (fls. 6819); Rafael Escobar Cerqueira – TDF (fls. 6770 a 6818) e AR recebido em 06/07/2016 (fls. 6822).

Nas fls. 6826 a 6843 anexou-se, também, Informação Fiscal com o resultado da diligência.

Vejam-se os esclarecimentos apresentados pela Autoridade Autuante:

1 – Que o contribuinte foi regularmente intimado e tomou ciência do “Demonstrativo de Créditos Apurados – 2012”, o qual apresentava a memória de cálculo da base tributável. Tal

documento, foi anexado ao processo nas fls. 4912 a 4928. Ademais, informou-se que compuseram a base de cálculo tributável somente os lançamentos em conta corrente que têm natureza credora, quais sejam:

DEP EM DINHEIRO	Depósito em dinheiro
TED	Transferência Eletrônica Disponível
DEPOS TRANSF AUTOAT	Depósito transferência autoatendimento
TRANS CC PARA CC PJ	Transferência entre contas correntes
TEC DEPOSITO DINHEIRO	Transferência Eletrônica a Crédito Deposito em dinheiro
DESCONTO DUPLICATAS	Desconto de duplicatas

CXE DEP CHQ	Depósito em Cheque
MOV TIT COB DISP	Movimento título de cobrança disponível
MOV TIT COBRANÇA	Movimento título de cobrança
DI DIN	Depósito Interno em dinheiro
SISPAG	Sistema de pagamento por compensação
DI CHQ	Depósito Interno em cheque
DOC	Documento de Ordem de Crédito

Esclareceu, ainda, que as siglas MOV TIT COB DISP e MOV TIT COBRANÇA “referem-se a ingressos de recursos em razão da liquidação de títulos em cobrança, isto é, toda vez que um título de crédito/boleto é pago no sistema financeiro há o ingresso do recurso na conta do beneficiário (no caso, CLS). O banco ITAÚ adotou a nomenclatura acima para identificá-lo, sendo a única distinção dá-se em razão do termo "DISP", indicando que a referida cobrança transitou pelo sistema de compensação, pois foi pago em banco diferente do emissor do boleto/título (no caso, o ITACJ).”

Destacou que “a abreviatura "TRANS CC PARA CC PJ", refere-se a transferências entre contas correntes pertencentes à mesma Instituição Financeira, porém entre titulares diferentes. Não se confundindo com a transferência de mesma titularidade.”

2 – Que não há nenhum lançamento selecionado nas contas correntes (Bradesco: 0559-2 55830-3 e Itaú: 6384 11357-4) do sujeito passivo, sob a rubrica/nomenclatura de empréstimos, financiamentos e mútuos, que integraram a base de cálculo tributável apurada pela fiscalização.

3 – Que o sujeito passivo, a partir de 07/04/2014, deixou de atender à fiscalização e criou subterfúgios para dificultar a ação da fiscalização, que a Autoridade Fiscal ficou impossibilitada de obter o LALUR e examinar, comprovar e reconhecer o prejuízo fiscal informado em suas DIPJ. Consignou que, como somente podem ser compensados prejuízos fiscais se a pessoa jurídica mantiver os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para compensação, nos termos do parágrafo único do art. 15 da Lei nº 9.065/95, combinados com os artigos 260, inciso III; 262; 509 e 510 do RIR/99, a Autoridade Autuante não considerou os prejuízos/lucros fiscais informados pelo contribuinte, na DIPJ, na apuração do lucro real.

4 – Que não se sustenta a alegação dos impugnantes de que a “autoridade autuante deveria ter arbitrado o lucro, nos termos do art. 530 do RIR/1999” e refuta a aplicação de cada um dos incisos do referido artigo no caso concreto;

5 – Que após rever todos os lançamentos do “Demonstrativo de Créditos Apurados – 2012”, verificou-se que houve, de fato, alguns lançamentos indevidos em razão de erro de digitação e/ou de inclusão de créditos que não representavam efetivamente ingressos de recursos financeiros. Apresentou a nova planilha corrigida às fls. 6562 a 6574.

Manifestou-se espontaneamente sobre outros itens da impugnação, conforme fls. 6836 a 6843.

Em 04 de agosto de 2016 (fls. 6852 a 6857), Rafael Escobar Cerqueira, Paulo Henrique Escobar Cerqueira e João André Escobar Cerqueira, manifestaram-se sobre o resultado da diligência e reiteraram todos os termos de sua Impugnação, para que fosse reconhecida e declarada a sua ilegitimidade passiva, bem como a nulidade dos lançamentos fiscais.

Em 05 de agosto de 2016 (fls. 6847 a 6849), João Natal Cerqueira, manifestou-se sobre o resultado da diligência e, de igual forma, reiterou todos os termos de sua Impugnação, para que fosse reconhecida e declarada a sua ilegitimidade passiva, bem como a nulidade dos lançamentos fiscais.

Não consta do processo a manifestação sobre o resultado da diligência do sujeito passivo Paulo César Verly da Cruz.

Em relação ao contribuinte, este já havia sido considerado revel nos termos do art. 21 do Decreto n 70.235/1972, conforme fl. 4834. Na sessão realizada em 12 de setembro de 2016, na 10ª turma da DRJ Belo Horizonte, decidiu-se por nova diligência para que fosse dada ciência aos sujeitos passivos da Informação Fiscal constante das fls. 6826 a 6843, já que no referido documento a Autoridade Autuante manifestou-se sobre itens da impugnação, sem, porém, dar ciência do respectivo conteúdo aos sujeitos passivos.

Os sujeitos passivos foram cientificados do conteúdo da Informação Fiscal constante (fls. 6826 a 6843), conforme fls. a seguir indicadas: José Ivan Bezerra, data: 21/09/2016 (fl. 6873); Rafael Escobar Cerqueira, data : 22/09/2016 (fl. 6877); Paulo Henrique Escobar Cerqueira, data: 22/09/2016 (fl. 6874); Paulo César Verly, data: 22/09/2016 (fl. 6878); João Natal Cerqueira, data: 22/09/2016 (fl. 6876); João André Escobar Cerqueira, data: 22/09/2016 (fl. 6875);

Em 24 de outubro de 2016 (fls. 6882 a), Rafael Escobar Cerqueira, João Natal Cerqueira, João André Escobar Cerqueira e Paulo Henrique Escobar Cerqueira manifestaram-se sobre o resultado da diligência, com o mesmo conteúdo, conforme se transcreve:

Primeiramente, o Impugnante reitera os termos da sua manifestação, tempestivamente protocolada em 04 de agosto de 2016. Com efeito, o documento denominado "Informação Fiscal" apenas comprova de forma irrefutável: (i) A cabal ausência de intimação do Impugnante - responsabilizado solidariamente - para participar da fase não contenciosa da fiscalização e, caso fosse verdadeira a sua condição de "real beneficiário", comprovar a origem das receitas em relação às quais foi responsabilizado solidariamente, tendo-lhe sido negada a

oportunidade de justificar os recursos que o Fisco Federal reputou omitidos, ensejando, assim, a aplicação da Súmula 29 do CARF. contradição no enquadramento legal que atribui responsabilidade ao Impugnante. Nota-se que o Impugnante alega em sua Impugnação a nulidade do lançamento por ausência de sua intimação para comprovar a origem dos depósitos no tópico III. 2 denominado "PRELIMINAR DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO IMPUGNANTE PARA COMPROVAR A ORIGEM DOS DEPÓSITOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 29 DO CARF.", inexistindo qualquer alegação de nulidade por contradição no enquadramento legal. Não bastasse, novamente, no item "4. 9) Base de Cálculo do PIS e da COFINS" o Fisco apresenta alegação totalmente estranha aos autos e que não foi objeto da Impugnação apresentada pelo Impugnante. Portanto, resta claro que de forma totalmente equivocada o documento denominado "Informação Fiscal" refuta alegações que não foram apresentadas pelo Impugnante, pelo que devem ser totalmente afastadas. Diante de todo o exposto, o Impugnante reitera todos os termos de sua Impugnação, tempestivamente protocolada em 27 de novembro de 2015, bem como da sua manifestação protocolada em 04 de agosto de 2016, para que seja reconhecida e declarada a sua ilegitimidade passiva, bem como a cabal nulidade dos lançamentos fiscais de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Com efeito, o Impugnante ao contrário do que alega a "Informação Fiscal" não pretende "ao mesmo tempo colocar-se na posição de cotitular das contas correntes", mas tão somente demonstrar o equívoco do trabalho fiscal ao incluir o Impugnante com responsável solidário. (ii) Os vícios que tornam nulo o trabalho fiscal, ao admitir a existência de significativos "alguns lançamentos indevidos" sob a – no mínimo irresponsável - justificativa de "erro de digitação e/ou por créditos que não representam efetivamente ingressos de recursos financeiros". (iii) O subjetivismo do trabalho fiscal ao imputar, amparado em meras, frágeis e equivocadas presunções, responsabilidade tributária solidária a um extenso rol de coobrigados, dentre os quais se insere o ora Impugnante. Além disso, mostra-se necessário tecer alguns esclarecimentos em relação ao documento elaborado pelo Fisco "Informação Fiscal", senão vejamos: No item "4.7 - Nulidade da Exigência FiscaF" alega o Fisco que: "Pretende o Impugnante fazer crer aos julgadores que houve contradição no enquadramento legal que atribui responsabilidade tributária aos reais beneficiários, pleiteando, no mérito, a nulidade do lançamento. Afirma erroneamente o impugnante que há no 'demonstrativo dos responsáveis tributários, que a autuação aponta como fundamento legal da solidariedade imputada ao impugnante o art. 135, III, do CTN'. Entretanto ao verificarmos o referido 'demonstrativo' citado, verificamos que o seu fundamento legal informado é o artigo 124, inciso I, da Lei 5.172/ 66." Com efeito, compulsando sua Impugnação, tempestivamente protocolada em 27 de novembro de 2015, verifica-se que inexistente qualquer alegação do Impugnante de nulidade do lançamento por contradição no enquadramento legal que atribui responsabilidade ao Impugnante. Nota-se que o Impugnante alega em sua

Impugnação a nulidade do lançamento por ausência de sua intimação para comprovar a origem dos depósitos no tópico III. 2 denominado "PRELIMINAR DE NULIDADE DOS LANÇAMENTOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO IMPUGNANTE PARA COMPROVAR A ORIGEM DOS DEPÓSITOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 29 DO CARF.", inexistindo qualquer alegação de nulidade por contradição no enquadramento legal. Não bastasse, novamente, no item "4. 9) Base de Cálculo do PIS e da COFINS" o Fisco apresenta alegação totalmente estranha aos autos e que não foi objeto da Impugnação apresentada pelo Impugnante. Portanto, resta claro que de forma totalmente equivocada o documento denominado "Informação Fiscal" refuta alegações que não foram apresentadas pelo Impugnante, pelo que devem ser totalmente afastadas. Diante de todo o exposto, o Impugnante reitera todos os termos de sua Impugnação, tempestivamente protocolada em 27 de novembro de 2015, bem como da sua manifestação protocolada em 04 de agosto de 2016, para que seja reconhecida e declarada a sua ilegitimidade passiva, bem como a cabal nulidade dos lançamentos fiscais de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

Além do conteúdo anteriormente transcrito, **João Natal Cerqueira**, considera que a Informação Fiscal comprova a existência do movimento circular do dinheiro, tal como comprovado no Laudo Pericial apresentado pelo Impugnante em tributos exigidos, culminado em enriquecimento ilícito dos cofres públicos, o que caracterizaria erro procedimental grosseiro a macular os lançamentos fiscais. Entende que a Informação Fiscal também comprova a nulidade do trabalho fiscal em razão de não adotar o regime do arbitramento do lucro, nos termos em que determina o artigo 530 do RIR/1999, por entender que, contraditoriamente, a Autoridade Autuante sustentava novamente que a empresa autuada não mantinha em regularidade seus livros e documentos exigidos pela legislação fiscal.

Às fls. 6862/6864 dos autos – **RESOLUÇÃO DE Nº 02-002.064 DA 10ª Turma da DRJ/BHE** a fim de evitar alegações de nulidade em eventual sede de recurso, deve ser dada ciência aos sujeitos passivos, da Informação Fiscal constante das fls. 6826 a 6843, com reabertura prazo para manifestação.

Às fls. 6861/ 6894 dos autos – **PETIÇÃO DOS INTERESSADOS**, reiterando todos os termos de sua(s) Impugnações, respectivamente, para que seja reconhecida e declarada a sua ilegitimidade passiva, bem como a cabal nulidade dos lançamentos fiscais de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

O Acórdão ora Recorrido (02-072.165 - 10ª Turma da DRJ/BHE) recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Ano-calendário: 2012

TRANSFERÊNCIA DE SIGILO BANCÁRIO AO FISCO.**DESNECESSIDADE DE MANDADO JUDICIAL**

O STF já decidiu que o disposto na Lei Complementar nº 105, de 2001, não resulta em quebra de sigilo bancário, mas tão somente em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS

Comprovado nos autos como verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertadas por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que este realizasse operações em nome da pessoa jurídica, gerindo, na prática, seus negócios e suas contas correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis as pessoas físicas que participem efetivamente do processo decisório para engendrar operações com o objetivo de reduzir a carga tributária, demonstrando o interesse comum ao auferir, direta ou indiretamente, os benefícios delas decorrentes.

PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INSTITUTOS DE DIREITO PENAL. INAPLICABILIDADE AO DIREITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ATIVIDADE VINCULADA E OBRIGATÓRIA.

A lei não confere discricionariedade à autoridade julgadora administrativa para aplicar, no âmbito do Direito Tributário, institutos próprios do Direito Penal, face tratar-se de atividade vinculada e obrigatória, estando subordinado aos comandos que estiverem expressamente previstos em lei.

MULTA DE OFÍCIO. EFEITO CONFISCATÓRIO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE.

Os princípios constitucionais da proporcionalidade, razoabilidade e vedação ao confisco são dirigidos ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO POR MULTA DE 100%. IMPOSSIBILIDADE.

Os percentuais da multa de ofício, exigível em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, descabendo a substituição por multa moratória em patamar diverso (100%).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012

NULIDADE. CAUSA NÃO PRESENTE.

Não constatada preterição ao direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal do contribuinte e tendo sido lavrado por autoridade competente o hostilezido Auto de Infração, não se cogita de possibilidade capaz de nulificar o lançamento, conforme previsto no art. 59 do Decreto nº 70.235/72.

PEDIDO DE PERÍCIA CONTÁBIL. PRESCINDIBILIDADE INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de perícia que, apesar de que apresente seus motivos e contenha a formulação de quesitos e a indicação do perito, seja prescindível para a composição da lide.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2012

PRESUNÇÕES LEGAIS. ÔNUS DA PROVA. CONTRIBUINTE

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume, cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS TRAZIDA NA FASE DA IMPUGNAÇÃO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA CAUSA OU NATUREZA DOS DEPÓSITOS E DA EVENTUAL TRIBUTAÇÃO DESSES VALORES.

Caso o contribuinte faça a prova da origem dos depósitos após a fase da autuação, ou seja, na impugnação, a presunção do art.42 da Lei nº 9.430/96

somente será afastada se o contribuinte comprovar que os depósitos não deveriam ser ordinariamente tributados, pois na fase recursal, a autoridade autuante não poderá efetuar a reclassificação dos rendimentos, como determinado pelo art.42, §2º, da Lei nº 9.430/96. Transposta a fase da autuação, sem comprovação da origem dos depósitos bancários, o contribuinte deve sofrer o ônus da presunção legal, a qual somente poderá ser afastada se o contribuinte comprovar, iniludivelmente, que os depósitos bancários têm origem em eventos fora do campo da tributação do imposto de renda ou, em se tratando de receitas tributáveis, já tivessem sido tributadas.

ARBITRAMENTO DE LUCROS. MEDIDA EXTREMA.

A não apresentação do Lalur, quando apresentados os livros Diário, Saídas, Razão e Registro de Apuração do IPI, e sendo possível determinar o lucro real não enseja o arbitramento do lucro, que é medida extrema.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

A decisão relativa ao auto de infração do IRPJ deve ser igualmente aplicada no julgamento dos autos de infração reflexos da CSLL, PIS e COFINS uma vez que os lançamentos estão apoiados nos mesmos elementos de convicção, salvo em relação à matéria específica de cada tributo.

Impugnação Procedente em Parte.

Crédito Tributário Mantido em Parte.

Isto porque, considerou a Turma Julgadora, que “as informações bancárias sigilosas são transferidas à administração tributária da União sem perderem a proteção do

sigilo. Por isso, não se vislumbra na regra do art. 5º qualquer diretriz que possa induzir ou produzir quebra de sigilo bancário ou violação do direito à intimidade ou à privacidade das pessoas. As informações continuam sendo absolutamente sigilosas. Em suma, pode-se dizer que não há perigo de devassa ou quebra de sigilo”.

Afirma que “é da essência da responsabilidade solidária não comportar benefício de ordem, de maneira que o Fisco pode até mesmo escolher um único responsável para arcar com todo o crédito tributário. Nesse sentido, as relações e contratos existentes entre os reais beneficiários não devem ser resolvidas no âmbito do direito tributário e sim no do direito civil a partir de demandas por eles propostas” (...) Na responsabilidade tributária apura-se o crédito devido em nome do contribuinte e chamam-se ao processo, como medida de garantia, os responsáveis, sem que se tenha que identificar qual parcela do crédito tributário cabe a cada um dos responsáveis, até porque o crédito tributário é uno e decorre de infração à legislação tributária cometida pelo contribuinte. (...) Não se verifica, nos autos do processo, que o real titular da conta bancária (fiscalizada) seja distinto do que consta do cadastro, ou seja, não se afastou o titular da conta, situação que ensejaria a aplicação do § 5º do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996”.

Aduz que “está correta a conclusão da Autoridade Fiscal de que a fiscalizada (CLS) é um dos elos do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e COFINS) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRAS e esta, por sua vez, direcionava parte desses recursos aos reais beneficiários, seja por transferências bancárias a outras pessoas físicas ou jurídicas, cujos sócios são os reais beneficiários, seja mediante aquisição de bens (móveis e imóveis) em nome dos reais beneficiários”.

Chegou à conclusão, de que “a autuada utilizava empresas inexistentes de fato para fazer com que os recursos chegassem aos reais beneficiários, de forma direta (depósito em conta das pessoas físicas), ou de forma indireta (depósito em conta de pessoa jurídica das quais os reais beneficiários eram sócios de fato ou de direito – direta ou indiretamente)”.

Pontua ainda, “que o conjunto probatório existente nos autos demonstra a participação do autuado (JOÃO NATAL CERQUEIRA) no esquema delituoso, uma vez que esta teria comprado e vendido mercadorias/produtos de empresas inexistentes de fato, sem a efetiva comprovação da entrega das mercadorias/produtos. Ademais, demonstrou-se que após tais empresas receberem os recursos, estes eram repassados para os reais beneficiários, de forma direta ou indireta. A fraude envolvia várias transações e repasses de recursos entre empresas até que se chegasse aos reais beneficiários”.

Quanto ao efeito confiscatório, aduz que “a vedação ao confisco estabelecida na Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por ser inconstitucional. É de se presumir, portanto, que a lei aprovada nos moldes constitucionais tenha estabelecido multas dentro de limites aceitáveis. Assim, a multa encontra embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, e não pode ser excluída administrativamente se a situação fática verificada enquadrar-se na hipótese prevista pela norma. Com efeito, nos termos do artigo 97, inciso VI, do CTN, somente a lei pode estabelecer as hipóteses de dispensa ou redução de penalidades”.

Julgou procedente em parte as Impugnações apresentadas para:

1. Manter a responsabilidade tributária atribuída aos impugnantes- Paulo César Verly da Cruz, João André Escobar Cerqueira, Paulo Henrique Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira e João Natal Cerqueira;
2. Manter a exigência do IRPJ, no valor de R\$ 5.189.581,68, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.3. Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e juros de mora cabíveis, na forma da lei.
3. Manter a exigência da CSLL, no valor de R\$ 1.872.768,02, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.3. Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e de juros de mora cabíveis, na forma da lei.
4. Manter a exigência do PIS, no valor de R\$ 515.961,76, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.4. Da apuração do PIS/Cofins devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e juros de mora cabíveis, na forma da lei.
5. Manter a exigência da Cofins, no valor de R\$ 2.376.551,15, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.4. Da apuração do PIS/Cofins devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e de juros de mora cabíveis, na forma da lei.

Às fls. 6890/7014 dos autos – **INTIMAÇÕES** dos Interessados acerca da Decisão do Acórdão.

Os interessados interpõem **RECURSOS VOLUNTÁRIOS**, alegando as seguintes razões:

1) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA às fls.7024/7116, trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4593/4639 dos autos, modificando-se apenas nos seguintes tópicos:

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO RECORRENTE. INCONSISTÊNCIA DOS FATOS INDICADOS PELA FISCALIZAÇÃO PARA TENTAR FUNDAMENTAR A SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA DO RECORRENTE. NECESSIDADE DE REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO: Afirma que “o acórdão recorrido, acatando as frágeis e muitas vezes inverídicas construções contidas no TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL E NO RELATÓRIO GERAL DE AUDITORIAS, manteve a responsabilidade tributária solidária do Recorrente, fundamentando a sua posição através de meras alusões às conclusões do trabalho fiscal, sem contrapô-las aos argumentos e comprovações exaustivamente trazidos à baila pelo Recorrente em sua Impugnação, demonstrando a cabal deficiência da referida decisão”. Diz que “o RELATÓRIO GERAL DE AUDITORIAS não conseguiu demonstrar qualquer mínima ingerência do Recorrente em qualquer das empresas investigadas e integrantes do suposto

"esquema delituoso", o que também é prova indispensável, requisito inafastável para lhe ser imputada a condição de um dos "reais beneficiários" da fraude investigada".

Destaca que “a empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA também sofreu fiscalização instaurada a partir do Mandado de Procedimento Fiscal – MPF no 07.1.03-2013.01351-2, da qual resultou a lavratura de Autos de Infração”.

DA INEXISTÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA DO RECORRENTE NA EMPRESA HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO NO ANO FISCALIZADO (2012), DA QUAL JAMAIS FOI ADMINISTRADOR: Afirma que “é um absurdo fiscal ao tentar convencer pela participação do Recorrente no suposto "esquema delituoso" pelo simples fato do mesmo já ter sido sócio, meramente quotista, da pessoa jurídica HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, a qual teria recebido recursos provenientes da empresa ALUMIBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA, que sequer faz parte dos presentes autos de infração”. (...) Salientando que “a própria fiscalização reconhece que a participação do Recorrente na referida sociedade se deu HÁ MUITOS ANOS ANTES da mencionada remessa de valores realizadas no período autuado (2012), o que só ilustra o desespero da fiscalização em tentar justificar a equivocada sujeição passiva solidária imputada ao Recorrente, a qual não pode prosperar”. Afirmando que “o Recorrente foi sócio meramente quotista da empresa HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA por um curto período de tempo, tendo sido admitido em seu quadro societário através da Quinta Alteração Contratual e dela se retirada totalmente, de forma definitiva, através da Sétima Alteração Contratual”.

DOS RECURSOS SUPOSTAMENTE RECEBIDOS PELA EMPRESA LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA. INCOMUNICABILIDADE ENTRE O PATRIMÔNIO DA PESSOA JURÍDICA E O PATRIMÔNIO DO SÓCIO. PRINCÍPIO DA ENTIDADE. AUTONOMIA E INDEPENDÊNCIA DA PESSOA JURÍDICA: Diz que “sendo apurado, por hipótese, que a pessoa jurídica, no caso, a LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA, teria se beneficiado da suposta fraude fiscal, quem deveria ter figurado no rol dos devedores solidários era a mesma e jamais a pessoa física de um de seus sócios, e, menos ainda, estaria autorizada a responsabilizar ex-sócio que já se retirou da sociedade, o que reflete a ilegalidade da imputação de coobrigação ao Recorrente”. (...) Com efeito, “não existe a comprovação, em todo o trabalho fiscal, de que os recursos financeiros que supostamente ingressaram na empresa LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA foram destinados, em sequência, ao Recorrente. O mesmo também pode se dizer em relação às supostas remessas de valores à HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA”.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO RECORRENTE. EQUÍVOCOS APURADOS PELO RECORRENTE EM RELAÇÃO AOS FATOS ACUSATÓRIOS APONTADOS NAS TRANSAÇÕES ENTRE AS EMPRESAS KOPRUM E PERFIBRÁS PELO SIMPLES CONFRONTO COM OS DOCUMENTOS ANEXADOS AOS PRESENTES AUTOS PELO PRÓPRIO FISCO. ILEGALIDADE E INCONSISTÊNCIA DO TRABALHO FISCAL: Aduz que “TODAS AS TRANSFERÊNCIAS E CHEQUES DESTINANDO VALORES À KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, ENTÃO DENOMINADA COMÉRCIO DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA, OCORRERAM ANTERIORMENTE À REFERIDA EMPRESA PERTENCER À DENOMINADA FAMÍLIA "CERQUEIRA", POSSUINDO DIVERSA COMPOSIÇÃO SOCIETÁRIA E INEXISTINDO QUALQUER LIGAÇÃO COM O ORA RECORRENTE. Conforme se comprova pelas já anexadas cópias do Contrato Social e Primeira Alteração Contratual, levada a registro na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais em 13/10/2010, a empresa KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, então denominada COMÉRCIO DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA, no ano

calendário 2009, tinha a seguinte composição societária: Francisco Luiz Cantarino Collares e Ana Maria Simim Collares”.

Diz que “em relação ao montante (R\$ 13.658.000,00) – que representa a maior parte dos recursos –, resta comprovado que não se trata de benefício econômico auferido pela KOPRUM, mas, contrariamente, de recursos que saíram de seu caixa, com lastro em operações comerciais bem como em devoluções de adiantamentos, prática comum no mercado, posto que, por questões de garantia comercial, é praxe se exigir um adiantamento para formalização do negócio, especialmente em razão de se tratar de "comodities", visando assegurar ao comprador a garantia do preço, evitando perdas em razão da variação monetária, por terem os produtos cotação no mercado internacional. Também por este motivo é comum a própria adquirente efetuar espontaneamente tais adiantamentos, a fim de minimizar o desembolso de recursos em determinado período, considerado mais crítico financeiramente. Por óbvio, considerando que o adiantamento a fornecedores caracteriza o pagamento antecipado de mercadorias a serem adquiridas, é frequente ocorrer o cancelamento do negócio, mediante devolução dos valores adiantados, não havendo qualquer irregularidade ou ilicitude em tal procedimento”.

Anexa notas fiscais e afirma que “ consoante se comprova pela tabela e Notas Fiscais, é certo que, no período compreendido entre abril/2010 a junho/2010, a KOPRUM realizou operações de aquisições de mercadorias da PERFIBRÁS, cujos pagamentos totalizaram o montante de R\$ 1.002.848,00 (um milhão, dois mil e oitocentos e quarenta e oito reais)”.

2) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA às fls. 7117/7159 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4122/4161 dos autos, modificando-se apenas nos seguintes tópicos:

DA ILEGITIMIDADE PASSIVA DO RECORRENTE. INCONSISTÊNCIA DOS FATOS INDICADOS PELA FISCALIZAÇÃO PARA TENTAR FUNDAMENTAR A SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA DO RECORRENTE. NECESSIDADE DE REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO: Afirma que incorreu, “em cabal equívoco, a 10a Turma Julgadora da DRJ/BHE se deixa convencer pelas mirabolantes construções trazidas no trabalho fiscal, esquivando-se de enfrentar os argumentos fáticos e de direito trazidos em defesa do Recorrente, na sua Impugnação, os quais comprovam a sua cabal ilegitimidade passiva”. (...) E que, “equivoca-se, portanto, de forma grosseira, a Autoridade Fiscal, ao tentar imputar ao Recorrente responsabilidade solidária em relação aos presentes autos de infração, sob o frágil e vazio argumento de que o mesmo supostamente teria se beneficiado de recursos financeiros enviados por empresas envolvidas no "esquema delituoso» para outras empresas (PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA) que teriam em seu quadro societário a pessoa jurídica ELECTA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA da qual o Recorrente figura como sócio”.

DÚVIDA QUANTO À AUTORIA DA INFRAÇÃO. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO CONTRIBUINTE*, PREVISTO NO ART. 112 DO CTN: Afirma que “a responsabilidade solidária por dívida tributária não se presume, cabendo à

fiscalização provar quem é o sujeito passivo da exação com elementos concretos, e não meras suposições”.

DA DESCONSTITUIÇÃO DOS LANÇAMENTOS DE IRPJ E CSLL. INOBSERVÂNCIA DO ART. 530, RIR/1999. OBRIGATORIEDADE DE SE ADOTAR O ARBITRAMENTO DO LUCRO. NULIDADE DO TRABALHO FISCAL QUE CONSIDERA COMO LUCRO TRIBUTÁVEL TODOS OS VALORES DA MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA DA CONTRIBUINTE AUTUADA. EXTENSÃO DA NULIDADE À TRIBUTAÇÃO REFLEXA: Afirma que “nos termos do art. 530, RIR/1999, a Autoridade Fiscal deveria ter adotado o arbitramento do lucro para apurar e lançar os créditos tributários exigidos a título de IRPJ e CSLL. Contudo, ao contrário, adotou o Fisco, ilegalmente, como base de cálculo para o IRPJ e para a CSLL, a integralidade dos valores creditados nas contas bancárias da contribuinte autuada, considerando como sendo lucro tributável pelo IRPJ e pela CSLL, todos os valores de sua movimentação financeira”. (...) E que, “renda e receita depositada em conta bancária são conceitos diferentes. Portanto eventual receita omitida, apurada através do lucro arbitrado, deve obedecer aos critérios legais, sendo aplicado o percentual legalmente estabelecido para a atividade da empresa, de forma que não seja levada indevidamente à tributação a integralidade da receita ou da movimentação financeira do contribuinte”.

3) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA às fls. 7160/7198 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4239/4279 dos autos, modificando-se apenas nos seguintes tópicos:

Da PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL, INDISPENSÁVEL À DEFESA DO RECORRENTE: Afirma que “o Recorrente manifestou nos autos com devida observância dos requisitos fundamentais para deferimento da prova pericial, visando justamente comprovar suas alegações, o que certamente ocorreria por meio da prova pericial contábil. Induvidoso que cabe ao Julgador analisar o requerimento de produção de prova pericial e manifestar de forma fundamentada em relação ao seu deferimento ou indeferimento na esfera administrativa”.

DÚVIDA QUANTO À AUTORIA DA INFRAÇÃO. APLICABILIDADE DO PRINCÍPIO *IN DUBIO PRO CONTRIBUINTE*, PREVISTO NO ART. 112 DO CTN: Afirma que “a responsabilidade solidária por dívida tributária não se presume, cabendo à fiscalização provar quem é o sujeito passivo da exação com elementos concretos, e não meras suposições”.

4) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por PAULO CESAR VERLY DA CRUZ às fls. 7199/7245 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4746/4790 dos autos, modificando-se apenas nos seguintes tópicos:

DA NECESSIDADE DE EXCLUSÃO DO RECORRENTE DO POLO PASSIVO DAS AUTUAÇÕES FISCAIS POR APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DO CTN. DÚVIDA QUANTO À SUA PARTICIPAÇÃO NO SUPOSTO ESQUEMA FRAUDULENTO: Diz que “a efetiva participação do Recorrente no suposto esquema fraudulento mencionado no trabalho fiscal, deve ser determinada a sua exclusão do polo

passivo das autuações fiscais reunidas no presente processo administrativo, por aplicação do princípio *in dubio pro contribuinte*, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional”.

DA DESCONSTITUIÇÃO DO LANÇAMENTO. INOBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS LEGAIS NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL: Diz que “*in casu*, a alegada afronta à legislação de regência decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de RECEITA BRUTA TRIBUTÁVEL, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros. Noutras palavras, eram contas transitórias de dinheiro - o que, todavia, não foi levado em consideração pelo Fisco”.

DESPROPORCIONALIDADE DOS RECURSOS TOMADOS POR BASE NO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: Diz que “às operações envolvendo exclusivamente a pessoa jurídica CLS METAIS no período autuado, ao se analisar o capítulo denominado "Do retorno dos recursos sonegados aos reais beneficiários", é possível perceber que a Autoridade Fiscal não relaciona NENHUM recurso transacionado diretamente entre a empresa e o Recorrente, nem mesmo a movimentação de recursos envolvendo a própria CLS METAIS”. (...) “Para se atribuir a responsabilidade pela tributação desses recursos aos sócios, caberia à Fiscalização provar cabalmente a existência de elementos hábeis a permitir a despersonalização das pessoas jurídicas envolvidas, questionar sua existência, ou, no mínimo, comprovar o repasse dos recursos às pessoas físicas”.

O solidário JOÃO NATAL CERQUEIRA não apresentou Recurso.

É o relato do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva - Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

Os recursos são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade, por isto deles conheço.

No que se refere ao Solidário JOÃO NATAL CERQUEIRA, tendo em vista que não apresentou Recurso, a decisão da DRJ tornou-se contra ele definitiva, salvo se a decisão quanto aos demais recursos lhe aproveitar de alguma forma.

Dos Recursos Voluntários

Da análise dos autos é fácil constatar que os Recursos Voluntários apresentados constituem-se de repetições dos argumentos utilizados em sede de impugnação, os quais foram detalhadamente apreciadas pelo julgador *a quo*.

Poucas foram as variações de argumentações defensivas trazidas pelas recorrentes. Desta feita, levando-se em consideração que a DRJ já detalhou de forma pormenorizada todos os argumentos trazidos, inicio a análise dos Recursos Voluntários nas suas pequenas variações, que na prática apenas reafirmam os argumentos de impugnação.

Antes, necessário fazer algumas observações sobre todo o contexto da fiscalização e autuações.

Não se tratam de autuações isoladas, mas de um conjunto de autuações realizadas a partir de um amplo procedimento investigatório denominado "Operação Corrosão". Recentemente, na pauta de julgamento de setembro do presente ano, esta mesma TO apreciou outro lançamento oriundo do mesmo procedimento fiscalizatório, em que faziam parte os mesmos solidários. Trata-se do PAF 10932.720105/2015-14, lavrado contra a PERFIBRAS e os mesmos responsáveis.

O presente lançamento representa uma reduzida parte de todo o contexto de fundo da fiscalização, que envolveu 31 pessoas jurídicas, além de 07 pessoas físicas indicadas como responsáveis solidárias. O conjunto de lançamentos, em valor histórico, supera o montante de meio bilhão de reais.

Apenas a título exemplificativo, segue o quadro indicativo com os lançamentos, empresas autuadas a valores:

EMPRESA	CREDITO TRIBUTÁRIO	JULGAMENTO	STATUS QUO	PROCESSO
CASEMETAL COL. ALUMINIO LTDA	R\$ 233.256,70	EM JULGAMENTO	DRJ	13819.723480/2014-11
FRAGA COMRCIO DE METAL LTDA	R\$ 14.461.738,00	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	13819.723482/2014-19
COBMETAIS COM. METAIS E PLAST. LT	R\$ 2.631.891,00	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	13819.723481/2014-66
MAXI DISTRIB. DE METAIS LTDA	R\$ 3.117.785,64	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720120/2014-73
TRANSFORME DISTRIB. DE METAIS E PAP, LT	R\$ 38.457.958,00	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720127/2014-95
INGAÍ ALUM. E METAIS COML. LTDA	R\$ 21.179.249,00	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	12448.722004/2017-29
METALAZUL COM. DE METAIS LTDA	R\$ 3.588.986,97	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720096/2015-53
ALUMIBRAS IND.COM. ALUM. E METAIS LTDA	R\$ 192.495.997,19	MANTIDO LCTO.	EM COBRANÇA	10932.720017/2015-12
STAR METAL'S IND. COM. METAIS LTDA	R\$ 98.804.432,36	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720041/2015-43
STAR METAL'S IND. COM. METAIS LTDA	R\$ 10.517.778,39	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720042/2015-98
STAR METAL'S IND. COM. METAIS LTDA	R\$ 28.208.190,23	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720130/2014-17
LUCKMETAIS COM. DE METAIS LTDA	R\$ 18.598.749,90	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720038/2015-20
METALINS COM. SUCATAS E METAIS LTDA	R\$ 2.055.716,50	MANTIDO LCTO.	EM COBRANÇA	13819.723484/2014-08
PERFIBRAS IND.COM. ALUMINIO E METAIS LT	R\$ 45.638.947,82	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720105/2015-14
CLS METAIS IND. COM. DE METAIS	R\$ 9.954.861,00	MANTIDO EM PARTE	CARF-REC.VOL.	10932.72009/2015-86
ANSESIL IND. COM. PAPEIS LTDA	R\$ 65.147.862,95	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720086/2015-18
METAL ISO DISTRIB. DE METAIS LTDA	R\$ 15.414.127,36	MANTIDO LCTO.	CARF-REC.VOL.	10932.720029/2016-10
TOTAL LANÇADO	R\$ 570.507.338,78			

De forma simplificada, o complexo esquema fraudulento consistia basicamente em:

- (i) Criação de empresas de fachada, com sócios "laranja", contabilidade "maquiada" e milionária circulação bancária;

(ii) Constituição de uma rede de empresas noteiras, inexistentes de fato, para movimentar milhões de reais de origem desconhecida, direcionando os valores de forma simulada e fraudulenta para os reais beneficiários dos esquemas e suas empresas;

(iii) As empresas noteiras eram abandonadas ou fechadas com um imenso passivo tributário.

Ressalte-se que, dentre os reflexos da atuação das empresas podemos citar a geração de créditos podres de ICMS e IPI, aumento irreal de custos com diminuição da base tributável, omissão de receitas e aquisição de bens de luxo dissociados dos reais proprietários.

A operação se iniciou com a análise das notas fiscais das empresas envolvidas, onde verificou-se indícios de se tratarem de documentos inidôneos em razão da semelhança de formatação, timbres e grafias. Partindo desta suspeita inicial, foram realizadas diligências *in loco*, nas quais se verificou que as empresas emissoras das notas não existiam e que haviam sido formalmente criadas com o intuito de produção de notas fiscais para justificar a saída de recursos para outras finalidades, simulando transações empresariais, que nunca ocorreram.

Por sua vez, examinando o quadro societário dessas empresas, constatou-se a utilização de pessoas interpostas, cujo patrimônio declarado não apresentava representatividade econômica e demonstrava uma absoluta incongruência com o volume de recursos movimentado. Também se verificou que não ostentavam quaisquer bens e praticavam diversas operações financeiras, concentradas em uma mesma agência do Banco Bradesco, independentemente dos seus respectivos domicílios.

Com a identificação das fraudes na contabilidade e a simulação de pagamentos, tem-se a ocorrência da famigerada prática conhecida como “operação de noteiras”, prática esta que compreende a geração de créditos de ICMS e IPI, com repercussão nos demais tributos, como a supressão do IRPJ e CSLL, além de ocultar a compra de ativos para favorecer as pessoas físicas e jurídicas que atuam nos bastidores das operações como reais beneficiários, à margem de qualquer controle ou tributação.

Para dar funcionamento à operação criminosa, as empresas se dividiam em dois grandes grupos: **(a) as empresas de fachada**, que, em regra, possuíam endereço certo, com um ou dois empregados que se intitulavam funcionários ou representantes; detinham contabilidade dentro do contexto organizacional do grupo criminoso, ostentando a função de serem empresas geradoras de créditos; **(b) as empresas “noteiras”**, constituídas em nome de laranjas, grande parte deles coniventes com o esquema criminoso, que exibiam uma falsa imagem de prósperos empresários, contrapondo-se a ausência de lastro financeiro e compatibilidade patrimonial.

Como bem demonstrado pelo TVF, a fraude realizada pelas empresas era tão complexa, que, por vezes, as características das empresas “de fachada” e “noteiras” se confundiam e, somente, houve a identificação do paradeiro do numerário por meio da quebra de sigilo bancário administrativa e a respectiva análise das fitas de caixa das instituições financeiras.

Tais movimentações financeiras foram unificadas em uma mesma agência bancária, desconsiderando o domicílio das empresas envolvidas, que, por vezes, sequer ficavam no estado de São Paulo, mas detinham conta na Agência 0559/SP-USP, Radial Leste-Bradesco S/A. ***Ressalte-se, neste particular que, não seria possível a operação de tal esquema criminoso sem o respaldo ou acobertamento da referida agência bancária ou algum dos seus funcionários.***

A empresa autuada, dentro desse contexto se apresentou como típica empresa noteira.

A empresa CLS METAIS foi inaugurada em 2012, em São Bernardo do Campo SP, sendo constituída por EDNALDO COELHO DA SILVA, integrante da LUCKMETAIS. EDNALDO COELHO é casado com EDILENE WANDARTI SILVA, irmã de CLAUDILENE WANDARTI MAGAROTTO (esposa de João Carlos Magarotto, interposta pessoa na LUCKMETAIS) e ambas filha de CRESTINE WANDARTI DA SILVA, interposta pessoa na METALCHAPA, que também fazem parte do esquema de fraude.

Por sua vez, EDNALDO COELHO, em 13 de agosto de 2012, transferiu a empresa a JOSE IVAN BEZERRA, que no ano de sua aquisição, apresentava patrimônio declarado de apenas R\$ 110.000,00, do qual 90% era representado por um imóvel no valor de R\$ 90.000,00, 100% financiado, revelando-se tratar de interposta pessoa (laranja).

Em que pese o inexpressivo patrimônio do titular dessa empresa e sua recente constituição, a movimentação financeira, nos anos de 2012 e 2013, superou R\$ 78 milhões.

A fiscalização aponta também que:

- Informou na DIPJ que o número de empregados no início do período era zero e no final do mesmo período eram 9 (nove);

- Em 31/07/2013, comparecemos no domicílio do contribuinte e demos ciência pessoal do "Termo de Início de Procedimento Fiscal" a CLEIDIANA DE OLIVEIRA BARBOSA DA SILVA, CPF: 316.746.938-26. Em vistoria às instalações do contribuinte constatamos haver apenas dois funcionários, um barracão e algumas pequenas salas e nenhum maquinário industrial e demais equipamentos e funcionários necessários para a execução que a sua atividade econômica demandaria, ou seja, para realizar SERVIÇOS DE USINAGEM, TORNEARIA E SOLDA.

- Apesar de não ter maquinário industrial e funcionários conforme sua atividade econômica informada, declarou na DIPJ AC 2012 aquisição de compras de mercadorias e insumos no valor de R\$74.348.525,09 (setenta e quatro milhões, trezentos e quarenta e oito mil, quinhentos e vinte e cinco reais e nove centavos) e receitas no valor de R\$57.650.813,53 (cinquenta e sete milhões, seiscentos e cinquenta mil, oitocentos e treze reais e cinquenta e três centavos);

Ainda constatou a baixa após o início do procedimento fiscal:

Processo nº 10932.720090/2015-86
Acórdão n.º 1401-003.003

S1-C4T1
Fl. 7.400

1.2) Domicílio Fiscal:

No início da ação fiscal (31/07/2013), o contribuinte localizava-se à rua Líbero Badaró, 545, no município de São Bernardo do Campo/SP, conforme já relatado acima. Em 24/02/2014, enviamos Intimação Fiscal ao contribuinte, a qual retornou dos Correios com a informação de "MUDOU-SE". Em pesquisa ao cadastro da RFB, constatamos que o contribuinte alterou seu domicílio fiscal para a cidade de Curitiba/PR, à avenida do Batel, 1.230, 8º andar, conjunto 803 e, na sequência, efetuou a BAIXA DO CNPJ.

Assim é que, concluiu-se, corretamente, trata-se de empresa inexistente de fato:

1.4) Da Inexistência de Fato e Interpostas Pessoas:

Conforme consta em seu Contrato Social, a CLS tem capital social de R\$100.000,00 (cem mil reais) e juntamente com o seu sócio (José Ivan Bezerra) não têm capacidade financeira para efetuar as compras de insumos no montante em que declarou em sua DIPJ (R\$74.348.525,09), bem como as instalações da empresa são desprovidas de quaisquer equipamentos necessários para a execução que a sua atividade econômica demandaria, tais como serviços de usinagem, tornearia e solda.

Acrescente-se, ainda, a título exemplificativo, que a fiscalização analisou cheques que demonstravam claramente a tentativa de simulação das transações realizadas pela empresa. Assim, em um primeiro momento, a empresa, a falsa fornecedora de mercadorias, escriturava o pagamento de duplicatas para empresas do grupo, emitindo respectivamente cheques, na tentativa de justificar de forma lícita a circulação dos respectivos recursos (DOC. 03- Relatório Geral de Auditorias- fls. 37/43).

DATA	DESCR. DO CHEQUE	VALOR
01/01/2012 a 31/12/2012		
01/01/2012	ALIMENTAÇÃO	12.343,72
01/01/2012	ALIMENTAÇÃO	14.854,00
01/01/2012	ALIMENTAÇÃO	11.125,00
01/01/2012	ALIMENTAÇÃO	13.322,12

The image shows four Bradesco checks with the following details:

- Check 1: Amount R\$12.343,72, dated 01/01/2012, payable to ALIMENTAÇÃO.
- Check 2: Amount R\$14.854,00, dated 01/01/2012, payable to ALIMENTAÇÃO.
- Check 3: Amount R\$11.125,00, dated 01/01/2012, payable to ALIMENTAÇÃO.
- Check 4: Amount R\$13.322,12, dated 01/01/2012, payable to ALIMENTAÇÃO.

Entretanto, analisando o detalhamento da fita de caixa, foi possível verificar que o dinheiro, seguindo o *modus operandi* já citado, não era destinado para o suposto credor. Ao contrário, o dinheiro era desviado para terceiros alheios a relação comercial que embasou a emissão do título.

E dentro desse contexto, na função exercida pela CLS, ficou comprovado que:

Em 27/04/2015 foi realizada nova RMF (Requisição de Movimentação Financeira) aos bancos Itaú e Bradesco. Após análise dos elementos apresentados, constatamos que a CLS fez diversas remessas de recursos à ALUMIBRAS IND. e COM. de ALUMÍNIOS LTDA, CNPJ: 10.403.279/0001-08 e à PERFIBRAS COM. e ALUMÍNIOS e METAIS LTDA, CNPJ: 10.359.957/0001-82, bem como recebeu recursos da ALUMIBRAS, PERFIBRAS, LUCKMETAIS COM. de METAIS LTDA, CNPJ: 08.740.757/0001-23 e INGAÍ ALUMÍNIO e METAIS COMERCIAL LTDA, CNPJ:

Assim é que, restou dentro de todo o contexto, efetivamente comprovado a forma de operação do esquema fraudulento, bem como a configuração da autuada como uma das engrenagens na posição de empresa noteira, inexistente de fato. Tanto assim que, a referida empresa sequer contestou o presente lançamento. Por sua vez, os solidários apontados como reais beneficiários e operadores do esquema criminoso permanecem se insurgindo contra a autuação.

Conforme ficou comprovado, o esquema criminoso era administrado pelos seguintes agentes:



Ressalte-se que os Recursos Voluntários apresentados por PAULO, RAFAEL e JOÃO HENRIQUE ESCOBAR, se repetem nas alegações, tanto na parte em que copiam a Impugnação, quanto nas novas razões trazidas em sede recursal. Desta forma, para uma análise mais rápida e com o objetivo de evitar repetições, analiso os 3 recursos, na parte em que inovam, de forma conjunta.

1) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA às fls.7024/7116, trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4593/4639; **2) Recurso Voluntário** apresentado em 02/05/2017 por JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA às fls. 7117/7159 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4122/4161 dos autos; **3) Recurso Voluntário** apresentado em 02/05/2017 por RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA às fls. 7160/7198 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4239/4279 dos autos. Modificando-se apenas nos seguintes tópicos analisados.

Quanto a alegação de nulidade em razão da aplicação da Súmula CARF 29, a mesma não merece ser acolhida vez que o responsável não era formalmente co-titular das contas bancárias objeto de fiscalização, razão pela qual não teria que ser intimado dos atos.

Outrossim, sua responsabilização é solidária e foi construída após a identificação de funcionamento do esquema criminoso, apenas após a conclusão dos trabalhos fiscais é que se faz necessário a intimação dos solidários, que tiveram seu direito de defesa absolutamente respeitado.

Quanto à nulidade por cerceamento do direito de defesa em razão da não realização de perícia, igualmente não pode ser acolhida. O deferimento da realização de diligências ou perícias faz parte da competência do julgador, sendo dispensável quando entender desnecessária.

Outrossim, mesmo assim, foram realizadas diligências no presente processo, além de ajustes pela DRJ.

O fato da ALUMINIBRAS também ter sido fiscalizada e autuada em nada afeta o presente lançamento, pois decorrem de fatos geradores distintos.

Segundo o recorrente “o acórdão recorrido, acatando as frágeis e muitas vezes inverídicas construções contidas no TERMO DE VERIFICAÇÃO FISCAL E NO RELATÓRIO GERAL DE AUDITORIAS, manteve a responsabilidade tributária solidária do Recorrente, fundamentando a sua posição através de meras alusões às conclusões do trabalho fiscal, sem contrapô-las aos argumentos e comprovações exaustivamente trazidos à baila pelo Recorrente em sua Impugnação, demonstrando a cabal deficiência da referida decisão”. Diz que “o RELATÓRIO GERAL DE AUDITORIAS não conseguiu demonstrar qualquer mínima ingerência do Recorrente em qualquer das empresas investigadas e integrantes do suposto "esquema delituoso", o que também é prova indispensável, requisito inafastável para lhe ser imputada a condição de um dos "reais beneficiários" da fraude investigada”.

Ocorre que, restou comprovado que, dentre os reais destinatários dos valores movimentados pela CLS estavam a empresa ALUMINIBRAS, da qual restou absolutamente comprovado que o Sr. PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA e demais solidários eram reais beneficiários com recebimentos realizados por diversas empresas, entre elas a ALUMINIBRAS.

O volume de recursos transferidos no caso em análise, em nada limitam a responsabilização dos solidários, vez que a atuada era parte indissociável de todo o esquema criminoso, que envolvia mais 30 empresas.

Existe nesse caso, clara demonstração de confusão patrimonial e nexos causal da atuação dos envolvidos com o esquema de sonegação, realizado através de fraude e simulação. O responsável é um dos reais beneficiários dos valores movimentados no referido esquema, razão pela qual claramente aplicável a hipótese de responsabilização prevista no inc. I do art. 124 do CTN. Não há como se afastar sua aplicação.

Frise-se que o objetivo do legislador ao instituir a responsabilidade tributária, foi assegurar à Fazenda Pública o efetivo recebimento dos créditos devidos, em situações que o contribuinte se tornar pouco acessível a cobrança, ou o tributo não puder ser normalmente pago.

É fato que, como regra, o tributo deve ser cobrado da pessoa que pratica o fato gerador. Nessas condições, surge o sujeito passivo direto (contribuinte). Em certos casos, no entanto, o Estado pode ter necessidade de cobrar o tributo de uma terceira pessoa, que não o contribuinte, que será o sujeito passivo indireto (“responsável tributário”).

Não se discute aqui que, formalmente, a CLS é a contribuinte e sujeito passivo direta da relação obrigacional tributária, relação essa gerada após a ocorrência de um fato gerador presumido por lei, mas confirmado diante da inexistência de questionamento ou desfazimento da presunção legal (relativa).

Entretanto, o CTN (Lei Complementar), atribui hipóteses em que, tendo o objetivo de assegurar o recebimento do crédito, terceiros podem se tornar responsáveis. Exatamente o que ocorreu no caso concreto.

Argumenta o Recorrente que para fins de aferição do interesse comum seria necessário que o responsável participasse da relação jurídica que deu origem ao fato gerador.

Pois bem. Esse fundamento não é novo neste CARF.

Ademais, em análise da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é possível verificar que a corte, de forma pacífica, entende que a aplicação do artigo 124, inciso I, do CTN só pode ocorrer quando o interesse comum na realização do fato gerador seja o interesse jurídico, que pressupõe a prática conjunta do fato, o que afasta a responsabilidade pela simples circunstância de uma sociedade pertencer ao mesmo grupo econômico de outra.

Por outro lado, é interessante notar que os casos analisados pelo STJ, que levaram a formação deste entendimento, são bem antigos e não enfrentam o redirecionamento aos grupos econômicos de fato envolvidos em suspeita de fraude, simulações ou abuso de personalidade jurídica.

O que se verifica é que a análise de casos mais complexos que envolvem grupos econômicos de fato, por vezes envolvidos em fraude, tem sido obstada pela aplicação cada vez mais alargada da Súmula 07, que impede o STJ de averiguar matéria de fato em

Recurso Especial. Assim, independente da fundamentação das instâncias inferiores, a corte tem mantido as decisões sem adentrar no mérito.

Como bem pontua o Ex Conselheiro Marcos Neder¹:

Importante ressaltar que o simples fato de pertencer a um grupo de sociedades não pode, por si só, levar a uma tributação solidária das empresas. A atribuição de responsabilidade tributária solidária a uma sociedade por fatos geradores praticados por outras empresas do grupo é excepcional e regulada restritivamente na lei tributária.

Apenas quando uma sociedade tem comprovadamente interesse comum na situação que constitua o fato gerador será possível a imposição da responsabilidade solidária com base no art. 124 do Código Tributário Nacional (CTN). Vigora em nosso ordenamento a diretriz geral de preservação da autonomia jurídica dos integrantes do grupo de sociedades (personalidade própria) e da impossibilidade de a responsabilidade tributária transbordar da sociedade que realizou o fato gerador.

(...)

O fato jurídico suficiente à constituição da solidariedade não pode ser o mero interesse de fato, mas sim o interesse jurídico que surge a partir de direitos e deveres comuns entre pessoas numa mesma relação jurídica privada que constitui o fato gerador. Para isso, é indispensável o órgão aplicador comprovar o interesse comum na relação jurídica subjacente que serve como suporte para o surgimento do fato gerador do tributo.

De fato, a análise do alcance e do conceito da terminologia "interesse comum" é absolutamente tormentosa, e não poderia ser mais vago.

Alguns interpretes ao analisar de forma estrita o texto legal² entendem que ao se referir ao interesse comum na situação que constitua o fato gerador, o CTN delimitou tal responsabilidade ao chamado interesse ou vínculo jurídico.

¹ <https://www.jota.info/opiniao-e-analise/artigos/o-carf-e-a-solidariedade-tributaria-no-grupo-economico-06052015>

²

CTN - Lei nº 5.172 de 25 de Outubro de 1966

Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

E parece que foi essa linha que seguiu o STJ, ressaltando, é claro, que a referida corte firmou tal entendimento em situações menos complexas, e não tem adentrado ao mérito em novas análises.

É difícil, para não dizer impossível, separar algumas situações em que o interesse econômico não dependa, necessariamente, do interesse jurídico na relação que constitua o fato gerador. Ou ainda, que tal interesse ou vínculo jurídico, também não resulte, necessariamente de um interesse no resultado econômico.

De fato, a interpretação de tal dispositivo não pode ser tão alargada ao ponto de, aceitando a subjetividade do termo legal adotado, se atribuir de forma indiscriminada responsabilidade solidária a qualquer contribuinte que de alguma forma tenha obtido algum resultado econômico. Afinal, como se dizer que um fornecedor legítimo da autuada, não tenha interesse no sucesso da sua atuação (mesmo que indiretamente resultante de sonegação), para poder fornecer maiores volumes de mercadorias. Claro que este não é o objeto do legislador, e nem o meu entendimento.

Entretanto, não vejo como restringir absolutamente a aplicação do dispositivo legal, a situações em que o responsável solidário tenha participado diretamente do fato ou situação que gerou o fato gerador. Quem participa diretamente de tal situação, é sempre o contribuinte de fato.

A participação do responsável é, e sempre será, indireta. Entretanto, necessário que exista nexa entre a conduta da devedora solidária e a suposta infração, não necessariamente a realização do próprio fato gerador.

Exatamente por isso é necessário aferir caso a caso, a existência desse nexa, razão pela qual não se pode adotar de maneira indiscriminada a posição majoritariamente manifestada pelo STJ.

E nesse sentido, diante da grande incerteza quanto ao alcance de tal definição, como não poderia deixar de ser diferente, são várias as posições manifestadas em julgamentos deste CARF, não havendo um entendimento uníssono, até pela necessidade de avaliação dos fatos verificados e provas produzidas em cada caso.

Na linha das decisões que afastam a responsabilidade solidária por interesse comum, a tese majoritária é a aplicação do entendimento majoritário do STJ de forma direta, a exemplo do Acórdão n. 1402-001.886 (julgado em 27/11/2014) de Relatoria do Conselheiro Fernando Brasil, em que o mesmo defende que a responsabilidade solidária não é meio de inclusão de terceiro na lide, mas elemento de graduação dos que já compõem o polo passivo. Diz ainda que, para haver interesse comum, a situação jurídica realizada por alguém, gera os mesmos direitos e deveres para outra.

Com a devida vênia ao Nobre e brilhante colega Conselheiro, não concordo com a posição manifestada. Entendo que ele se refira à solidariedade decorrente da realização direta do fato gerador. Nesse caso não estaríamos falando de terceiro responsável, mas do próprio contribuinte ou contribuintes de fato.

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

Por sua vez, na linha contrária, também diversas decisões mantendo a responsabilidade solidária por interesse comum em situações em que exista fraude ou abuso de personalidade jurídica, confusão patrimonial, grupo econômico ou a demonstração de um nexo entre a atuação do solidário e a ocorrência da infração.

Ressalte-se, tal linha argumentativa não adota o entendimento restrito do mero interesse econômico, afinal de contas, como já me manifestei, entendo que toda e qualquer pessoa que tenha qualquer tipo de relação econômica com o contribuinte tem, de certa forma, interesse econômico.

Entretanto, na análise de caso a caso outros fatos e provas confirmam o nexo, mesmo que indireto, do responsável solidário.

É o caso do entendimento manifestado nos Acórdãos 1102-001.102 (julgado em 06/05/2014) e 1102-001.032 (julgado em 11/03/2014), do Conselheiro Ricardo Marozzi, no qual verificou que as pessoas físicas eram titulares de fato e beneficiárias dos recursos fornecidos pelo contribuinte, tendo interesse imediato na situação que constitui o fato gerador.

Nessa linha, em havendo a confusão patrimonial, elas se beneficiaram diretamente e tinham interesse no fato que constitui o fato gerador.

Também nesse sentido é o Acórdão 1102-001.301 (julgado em 03/03/2015) do Conselheiro Ricardo Marozzi:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. INTERESSE COMUM. CONFUSÃO PATRIMONIAL. Caracteriza a confusão patrimonial de esferas pessoais típica do interesse comum previsto no artigo 124, I, do CTN, com a conseqüente responsabilização solidária, beneficiar-se pela utilização da estrutura legal e da conta bancária de titularidade da empresa contribuinte.

Seguindo a mesma linha da confusão patrimonial, o Conselheiro Marcos Takata no Acórdão 1103-00.188 (julgado em 18/05/2010), em que detectou confusão patrimonial nas atividades desenvolvidas por duas pessoas jurídicas.

Outras situações também são ventiladas para fins de manutenção da responsabilidade solidária por interesse comum (fraude, abuso de direito, desconsideração de personalidade jurídica, etc).

Nesse sentido é que se faz necessário, verificar o nexo e a confusão patrimonial identificada pela autoridade fiscal.

Pois bem. Neste ponto é que, conforme absolutamente comprovado, o Sr. PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA e os demais solidários foram reais beneficiários de repasses realizados por diversas empresas do analisado esquema criminoso, entre elas a ALUMINIBRAS, que recebeu repasses da CLS, sem qualquer real contrapartida, vez que a autuada é empresa inexistente de fato.

Assim, a meu ver, existe clara confusão patrimonial entre a atuada e a responsável solidária, além de um nexo comum entre as partes.

Desta feita, mais do que meros indícios de existência de interesse comum, entendo restar cabalmente comprovado não só o interesse jurídico e o nexo, uma vez que a CLS funcionava como empresa noteira e repassadora de valores para os reais destinatários, entre eles o responsável solidário.

Ora, não são poucos os precedentes do CARF atribuindo a responsabilidade solidária ao sócio de fato em razão do interesse comum e o destino econômico dos recursos obtidos. Cita-se como precedentes os Acórdãos 1202-00.701 (Cons. Leonardo Couto), 1401.00.103 e 1401-00.104 (Cons. Antônio Bezerra).

Assim, não há como acolher os argumentos recursais.

Ademais, igualmente não há como acolher os demais argumentos que se fundam basicamente nas mesmas razões, qual seja, na defesa de inexistência da participação de fato do responsável na administração das empresas HELUR, LEMNOS, KOPRUM, PERFIBRAS e COMÉRCIO JARDINOPOLIS. Todas elas envolvidas no mesmo contexto e *modus operandi*.

Isto porque, apesar de citadas no Relatório Geral de Auditorias, no presente lançamento a atribuição da responsabilização solidária do recorrente se deu em razão da demonstração de repasses para a ALUMINIBRAS, empresa que fazia repasses para o responsável solidário.

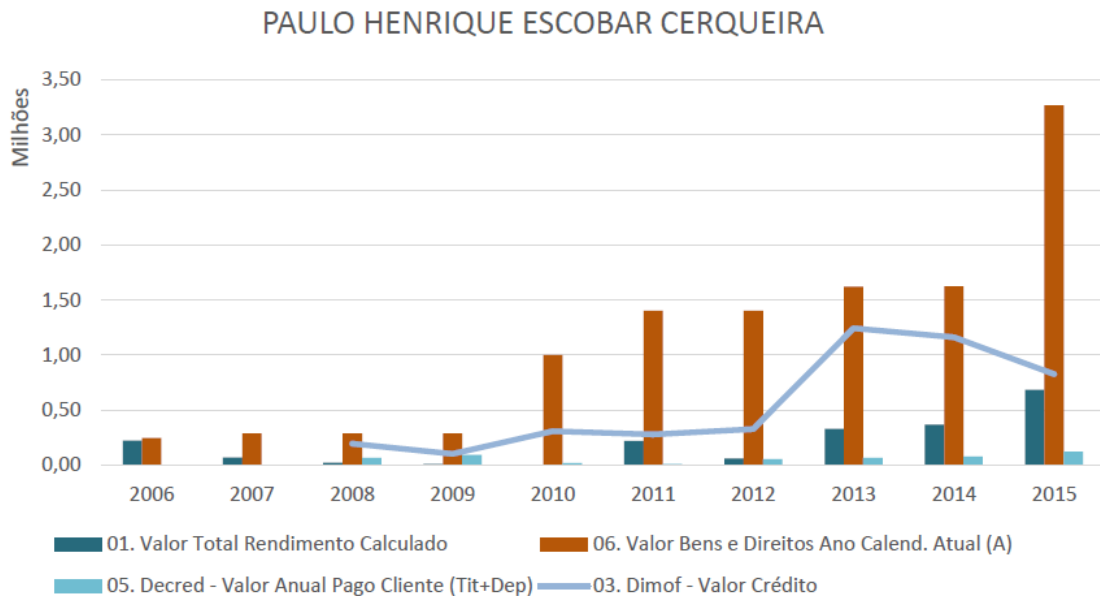
Não são, portanto, argumentos aplicáveis ao presente lançamento. Pode ser que o Recorrente tenha trazido fatos e argumentos apresentados em outros lançamentos, mas que não o aproveitam no lançamento ora em análise.

Também não há como se aplicar o art. 112 do CTN vez que para este Relator, não existem dúvidas quanto a participação e benefício do responsável solidário no esquema criminoso.

Outrossim, cumpre ressaltar que o Recorrente é filho do SR. JOÃO NATAL, um dos autores intelectuais da fraude.

O Sr. JOÃO NATAL CERQUEIRA faleceu no dia 21 de novembro 2016, deixando a esposa, MARIA ANGELINA ZAIA ESCOBAR CERQUEIRA, e três filhos, RAFAEL, JOÃO ANDRÉ E PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, que, há muito, já vinham assumindo a direção dos negócios de seu genitor.

Restou comprovado ainda, que o Sr. PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA realizou operações financeiras e aumentou seu patrimônio de forma absolutamente incompatível com seus rendimentos declarados. Exatamente por ser beneficiário real e direto do esquema. A título de exemplo segue o gráfico:



Por sua vez, quanto ao Sr. JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA restou comprovado que, além de participar do esquema criminoso, era real destinatário do patrimônio amealhado por meio do referido esquema criminoso, sem que o mesmo tivesse nenhuma capacidade financeira para tal.

Seus rendimentos declarados, sendo, ainda, manifesta a incompatibilidade do seu acréscimo patrimonial em relação a sua renda. Vale notar, ademais, que JOÃO ANDRÉ tinha apenas 18 anos em 2006, tendo amealhado um significativo patrimônio apesar da sua pouca idade e incompatibilidade de rendimentos.



Ademais, restou comprovado também a existência de doação, por parte de JOÃO NATAL, de quotas da empresa PRJ PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS, no

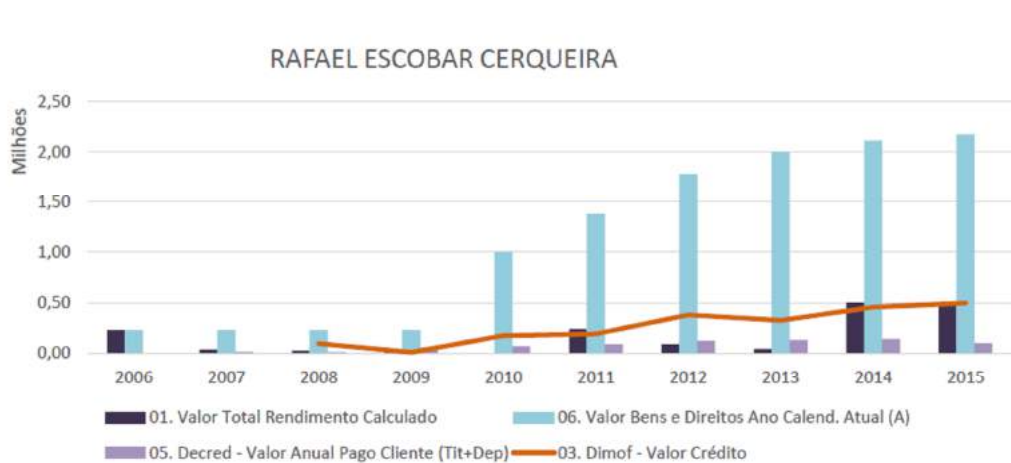
valor de R\$ 233.571,00, conforme DIRPF/2013. Na DIRPF/2014, há o registro do pagamento de um empréstimo no valor R\$ 218.167,56 por parte de JOÃO ANDRÉ para seu pai JOÃO NATAL, sendo imperativo registrar a impossibilidade fática deste evento, uma vez que, ainda que somando todos os seus rendimentos (inclusive isentos, como dividendos) e desconsiderando qualquer outra despesa, ele não teria saldo suficiente para o referido pagamento.

Bem como que o JOÃO ANDRÉ foi beneficiário de repasses de diversas empresas envolvidas no mesmo esquema fraudulento:

Beneficiou-se de recursos financeiros enviados por empresas inseridas no esquema delituoso, das quais figura como sócio ou ex-sócio das seguintes empresas: ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ: 10.461.488/0001-08, e esta empresa (ELCTRA) tem participação societária nas empresas PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ: 06.030.272/0001-10, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, CNPJ: 16.509.511/0001-73, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, CNPJ: 17.026.746/0001-77, KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, CNPJ: 08.759.416/0001-08.

Quanto ao Sr. RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, além de comprovado partícipe do esquema fraudulento, também restou identificado recebimento de valores através da ALUMINIBRAS.

Por fim, a situação se repete quanto a RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, que também demonstra um vertiginoso crescimento patrimonial descompassado dos seus rendimentos declarados, que, sequer, justificariam sua movimentação financeira. Aqui, mais uma vez, verifica-se a omissão de rendimentos e a origem desconhecida do seu patrimônio:



Assim, face ao exposto, quanto a essas razões não dou provimento aos Recursos. Quanto as demais razões copiadas de impugnação procederei a análise posterior, por entender ser cabível a aplicação do § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF.

4) Recurso Voluntário apresentado em 02/05/2017 por PAULO CESAR VERLY DA CRUZ às fls. 7199/7245 trazendo em seu bojo praticamente as mesmas razões apresentadas em sede de Impugnação Administrativa às fls. 4746/4790 dos autos, modificando-se apenas nos seguintes tópicos:

a) DA NECESSIDADE DE EXCLUSÃO DO RECORRENTE DO POLO PASSIVO DAS AUTUAÇÕES FISCAIS POR APLICAÇÃO DO ARTIGO 112 DO CTN. DÚVIDA QUANTO À SUA PARTICIPAÇÃO NO SUPOSTO ESQUEMA FRAUDULENTO: Diz que “a efetiva participação do Recorrente no suposto esquema fraudulento mencionado no trabalho fiscal, deve ser determinada a sua exclusão do polo passivo das autuações fiscais reunidas no presente processo administrativo, por aplicação do princípio *in dubio pro contribuinte*, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional”.

Não se trata de aplicação do art. 112 vez que, para este Relator, não existem dúvidas da participação do Sr. PAULO CESAR VERLY no esquema criminoso, sendo um dos principais de seus agentes.

DA DESCONSTITUIÇÃO DO LANÇAMENTO. INOBSERVÂNCIA DOS CRITÉRIOS LEGAIS NA DETERMINAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. NECESSIDADE DE APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA VERDADE MATERIAL: Diz que “*in casu*, a alegada afronta à legislação de regência decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de RECEITA BRUTA TRIBUTÁVEL, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros. Noutras palavras, eram contas transitórias de dinheiro - o que, todavia, não foi levado em consideração pelo Fisco”.

Também não há como acolher tal argumento vez que a tributação decorreu de presunção legal que o Recorrente não logrou êxito em comprovar sua inoccorrência. Ademais, apresenta uma série de alegações genéricas.

Os erros e incorreções identificadas foram ajustadas através de decisão da DRJ.

DESPROPORCIONALIDADE DOS RECURSOS TOMADOS POR BASE NO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: Diz que “às operações envolvendo exclusivamente a pessoa jurídica CLS METAIS no período autuado, ao se analisar o capítulo denominado "Do retorno dos recursos sonegados aos reais beneficiários", é possível perceber que a Autoridade Fiscal não relaciona NENHUM recurso transacionado diretamente entre a empresa e o Recorrente, nem mesmo a movimentação de recursos envolvendo a própria CLS METAIS”. (...) “Para se atribuir a responsabilidade pela tributação desses recursos aos sócios, caberia à Fiscalização provar cabalmente a existência de elementos hábeis a permitir a despersonalização das pessoas jurídicas envolvidas, questionar sua existência, ou, no mínimo, comprovar o repasse dos recursos às pessoas físicas”.

Também não há como acolher tal argumento diante do amplo contexto probatório. O recorrente foi beneficiário direto do esquema criminoso, recebendo repasses de empresas como a ALUMINIBRAS, que receberam repasses da CLS.

Os reais beneficiários deste gigantesco embuste, que possuem o chamado “*domínio dos fatos*”, pessoas físicas e jurídicas, abasteciam financeiramente essas empresas, injetando recursos que peregrinavam entre as diversas contas - correntes mantidas em sua grande parte na Agência 0559 SP/USP Radial Lesta do Banco Bradesco S/A e retornavam ao coração financeiro da quadrilha, seu caixa, mantido através de várias empresas ligadas aos nacionais e empresários **JOÃO NATAL CERQUEIRA** e **PAULO CESAR VERLY DA CRUZ**, seus familiares e suas empresas, estas sediadas nos Estados do Rio de Janeiro e Minas Gerais.

Ainda com intuito de mostrar a centralização do grupo em torno da figura de PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ e diante da pulverização de empresas vinculadas ao grupo nos últimos anos que revelam a quantidade das empresas consultadas em cujo quadro societário encontrava-se ou se encontra a participação de PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ. Observa-se que a quantidade de participações não é constante ao longo do tempo. Além disso, verifica-se um relevante incremento na quantidade de participações de PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ (CPF 496.131.207-00) entre 2015 e 2016, saltando, essa métrica, de 7 para 13 empresas.

De fato, esse movimento coincide com o período em que se intensificam a fiscalização em face do Grupo iniciadas em 2009, mais concentradas entre 2014 e 2015, levando a inevitável conclusão de que a movimentação societária de um dos seus principais gestores é uma resposta ao trabalho da fiscalização com intuito de blindar seu patrimônio do crédito em processo de constituição.

De outro lado, também se pode perceber que, apesar dos inúmeros desmembramento de CNPJs, o Sr. LUCAS NERCESSIAN, genro de PAULO CESAR VERLY DA CRUZ, aparece com poderes de gestão, em empresas com participações dos filhos de JOÃO NATAL CERQUEIRA, reiterando o vínculo entre os sócios originários.

A propósito, além de existir um nível exacerbado de negociações entre empresas com participação relacionada, os documentos obtidos pelos cartórios em razão do arrolamento realizado pela RFB também demonstram a unificação patrimonial das empresas, que se avalizam reciprocamente, inclusive, por “compromissos a serem futuramente assumidos”, o que ilustra a comunhão de interesses no gerenciamento dos negócios do grupo e forte vínculo fiduciário na prospecção dos seus negócios.

A título exemplificativo, convém colacionar, a ementa da certidão abaixo juntada, na qual se ilustra a unicidade volitiva das empresas envolvidas e a confusão patrimonial.



ESTADO DE MINAS GERAIS
COMARCA DE BELO HORIZONTE
MUNICIPIO DE BELO HORIZONTE

LIVRO 1650-N
FLS 081

SERVICO NOTARIAL DO 1º OFICIO DE NOTAS
TABELIÃO JOÃO MAURÍCIO VILLANO FERRAZ

CERTIDÃO:

CERTIFICO, ATENDENDO AO OFÍCIO GAB/SEFIS/DRF/SBC/SP N.º 025/2014, DO(A) SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL / DRF SÃO BERNARDO DO CAMPO/SP / SERVIÇO DE FISCALIZAÇÃO, QUE, REVENDO NESTA SERVENTIA OS LIVROS DE NOTAS, NO DE N.º 1650-N, FLS. 081/085, ENCONTREI LAVRADO O INSTRUMENTO DO SEGUINTE TEOR: ESCRITURA PÚBLICA DE CONSTITUIÇÃO DE GARANTIA HIPOTECÁRIA CONCEDIDA POR PRJ PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA., GARANTINDO DÍVIDAS FUTURAS E PRESENTES, CONTRAÍDAS POR MARALIDAN EMPREENDIMENTOS LTDA., JOÃO NATAL CERQUEIRA, RECITECH COMERCIO E IND. DE METAIS LTDA., ALCICLA INDÚSTRIA E COMERCIO S/A E PRJ PARTICIPAÇÕES EMPREENDIMENTOS LTDA., JUNTO AO BANCO RURAL S/A, NA FORMA ABAIXO:

PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA
RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA

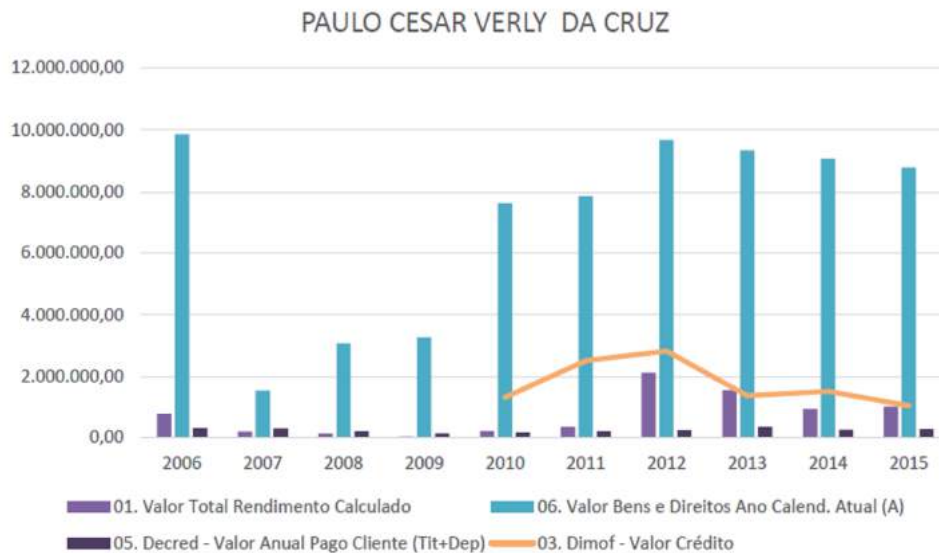
JOÃO NATAL CERQUEIRA
PAULO CESAR VERLY DA CRUZ

LUCAS NERCESSIAN MACHADO

JOÃO NATAL CERQUEIRA

Ademais, como ocorre quanto aos outros solidários, vê-se prudente demonstrar a incompatibilidade dos rendimentos auferidos em relação ao acréscimo patrimonial, despesas anuais de cartão de crédito e movimentação financeira das pessoas físicas envolvidas, o que comprova a total artificialidade dos valores declarados, fato que, em última análise, confirma a assertiva de que a vida ostentada pelos reais beneficiários é sustentada por recursos desviados das pessoas jurídicas integrantes Grupo econômico de fato.

Assim, quanto à PAULO CESAR VERLY DA CRUZ, verifica-se que, nos anos de 2007 a 2009, os rendimentos totais declarados (tributários e isentos) sequer seriam suficientes para o pagamento das despesas de cartão de crédito. De outro lado, nos anos de 2010 a 2014, a movimentação bancária supera rendimentos declarados, fato que gera uma presunção de omissão de receitas, e dentro de todo o contexto fático e probatório apenas se coadunam com o fato de ser um dos destinatários reais dos recursos ilícitos obtidos por meio do esquema fraudulento por ele arquitetado:



Assim, face ao exposto, também não há como prover o Recurso Voluntário quanto a estes pontos. Ressalte-se que a análise quanto à responsabilidade solidária e sua fundamentação legal já foi realizada quando do julgamento dos recursos anteriores, e igualmente se aplicam ao caso do Sr. PAULO CESAR VERLY, sendo desnecessário repetir os argumentos.

Das demais alegações dos Recursos Voluntários.

Como já relatado, fora as razões acima analisadas, os Recursos Voluntários se constituem em mera repetição dos argumento de impugnação, já analisados exaustivamente pela DRJ.

Nestes termos, cumpre ressaltar a faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o

voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida. (Redação dada pela Portaria MF nº 329, de 2017).

Da análise do presente processo, entendo ser plenamente cabível a aplicação do respectivo dispositivo regimental uma vez que não inova nas suas razões já apresentadas em sede de impugnação, as quais foram claramente analisadas pela decisão recorrida.

Assim, desde já proponho a manutenção da decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos, considerando-se como se aqui transcrito integralmente o voto da decisão recorrida:

Das preliminares.

Das nulidades suscitadas.

Da alegada utilização de provas ilícitas em razão da suposta quebra de sigilo bancário sem autorização judicial:

Os recorrentes, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, E PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA suscitaram a nulidade do ato administrativo de exigência do crédito tributário, sob o fundamento de que as provas apresentadas pela Autoridade Autuante são ilícitas, já que teriam sido obtidas com a quebra de sigilo bancário sem prévia autorização judicial, violando-se os princípios da intimidade e privacidade e inviolabilidade dos dados.

No entanto, essa alegação não merece prosperar.

Primeiro porque não há um direito constitucional expresso ao sigilo bancário e tampouco uma reserva de jurisdição para a sua transferência. Por outro lado, há diversos outros princípios constitucionais que fundamentam a transferência do sigilo bancário para a Administração Tributário (convertendo-o em sigilo fiscal). Para se atingir o fim de se exigir tributo devido, respeitando-se os princípios da isonomia e da capacidade contributiva, imperioso que o Fisco possua elementos capazes de identificar o patrimônio e a renda para agir de forma tempestiva e célere em relação aos sujeitos passivos que se valem de formas evasivas para negar sua contribuição ao financiamento do Estado, em claro prejuízo concorrencial àqueles que são ciosos de suas obrigações tributárias.

Constata-se que após o não atendimento da intimação fiscal, para apresentação dos extratos bancários e demais documentos, foram formalizadas Requisições de Informações sobre Movimentação Financeira - RMF, juntadas às fls. 2931 a 2944, dirigida às Instituições financeiras com as quais a fiscalizada mantinha relacionamento bancário, com

fundamento no art. 6º da Lei Complementar nº 105 e no art. 4º, §6º do Decreto nº 3.724, que a regulamentou, ambos de 10 de janeiro de 2001.

Registre-se que a emissão da RMF constitui-se em medida que prescinde de autorização judicial e não configura quebra de sigilo, conforme pode se verificar na leitura do citado dispositivo legal:

Art. 6o As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação tributária. (negritou-se.).

*No mesmo diapasão, prescreve a Lei Complementar nº 105, de 2001, no seu art. 1º, § 3º, VI, que **não constitui violação do dever de sigilo** a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos seus arts. 2º, 3º, 4º, 5º, **6º**, 7º e 10.*

Por sua vez, visando realçar a inviolabilidade do direito de intimidade e privacidade, preceitua o § 5º do art. 5º que "As informações a que refere este artigo serão conservadas sob sigilo fiscal, na forma da legislação em vigor".

No que concerne ao sigilo fiscal, vigora o art. 198 do Código Tributário Nacional que, no seu caput, de acordo com a nova redação atribuída pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, assim dispõe:

Sem prejuízo do disposto na legislação criminal, é vedada a divulgação, por parte da Fazenda Pública ou de seus servidores, de informação obtida em razão do ofício sobre a situação econômica ou financeira do sujeito passivo ou de terceiros e sobre a natureza e o estado de seus negócios ou atividades.

Portanto, as informações bancárias sigilosas são transferidas à administração tributária da União sem perderem a proteção do sigilo. Por isso, não se vislumbra na regra do art. 5º qualquer diretriz que possa induzir ou produzir quebra de sigilo bancário ou violação do direito à intimidade ou à privacidade das pessoas. As informações continuam sendo absolutamente sigilosas. Em suma, pode-se dizer que não há perigo de devassa ou quebra de sigilo.

Ademais, a questão da transferência do sigilo bancário de instituições financeiras para o Fisco já foi decidida pelo Supremo Tribunal Federal no rito da repercussão geral declarada no Recurso Extraordinário (RE) nº 601.314. Nesse contexto, analisaram-se também as Ações Diretas de Inconstitucionalidade – ADI, nºs 2390, 2859, 2386 e 2397, as três últimas apensadas a primeira.

Na Sessão plenária ocorrida no STF em 24 de fevereiro de 2016, por maioria de votos (9 a 2), prevaleceu o entendimento de que o disposto na norma não resulta em quebra de sigilo bancário, mas tão somente em transferência de sigilo da órbita bancária para a

fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A transferência de informações é feita dos bancos para o Fisco, que tem o dever de preservar o sigilo dos dados, não havendo portanto ofensa à Constituição Federal. O inteiro teor do acórdão foi publicado no DJe-198 em 16 de setembro de 2016. Veja-se a ementa:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. DIREITO AO SIGILO BANCÁRIO. DEVER DE PAGAR IMPOSTOS. REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÃO DA RECEITA FEDERAL ÀS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS. ART. 6º DA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

MECANISMOS FISCALIZATÓRIOS. APURAÇÃO DE CRÉDITOS RELATIVOS A TRIBUTOS DISTINTOS DA CPMF. PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE

*DA NORMA TRIBUTÁRIA. LEI 10.174/01. 1. O litígio constitucional posto se traduz em um confronto entre o direito ao sigilo bancário e o dever de pagar tributos, ambos referidos a um mesmo cidadão e de caráter constituinte no que se refere à comunidade política, à luz da finalidade precípua da tributação de realizar a igualdade em seu duplo compromisso, a autonomia individual e o autogoverno coletivo. 2. Do ponto de vista da autonomia individual, o sigilo bancário é uma das expressões do direito de personalidade que se traduz em ter suas atividades e informações bancárias livres de ingerências ou ofensas, qualificadas como arbitrárias ou ilegais, de quem quer que seja, inclusive do Estado ou da própria instituição financeira. 3. Entende-se que a igualdade é satisfeita no plano do autogoverno coletivo por meio do pagamento de tributos, na medida da capacidade contributiva do contribuinte, por sua vez vinculado a um Estado soberano comprometido com a satisfação das necessidades coletivas de seu Povo. 4. Verifica-se que o Poder Legislativo não desbordou dos parâmetros constitucionais, ao exercer sua relativa liberdade de conformação da ordem jurídica, na medida em que estabeleceu requisitos objetivos para a requisição de informação pela Administração Tributária às instituições financeiras, assim como manteve o sigilo dos dados a respeito das transações financeiras do contribuinte, observando-se um traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal. 5. A alteração na ordem jurídica promovida pela Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, uma vez que aquela se encerra na atribuição de competência administrativa à Secretaria da Receita Federal, o que evidencia o caráter instrumental da norma em questão. Aplica-se, portanto, o artigo 144, §1º, do Código Tributário Nacional. 6. Fixação de tese em relação ao item “a” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: **“O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”**. 7. Fixação de tese em relação ao item “b” do Tema 225 da sistemática da repercussão geral: **“A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista***

o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”. 8. Recurso extraordinário a que se nega provimento. A decisão possui o seguinte teor: Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, apreciando o tema 225 da repercussão geral, conheceu do recurso e a este negou provimento, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Por maioria, o Tribunal fixou, quanto ao item “a” do tema em questão, a seguinte tese: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”; e, quanto ao item “b”, a tese: “A Lei 10.174/01 não atrai a aplicação do princípio da irretroatividade das leis tributárias, tendo em vista o caráter instrumental da norma, nos termos do artigo 144, §1º, do CTN”, vencidos os Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello. Ausente, justificadamente, a Ministra Cármen Lúcia. Presidiu o julgamento o Ministro Ricardo Lewandowski. Plenário, 24.02.2016.

Destarte, tendo em vista que a emissão do RMF deu-se nos termos da legislação de regência, cuja constitucionalidade foi ratificada pelo STF, não há nenhum vício que possa macular o lançamento fiscal.

Da nulidade suscitada em razão da ausência de intimação dos recorrentes para comprovar a origem dos depósitos:

Os recorrentes JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA suscitaram a nulidade do ato administrativo de exigência do crédito tributário, sob o fundamento de que não foram intimados a comprovar a origem dos depósitos. Nesse contexto, solicitam a aplicação do disposto na Súmula nº 29 do CARF.

Primeiramente cabe registrar que o procedimento fiscal é realizado perante o contribuinte e que a responsabilidade tributária decorre da obrigação de responder pelo crédito tributário sem se revestir daquela condição. Não há nenhuma regra no âmbito do direito processual tributário que determine a participação dos responsáveis no procedimento fiscal, fase inicial do processo administrativo fiscal. Até mesmo a participação do contribuinte é prescindível, devido ao caráter inquisitório das ações fiscais, que podem ser conduzidas unilateralmente por parte da autoridade administrativa fiscal, sendo dispensável, na maioria das vezes, que para cada ato administrativo praticado seja concedido ao sujeito passivo a oportunidade de apresentação de contra-razões.

No caso de omissão de receitas decorrente de depósito bancário de origem não comprovada, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, determina que o titular da conta de

depósito ou de investimento mantida junto à instituição financeira seja regularmente intimado para comprovar a origem dos valores creditados na referida conta, o

que ocorreu no caso concreto. Nesse contexto, cumpre registrar a seqüência de atos realizados pela Autoridade Autuante, que iniciou o procedimento fiscal em 31/07/2013, por meio da cientificação pessoal de Cleidiana de Oliveira Barbosa da Silva – CPF nº 316.746.938-26 (fls. 117 e 118), em seu domicílio fiscal à época situado na rua Líbero Badaró, nº 545, em São Bernardo do Campo/SP.

Em 24/02/2014 foi expedida outra intimação, por via postal, que retornou dos correios, em razão de a fiscalizada ter se mudado (fls. 2947 e 2948). Em 18/03/2014, o procurador da empresa, Renam Navarro, RG: 47.850.608-9 (fl. 2819) apresentou-se à DRF/São Bernardo do Campo para ter ciência do Termo de Intimação Fiscal que solicitava a apresentação do Livro de Registro e Apuração do IPI e notas de aquisições que geraram créditos de PIS e COFINS não Cumulativos (fls. 2949 a 2953), apresentando os elementos solicitados em 07/04/2014 (2955 a 3921). Em 23/04/2015 (fls.4912) foi lavrado outro Termo de Intimação Fiscal no novo domicílio fiscal do contribuinte, qual seja, av. Batel, nº 1230, 8º andar, conjunto 803, Curitiba/Paraná, onde se intimou o sujeito passivo a comprovar a origem dos créditos efetuados na conta corrente do Bradesco (agência 0559-2, c/c: 55.830-3) e no Itaú (ag: 6384, c/c 11357- 4). A intimação foi assinada pelo agente de correios em 29/04/2015, porém em 04/05/2015, os Correios a devolveram com a informação “Mudou-se” (fl. 4928). Em 13/05/2015, foi publicado no D.O.U. o Edital nº 44, dando ciência ao contribuinte do “Termo de Intimação Fiscal e Demonstrativo de Créditos Apurados – 2012”, lavrados em 23/04/2015, conforme fl. 4843, juntada aos autos. A Fiscalização não obteve resposta da referida intimação.

Como se verifica, a fiscalização foi intimada e reintimada a comprovar a origem dos créditos efetuados nas referidas contas bancárias. Nesse cenário, veja-se o que dispõe o artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

§ 5º Quando provado que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertencem a terceiro, evidenciando interposição de pessoa, a determinação dos rendimentos ou receitas será efetuada em relação ao terceiro, na condição de efetivo titular da conta de depósito ou de investimento. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002) § 6º Na hipótese de contas de depósito ou de investimento mantidas em conjunto, cuja declaração de rendimentos ou de informações dos titulares tenham sido apresentadas em separado, e não havendo comprovação da origem dos recursos nos termos deste artigo, o valor dos rendimentos ou receitas será imputado a cada titular mediante divisão entre o total dos rendimentos ou receitas pela quantidade de titulares. (negritou-se.).

A regra de que trata o § 5º transcrito prescreve que a intimação de terceiros ocorra quando o titular da conta corrente bancária, intimado a comprovar a origem dos

valores, alega que os mesmos não lhe pertencem, ou seja, o contribuinte se defende da imputação de omissão de receitas atribuindo à outrem a propriedade dos depósitos não justificados. Ou quando essa constatação é efetivada pela Autoridade Fiscal. Isso não ocorreu no presente caso, posto que a pessoa jurídica não compareceu aos autos. Ademais, embora a Autoridade Fiscal tenha verificado que a autuada participava do esquema fraudulento relatado, não chegou a desconsiderar a sua personalidade jurídica. Concluiu pela inexistência de fato da fiscalizada no momento em que procedeu o procedimento fiscal, ou seja, em momento distinto da data do fato gerador. Assim, ante a ausência de redirecionamento da posse do numerário para outrem e da desconsideração da personalidade jurídica da autuada, os valores que circularam pela conta corrente são de titularidade da autuada, descabendo falar-se em intimação aos sócios solidários.

Além disso, nenhum dos recorrentes (responsáveis solidários) consta como co-titular da conta corrente bancária mantida em nome da empresa autuada, portanto, descaberia aplica o § 6º do art. 42, da Lei nº 9.430, de 1996, para intimá-los a comprovar os depósitos bancários. Aliás, caso tivessem sido intimados, estar-se-ia contrariando o previsto no artigo 198 do Código Tributário Nacional que alberga a observância ao sigilo fiscal, mesmo porque, todos os recorrentes, indistintamente, negam qualquer participação na situação que se apresenta. O fato de ter sido constatado que os responsáveis solidários são os reais beneficiários dos recursos não é condição que demanda a intimação dos mesmos. Caso assim fosse, o mesmo procedimento teria que ser adotado também nos casos em que a empresa fiscalizada, perfeitamente regular, for autuada pelo Fisco por depósito bancário de origem não comprovada, com arrolamento dos sócios, o que não encontra amparo legal. Neste caso, intima-se a empresa, titular da conta, por meio de seu representante legal, sem qualquer necessidade de intimação dos responsáveis tributários. Estes podem ser os sócios administradores ou até mesmo diretores, sem que tenham sido, necessariamente, beneficiários diretos da infração tributária.

De se ressaltar que a Súmula CARF nº 29 é dirigida aos co-titulares, ou seja, destina-se a prevenir que todos os que constam do rol de titulares da conta corrente, ou seja, todas as pessoas que constam do cadastro daquela conta junto à instituição financeira, sejam intimados a manifestar-se sobre os valores que estão sendo questionados, o que não é o caso. Veja-se a sua redação:

Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.

Não há que se falar em co-titularidade de pessoas que se beneficiaram com pagamentos realizados pela autuada. São situações completamente distintas. Ressalte-se, ainda, que com a ciência do lançamento pelos responsáveis tributários oportunizou-se a estes as vistas ao processo e apresentação dos pontos de discordância, as razões e provas que possuísse para ilidir o crédito tributário, entretanto, nada apresentou para comprovar a origem dos depósitos bancários.

Por tudo o exposto, a não intimação dos responsáveis para a comprovação da origem dos depósitos bancários não acarreta a nulidade do ato administrativo.

Da alegada necessidade de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário:

Os recorrentes JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, E PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA suscitaram a nulidade do ato administrativo de exigência do crédito tributário, sob o fundamento de que não houve a individualização e delimitação da base tributável a ser imputada a cada um dos sujeitos passivos solidários. Alegam que o §5º do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, determina que deve ser imputado ao terceiro exclusivamente os créditos que lhe pertencem comprovadamente.

Assim, consideram que o rastreamento realizado pelo Fisco possibilita identificar os recursos destinados a cada sujeito passivo solidário e que a base de cálculo dos tributos cuja responsabilidade está sendo imputada a cada um deles teria que ser individualizada e limitada.

No entanto, conforme restou demonstrado no Relatório das Auditorias, os responsáveis solidários obtiveram algumas vantagens de cunho pessoal, quando foi possível mensurar valores direcionados diretamente a pessoas específicas. Contudo, grande parte dos recursos que favoreceu os solidários ocorreu de forma indireta, via a utilização de SCP onde estas mesmas pessoas constavam como sócios ocultos.

Em suma, os benefícios foram obtidos diretamente por depósitos em conta corrente de titularidade dos beneficiários, efetuados pelas empresas partícipes do esquema, e indiretamente, por meio de depósito em conta corrente de titularidade de empresas das quais os beneficiários figuraram como sócios, conforme descrito nas fls. 4047 a 4055.

Dessa forma, não há como atribuir a essa ou aquela pessoa física, valores pessoais e individuais, razão pela qual a responsabilidade deve ser atribuída a todos os integrantes.

Ademais, é da essência da responsabilidade solidária não comportar benefício de ordem, de maneira que o Fisco pode até mesmo escolher um único responsável para arcar com todo o crédito tributário. Nesse sentido, as relações e contratos existentes entre os reais beneficiários não devem ser resolvidas no âmbito do direito tributário e sim no do direito civil a partir de demandas por eles propostas.

Na responsabilidade tributária apura-se o crédito devido em nome do contribuinte e chamam-se ao processo, como medida de garantia, os responsáveis, sem que se tenha que identificar qual parcela do crédito tributário cabe a cada um dos responsáveis, até porque o crédito tributário é uno e decorre de infração à legislação tributária cometida pelo contribuinte.

Por fim, o disposto no § 5º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, não se aplica ao caso concreto, pois não houve a desconsideração da personalidade jurídica da fiscalizada. É ela a titular da conta bancária.

Não se verifica, nos autos do processo, que o real titular da conta bancária (fiscalizada) seja distinto do que consta do cadastro, ou seja, não se afastou o titular da conta, situação que ensejaria a aplicação do § 5º do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

Repisando-se, a distinção observada (de direito e de fato) não é entre os titulares da conta bancária e sim entre os sócios, os quais não se confundem com os titulares da conta fiscalizada. Nesse contexto, há que se ter clara a aplicação do princípio da entidade, segundo o qual o patrimônio da sociedade não se confunde com o dos sócios, sem prejuízo da responsabilização tributária, nas hipóteses previstas em lei.

Ante o exposto, rejeita-se a argüição de nulidade do lançamento por falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

Da alegada nulidade em razão de divergência entre a capitulação legal e a motivação fática da imputação da responsabilidade.

O recorrente PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ suscitou a nulidade do ato administrativo de exigência do crédito tributário, sob o fundamento de que houve divergência entre a capitulação legal e a motivação fática da imputação da responsabilidade.

Alega que no “Demonstrativo dos responsáveis tributários” aponta-se o art. 135, inciso III, do CTN, como fundamento legal da solidariedade imputada ao recorrente, ao passo que na exposição fática do lançamento, o Fisco aponta situações que se enquadram no art. 124, I, do CTN, tornando imprecisa a indicação da infração e o fundamento legal exato em que se baseia o lançamento, o que seria um erro de direito, motivador da nulidade do lançamento.

*Não tem razão a recorrente. Primeiro porque no **Demonstrativo de Responsáveis Tributários** (fls. 4059, 4060, 4073, 4074, 4090, 4091, 4106, 4107) o **art. 124, inciso I, do CTN, é capitulado como enquadramento legal da responsabilidade**. Segundo, porque no Termo de Verificação e Constatação Fiscal, no item “3) Dos reais beneficiários do esquema delituoso e da Responsabilidade Solidária” (fls. 4046 a 4055), a Autoridade Autuante descreve os fatos e valores que levaram a caracterizar as pessoas nele descritas como responsáveis tributários, entre as quais o recorrente indicando não só o art. 124 mas também o art. 135, inciso III, 137 do CTN e art. 210, inciso VI e parágrafos do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999 (fl. 4055). Ou seja, a responsabilidade tributária foi atribuída com base nos arts. 124, inciso I; 135, inciso III; 137 do CTN e 210, inciso VI e parágrafos do RIR/1999, não se verificando a falha alegada pelo recorrente.*

A complementação entre enquadramentos legais ou mesmo a falta de determinado dispositivo legal não é causa de nulidade do lançamento, pois somente a ausência total dessas formalidades é que implicará na invalidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa. Isso porque o ato administrativo é integrado não apenas pelo Auto de

Infração, mas também pelo Termo de Verificação e Constatação Fiscal. Aliás, é neste que, na maioria das vezes, estão descritos os fatos que ensejam o lançamento e a responsabilização tributária. De se ressaltar, ainda, que o recorrente identificou claramente os dois enquadramentos legais e poderia ter se defendido de cada um deles, caso os considerasse insubsistentes, não se identificando qualquer prejuízo para a defesa.

Tampouco configura-se erro de direito a situação apresentada pela recorrente, pois a capitulação legal da responsabilidade veio acompanhada de farta descrição dos fatos e elementos probatórios, contra os quais a recorrente poderia ter se defendido.

Destarte, a simples alegação de divergência entre a capitulação legal e a motivação fática da imputação da responsabilidade não é causa de nulidade do ato administrativo.

Da legitimidade das partes.

Da participação da autuada no esquema delituoso:

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA e PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, de uma forma ou de outra, alegam que não há provas do envolvimento deles no esquema delituoso e nem que de que se beneficiaram com recursos da fiscalizada.

Dessa forma, primeiramente cabe verificar se houve participação e envolvimento da autuada, CLS Metais Indústria e Comércio de Metais EIRELI, no esquema delituoso.

Nessa linha, a Autoridade Fiscal, em vistoria às instalações da fiscalizada, constatou haver no local apenas dois funcionários, um barracão, algumas pequenas salas e nenhum maquinário industrial e equipamentos condizentes com a execução da atividade econômica de usinagem, tornearia e solda e com o valor das compras de mercadorias e insumos declarado na DIPJ AC 2012 no valor de R\$ 74.348.525,09 e das receitas no valor de R\$ 57.650.813,53, de modo que concluiria pela inexistência de fato da pessoa jurídica, com fundamento no art. 27, inciso II, da IN RFB nº 1.470, de 2014.

A Autoridade Fiscal também constatou que o quadro societário da fiscalizada era composto por interposta pessoa, qual seja, José Ivan Bezerra, CPF nº 095.310.228-95, que, em 2012, apresentou rendimentos no valor de R\$ 19.730,39, sendo R\$ 13.500,00 oriundos da CLS e bens no montante de R\$ 110.000,00 e dívidas no valor de R\$ 215.523,00. Ou seja, não possuía capacidade financeira condizente com os recursos movimentados pela fiscalizada.

A fiscalizada, ainda, fez diversas remessas de recursos à ALUMIBRÁS IND, E COM. DE ALUMÍNIOS LTDA E À PERFIBRÁS COM. E ALUMÍNIOS E METAIS LTDA e recebeu recursos da ALUMIBRÁS, PERFIBRÁS, LUCKMETAIS COM. DE METAIS LTDA E INGAÍ ALUMÍNIO E METAIS COMERCIAL LTDA. Todas elas são empresas inexistentes de fato.

Nesse contexto, foi apontado, tanto no Relatório Geral de Auditoria quanto no TVF, que a fiscalizada, CLS Metais, simulava operações comerciais, emitindo cheques como se estivesse liquidando operações com fornecedoras, que, na realidade, eram inexistentes de fato. As emissões dos cheques, ao contrário da contabilidade da CLS, destinavam-se a depósitos em contas correntes de terceiros, configurando-se fraude contábil, conforme fls. 335 a 341.

A título apenas ilustrativo veja-se a escrituração de pagamento de uma duplicata no valor de R\$ 12.343,72, por meio de cheque que fora descontado com esse propósito:

**Consulta sem Tarifa
Consulta Cheque**

Banco: **237** Agência: **559**
 Conta: **55830** Número: **6**
 Data do Movimento: **19/11/2012** Valor: **12.343,72**
 Tipo de Cheque: **CHEQUES PAGOS**

Conta 018 010	Banco 237	Agência 0559 010	C1 2	C2 3	Conta 705 701	C1 055830 055830	C2 3	Série YKVRWG YKVRWG	Cheque N° 000006 000006	C1 0	C2 0	Valor (12.343,72)
---------------------	--------------	------------------------	---------	---------	---------------------	------------------------	---------	---------------------------	-------------------------------	---------	---------	----------------------

Pague por este cheque a quantia de **DOZE MIL TREZENTOS E QUARENTA E TRÊS REAIS E SETENTA E DOIS CENTAVOS**

CLC Metais Ind. e Com. de Metais Ltda.

Bradesco 19 NOV. 2012 SAO PAULO, 19 NOVENBRO de 2012

Banco Bradesco S.A. RADIAL LESTE-USP SP ADO 576 URB - SP CIPJ 01519223/0001 73

AG. 0559 - RADIAL LESTE INDUSTRIA E COMERCIO DE METAIS

Cliente bancário desde 03/2012

237055830 000000065 0000065830034

CLC Metais Ind. e Com. de Metais Ltda.

13/11/12

Processo nº 10932.720090/2015-86
Acórdão n.º 1401-003.003

S1-C4T1
Fl. 7.412

IDENTIF. BOBINA ELETR. 19/11/2012 0559

255 01063 0559 0055830-3S	16.654,00-SQ21
256 01076 0559 0055830-3S	18.522,12-SQ21
257 01084 0559 0055830-3S	11.125,00-SQ21
258 01086 0559 0055830-3S	12.343,72-SQ21
259 01090	822,16-SQ01
59.467,00	

260 01099 2184H0027750-9	200,00+DP01
261 01103 0559H0043575-9	2.068,00+DP01
262 01110 0559H0049507-7	3.272,00+DP01
263 01116 0559H0043580-5	1.380,00+DP01
264 01119 2476H1004526-6	750,00+PD01
265 01122 2422H0017536-6	1.150,00+DP01
266 01127 1193H0061900-0	25.265,00+DP01
267 01137 0215H0137398-6	300,00+DP01
268 01141 0090H0127879-7	692,00+DP01
269 01150 2392H0025554-8	390,00+DP01
270 01155 3153H0086555-9	20.000,00+DP01
277 01248 0277H0159910-0	4.000,00+DP21
59.467,00	

Razão analítico individual da conta 11122-0 1101020200 Banco Bradesco c/c 55.830-3.

19/11	21111-2	PAGTO DUPLICATA Nº 2342-AE ALUMIBRAS IND. COM. ALUMINIO E METAIS LTDA	12.343,72
19/11	21111-2	PAGTO DUPLICATA Nº 2322-AF ALUMIBRAS IND. COM. ALUMINIO E METAIS LTDA	16.654,00
19/11	21111-2	PAGTO DUPLICATA Nº 2410-BB ALUMIBRAS IND. COM. ALUMINIO E METAIS LTDA	11.125,00
19/11	21111-2	PAGTO DUPLICATA Nº 2319-EE ALUMIBRAS IND. COM. ALUMINIO E METAIS LTDA	18.522,12

Titulares das contas bancárias para as quais foram realizados depósitos:

Data	Agência	Nº da Conta	Valor	Nome
19/11/12	2184	0027750-9	200,00	Thiago
19/11/12	0559	0043575-9	2.068,00	Ivete
19/11/12	0559	0049507-7	3.272,00	Maria
19/11/12	0559	0043580-5	1.380,00	Maria
19/11/12	2476	1004526-6	750,00	Rodrigo
19/11/12	2422	0017536-6	1.150,00	Claudilene
19/11/12	1193	0061900-0	25.265,00	Metaliso Distribuidora de Metais LTDA
19/11/12	0215	0137398-6	300,00	Alice
19/11/12	0090	0127879-7	692,00	Sol Maior Festas Eventos L.L. ME
19/11/12	2392	0025554-8	390,00	Intact Estojo Especiais LTDA
19/11/12	3153	0086555-9	20.000,00	Luciane Viviane Patricio Sanches
19/11/12	0277	0159910-0	4.000,00	Kiporca

59.467,00

A seqüência de imagens anteriores demonstra que a fiscalizada, CLS Metais, descontou vários cheques emitidos por ela e em favor dela mesma, entre os quais o de valor igual a R\$ 12.343,72, para pagamento de duplicatas em favor da Alumibrás Ind. Com. Alumínio e Metais Ltda, no mesmo valor. O montante total de cheques descontados no mesmo dia foi igual a R\$ 59.467,00, que também coincide com o valor total das duplicatas que teriam sido quitadas com tais cheques.

Em que pese a contabilização dessas operações, a bobina do caixa indicou que, no mesmo dia, foram realizados diversos depósitos em contas bancárias de terceiras pessoas, totalizando justamente o valor do montante dos cheques e duplicatas. Ou seja, os cheques não foram utilizados para quitar duplicatas e sim para destinar recursos para terceiros.

Ademais, no fluxograma de relacionamento (fls. 3979 a 4001), verifica-se que a CLS enviou recursos, em 2012, para a Alumibras (R\$ 275.832,59) e para a Perfibras (R\$ 155.395,10). No mesmo ano, recebeu recursos das empresas Alumibras (R\$ 275.832,59), Ingai (R\$ 212.288,44), Luckmetais (R\$ 893,11) e Perfibras (R\$ 155.395,10). Veja-se que os recursos repassados à Alumibrás e Perfibras coincidem exatamente com os recursos recebidos dessas mesmas empresas.

Ainda, nas fls. 3977 e 3978, consta relatório de remessas e recebimentos do Itaú e Bradesco, onde se demonstra o pagamento dos fornecedores Alumibrás (R\$ 393.038,88) e Perfibrás (R\$ 489.492,39), no ano de 2012, pelo Itaú, bem como o recebimento de recursos dessas empresas nos montantes anteriormente mencionados.

Essas empresas que se relacionaram com a CLS são, repisa-se, inexistentes de fato. Não obstante, tais empresas enviaram recursos tanto para pessoas físicas (os responsáveis tributários) quanto para pessoas jurídicas, que repassavam recursos para outras pessoas jurídicas, todas partícipes do esquema delituoso, conforme Relatório Geral de Auditoria e fls. 3979 a 4001.

Portanto, pelo descrito na acusação fiscal e pelas provas acostadas aos autos, não há dúvidas de que a fiscalizada era inexistente de fato, transacionava com pessoas inexistentes de fato, movimentou vultuosos recursos em 2012, transferia recursos para a Alumibrás que, por sua vez, direcionava parte desses recursos para os reais beneficiários, sendo incontestes a sua participação no esquema delituoso.

Com isso, está correta a conclusão da Autoridade Fiscal de que a fiscalizada (CLS) é um dos elos do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais

(ICMS, IPI, PIS e COFINS) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRAS e esta, por sua vez, direcionava parte desses recursos aos reais beneficiários, seja por transferências bancárias a outras pessoas físicas ou jurídicas, cujos sócios são os reais beneficiários, seja mediante aquisição de bens (móveis e imóveis) em nome dos reais beneficiários. Superada a questão do envolvimento da autuada (CLS) no esquema delituoso, passa-se a analisar, no item seguinte, quem são os seus reais beneficiários.

Dos reais beneficiários do esquema delituoso.

A Autoridade Fiscal relatou que, conforme apurado no "Relatório Geral de Auditorias", Paulo Cesar Verly da Cruz atuava em 2004 de forma semelhante a atual, constituindo empresas inidôneas, sob responsabilidade de interpostas pessoas, gerando elevados créditos tributários de IPI e ICMS devido à simulação de vendas/compras de produtos entre diversas empresas inidôneas, favorecendo a movimentação, transferência e ocultação dos recursos financeiros e dos reais beneficiários.

Constatou, no atual esquema delituoso, a utilização do mesmo "modus operandi" e elaborou os "QUADROS 1 a 4" onde identificou as datas das transações; o número da conta corrente e do cheque da ALUMIBRAS (sacada); os valores dos créditos; as contas correntes do favorecido, conforme apurações feitas pela fiscalização. Os dados foram suportados por farta documentação apresentada pelas Instituições Financeiras, tais como cópias de cheques e fitas detalhes dos caixas, que possibilitaram identificar as contas correntes dos beneficiários e os respectivos valores.

Vejam-se os valores envolvidos e respectivos beneficiários:

1 Quadro 1

Beneficiários: João Natal Cerqueira e Paulo Verly da Cruz

Beneficiamento: Recursos recebidos da ALUMIBRAS, em nome da empresa "Empório de Metais", em que ambos figuraram como sócios. Atualmente a empresa mantém em seu quadro social interposta pessoa.

DATA	CC Sacada (Alumibras)	Nº Cheque Sacado	Valor do Cheque (R\$)	C/C do Favorecido (Empório de Metais)	Valor ao Favorecido (R\$)
12/01/2010	0559-50100-0	003225	191.061,25	1376-0030250-3	150.000,00
23/02/2010	0559-50100-0	003638	362.668,87	1376-0030250-3	180.000,00
21/05/2010	0559-50100-0	004026	107.172,25	1376-0030250-3	115.000,00
26/11/2010	0559-50100-0	004845	312.235,72	1376-0030250-3	20.517,22
15/06/2010	0559-50100-0	004048	157.146,79	1376-0030250-3	77.129,25
18/03/2011	0559-50100-0	006437	202.545,31	1376-0030250-3	13.804,75
15/07/2011	0559-50100-0	007621	120.093,94	1376-0030250-3	276.790,00
23/09/2011	0559-50100-0	008226	158.239,28	1376-0030250-3	448.907,68
13/01/2012	0559-50100-0	009443	264.838,50	1376-0030250-3	96.970,00
25/06/2012	0559-50100-0	012432	344.550,81	1376-0030250-3	136.021,20
20/07/2012	0559-50100-0	012460	500.000,00	1376-0030250-3	172.630,54
10/08/2012	0559-50100-0	012485	387.043,26	1376-0030250-3	94.689,50
21/09/2012	0559-50100-0	013010	143.318,41	1376-0030250-3	100.000,00

30/10/2012	0559-50100-0	012956	437.815,46	1376-0030250-3	70.190,00
Total			3.668.729,85		1.952.650,14

2 Quadro 2

Beneficiários: **João Natal Cerqueira**

Beneficiamento: Recursos recebidos da ALUMIBRAS, em seu nome, por meio da cc mantida no Bradesco, número 1056-0000083-3.

DATA	C/C Sacada (Alumibras)	Nº Cheque Sacado	Valor do Cheque (R\$)	C/C do Favorecido (João Natal Cerqueira)	Valor ao Favorecido (R\$)
23/02/2010	0559-50100-0	003638	362.668,87	1056-0000083-3	165.000,00
31/05/2010	0559-50100-0	004040	184.008,85	1056-0000083-3	11.203,40
19/10/2012	0559-50100-0	012938	373.967,91	1056-0000083-3	2.756,70
Total			920.645,63		178.960,10

3 Quadro 3

Beneficiários: **Paulo Henrique Escobar Cerqueira**

Beneficiamento:

*Recursos recebidos da ALUMIBRAS, em nome das empresas "Lemnos Ind. De Metais Lt e "Helur Indústria e Comércio Ltda, em que figurou como sócio. Atualmente sa empre mantém em seu quadro social interposta pessoa.

* Recursos recebidos da ALUMIBRAS, em seu nome, por meio da conta mantida no Bradesco número 1056-0011254-2.

DATA	C/C Sacada (Alumibras)	Nº Cheque Sacado	Valor do Cheque (R\$)	C/C do Favorecido	Valor ao Favorecido (R\$)
19/04/2010	0559-050100-0	003669	150.000,00	0556-0061976-0	150.000,00
05/01/2010	0559-050100-0	002897	1.190.000,00	0556-0061976-0	1.190.000,00
12/01/2010	0559-050100-0	003223	120.000,00	0556-0061976-0	120.000,00
26/01/2010	0559-050100-0	003231	1.225.000,00	0556-0061976-0	1.225.000,00
02/02/2010	0559-050100-0	003234	450.000,00	0556-0061976-0	450.000,00
03/02/2010	0559-050100-0	003275	130.000,00	0556-0061976-0	130.000,00
09/02/2010	0559-050100-0	003623	370.000,00	0556-0061976-0	370.000,00
02/03/2010	0559-050100-0	003763	275.000,00	0556-0061976-0	275.000,00
08/03/2010	0559-050100-0	003818	195.000,00	0556-0061976-0	195.000,00
15/03/2010	0559-050100-0	003688	130.000,00	0556-0061976-0	130.000,00
22/03/2010	0559-050100-0	003696	117.000,00	0556-0061976-0	117.000,00
29/03/2010	0559-050100-0	003699	213.000,00	0556-0061976-0	213.000,00
06/04/2010	0559-050100-0	003712	300.000,00	0556-0061976-0	300.000,00
12/04/2010	0559-050100-0	003661	210.000,00	0556-0061976-0	210.000,00
20/10/2010	0559-050100-0	004831	109.000,00	1056-0011254-2	5.000,00
17/12/2010	0559-050100-0	004857	366.349,85	2887-0008558-8	22.067,50
18/02/2011	0559-050100-0	006025	300.000,00	2887-0008558-8	300.000,00
34/03/2011	0559-050100-0	006039	658.033,74	2887-0008558-8	170.271,74
04/03/2011	0559-050100-0	006040	795.035,35	2887-0008558-8	297.506,00
18/03/2011	0559-050100-0	006439	675.649,74	2887-0008558-8	130.522,68
18/03/2011	0559-050100-0	006439	675.649,74	2887-0008558-8	263.736,40
07/04/2011	0559-050100-0	006058	143.464,35	2887-0008558-8	203.000,00
30/09/2011	0559-050100-0	008232	138.380,05	2887-0008558-8	45.000,00
30/09/2011	0559-050100-0	008232	138.380,05	2887-0008558-8	150.000,00

21/10/2011	0559-050100-0	008240	110.448,12	2887-0008558-8	150.000,00
09/10/2012	0559-050100-0	012926	231.598,92	1056-0011254-2	2.042,40
19/10/2012	0559-050100-0	012938	373.967,91	1056-0011254-2	834,77
17/12/2012	0559-050100-0	012992	379.887,87	1056-0011254-2	20.000,00
21/12/2012	0559-050100-0	012776	304.761,86	1056-0011254-2	659,86
			10.475.607,55		6.835.641,35

Os dados negritados referem-se a valores que foram depositados diretamente na conta do beneficiário.

A Autoridade Fiscal também relatou o seguinte:

Várias outras empresas, partícipes das fraudes conforme acima citado, encaminhavam transferência de valores à EMPÓRIO DE METAIS LTDA, que tinha em seus quadros societários os empresários JOÃO NATAL CERQUEIRA e PAULO CESAR VERLY DA CRUZ, bem como às pessoas físicas de RAFAEL

ESCOBAR CERQUEIRA através da conta corrente n.º 0014255-7, JOÃO NATAL CERQUEIRA, conta corrente 0000083-3, PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ conta corrente n.º 0000082-5, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA — conta corrente n.º 0011254-2 todas mantidas na agência 1056 SP/Belo Horizonte MG do Banco Bradesco SIA, além de depósitos na conta corrente n.º 0030255-3 da empresa Empório de Metais Ltda que pertencia a JOÃO NATAL CERQUEIRA e PAULO CESAR VERLY DA CRUZ. Os depósitos rastreados totalizaram a importância de R\$ 9.031.750,58 (nove milhões, trinta e um mil, setecentos e cinquenta reais e cinquenta e oito centavos), fato que demonstra que após o abastecimento das empresas inidôneas com os respectivos créditos, os valores retornavam às contas correntes dos reais beneficiários, conforme planilha demonstrativa abaixo:

Veja-se o quadro a seguir:

4 Quadro 4

Beneficiários: João Natal Cerqueira, Paulo Henrique Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira e Paulo César Verly da Cruz.

Beneficiamento:

*Recursos recebidos de diversas empresas participantes da fraude (conforme demonstrado no quadro a seguir), em nome da empresa “Empório de Metais”, em que João Natal Cerqueira e Paulo César Verly da Cruz figuraram como sócios. Atualmente a empresa mantém em seu quadro social interposta pessoa.

* Recursos recebidos de diversas empresas participantes da fraude (conforme demonstrado a seguir), em nome das pessoas físicas responsabilizadas, por meio de contas mantidas no Bradesco, na agência 1056 SP/Belo Horizonte/MG, sendo:

RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA por meio da conta corrente n.º 0014255-7;

JOÃO NATAL CERQUEIRA, por meio da conta corrente 0000083-3;

PAULO CESAR VERLY DA CRUZ, por meio da conta corrente n.º 0000082-5; e

PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, por meio da conta corrente n.º 0011254-2

DATA	EMITENTE	DESTINATÁRIO	DEPÓSITOS	VALOR R\$
03/06/2011	ANSESIL	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	5.166,00
18/02/2011	ANSESIL	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	86.148,30
11/02/2011	ANSESIL	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	105.053,88

24/05/2010	STAR METALS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	182.846,35
16/02/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
18/06/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	30.000,00
24/08/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	96.282,34
16/10/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	25.667,00
03/08/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	190.000,00
15/07/2011	ANSESIL	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	276.790,00
09/01/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	42.228,52
18/03/2011	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	105.107,00
12/07/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	100.000,00
25/02/2011	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
11/03/2011	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	350.000,00
04/03/2011	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	148.885,51
11/09/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	75.862,76
17/08/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	57.665,97
04/02/2011	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	73.880,00
25/06/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	80.000,00
08/03/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	24.758,20
09/02/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	74.310,85
18/01/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	206.103,60
11/12/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
09/02/2010	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
29/06/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	212.720,00
22/12/2009	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
29/06/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	212.720,00
27/04/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	50.000,00
03/08/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	190.000,00
24/03/2009	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	78.000,00
24/03/2009	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	79.000,00
24/08/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	200.000,00
09/10/2009	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	121.000,00
16/03/2010	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	190.986,45
07/06/2010	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	56.508,87
29/05/2008	LINEAR	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	105.000,00
03/07/2008	LINEAR	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	101.000,00
08/02/2008	LINEAR	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	156.910,65
19/07/2008	LINEAR	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	151.242,00
29/03/2010	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	151.242,00
30/11/2009	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	90.000,00
03/07/2008	SHANGRILLA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	149.000,00
08/02/2008	SHANGRILLA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	158.907,25
17/04/2008	SHANGRILLA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	200.000,00
28/08/2009	FRAGA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	117.189,10
22/02/2008	SHANGRILLA	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	126.643,50
16/02/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
Total de Recursos recebidos pela Empório de Metais Ltda				6.134.826,10
09/02/2010	ALUMIBRÁS	ESCOBAR CERQUEIRA COM. VEICULOS	DINHEIRO	39.383,97
16/02/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	70.000,00
03/03/2011	ANSESIL	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	40.000,00
17/08/2010	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	60.000,00
04/02/2011	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	59.287,88

Processo nº 10932.720090/2015-86
Acórdão n.º 1401-003.003

S1-C4T1
Fl. 7.415

25/06/2010	ALUMIBRAS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	140.000,00
08/03/2010	ALUMIBRAS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	3.000,00
09/02/2010	ALUMIBRAS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	33.000,00
20/05/2011	ALUMIBRAS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	21.000,00
27/04/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	20.000,00
08/06/2010	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	26.500,00
19/04/2010	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	22.275,01
25/02/2011	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	16.000,00
18/11/2011	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	130.000,00
17/11/2011	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	200.000,00
18/05/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	6.134,00
23/11/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	97.386,02
17/11/2011	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	200.000,00
28/10/2008	SHANGRILLA	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	27.578,38
14/08/2008	SHANGRILLA	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	49.850,00
22/04/2008	SIMPER	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	47.000,00
16/09/2009	MAXI	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	186.000,00
24/11/2008	SHANGRILLA	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	40.000,00
16/03/2010	FRAGA	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	51.856,51
26/10/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	130.711,02
23/11/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	97.386,02
20/03/2009	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	11.531,14
31/01/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	15.000,00
30/11/2009	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	10.000,00
02/12/2010	STAR METALS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	16.500,00
17/11/2010	STAR METALS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	8.000,00
27/01/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	10.000,00
07/12/2010	STAR METALS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	50.000,00
07/10/2010	STAR METALS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	50.000,00
25/03/2011	ANSESIL	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	16.500,00
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR JOÃO NATAL CERQUEIRA				1.962.495,98
16/02/2012	ALUMIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	12.000,00
11/03/2011	ALUMIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	17.500,00
23/11/2012	ALUMIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	10.000,00
26/10/2012	PERFIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	20.000,00
23/11/2012	PERFIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	10.000,00
16/02/2012	ALUMIBRAS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	12.150,24
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR PAULO CESAR VERLY DA CRUZ				81.650,24
15/05/2008	SHANGRILLA	PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	25.000,00
18/02/2011	ANSESIL	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	42.312,25
11/20/2011	ANSESIL	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	62.482,65
15/07/2001	ANSESIL	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	58.480,00
18/03/2011	ALUMIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	44.710,40
11/03/2011	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	39.287,10
04/03/2011	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	5.287,30
08/03/2010	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	18.292,00
09/02/2010	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	76.807,10
18/01/2010	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	21.985,60
11/12/2012	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	10.000,00
03/08/2012	PERFIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	18.000,00
16/03/2010	FRAGA	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	17.121,75

23/02/2010	FRAGA	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	16.684,60
30/11/2009	FRAGA	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	14.476,60
25/02/2011	ALUMIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	37.793,90
06/07/2012	ALUMIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	18.000,00
11/05/2010	FRAGA	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	40.000,00
22/05/2009	PERFIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	34.500,00
07/12/2010	STAR METALS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	26.883,44
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA				558.394,29
13/05/2010	PERFIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR EMPREENDIMENTOS	DINHEIRO	100.000,00
19/11/2010	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR EMPREENDIMENTOS	DINHEIRO	130.000,00
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR RAFAEL ESCOBAR EMPREENDIMENTOS				230.000,00
TOTAL GERAL				9.031.750,58

Se for considerar apenas os recursos recebidos em 2012, os valores totalizam R\$ 2.205.965,58, conforme quadro a seguir:

DATA	EMITENTE	DESTINATÁRIO	DEPÓSITOS	VALOR R\$
16/02/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
16/10/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	25.667,00
03/08/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	190.000,00
09/01/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	42.228,52
11/09/2012	ALUMIBRAS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	75.862,76
11/12/2012	ALUMIBRAS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
29/06/2012	ALUMIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	212.720,00
29/06/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	212.720,00
27/04/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	50.000,00
03/08/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	190.000,00
24/08/2012	PERFIBRÁS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	200.000,00
16/02/2012	ALUMIBRAS	EMPÓRIO DE METAIS LTDA	DINHEIRO	150.000,00
Total de Recursos recebidos pela Empório de Metais Ltda				1.649.198,28
16/02/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	70.000,00
27/04/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	20.000,00
18/05/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	6.134,00
23/11/2012	ALUMIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	97.386,02
26/10/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	130.711,02
23/11/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	97.386,02
31/01/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	15.000,00
27/01/2012	PERFIBRÁS	JOÃO NATAL CERQUEIRA	DINHEIRO	10.000,00
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR JOÃO NATAL CERQUEIRA				446.617,06
16/02/2012	ALUMIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	12.000,00
23/11/2012	ALUMIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	10.000,00
26/10/2012	PERFIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	20.000,00
23/11/2012	PERFIBRÁS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	10.000,00
16/02/2012	ALUMIBRAS	PAULO CESAR VERLY DA CRUZ	DINHEIRO	12.150,24
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR PAULO CESAR VERLY DA CRUZ				64.150,24
11/12/2012	ALUMIBRAS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	10.000,00
03/08/2012	PERFIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	18.000,00
06/07/2012	ALUMIBRÁS	RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA	DINHEIRO	18.000,00
TOTAL DE RECURSOS RECEBIDOS POR RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA				46.000,00
TOTAL GERAL				2.205.965,58

Totalizando, por real beneficiário, os valores que os beneficiaram diretamente ou indiretamente, nos anos de 2010, 2011 e 2012, tem-se:

Responsável	Tipo de benefício	Quadro	Valor
João Natal Cerqueira	indireto	01	1.952.650,14
	direto	02	178.960,10
	Indireto	04	6.134.826,10
	direto	04	1.962.495,98
Total de recursos recebidos por João Natal Cerqueira			10.228.932,32
Paulo César Verly da Cruz	Indireto	01	1.952.650,14
	Indireto	04	6.134.826,10
	Direto	04	81.650,24
Total de recursos recebidos por Paulo César Verly da Cruz			8.169.126,48
Paulo Henrique Escobar Cerqueira	Indireto	03	6.812.104,32
	Direto	03	23.537,03
	Direto	04	25.000,00
Total de recursos recebidos por Paulo Henrique Escobar Cerqueira			6.860.641,35
Rafael Escobar Cerqueira	Direto	04	558.394,29

Como se verifica, João Natal Cerqueira, Paulo César Verly da Cruz, Paulo Henrique Escobar Cerqueira e Rafael Escobar Cerqueira receberam direta e/ou indiretamente recursos da ALUMIBRÁS e de diversas outras empresas envolvidas na fraude.

Quanto ao impugnante João André Escobar Cerqueira o seu envolvimento está demonstrado no item “3.2.2.2 - Da alegada inconsistência dos fatos indicados pela Fiscalização como fundamento da sujeição passiva solidária imputada a JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA.”

Esse fato demonstra que após o abastecimento das empresas inidôneas com os respectivos créditos, os valores retornavam às contas correntes dos reais beneficiários.

Ou seja, a atuada utilizava empresas inexistentes de fato para fazer com que os recursos chegassem aos reais beneficiários, de forma direta (depósito em conta das pessoas físicas), ou de forma indireta (depósito em conta de pessoa jurídica das quais os reais beneficiários eram sócios de fato).

Os reais beneficiários são, portanto, os sócios de fato da impugnante e por isso foram responsabilizados pelo crédito tributário.

Em que pese a demonstração dos reais beneficiários do esquema, nos itens seguintes serão, ainda, enfrentados os argumentos apresentados por cada um dos responsabilizados que, em suma, consideraram ausente a demonstração do elo de ligação entre a atuada e os responsáveis.

Da alegada ausência de demonstração do elo de ligação entre a atuada e o responsável solidário Paulo César Verly da Cruz

PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ alega que não há indícios de sua participação na materialização dos fatos que compuseram o suposto esquema fraudulento ou de que tenha auferido benefício econômico com esses fatos.

Argumenta que “somando-se todos os fatos e documentos que a Fiscalização afirma ter colhido para chegar à responsabilização solidária do Impugnante, chega-se à conclusão de que nenhum vínculo, ainda que indireto, foi demonstrado entre ele e a empresa havida como devedora principal (CLS METAIS).”

No entanto, as provas acostadas aos autos do processo demonstram o contrário.

Primeiramente, conforme demonstrado no item “3.2.2. Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ foi um dos beneficiários dos recursos movimentados pelo esquema delituoso. Sua participação se deu de forma direta, por meio de recebimento de recursos em sua conta corrente pessoa física n.º 0000082-5 - mantida no Bradesco, na agência 1056 SP/Belo Horizonte/MG, e de forma indireta, por meio de recursos recebidos de diversas empresas participantes da fraude, em nome da empresa “Empório de Metais”, em que João Natal Cerqueira e Paulo César Verly da Cruz figuraram como sócios. Atualmente a empresa mantém em seu quadro social interposta pessoa. empresas das quais fora sócio.

Os valores que o beneficiou diretamente ou indiretamente, nos anos de 2010, 2011 e 2012, é igual a R\$ 8.169.126,48 – conforme quadro a seguir:

Responsável	Tipo de benefício	Quadro	Valor
Paulo César Verly da Cruz	Indireto	01	1.952.650,14
	Indireto	04	6.134.826,10
	Direto	04	81.650,24
Total de recursos recebidos por Paulo César Verly da Cruz			8.169.126,48

O detalhamento dos depósitos, valores, datas e demais dados podem ser conferidos no item “3.2.2. Dos reais beneficiários do esquema delituoso”.

Portanto, se o esquema delituoso envolvia diversas empresas que transferiam recursos entre si para fazê-los chegar aos reais beneficiários, entre os quais PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, é evidente o elo de ligação entre ele e o esquema delituoso, que por contar com a participação da autuada (CLS), também caracteriza o elo entre esta e o impugnante.

Nesse contexto, a autuada, em 2012, repassara recursos para a Alumibrás, que, por sua vez, repassara recursos tanto para a empresa Empório de Metais Ltda quanto para o impugnante. Outras empresas partícipes do esquema delituoso também repassaram recursos para a empresa Empório de Metais Ltda.

Nem se diga que o impugnante não era mais sócio da Empório de Metais Ltda. De fato, em consulta ao quadro societário da empresa “Empório de Metais Ltda”, verifica-se que Paulo César Verly da Cruz e João Natal Cerqueira figuraram no quadro societário da empresa até 2004.

Não obstante, a retirada formal dos referidos sócios não é prova inconteste de que, de fato, eles se afastaram da empresa, mormente quando foi caracterizada a interposição de pessoas, pela Autoridade Fiscal, no quadro societário da referida empresa.

Por outro lado, conforme demonstrado nos quadros transcritos no item “3.2.2. Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, o impugnante, juntamente com os demais responsáveis, receberam recursos de diversas empresas partícipes do esquema, de modo que os recursos sempre convergiam para o mesmo grupo de beneficiários pessoas físicas e pessoas jurídicas inexistentes de fato.

Ademais, de acordo com o Relatório Geral de Auditoria, foram detectados recursos direcionados a ALEXANDRE GRIBEL HOMEN DE CASTRO – CPF 547022406-68, residente na capital Belo Horizonte – Estado de Minas Gerais, que, devidamente intimado a justificar a origem dos valores ingressados em sua conta corrente, encaminhou à Fiscalização vários documentos que comprovaram que FRANCISCO COIMBRA DE MACEDO NETO – CPF 500435107-44, sócio da CIMEELI COMERCIO E INDUSTRIA DE METAIS E LIGAS LTDA, juntamente com PAULO CESAR VERLY DA CRUZ e JOÃO NATAL CERQUEIRA, adquiriram imóvel de sua propriedade utilizando-se de recursos de várias empresas do esquema fraudulento, sendo elas: (DOCTO. 181)

DATA	VALOR	ORIGEM
04/03/2008	50.000,00	CASEMETAL COM. AL
03/04/2008	50.000,00	METALAZUL COMÉRCIO
05/05/2008	50.000,00	CENTRAL DO AÇO
05/05/2008	50.000,00	CENTRAL DO AÇO
03/07/2008	50.000,00	CENTRAL DO AÇO
04/08/2008	50.000,00	METALINS COMÉRCIO
04/09/3008	50.000,00	CASEMETAL COML

No entanto, veja-se a situação das referidas empresas:

Empresa	Situação	R\$ movimentados - DIMOF
Central do Aço Distribuidora de Sucatas	Inexistente de fato	21.388.865,79
Metalazul Comércio de Metais Ltda	Inexistente de fato	27.209.839,00
Casemetal Comercial Aluminio	Inexistente de fato	92.648.299,00
Metalins Comércio de Sucatas e Metais	Inexistente de fato	44.822.819,00

Se o impugnante relacionara com empresas inexistentes de fato que, além de servirem para aquisição de bens de raiz, também simulavam operações falsas objetivando destinar recursos para os reais beneficiários, entre os quais o impugnante, esse conjunto de indícios são provas suficientes da relação entre o impugnante e o esquema delituoso.

Destarte, está comprovado o envolvimento do impugnante com o suposto “esquema delituoso” e o conseqüente beneficiamento, razão pela qual a responsabilidade tributária a ele imputada deve ser mantida, não sendo necessário comprovar o recebimento direto, por ele, de recursos da autuada ou de outras empresas partícipes.

Da alegada inconsistência dos fatos indicados pela Fiscalização como fundamento da sujeição passiva solidária imputada a JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA:

JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA considera que há inconsistência dos fatos indicados pela fiscalização para fundamentar a sujeição passiva solidária. Sustenta que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o recorrente, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Ressalta que o recorrente integra o quadro societário da empresa ELECTA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA como SÓCIO MERAMENTE QUOTISTA, sem possuir poderes de administração, não tendo qualquer controle sobre a gestão da referida empresa e que as empresas PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA também não são administradas pelo recorrente.

Destaca que no TERMO DE VERIFICAÇÃO E CONSTATAÇÃO FISCAL NÃO EXISTE QUALQUER INDICAÇÃO DE EVENTUAIS REMESSAS DE RECURSOS ENVIADOS ÀS EMPRESAS PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

No Termo de Verificação e Constatação Fiscal, a Autoridade Fiscal consignou que o recorrente beneficiou-se de recursos financeiros enviados por empresas inseridas no esquema delituoso, das quais figura como sócio ou ex-sócio das seguintes empresas: ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, a qual tem participação societária nas empresas PRJ PARTICIPAÇÕES LTDA, XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA E KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO.

Vejam-se os seguintes quadros societários:

ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 10.461.488/0001-08, constituída em 07/11/2008, tendo como quadro societário os nacionais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 060046146-00 com 33,33% de participação societária, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 070444786-03 COM 33,33% de participação societária e **JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA**, com 33,33% de participação societária respectivamente. (DOCTO. 174)

TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 13.576.294/0001-46, constituída em 29/03/2011, com endereço à Avenida Edméia Mattos Lazzarotti, 3195 – Loja E – Ingá – Betim – MG, tendo como quadro societário as empresas **DAMP ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA** – CNPJ 10.407.133/0001-30 com 50% de participação societária, **ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA**, CNPJ 10.461.488/0001- 88 com 50% de participação societária e a pessoa física de **RAFAEL ESCOBAER CERQUEIRA** – CPF 070444786-03 com 0% de participação societária, figurando como administrador no CNPJ. (DOCTO. 173)

XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA – inscrita no CNPJ sob o n.º 16.509.511/0001-73, constituída em 09/07/2012, com endereço situado à Rua Rio e Janeiro, 410 – Sala 313 – Centro – Betim – MG, tendo como quadro societário as empresas **ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA** – CNPJ 10.461.488/0001-08, com 50% de participação societária, **DAMP ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA**, CNPJ 10.407.133/0001-30 com 50% de participação societária e **RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA**, CPF 070444786-03 com 0% de participação societária, figurando como administrador. Tramitou também nesta sociedade, o nacional **LUCAS NECESSIAN DE CARVALHO**, CPF 091896717-16 no período de 09/07/2012 a 18/12/2013. (DOCTO. 171) **KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**, inscrita no CNPJ sob o n.º 08.759.416/0001-08, constituída em 13/04/2007, com endereço informado Rua Santiago Ballesteros, 260 – Bairro Cinco – Contagem – MG, tendo como quadro societário as empresas **TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA**, CNPJ 13.576.294/0001-46 com 0,01 de participação societária, **XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA**, CNPJ 16.509.511/0001-73, com 99,99% de participação societária, as pessoas físicas de **PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA** – CPF 060046146-70 com 0% de participação societária e **RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA** CPF 070444786-03, como responsável pelo CNPJ na Secretaria da Receita Federal do Brasil. (DOCTO. 172).

A Autoridade Fiscal registrou, ainda, que após percorrerem o itinerário delituoso os recursos eram direcionados principalmente à empresa inexistente de fato **PERFIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** e depois redirecionados a **KOPRUM** em forma de depósitos e/ou transferência em valores elevados. Esta possuía a antiga denominação de **COMÉRCIO DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA**.

Nesse contexto, identificaram-se várias emissões de cheques provenientes da **PERFIBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO** e **ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO** (empresas inidôneas) simulando transações comerciais, que, na realidade, referiam-se a retorno de valores ao controle da organização (doc. 183). Veja-se a tabela a seguir:

DATA	EMITENTE	DESTINATÁRIO	CHEQUE/TRANSF	VALOR R\$
02/10/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001427	520.000,00
21/10/2014	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001480	70.000,00
06/11/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001823	390.000,00
12/11/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001828	800.000,00
18/11/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001835	50.000,00
23/11/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001839	620.000,00
30/11/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002190	445.000,00
07/12/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002308	850.000,00
23/09/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 000849	50.000,00
30/09/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001659	22.000,00
25/09/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 000855	350.000,00
17/05/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.200.000,00
01/06/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.120.000,00
06/04/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	955.000,00
03/08/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.200.000,00
08/08/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.180.000,00
24/05/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.700.000,00
09/02/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002829	1.070.000,00
28/01/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002245	1.000.000,00

12/01/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002232	790.000,00
06/01/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002231	320.000,00
05/01/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002582	380.000,00
30/10/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002029	688.000,00
02/02/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002751	50.000,00
11/05/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.230.000,00
04/05/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.835.000,00
26/04/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	683.000,00
12/04/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.015.000,00
19/04/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	1.440.000,00
22/12/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002225	300.000,00
11/12/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001855	1.360.000,00
28/12/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001860	220.000,00
14/12/2009	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 001857	1.370.000,00
12/02/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002252	80.000,00
08/03/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002622	365.000,00
02/03/2010	PERFIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	CH. 002258	300.000,00
27/08/2010	ALUMIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	200.000,00
17/08/2010	ALUMIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	400.000,00
30/10/2012	ALUMIBRAS	COM. DE METAIS JARDINÓPOLIS LTDA	TRANSFERÊNCIA	335.961,12
TOTAIS				26.953.961,12

Como se verifica e ao contrário do que se alega, foi demonstrado que houve remessas de valores em benefício do recorrente, ou seja, os cheques provenientes da PERFIBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO e ALUMIBRAS INDÚSTRIA E COMÉRCIO (empresas inidôneas) não se destinavam a pagar as operações, já que simuladas, e sim a transferir recursos para a KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

Se a empresa KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA tinha como sócias as empresas TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA e XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, que, por sua vez, possuíam, como sócia, a empresa ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, cujo um dos sócios é o recorrente, é decorrência lógica que ele participa indiretamente da KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA e se também se beneficiou dos recursos repassados a esta em razão das operações simuladas.

Da alegada inconsistência dos fatos indicados pela Fiscalização como fundamento da sujeição passiva solidária imputada a RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA.

RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA considera que há inconsistência dos fatos indicados pela fiscalização para fundamentar a sujeição passiva solidária.

Sustenta que no TVCF a única alegação fiscal direcionada ao recorrente é de que outras empresas (supostamente partícipes do “esquema delituoso”) e não a empresa autuada, teriam realizado transferências de valores para a conta bancária de sua titularidade, pessoa física, ou seja, não se teria conseguido demonstrar qualquer recebimento de valores pelo recorrente originários da devedora principal.

Alega que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o recorrente, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Pontua que o raciocínio utilizado pela Autoridade Fiscal para justificar a

Recorrente de sujeição passiva solidária ao recorrente é que a CLS é um dos elos fundamentais do esquema, pois recebia notas fiscais geradoras de créditos fiscais (ICMS, IPI, PIS e Cofins) e transferia recursos financeiros à ALUMIBRÁS e esta, por sua vez, direcionava parte destes recursos aos reais beneficiários.

Sustenta que o trabalho fiscal é arbitrário e subjetivo, pois o recorrente não se beneficiou direta ou indiretamente de remessas realizadas pela empresa autuada. Assim, entende que as remessas não podem ser utilizadas para indicar qualquer “proveito econômico” obtido pelo recorrente, decorrente das infrações imputadas à autuada.

Defende que não há como uma pessoa física ou jurídica ser coobrigada por fato gerador de determinada empresa autuada, quando esta coobrigação se fundamente em uma presumida participação deste coobrigada em fato gerador relacionado a outra e diversa empresa, que não a autuada.

Destaca que as empresas mencionadas no Quadro 4 do Termo de Verificação e Constatação Fiscal, que supostamente remeteram valores para a conta bancária de titularidade da pessoa física da recorrente também sofreram fiscalização que resultaram na lavratura de Autos de Infração, cujos variados períodos fiscalizados compreendem as supostas remessas de valores ao recorrente.

Conclui que a fiscalização não logrou êxito em comprovar a participação do recorrente no suposto “esquema delituoso”.

Primeiramente, conforme demonstrado no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA foi um dos beneficiários dos recursos movimentados pelo esquema delituoso. Sua participação se deu de forma direta, por meio de recebimento de recursos em sua conta corrente pessoa física n.º 0014255-7 - mantida no Bradesco, na agência 1056 SP/Belo Horizonte/MG, no montante de R\$ 558.394,29, cujo detalhamento dos depósitos, valores, datas e demais dados podem ser conferidos no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”.

O recorrente recebeu recursos, depositados em sua conta corrente, das empresas Anesil, Alumibrás, Perfibrás, Fraga e Star Metals. A Anesil Indústria e Comércio

de Papéis Ltda possui interposta pessoa em seu quadro societário. Era fornecedora da Transforme e servia para a produção de notas fiscais para o acobertamento da saída de recursos para outras finalidades, simulando transações comerciais que não existiam.

A empresa Alumibrás Indústria e Comércio, juntamente com a Perfibrás Indústria e Comércio simularam diversas transações comerciais, que, na verdade, tratavam de retorno de valores ao controle da organização (doc. 183).

A empresa Fraga é inexistente de fato e também recebia cheques da empresa METALAZUL, inexistente de fato. Aquela atuava como “noteira”, simulando ser fornecedora da empresa Transforme Ind. Com. De Metais e Papéis Ltda (doc. 46).

A empresa Star Metal's é inexistente de fato e possui interpostas pessoas em seu quadro societário, tem a função de noteira, simulando vendas à Transforme Indústria e Distribuidora de Metais e Papéis Ltda.

Portanto, se o esquema delituoso envolvia diversas empresas que transferiam recursos entre si para fazê-los chegar aos reais beneficiários, entre os quais RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, é evidente o elo de ligação entre ele e o esquema delituoso, que por contar com a participação da autuada (CLS), também caracteriza o elo entre esta e o recorrente. Nesse contexto, a autuada, em 2012, repassara recursos para a Alumibrás, que, por sua vez, repassara recursos para o recorrente.

Quanto ao argumento de que as empresas mencionadas no Quadro 4 do Termo de Verificação e Constatação Fiscal também sofreram fiscalização que resultaram na lavratura de Autos de Infração, cujos variados períodos fiscalizados compreendem as supostas remessas de valores ao recorrente, é preciso pontuar que cada empresa autuada foi objeto de fiscalização, quando se oportunizou a comprovação da origem dos depósitos bancários.

Não comprovados, ocorre o fato gerador presumido pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cabendo ao contribuinte a prova em contrário.

Dessa forma, se o contribuinte não afasta a presunção legal, cabe a manutenção do lançamento com a responsabilização de terceiros, pelos fatos geradores ocorridos na empresa fiscalizada.

Nesse cenário, os responsáveis arrolados em cada autuação respondem apenas pelo crédito tributário apurado no âmbito de cada empresa.

A demonstração de que os reais beneficiários teriam se beneficiado direta e indiretamente – através da empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA – de recursos recebidos da empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA, objetiva demonstrar o envolvimento deles com o esquema fraudulento, de maneira a evidenciar que eram eles que se beneficiavam com tal esquema. Não objetivam, de outra forma, amparar a apuração do crédito tributário.

Não há, portanto, como aceitar, por mera alegação, que os períodos fiscalizados das empresas citadas no Quadro 04 compreendem as supostas remessas de valores ao recorrente. Sem a comprovação da origem dos depósitos bancários, o que há, na verdade, é a apuração do crédito tributário em cada empresa e a responsabilização daqueles que se beneficiaram de todo o esquema fraudulento. Ou seja, o crédito tributário apurado

embasado no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996 está muito bem caracterizado por empresa. Uma vez constituído tal crédito, chama-se ao processo os responsáveis tributários para responder pelo crédito apurado em cada autuação, em razão das provas de participação do responsável no esquema fraudulento que envolvia várias empresas, já que o esquema era uno.

Ainda sobre a participação do recorrente no esquema delituoso, além dos recursos recebidos por ele e demonstrados no Quadro 04 do TVCF, tem-se que ele também tem participações nas empresas envolvidas no esquema. Veja-se:

TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 13.576.294/0001-46, constituída em 29/03/2011, com endereço à Avenida Edméia Mattos Lazzarotti, 3195 – Loja E – Ingá – Betim – MG, tendo como quadro societário as empresas DAMP ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA – CNPJ 10.407.133/0001-30 com 50% de participação societária, ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 10.461.488/0001-88 com 50% de participação societária e a pessoa física de RAFAEL ESCOBAER CERQUEIRA – CPF 070444786-03 com 0% de participação societária, figurando como administrador no CNPJ. (DOCTO. 173) ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 10.461.488/0001-08, constituída em 07/11/2008, tendo como quadro societário os nacionais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 060046146-00 com 33,33% de participação societária, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 070444786-03 com 33,33% de participação societária e JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, com 33,33% de participação societária respectivamente. (DOCTO. 174) RAFAEL ESCOBAR EMPREENDIMENTOS LTDA – inscrita no CNPJ sob o n.º 05.860.204/0001-16, constituída em 18/08/2003, com endereço a Rodovia BR 356 3049 LUC NL 04 – Belvedere – Belo Horizonte MG, tendo como quadro societário os nacionais RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 070444786-03 com 95% de participação societária e MARIA ANGELINA ZAIA ESCOBAR CERQUEIRA CPF 007216688-60 com 5% de participação societária respectivamente. (DOCTO. 175) P.R.J. PARTICIPAÇÕES, EMPREENDIMENTOS LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 06.030.272/0001-10, constituída em 13/11/2003, com endereço situado na PC JK 16, Centro – Juquitiba – MG, tendo como quadro societário os empresários nacionais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 060046146-70 com 33,33% de participação societária, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 070444786-03 com 33,33% de participação societária e JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, com 33,33% de participação societária respectivamente. Tramitou ainda na sociedade, JOÃO NATAL CERQUEIRA, CPF 652867828-68 no período de 01/04/2011 a 14/01/2014; (DOCTO. 170) XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA – inscrita no CNPJ sob o n.º 16.509.511/0001-73, constituída em 09/07/2012, com endereço situado à Rua Rio e Janeiro, 410 – Sala 313 – Centro – Betim – MG, tendo como quadro societário as empresas ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA – CNPJ 10.461.488/0001-08, com 50% de participação societária, DAMP ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, CNPJ 10.407.133/0001-30 com 50% de participação societária e RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 070444786-03 com 0%

de participação societária, figurando como administrador. Tramitou também nesta sociedade, o nacional LUCAS NECESSIAN DE CARVALHO, CPF 091896717-16 no período de 09/07/2012 a 18/12/2013. (DOCTO. 171) ALCICLA ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 17.026.746/0001-77, constituída em 21/09/2012 tendo como endereço a Avenida Edmeia Mattos Lazzarotti, 3195 – Loja C – Ingá – Betim – MG, tendo como quadro societário as empresas DAMP ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 10.407.133/0001-30 com 50% e participação societária, ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 10.461.488/0001-08 com 50% de participação societária, e como administrador, a pessoa física de RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA-CPF 070444786-03 com 0% de participação societária respectivamente. Tramitou por esta sociedade, o nacional LUCAS NECESSIAN DE CARVALHO – CPF 091896717-16 no período de 21/09/2012 a 18/12/2013. (DOCTO. 179) KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, inscrita no CNPJ sob o n.º 08.759.416/0001-08, constituída em 13/04/2007, com endereço informado Rua Santiago Ballesteros, 260 – Bairro Cinco – Contagem – MG, tendo como quadro societário as empresas TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, CNPJ 13.576.294/0001-46 com 0,01 de participação societária, XPT ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 16.509.511/0001-73, com 99,99% de participação societária, as pessoas físicas de PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 060046146-70 com 0% de participação societária e RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA CPF 070444786-03, como responsável pelo CNPJ na Secretaria da Receita Federal do Brasil. (DOCTO. 172).

No Relatório Geral de Auditoria, consignou-se a utilização de uma sociedade não personificada, denominada de “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO, na qual intervinham o proprietário do negócio, denominado de “sócio ostensivo” e as empresas da família CERQUEIRA, denominadas de “sócias ocultas”. Foi registrado que se detectou pagamentos, por exemplo, efetuados pela empresa inexistente de fato “CENTRAL DO AÇO DISTRIBUIDORA DE SUCATAS METÁLICAS LTDA” a favor da empresa “CONSTRUTORA LAGE LTDA”, a qual informara à Autoridade Fiscal que celebrara contrato de SCP – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO com o sócio oculto “PRJ PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTOS CNPJ 06.030.272/0001-10.

A referida “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO objetivou a venda de unidades autônomas de empreendimento imobiliário de natureza mista EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA, cujos investimentos da PRJ originaram-se das seguintes empresas, partícipes das fraudes: Central do Aço Distribuidora de Sucatas (empresa inexistente de fato), Metalazul Comércio de Metais Ltda, Central do Aço Distribuidora de Sucatas, Casemetal Comercial Alumínio e Metais, Metalins Comércio de Sucatas e Metais, sob a justificativa que os pagamentos realizados por terceiros tinham como origem créditos havidos pela PRJ junto a tais empresas.

No entanto, veja-se a situação das referidas empresas:

Empresa	Situação	R\$ movimentados - DIMOF
Central do Aço Distribuidora de Sucatas	Inexistente de fato	21.388.865,79
Metalazul Comércio de Metais Ltda	Inexistente de fato	27.209.839,00
Casemetal Comercial Alumínio	Inexistente de fato	92.648.299,00
Metalins Comércio de Sucatas e Metais	Inexistente de fato	44.822.819,00

Como se verifica, a SCP, de propriedade do recorrente, fez seus investimentos no empreendimento EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA a partir de recursos recebidos de empresas inexistentes de fato. Essa prática também ocorreu em outros empreendimentos/negócios que contou com SCP de titularidade do recorrente, conforme consta do Relatório Geral de Auditoria.

Se o recorrente, por meio de SCP, se relacionara com empresas inexistentes de fato que, além de servirem para aquisição de bens de raiz, também simulava operações falsas que destinavam o movimentar recursos para os reais beneficiários, entre os quais o recorrente, esse conjunto de indícios são provas suficientes da relação entre o recorrente e o esquema delituoso.

Além disso, o dinheiro das operações simuladas retornavam aos reais beneficiários, por meio de outras empresas entre as quais a KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA – CNPJ 08.759.416/0001-08, que tinha como sócias as empresas TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA E XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA, sendo que essas três empresas estavam sob controle da família “CERQUEIRA” do

Estado de Minas Gerais. Se a empresa KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA tinha como sócias as empresas TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÃO LTDA e XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, que, por sua vez, possuíam, como sócia, a empresa ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, cujo um dos sócios é o recorrente, é decorrência lógica que a última participa também do esquema delituoso, beneficiando-se dos recursos repassados a KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA esta em razão das operações simuladas.

De se ressaltar que o fato de a empresa ELECTRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA ser não operacional em nada afeta a conclusão do beneficiamento do recorrente no esquema, como quotista, assume os riscos do negócio.

Ainda, a KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA possuía como administradora, em 13/10/2010, a Tellus Assessoria e Participações Ltda, que era administrada pelo recorrente. Em 26/10/2011, a XPTO Assessoria e Participações Ltda foi incluída como sócia e em 19/10/2012 como administradora, sendo que o recorrente também era seu administrador.

Portanto, os indícios são veementes no sentido de que o recorrente tem envolvimento com o esquema delituoso e por isso deve ser responsabilizado.

Destarte, está rejeitada a alegação apresentada neste item.

Da alegada inconsistência dos fatos indicados pela Fiscalização como fundamento da sujeição passiva solidária imputada a JOÃO NATAL CERQUEIRA:

JOÃO NATAL CERQUEIRA argumenta que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade e não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores pelo recorrente originários da devedora principal.

Primeiramente, cabe pontuar que o conjunto probatório existente nos autos demonstra a participação da autuada no esquema delituoso, uma vez que esta teria comprado e vendido mercadorias/produtos de empresas inexistentes de fato, sem a efetiva comprovação da entrega das mercadorias/produtos. Ademais, demonstrou-se que após tais empresas receberem os recursos, estes eram repassados para os reais beneficiários, de forma direta ou indireta. A fraude envolvia várias transações e repasses de recursos entre empresas até que se chegasse aos reais beneficiários.

Dessa forma, em que pese o recorrente ter alegado que o Fisco não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores, pelo recorrente, originários da devedora principal, a verdade é que tal recebimento ocorrera, porém de forma indireta.

Conforme demonstrado no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, JOÃO NATAL CERQUEIRA foi um dos beneficiários dos recursos movimentados pelo esquema delituoso. Sua participação se deu de forma direta, por meio de recebimento de recursos em sua conta corrente pessoa física n.º 0000083-3 - mantida no Bradesco, na agência 1056 SP/Belo Horizonte/MG, e de forma indireta, por meio de recursos recebidos de diversas empresas participantes da fraude, em nome da empresa “Empório de Metais”, em que ele e Paulo César Verly da Cruz figuraram como sócios. Atualmente a empresa mantém em seu quadro social interposta pessoa empresas das quais fora sócio.

Os valores que o beneficiou diretamente ou indiretamente, nos anos de 2010, 2011 e 2012, é igual a R\$ 10.228.932,32 – conforme quadro a seguir:

Responsável	Tipo de benefício	Quadro	Valor
João Natal Cerqueira	indireto	01	1.952.650,14
	direto	02	178.960,10
	Indireto	04	6.134.826,10
	direto	04	1.962.495,98
Total de recursos recebidos por João Natal Cerqueira			10.228.932,32

O detalhamento dos depósitos, valores, datas e demais dados podem ser conferidos no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, onde está evidente que o recorrente recebeu recursos, depositados em sua conta corrente, das empresas Ansesil, Alumibrás, Perfibrás, Fraga, Star Metals, Shangrilla, Simper e Maxi.

A Ansesil Indústria e Comércio de Papéis Ltda possui interposta pessoa em seu quadro societário. Era fornecedora da Transforme e servia para a produção de notas fiscais para o acobertamento da saída de recursos para outras finalidades, simulando transações comerciais que não existiam.

A empresa Alumibrás Indústria e Comércio, juntamente com a Perfibrás Indústria e Comércio simularam diversas transações comerciais, que, na verdade, tratavam de retorno de valores ao controle da organização (doc. 183).

A empresa Fraga é inexistente de fato e também recebia cheques da empresa METALAZUL, inexistente de fato. Aquela atuava como “noteira”, simulando ser fornecedora da empresa Transforme Ind. Com. De Metais e Papéis Ltda (doc. 46).

A empresa Star Metal’s é inexistente de fato e possui interpostas pessoas em seu quadro societário, tem a função de noteira, simulando vendas a Transforme Indústria e Distribuidora de Metais e Papéis Ltda.

A empresa Simper é inexistente de fato e seu quadro societário era composto por interpostas pessoas (fl. 57).

A empresa Maxi é inexistente de fato, não apresenta declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica e não recolhe tributos (fl. 56).

A empresa Shangrilla é inexistente de fato (fl. 12).

Nem se diga que o não era mais sócio da “Empório de Metais Ltda”. De fato, em consulta ao quadro societário da empresa “Empório de Metais Ltda”, verifica-se que Paulo César Verly da Cruz e João Natal Cerqueira figuraram no quadro societário da empresa até 2004.

Não obstante, a retirada formal dos referidos sócios não é prova inconteste de que, de fato, eles se afastaram da empresa, mormente quando foi caracterizada a interposição de pessoas, pela Autoridade Fiscal, no quadro societário da referida empresa.

Por outro lado, conforme demonstrado nos quadros transcritos no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, o recorrente, juntamente com os demais responsáveis, receberam recursos de diversas empresas partícipes do esquema, de modo que os recursos sempre convergiam para o mesmo grupo de beneficiários pessoas físicas e pessoas jurídicas inexistentes de fato.

Quanto à alegação de que a empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA teria sido atuada, com a inclusão do recorrente no rol de responsáveis tributários, e que a Fisco estaria reiteradamente utilizando um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes multiplicando o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável solidário, tal fato não afasta a responsabilidade tributária quanto aos créditos tributários apurados em nome da atuada.

Isso porque cada empresa atuada foi objeto de fiscalização, quando se oportunizou a comprovação da origem dos depósitos bancários. Não comprovados, ocorre o fato gerador presumido pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cabendo ao contribuinte a prova.

Dessa forma, se o contribuinte não afasta a presunção legal, cabe a manutenção do lançamento com a responsabilização de terceiros, pelos fatos geradores ocorridos na empresa fiscalizada.

Nesse cenário, os responsáveis arrolados em cada autuação respondem apenas pelo crédito tributário apurado no âmbito de cada empresa.

A demonstração de que os reais beneficiários teriam se beneficiado direta e indiretamente – através da empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA – de recursos recebidos da empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA, objetiva demonstrar o envolvimento deles com o esquema fraudulento, de maneira a evidenciar que eram eles que se beneficiavam com tal esquema. Não objetivam, de outra forma, amparar a apuração do crédito tributário.

Não há, portanto, a utilização de um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes, em inúmeras autuações fiscais, multiplicando, o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável tributário solidário. O que há, na verdade, é a apuração do crédito tributário em cada empresa, considerando os depósitos bancários sem origem comprovada em cada uma delas e a responsabilização daqueles que se beneficiaram de todo o esquema fraudulento. Ou seja, o crédito tributário apurado embasado no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, está muito bem caracterizado por empresa. Uma vez constituído tal crédito, chama-se ao processo os responsáveis tributários para responder pelo crédito apurado em cada autuação. Neste caso, servem as mesmas provas de participação dos responsáveis no esquema fraudulento que envolvia várias empresas, já que o esquema era uno.

Ainda para comprovar a participação do recorrente no esquema delituoso, no Relatório Geral de Auditoria, consignou-se a utilização de uma sociedade não personificada, denominada de “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO, na qual intervinham o proprietário do negócio, denominado de “sócio ostensivo” e as empresas da família CERQUEIRA, denominadas de “sócias ocultas”.

Foi registrado que se detectou pagamentos, por exemplo, efetuados pela empresa inexistente de fato “CENTRAL DO AÇO DISTRIBUIDORA DE SUCATAS METÁLICAS LTDA” a favor da empresa “CONSTRUTORA LAGE LTDA”, a qual informara à Autoridade Fiscal que celebrara contrato de SCP – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO com o sócio oculto “PRJ PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTOS CNPJ 06.030.272/0001-10, que fora constituída em 13/11/2003, tendo como quadro societário os empresários nacionais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 060046146-70 com 33,33% de participação societária, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 070444786-03 com 33,33% de participação societária e JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, com 33,33 de participação societária respectivamente. Tramitou ainda na sociedade, JOÃO NATAL CERQUEIRA, CPF 652867828-68 no período de 01/04/2011 a 14/01/2014 (fls. 2055 a 2060). Ou seja, a empresa PRJ PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTOS é pertencente à família CERQUEIRA e estava sob a titularidade do recorrente na época do fato gerador.

A referida “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO objetivou a venda de unidades autônomas de empreendimento imobiliário de natureza mista EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA, cujos investimentos da PRJ originaram-se das seguintes empresas, partícipes das fraudes: Central do Aço Distribuidora de Sucatas (empresa inexistente de fato), Metalazul Comércio de Metais Ltda, Central do Aço Distribuidora de Sucatas, Casemetal Comercial Alumínio e Metais, Metalins Comércio de Sucatas e Metais, sob

a justificativa que os pagamentos realizados por terceiros tinham como origem créditos havidos pela PRJ junto a tais empresas.

No entanto, veja-se a situação das referidas empresas:

Empresa	Situação	R\$ movimentados - DIMOF
Central do Aço Distribuidora de Sucatas	Inexistente de fato	21.388.865,79
Metalazul Comércio de Metais Ltda	Inexistente de fato	27.209.839,00
Casemetal Comercial Alumínio	Inexistente de fato	92.648.299,00
Metalins Comércio de Sucatas e Metais	Inexistente de fato	44.822.819,00

Como se verifica, a SCP, cujo recorrente é sócio, fez seus investimentos no empreendimento EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA a partir de recursos recebidos de empresas inexistentes de fato. Essa prática também ocorreu em outros empreendimentos/negócios que contou com SCP de titularidade do recorrente, conforme consta do Relatório Geral de Auditoria.

Se o recorrente, por meio de SCP, se relacionara com empresas inexistentes de fato que, além de servirem para aquisição de bens de raiz, também simulava operações falsas que destinavam o movimentar recursos para os reais beneficiários, esse conjunto de indícios são provas suficientes da relação entre o recorrente e o esquema delituoso.

Destarte, não há inconsistência nos fatos narrados pela fiscalização para tentar fundamentar a sujeição passiva solidária do recorrente.

Da alegada inconsistência dos fatos indicados pela Fiscalização como fundamento da sujeição passiva solidária imputada a PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA:

Alega que o Fisco incorre em grosseiro equívoco e arbitrariedade e não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores pelo recorrente originários da autuada.

Menciona que a Autoridade Fiscal indica a existência de remessas e recebimentos de numerários entre a empresa autuada e terceiras empresas que não guardam qualquer relação com o recorrente, que jamais foi sócio de qualquer delas.

Primeiramente, cabe pontuar que o conjunto probatório existente nos autos demonstra a participação da autuada no esquema delituoso, uma vez que esta teria comprado e vendido mercadorias/produtos de empresas inexistentes de fato, sem a efetiva comprovação da entrega das mercadorias/produtos. Ademais, demonstrou-se que após tais empresas receberem os recursos, estes eram repassados para os reais beneficiários, de forma direta ou indireta. A fraude envolvia várias transações e repasses de recursos entre empresas até que se chegasse aos reais beneficiários.

Dessa forma, em que pese o recorrente ter alegado que o Fisco não consegue demonstrar qualquer recebimento de valores, pelo recorrente, originários da devedora principal, a verdade é que tal recebimento ocorrera, porém de forma indireta.

Conforme demonstrado no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA foi um dos beneficiários dos recursos movimentados pelo esquema delituoso. Sua participação se deu de forma direta, por meio de recebimento de recursos em sua conta corrente pessoa física n.º 0011254-2 - mantida no Bradesco, na agência 1056 SP/Belo Horizonte/MG, e de forma indireta, por meio de recursos recebidos de diversas empresas participantes da fraude, em nome da empresa “Lemnos Ind. De Metais Ltda” e “Helur Indústria e Comércio Ltda, em que figurou como sócio. Atualmente as empresas mantêm em seu quadro social interposta pessoa.

Os valores que o beneficiou diretamente ou indiretamente, nos anos de 2010, 2011 e 2012, é igual a R\$ 6.860.641,35 – conforme quadro a seguir:

Paulo Henrique Escobar Cerqueira	Indireto	03	6.812.104,32
	Direto	03	23.537,03
	Direto	04	25.000,00
Total de recursos recebidos por Paulo Henrique Escobar Cerqueira			6.860.641,35

O detalhamento dos depósitos, valores, datas e demais dados podem ser conferidos no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, onde está evidente que o recorrente recebeu recursos, depositados em sua conta corrente, da empresa Shangrilla.

A empresa Shangrilla é inexistente de fato (fl. 12). Portanto, se o esquema delituoso envolvia diversas empresas que transferiam recursos entre si para fazê-los chegar aos reais beneficiários, entre os quais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, é evidente o elo de ligação entre ele e o esquema delituoso, que por contar com a participação da autuada (CLS), também caracteriza o elo entre esta e o recorrente. Nesse contexto, a autuada, em 2012, repassara recursos para a Alumibrás, que, por sua vez, repassara recursos para o recorrente e também para a empresa “Empório de Metais Ltda”.

Conforme demonstrado nos quadros transcritos no item “Dos reais beneficiários do esquema delituoso”, o recorrente, juntamente com os demais responsáveis, receberam recursos de diversas empresas partícipes do esquema, de modo que os recursos sempre convergiam para o mesmo grupo de beneficiários pessoas físicas e pessoas jurídicas inexistentes de fato.

Quanto à alegação de que a empresa ALUMIBRÁS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA teria sido autuada, com a inclusão do recorrente no rol de responsáveis tributários, e que a Fisco estaria reiteradamente utilizando um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes multiplicando o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável solidário, tal fato não afasta a responsabilidade tributária quanto aos créditos tributários apurados em nome da autuada.

Isso porque cada empresa autuada foi objeto de fiscalização, quando se oportunizou a comprovação da origem dos depósitos bancários. Não comprovados, ocorre o fato gerador presumido pelo art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cabendo ao contribuinte à prova em contrário.

Dessa forma, se o contribuinte não afasta a presunção legal, cabe à manutenção do lançamento com a responsabilização de terceiros, pelos fatos geradores ocorridos na empresa fiscalizada.

Nesse cenário, os responsáveis arrolados em cada autuação respondem apenas pelo crédito tributário apurado no âmbito de cada empresa.

A demonstração de que os reais beneficiários teriam se beneficiado direta e indiretamente – através da empresa EMPÓRIO DE METAIS LTDA – de recursos recebidos da empresa LEMNOS INDÚSTRIA DE METAIS LTDA e HELUR INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA, objetiva demonstrar o envolvimento deles com o esquema fraudulento, de maneira a evidenciar que eram eles que se beneficiavam com tal esquema. Não objetivam, de outra forma, amparar a apuração do crédito tributário.

Não há, portanto, a utilização de um mesmo indício de suposta irregularidade repetidas vezes, em inúmeras autuações fiscais, multiplicando, o suposto “proveito econômico” imputado ao responsável tributário solidário. O que há, na verdade, é a apuração do crédito tributário em cada empresa, considerando os depósitos bancários sem origem comprovada em cada uma delas e a responsabilização daqueles que se beneficiaram de todo o esquema fraudulento. Ou seja, o crédito tributário apurado embasado no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, está muito bem caracterizado por empresa. Uma vez constituído tal crédito, chama-se ao processo os responsáveis tributários para responder pelo crédito apurado em cada autuação. Neste caso, servem as mesmas provas de participação dos responsáveis no esquema fraudulento que envolvia várias empresas, já que o esquema era uno.

Ainda para comprovar a participação do recorrente no esquema delituoso, no Relatório Geral de Auditoria, consignou-se a utilização de uma sociedade não personificada, denominada de “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO, na qual intervínham o proprietário do negócio, denominado de “sócio ostensivo” e as empresas da família CERQUEIRA, denominadas de “sócias ocultas”.

Foi registrado que se detectou pagamentos, por exemplo, efetuados pela empresa inexistente de fato “CENTRAL DO AÇO DISTRIBUIDORA DE SUCATAS METÁLICAS LTDA” a favor da empresa “CONSTRUTORA LAGE LTDA”, a qual informara à Autoridade Fiscal que celebrara contrato de SCP – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO com o sócio oculto “PRJ PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTOS CNPJ 06.030.272/0001-10, que fora constituída em 13/11/2003, tendo como quadro societário os empresários nacionais PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA – CPF 060046146-70 com 33,33% de participação societária, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 070444786-03 com 33,33% de participação societária e JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, com 33,33 de participação societária respectivamente. Tramitou ainda na sociedade, JOÃO NATAL CERQUEIRA, CPF 652867828-68 no período de 01/04/2011 a 14/01/2014 (fls. 2055 a 2060). Ou seja, a empresa PRJ PARTICIPAÇÃO E EMPREENDIMENTOS é pertencente à família CERQUEIRA e estava sob a titularidade do recorrente na época do fato gerador.

A referida “SCP” – SOCIEDADE EM CONTA DE PARTICIPAÇÃO objetivou a venda de unidades autônomas de empreendimento imobiliário de natureza mista EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA, cujos investimentos da PRJ originaram-se das seguintes

empresas, partícipes das fraudes: Central do Aço Distribuidora de Sucatas (empresa inexistente de fato), Metalazul Comércio de Metais Ltda, Central do Aço Distribuidora de Sucatas, Casemetal Comercial Alumínio e Metais, Metalins Comércio de Sucatas e Metais, sob a justificativa que os pagamentos realizados por terceiros tinham como origem créditos havidos pela PRJ junto a tais empresas.

No entanto, veja-se a situação das referidas empresas:

Empresa	Situação	RS movimentados - DIMOF
Central do Aço Distribuidora de Sucatas	Inexistente de fato	21.388.865,79
Metalazul Comércio de Metais Ltda	Inexistente de fato	27.209.839,00
Casemetal Comercial Alumínio	Inexistente de fato	92.648.299,00
Metalins Comércio de Sucatas e Metais	Inexistente de fato	44.822.819,00

Como se verifica, a SCP, cujo recorrente é sócio, fez seus investimentos no empreendimento EDIFÍCIO GRAN VITÓRIA a partir de recursos recebidos de empresas inexistentes de fato. Essa prática também ocorreu em outros empreendimentos/negócios que contou com SCP de titularidade do recorrente, conforme consta do Relatório Geral de Auditoria.

Se o recorrente, por meio de SCP, se relacionara com empresas inexistentes de fato que, além de servirem para aquisição de bens de raiz, também simulava operações falsas que destinavam o movimentar recursos para os reais beneficiários, esse conjunto de indícios são provas suficientes da relação entre o recorrente e o esquema delituoso.

Destarte, não há inconsistência nos fatos narrados pela fiscalização para tentar fundamentar a sujeição passiva solidária do recorrente.

3.2.3. Da alegada inexistência de interesse jurídico comum do recorrente no fato gerador e conseqüente inaplicabilidade da responsabilidade prevista no art. 124, inciso I, do CTN.

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA e PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ contestaram a responsabilidade tributária atribuída com fundamento no art. 124, I, do CTN, por entenderem que não há interesse jurídico comum dos recorrentes na constituição do fato gerador.

Para deslinde da controvérsia, primeiramente é necessário compreender o conceito de interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, previsto no art. 124, I, do CTN.

Para Maria Rita Ferragut¹, é a ausência de interesses jurídicos opostos na situação que constitua o fato jurídico tributário, somada ao proveito conjunto dessa situação.

Diferencia-se da hipótese prevista no art. 124, II, do CTN, em razão, nesta hipótese, da ausência de interesse comum (entre as pessoas designadas em lei) no fato jurídico tributário.

Para Marcos Vinicius Neder, o interesse jurídico surge a partir da existência de direitos e deveres comuns entre pessoas situadas no mesmo lado de uma relação jurídica privada que constitua o fato jurídico tributário. E ainda “as pessoas portadoras de interesses comuns são vinculadas por pessoas externas formadoras de solidariedade (consciência de grupo) que as une; enquanto, nos interesses coincidentes, o vínculo pessoal visa apenas atender a uma necessidade específica (tarefa) [...]. A situação a despertar o interesse comum referido no art. 124 do CTN é aquela consubstanciada na relação jurídica privada subjacente ao fato gerador do tributo [...] ”Destarte, o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal é aquele que envolve duas ou mais pessoas na constituição do fato gerador.

O exemplo bastante utilizado pela doutrina é o de co-proprietários de imóvel, em relação ao IPTU. No entanto, o mundo fático vai mais além do que essa simples hipótese.

Pode-se dizer que a imputação de responsabilidade solidária por interesse comum exige a demonstração cabal e inequívoca da relação do sujeito com o fato gerador e seu beneficiamento a partir da ocorrência da infração tributária.

Nesse contexto, a utilização de interpostas pessoas pelos reais sócios caracteriza o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária.

Isso porque, nesse caso, o que se verifica é a existência de uma sociedade formal e outra sociedade, que se pode chamar de real. A sociedade formal, CLS METAIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE METAIS EIRELI DISTRIBUIDORA DE METAIS EIRELI, era integrada por interpostas pessoas que não possuíam o conhecimento, o capital e o poder de gerência necessários à consecução do objetivo societário. Por outro lado, existia uma sociedade real constituída por aqueles que possuíam plenos e ilimitados poderes para administrá-la, quais sejam, João Natal Cerqueira, Paulo César Verly da Cruz, Paulo Henrique Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira e João André Escobar Cerqueira.

Assim, a fiscalizada existe para dar suporte às atividades empresárias da sociedade real. Se existe irregularidade na sociedade, ou seja, se ela é formalmente integrada por interpostas pessoas, a consequência é que o fato gerador não será realizado pela sociedade formal e sim pela sociedade real. Portanto, o interesse jurídico na situação que constitua o fato gerador não é daquela sociedade formal e sim da sociedade real, já que os administradores, ao praticarem o ilícito, ou seja, a interposição de pessoas, atuam também com o propósito de praticar ilícitos tributários.

Nesse cenário, a sociedade real é chamada a integrar a relação jurídica e o é em sua totalidade, ou seja, pessoas jurídicas e pessoas físicas, sem distinção de patrimônios.

Isso porque o direito não protege a sociedade que descumpriu os requisitos para a sua regular constituição, entre os quais, a inclusão dos reais sócios no contrato social, registrado na Junta Comercial. Tal situação de assemelha às sociedades em comum, denominação que engloba tanto a sociedade irregular como a sociedade de fato, para as quais aplica-se o art. 990 do Código Civil. Ou seja, todos os sócios da sociedade em comum respondem solidária e ilimitadamente pelas obrigações sociais, ressalvado, em regra, o benefício de ordem previsto no art. 1.024 do mesmo Código Civil.

Cabe salientar que este benefício não é admitido pela legislação tributária, pois o CTN, em seu art. 124, parágrafo único, dispõe expressamente que a solidariedade ali prevista não comporta benefício de ordem.

Dessa forma, na relação de direito público, aplica-se o art. 124, inciso I, do CTN, pois é a sociedade real que realizou o fato gerador e não a sociedade formal. Assim, como a sociedade real é formada pela pessoa jurídica e os reais sócios/administradores, estes são solidariamente obrigados pela obrigação tributária decorrente do fato gerador, pois todos eles têm interesse comum na situação que constitui o fato gerador e obtiveram beneficiamento com a infração tributária.

O entendimento aqui firmado é adotado também pelo CARF, inclusive pela CSRF, conforme jurisprudência a seguir:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM. CABIMENTO. Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação principal, nos termos do art. 124, I, do CTN, quando demonstrado, mediante conjunto de elementos fáticos convergentes, que os responsabilizados não apenas ostentavam a condição de sócios de fato da autuada, como estabeleceram entre ela e outras empresas de sua titularidade atuação comercial conjunta. (Acórdão nº 9101-002.349, de 14/06/2016, da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - Comprovado nos autos como verdadeiro sócio da pessoa jurídica, pessoa física, acobertada por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que este realizasse operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas-correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal. (Acórdão nº 108 09617, de 28/05/2008, da 8ª Câmara do antigo 1º Conselho de Contribuintes) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERPOSTA PESSOA. Comprovado nos autos os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I,

do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal.

(Acórdão nº 1301-001-323, de 06/01/2013. 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara. Rel. Paulo Jakson da Silva Lucas). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS. A coordenação de uma sociedade empresária formalmente constituída, mas integrada por sócios que não possuem o conhecimento, o capital e o poder de gerência necessários à consecução do objetivo societário e, de outro lado, de uma sociedade de fato que contrata, presta serviços e é remunerada possui as mesmas características de um consórcio de empresas (apesar de não o ser) que permitem a responsabilização da empresa de fato, conforme o artigo 124, I, do CTN, e, por consequência, permitem a responsabilização pessoal dos sócios de fato. (Acórdão nº 1801-002-024, de 29/07/2014 – 1ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento. Rel. Neudson Cavalcante Albuquerque)”. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Comprovado nos autos como verdadeiro sócio da pessoa jurídica, pessoa física, acobertada por terceiras pessoas (“laranjas”) que apenas emprestavam o nome para que este realizasse operações em nome da pessoa jurídica, gerindo, na prática, seus negócios e suas contas correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía fato gerador da obrigação principal. (Acórdão nº 1202-001.034, de 08/10/2013 – Rel. Vivane Vidal Wagner.

Diante do exposto, é de concluir que está correta a responsabilização dos recorrentes, imputada com base no art. 124, I, do CTN.

Da demanda pela aplicação do princípio *IN DÚBIO PRO CONTRIBUINTE*:

Todos os recorrentes, quais sejam, **JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ**, ainda que com argumentos não idênticos, demandaram a aplicação do art. 112 do CTN e a consequente observância do princípio do *in dúbio pro contribuinte*.

Primeiramente, convém trazer à colação o art. 112 do Código Tributário Nacional - CTN, a saber:

“Art.112 CTN - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - à capitulação legal do fato;

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade;

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.”

Em caso de dúvida em matéria de infrações e de penalidades, a regra é a da interpretação benigna. Prevalece o princípio originário do Direito Penal, de que na dúvida se deve interpretar a favor do réu. Mas o intérprete não pode alterar o sentido da lei.

O benefício da dúvida não alcança a interpretação das normas de natureza relacionada com a imputação de responsabilidade tributária, já que esta não se trata de infração e tampouco de penalidade. É norma de garantia do crédito tributário.

Ademais, o conjunto de indícios existentes nos autos dos processos são veementes para conformar a convicção de que os recorrente fazem parte do esquema delituoso.

Portanto, a participação de cada um deles no esquema delituoso já foi enfrentada nos itens anteriores, não havendo dúvida quanto a esse aspecto. Destarte, na inexistência de conflito na interpretação dos dispositivos legais que embasaram o lançamento, este pleito da defesa também não merece prosperar.

Do mérito

Do regime de tributação aplicado na constituição do crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL:

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, ainda que com argumentos não idênticos, contestaram o regime de tributação do Lucro Real utilizado pela Autoridade Autuante para apurar o crédito tributário do IRPJ e da CSLL.

Alegam que o regime de tributação adequado seria o do Lucro Arbitrado e não o do Lucro Real.

Não obstante, não cabe razão aos recorrentes, pois a opção realizada pela autuada, qual seja, tributação do IRPJ/CSLL pelo Lucro Real trimestral, conforme consta da fl. 2732, referente à DIPJ 2013, ano-calendário 2012, foi respeitada pela Autoridade Autuante, ante a falta da perfeita subsunção dos fatos às hipóteses de arbitramento de que trata o art. 530 do RIR/1999.

Nesse contexto, cabe trazer ao voto a manifestação da Autoridade Autuante na informação fiscal (fls. 6826 a 6843) prestada em resposta à Resolução nº 2.002.044, de 09 de maio de 2016, da 10ª Turma da DRJ Belo Horizonte, cujos membros acordaram em converter o julgamento do processo em diligência:

Quanto à possibilidade de arbitramento do lucro nos termos do art. 530 do RIR/99, como pretenderam os recorrentes, destacamos o seguinte: 1) O contribuinte apresentou os livros DIÁRIO, SAÍDAS, RAZÃO e REGISTRO E APURAÇÃO DO I.P.I., os quais atendiam aos requisitos legais de suas formalidades;

2) Não há no "Termo de Verificação e Constatação Fiscal", que acompanha o auto de infração, afirmação lavrada pela fiscalização de que a contabilidade seria "fraudulenta e imprestável e nem motivação legal para tal, e sim que houve fraude contábil praticada pela CLS, pois em "alguns registros contábeis não correspondiam aos fatos".

3) A movimentação financeira, inclusive bancária, está integralmente contabilizada nos Livros Diário e Razão;

*4) Por fim, estabelece o artigo 530 do RIR/99 as condições para procedermos ao ARBITRAMENTO do LUCRO: Art. 530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º): I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal; **OBS.1: O contribuinte apresentou os livros DIÁRIO, SAÍDAS, RAZÃO e REGISTRO e APURAÇÃO DO I.P.I.** II - a escrituração a que estiver obrigado o contribuinte revelar **evidentes indícios de fraudes** ou contiver vícios, erros ou deficiências **que a tornem imprestável para:***

*a) identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária; ou **OBS. 2: Embora a fraude contábil tenha sido constatada, pois "alguns registros contábeis não correspondiam aos fatos", a escrituração apresentada não foi considerada imprestável por permitir identificar toda a movimentação financeira, inclusive bancária, a qual está integralmente contabilizada no Livro Razão.** b) determinar o lucro real; **OBS. 3: Apesar das fraudes identificadas em alguns registros contábeis, não houve a suficiente contaminação da escrituração contábil que impedisse determinar o lucro real, pois a infração apurada foi OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL — DEPÓSITO BANCÁRIO DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.** Frise-se, novamente, que toda a movimentação financeira, inclusive bancária, está integralmente contabilizada no Livro Razão. III - o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527. **OBS. 4: Conforme dito anteriormente, o contribuinte apresentou os livros DIÁRIO, SAÍDAS, RAZÃO e REGISTRO e APURAÇÃO DO I.P.I.***

*IV - o contribuinte optar indevidamente pela tributação com base no lucro presumido; **OBS. 5: Não se aplica ao caso concreto.** V - o comissário ou representante da pessoa jurídica estrangeira deixar de escriturar e apurar o lucro da sua*

*atividade separadamente do lucro do comitente residente ou domiciliado no exterior (art. 398); OBS. 6: Não se aplica ao caso concreto. VI - o contribuinte não manteve, em boa ordem e segundo as normas contábeis recomendadas, Livro Razão ou fichas utilizados para resumir e totalizar, por conta ou subconta, os lançamentos efetuados no Diário. **OBS. 7: O contribuinte apresentou os livros DIÁRIO, SAÍDAS, RAZÃO e REGISTRO e APURAÇÃO DO I.P.I., os quais atendiam aos requisitos legais de suas formalidades;** Portanto, não tem sustentação a alegação dos impugnantes de que "a autoridade autuante deveria ter arbitrado o lucro, nos termos do art. 530 do RIR/1999", pois conforme ficou claramente demonstrado acima em todos os incisos e itens do artigo 530 do RIR/99, **as apurações efetuadas no curso da fiscalização não determinavam o arbitramento do lucro nos termos do citado artigo, pois não atendiam aos seus requisitos legais,** motivo pelo qual, uma vez mais, cabe destacar que a autoridade autuante é obrigada a fazer o lançamento tributário na forma da lei, pois trata-se de ato vinculado (Art. 142 do CTN). (negritou-se).*

Conforme consignado, não se identificou nenhuma das hipóteses de arbitramento previstas no art. 530 do RIR/1999, pois a Autoridade Fiscal considerou que os livros Diário, de Saídas, Razão e de Registro de Apuração do IPI atenderam aos requisitos formais, a movimentação financeira estava integralmente contabilizada e não se concluiu que a contabilidade é imprestável ou totalmente fraudulenta, mas sim que continha fraude em alguns registros.

É necessário compreender que o arbitramento do lucro é uma alternativa legal para a determinação da base tributável quando restar comprovada a falta, extravio ou descrédito da escrituração contábil e dos documentos que a embasaram, idealizada pelo legislador como medida de salvaguarda da Fazenda Pública, desde que se mostre incabível a apuração do resultado mediante as sistemáticas do lucro real ou do lucro presumido, conforme o caso concreto. Trata-se de uma presunção legal, cujo suporte maior e incontestado encontra amparo no Código Tributário Nacional, de 1966, que, em se art. 44, define os tipos de base de cálculo para apurar o imposto de renda devido: lucro real, lucro arbitrado e lucro presumido. É, portanto, modalidade residual de apuração do lucro e deve ser utilizada quando não for possível apurar o resultado tributável de outra forma.

No caso do Lucro Real, o resultado tributável parte do resultado contábil, que após os ajustes definidos na legislação (adições e exclusões), apresenta a expressão monetária da riqueza a se tributar. Há casos em que as adições e exclusões são inexistentes ou mesmo ínfimas, de maneira que o resultado contábil é idêntico ou muito aproximado ao resultado fiscal. Nestes casos, partindo-se do lucro líquido está-se diante do resultado tributável.

Nessa linha, ao analisar a DIPJ, Ficha 07A – Demonstração do Resultado, onde foram informadas as receitas, os custos, as despesas incorridas no período, bem como o Lucro Líquido auferido ao final de cada período de apuração e a Ficha 09A – Demonstração do Lucro Real (fls. 2766 a 2773), verifica-se foram informados os seguintes valores a título de Lucro Real após compensação de prejuízos: R\$ - 4.833,30 (1º Trim.), R\$ - 12.679,34 (2º Trim.), R\$ 12.847,90 (3º Trim.) e R\$ - 10.449.821,19 (4º Trim.).

Como se pode observar pelo resumo da planilha abaixo, o Lucro Real praticamente coincide com o Lucro Líquido antes do IRPJ, ou seja, não há adições e exclusões no Lalur que pudessem influenciar a apuração do Lucro Real/Prejuízo Fiscal do período.

Ficha 07A - Demonstração do Resultado - critérios em 31/12/2007 - PJ em Geral	1º	2º	3º	4º
04. Receita de Revenda de Mercadorias no Mercado Interno			23.419.500,79	33.865.265,42
10. (-) Vendas Canceladas, Devoluções e Descontos Incondicionais			40.444,08	35.487,77
11. (-) ICMS			3.564.924,59	5.279.390,27
12. (-) Cofins			1.533.157,72	2.286.409,89
13. (-) PIS/Pasep			332.856,61	496.391,62
15. (-) Demais Impostos e Contribuições sobre Vendas e Serviços			1.511.433,73	2.282.246,88
16. Receita Líquida das Atividades			16.436.684,06	23.485.338,99
17. (-) Custo dos Bens e Serviços Vendidos	1.814,90	271.980,75	16.309.691,34	33.818.476,75
18. Lucro Bruto	-1.814,90	-271.980,75	126.992,72	-10.333.139,76
23. Outras Receitas Financeiras			5.723,26	109.369,28
44. (-) Despesas Operacionais	3.018,40	44.851,84	100.696,51	197.549,77
51. (-) Outras Despesas Financeiras			13.665,33	28.500,94
65. Lucro Operacional	-4.833,30	-316.832,59	18.354,14	-10.449.821,19
73. Resultado do Período de Apuração	-4.833,30	-316.832,59	18.354,14	-10.449.821,19
78. Lucro Líquido antes da CSLL	-4.833,30	-316.832,59	18.354,14	-10.449.821,19
79. (-) Contribuição Social sobre o Lucro Líquido	0,00	0,00	1.156,31	0,00
80. Lucro Líquido antes do IRPJ	-4.833,30	-316.832,59	17.197,83	-10.449.821,19
81. (-) Provisão para o Imposto de Renda	0,00	0,00	1.927,18	0,00
82. Lucro Líquido do Período de Apuração	-4.833,30	-316.832,59	15.270,65	-10.449.821,19
Ficha 09A - Demonstração do Lucro Real - PJ em Geral	1º	2º	3º	4º
01. Lucro Líquido antes do IRPJ	-4.833,30	-12.679,34	17.197,83	-10.449.821,19
03. Lucro Líquido Após Ajuste do RTT	-4.833,30	-12.679,34	17.197,83	-10.449.821,19
49. Soma das Adições	0	0	1.156,31	0,00
89. Lucro Real antes da Comp. Prej. Próprio per. De apuração	-4.833,30	-12.679,34	18.354,14	-10.449.821,19
92. Lucro Real após a Comp. de prej. do próprio per. de apuração	-4.833,30	-12.679,34	18.354,14	-10.449.821,19
93. Comp. Prejuízo de PA/Atividades em Geral	0,00	0,00	5.506,24	0,00
95. Lucro Real	-4.833,30	-12.679,34	12.847,90	-10.449.821,19

Assim, mesmo diante da não apresentação do Lalur, é possível tributar o resultado pelo Lucro Real, sem necessidade de arbitrar o lucro.

É que, neste caso, o arbitramento deixaria de alcançar o seu objetivo, que seria presumir um resultado tributável ante a impossibilidade de apurar o lucro real.

Veja-se que uma interpretação literal do art. 530, III, do RIR/1999, como querem os recorrentes, defenderia que a simples não apresentação dos livros fiscais ensejaria o arbitramento do lucro. Porém, essa interpretação não pode prevalecer sobre a ideológica, que é a de tributar a riqueza auferida, quando for possível, de outra forma, chegar ao resultado tributável. No caso concreto, apesar de o contribuinte não ter apresentado o Lalur, os demais livros foram apresentados, bem como a DIPJ. Assim, conforme demonstrado, o Lucro Líquido não foi contestado pela Autoridade Autuante, exceto pela contabilização dos depósitos bancários, já que não houve o lançamento de outras infrações, de forma que o resultado tributável (Lucro Líquido informado na DIPJ) praticamente coincide com o lucro líquido.

Dito de outra forma, neste caso, se é possível utilizar as informações da DIPJ e tributar o lucro real, não há sentido algum em arbitrar o lucro.

Acrescenta-se que não cabe ao sujeito passivo argüir a necessidade do arbitramento para a constituição de créditos tributários decorrentes de ilícitos verificados pelo Fisco ao exame da escrita fiscal, ainda que esta, eventualmente, possa conter equívocos. O arbitramento, portanto, não pode ser invocado pelo administrado em seu favor quando não houver causa, pois a ninguém é dado beneficiar-se da própria torpeza.

Quanto à alegação de que o lucro não pode configurar a totalidade da receita ou da movimentação financeira do contribuinte, mas sim apenas da renda efetiva do contribuinte e que a Autoridade Fiscal gravou como se lucro fosse a totalidade dos valores depositados nas contas bancárias da empresa autuada, também não merece prosperar e tampouco justifica o arbitramento do lucro.

Nesse contexto, embora renda e receita depositada em conta bancária tenham, a princípio, conceitos diferentes, o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, estabeleceu uma presunção legal de omissão de rendimentos que autoriza o lançamento do imposto correspondente, sempre que o titular da conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento. Tal hipótese distingue-se da regra geral que demanda a produção de provas pela Autoridade-Fiscal. É que, nesses casos, há uma inversão no ônus da prova, de maneira que cabe ao contribuinte, para afastar a infração, comprovar a origem dos recursos, o que não aconteceu no caso concreto.

*Veja-se o que dispõe a Lei nº 13.105, de 16 de março de 2015 – novo Código de Processo Civil, nos artigos 373 e 374, aplicado subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal, *ipsis litteris*:*

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

(...)

Art. 374. Não dependem de prova os fatos:

I - notórios;

II - afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária;

III - admitidos no processo como incontroversos;

IV - em cujo favor milita presunção legal de existência ou de veracidade.

No texto abaixo reproduzido, extraído de “Imposto sobre a Renda - Pessoas Jurídicas” (Justec-RJ; 1979:806), José Luiz Bulhões Pedreira sintetiza com muita clareza essa questão:

O efeito prático da presunção legal é inverter o ônus da prova: invocando-a, a autoridade lançadora fica dispensada de provar, no caso concreto, que ao negócio jurídico com as características descritas na lei corresponde, efetivamente, o fato econômico que a lei presume - cabendo ao contribuinte, para afastar a presunção (se é relativa) provar que o fato presumido não existe no caso.

Assim, o comando estabelecido pelo art. 42 da Lei nº 9.430/1996 cuida de presunção relativa (juris tantum) que admite a prova em contrário, cabendo, pois, ao contribuinte a sua produção. Não basta, porém, simplesmente alegar que renda e receita são conceitos distintos se não comprova a origem dos valores depositados em conta, de maneira a afastar a omissão de receita presumida, a qual deve ser tributada de acordo com um dos regimes de tributação previstos pela legislação, que, no caso concreto, é o lucro real, considerando a opção da autuada por esse regime conjugada com a não identificação de nenhuma das hipóteses de arbitramento previstas no art. 530 do RIR/1999.

*No que se refere à alegação, apresentada por PAULO CESAR VERLY DA CRUZ, de que a Autoridade Autuante, na apuração do tributo, informou que o valor do **Lucro Real Declarado após Compensação de Prejuízo (na DIPJ) foi igual a zero**, sendo assim, a autuada não teria promovido o registro contábil de suas contas bancárias, o que ensejaria, ato contínuo, o arbitramento do lucro, também não pode prosperar, pois, conforme esclarecido pela Autoridade Autuante, os prejuízos fiscais não foram considerados na apuração do resultado porque a fiscalizada não apresentou o Lalur, o que é diferente da conclusão do recorrente de que a fiscalizada não teria promovido o registro contábil de suas contas bancárias.*

Portanto, não assiste razão aos recorrentes quanto à nulidade suscitada em razão da necessidade de arbitramento do lucro.

Dos ajustes no lançamento do crédito tributário.

Da apuração do resultado pelo Lucro Real e os ajustes no lançamento do crédito tributário relativo ao IRPJ e CSLL:

Conforme decidido no item anterior, não há motivos para arbitramento do lucro, de maneira que o resultado tributável deve ser apurado pelo Lucro Real. Como decorrência e em harmonia com o decidido no item anterior, devem ser considerados o lucro e o prejuízo fiscal declarados pelo contribuinte na DIPJ.

Embora a Autoridade Autuante tenha explicado, em sua informação fiscal, que “ficou impossibilitada de obter o LALUR (livro de apuração do lucro real) e, por consequência, examinar, comprovar e reconhecer o prejuízo fiscal informado em suas DIPJ, pois somente podem ser compensados prejuízos fiscais se a pessoa jurídica mantiver os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para compensação, nos termos do parágrafo único do art. 15 da Lei nº 9.065/95, combinados com os artigos 260, inciso III; 262; 509 e 510 do RIR/99 (Regulamento do Imposto de Renda — Decreto 3000/1999), (...)”, neste ponto, o lançamento merece reparos.

Primeiro porque o art. 15 da Lei nº 9.065/95, parágrafo único, utilizado pela Autoridade Autuante para justificar a desconsideração dos valores declarados na apuração do resultado do período lançado, relaciona-se com a compensação de prejuízos de períodos anteriores. Não pode, dessa forma, ser utilizado para justificar a não utilização de prejuízo no período de apuração.

Ademais, considerando que a contabilidade foi analisada pela Autoridade Fiscal e não se glosaram custos ou despesas, não há justificativa para zerar o resultado fiscal apurado pela fiscalizada.

Nesse contexto, o Lucro Real e o Prejuízo Fiscal declarado no período do fato gerador serão considerados para efeitos de determinar o montante correto do tributo devido, em observância ao disposto no art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, in verbis:

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

O art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, trata dos casos de nulidade dos atos administrativos, quais sejam, agente incompetente e preterição do direito de defesa. As demais incorreções, como é o caso concreto, podem ser perfeitamente sanadas com o julgamento.

Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento, serão reapurados os resultados do IRPJ e CSLL, considerando-se os prejuízos fiscais declarados no período de apuração do fato gerador que, como dito anteriormente, praticamente coincidem com o resultado contábil, cujos custos e despesas não foram glosados pela Autoridade Autuante e cuja contabilidade não foi considerada imprestável.

Quanto ao saldo de prejuízo de períodos anteriores, não serão compensados neste julgamento, já que a Autoridade Autuante não conseguiu comprovar o prejuízo fiscal de períodos anteriores, em razão do não atendimento à intimação fiscal para apresentação do Lalur. Neste caso, aplica-se o parágrafo único do art. 15 da Lei nº 9.065/95, in verbis:

Art. 15. O prejuízo fiscal apurado a partir do encerramento do ano-calendário de 1995, poderá ser compensado, cumulativamente com os prejuízos fiscais apurados até 31 de dezembro de 1994, com o lucro líquido ajustado pelas

adições e exclusões previstas na legislação do imposto de renda, observado o limite máximo, para a compensação, de trinta por cento do referido lucro líquido ajustado.

Parágrafo único. O disposto neste artigo somente se aplica às pessoas jurídicas que mantiverem os livros e documentos, exigidos pela legislação fiscal, comprobatórios do montante do prejuízo fiscal utilizado para a compensação.

Veja-se que a condição para a compensação de prejuízos de períodos anteriores é a manutenção de livros e documentos exigidos pela legislação fiscal para comprovação do montante do prejuízo fiscal.

Se, de um lado, o Lucro Real/Prejuízo Fiscal do período de apuração do fato gerador, informados na DIPJ, foram aceitos neste julgamento, em razão da identidade com o lucro contábil apurado na contabilidade (a qual não foi considerada imprestável) e da inexistência de glosa de custos e despesas, de outro, o mesmo não ocorre em relação aos saldos de prejuízos fiscais de períodos anteriores.

Isso porque a legislação (parágrafo único do art. 15 da Lei nº 9.065/95) exige a manutenção de livros e documento para a comprovação do montante do prejuízo fiscal como condição para sua utilização.

Assim, diante da falta da entrega do Lalur, onde se poderia analisar o controle de saldos de prejuízos fiscais dos períodos anteriores e em face da inexistência de elementos que evidenciem a correção desses saldos, não serão compensados os saldos de prejuízos fiscais de períodos anteriores no julgamento.

A apuração do IRPJ/CSLL com os ajustes necessários foi demonstrada Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento.

Do erro na apuração da base de cálculo da infração

Na informação fiscal (fls. 6826 a 6843), a Autoridade Autuante, em resposta à diligência fiscal realizada pela 10ª Turma de Julgamento da DRJ Belo Horizonte, reconheceu que houve erros na apuração da base de cálculo da infração lançada, em razão de erro de digitação e da inclusão de créditos que não representam efetivamente ingressos de recursos financeiros, e apresentou a planilha evidenciando os erros, conforme a seguir transcrito:

Considerando que as incorreções não se referem a atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa, não importam em nulidade, conforme art. 60 do Decreto nº 70.235, de 1972.

No entanto, por importarem em prejuízo para o sujeito passivo, serão sanadas com a exclusão dos valores indevidos da base de cálculo, conforme demonstrado a seguir:

Data	Banco	Histórico	Crédito lançado indevidamente	Crédito correto	Ajuste a ser feito na BC
20/07/2012	Itaú	Estorno Desc. de Duplicatas	13.951,17	0,00	-13.951,17
20/07/2012	Itaú	Desc. de Duplicatas	13.951,17	0,00	-13.951,17
Ajuste total a ser feito em julho de 2012					-27.902,34
11/10/2012	Itaú	Apl Aplic Aut Mais	34.607,56	0,00	-34.607,56
18/10/2012	Itaú	Mov Tit Cobrança	16.048.262,00	160.482,62	-15.887.779,38
30/10/2012	Bradesco	transporte	30.648,94	0,00	-30.648,94
Ajuste total a ser feito em outubro de 2012					-15.953.035,88
10/12/2012	Bradesco	Resgate merc. Aberto	26.728,08	0,00	-26.728,08
Ajuste total a ser feito em dezembro de 2012					-26.728,08

Dessa forma, os valores corretos da infração estão demonstrados no quadro a seguir:

Data	Valor da infração lançada	Ajuste no valor da infração	Valor da infração ajustada/mantida
06/2012	29.483,84	0,00	29.483,84
Total 2º trimestre/2012	29.483,84	0,00	29.483,84
07/2012	462.918,81	-27.902,34	435.016,47
08/2012	1.451.038,54	0,00	1.451.038,54
09/2012	3.763.182,93	0,00	3.763.182,93
Total 3º trimestre/2012	5.677.140,28	-27.092,034	5.649.237,94
10/2012	23.823.923,03	-15.953.035,88	7.870.887,15
11/2012	8.793.315,12	0,00	8.793.315,12
12/2012	8.954.213,90	-26.728,08	8.927.485,82
Total 4º trimestre/2012	41.571.452,05	-15.979.763,96	25.591.688,09

Os ajustes demonstrados nesse item repercutem na apuração do IRPJ/CSLL, PIS e Cofins.

O valor do IRPJ/CSLL devidos após os ajustes estão indicados no item “Da apuração do IRPJ/CSLL” devidos após o julgamento. O valor do PIS e Cofins devidos após os ajustes estão indicados no item “Da apuração do PIS/Cofins” devidos após o julgamento.

Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento.

Nos itens anteriores foram indicados ajustes na apuração do IRPJ/CSLL, cujo cálculo do tributo demonstra-se a seguir:

IRPJ:

Apuração do IRPJ	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) Valor da infração lançado	29.483,84	5.677.140,28	41.571.452,05
(-) Valor da infração excluído	0	27.902,34	15.979.763,96
(+) Valor da infração ajustado (mantido)	29.483,84	5.649.237,94	25.591.688,09
(-) Prejuízo do Período Compensado	-12.679,34	0	-10.449.821,19
(-) Prejuízo de Períodos Anteriores Compensado	0	0	0
(=) Valor Tributável após Compensação	16.804,50	5.649.237,94	15.141.866,90
(*) Alíquota IRPJ	15,00%	15,00%	15,00%
(=) Imposto Apurado	2.520,68	847.385,69	2.271.280,04

Apuração do Adicional Devido	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) Lucro Real Declarado após Compensação de Prejuízo (DIPJ)	0,00	12.847,90	0,00
(+) Valor Tributável após Compensação	16.804,50	5.649.237,94	15.141.866,90
(-) Parcela não sujeita ao Adicional	60.000,00	60.000,00	60.000,00
(=) Base de Cálculo Sujeita ao Adicional	0	5.602.085,84	15.081.866,90
(*) Alíquota Adicional IRPJ	10,00%	10,00%	10,00%
(=) Adicional Total	0	560.208,58	1.508.186,69
(-) Adicional Declarado (DIPJ)	0	0	0
(=) Imposto Adicional Devido	0	560.208,58	1.508.186,69

Apuração do Imposto total devido	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) Imposto Apurado	2.520,68	847.385,69	2.271.280,04
(+) Imposto Adicional Devido	0	560.208,58	1.508.186,69
(=) Imposto total devido	2.520,68	1.407.594,28	3.779.466,73

Apuração do Imposto Exonerado	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) Imposto lançado	4.422,56	1.413.285,07	10.386.863,02
(-) Imposto total devido (mantido)	2.520,68	1.407.594,28	3.779.466,73
(=) Imposto exonerado	1.901,91	5.690,79	6.607.396,30

CSLL:

Apuração da CSLL	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) Valor da infração lançado	29.483,84	5.677.140,28	41.571.452,05
(-) Valor da infração excluído	0	27.902,34	15.979.763,96
(+) Valor da infração ajustado (mantido)	29.483,84	5.649.237,94	25.591.688,09
(-) Base de Cálculo Negativa do Período Compensada	-12.679,34	0	-10.449.821,19
(-) Base Negativa de Períodos Anteriores Compensada	0	0	0
(=) Valor Tributável após Compensação	16.804,50	5.649.237,94	15.141.866,90
(*) Alíquota CSLL	9,00%	9,00%	9,00%
(=) Contribuição Apurada Devida	1.512,41	508.431,41	1.362.768,02

Apuração da Contribuição Exonerada	2º Trim	3º Trim	4º Trim
(+) CSLL lançada	2.853,55	510.942,63	3.741.430,68
(-) CSLL Apurada Devida (mantida)	1.512,41	508.431,41	1.362.768,02
(=) CSLL exonerada	1.141,15	2.511,22	2.378.662,66

Da apuração do PIS/Cofins devidos após o julgamento.

Em razão dos ajustes nos valores da infração lançada, serão também recalculados o PIS/Cofins devidos após o julgamento.

PIS:

Apuração do PIS exonerado e do devido após o julgamento							
Data	Valor da infração lançada	Ajuste no valor da infração	Valor da infração ajustada/mantida	Aliquota	PIS Devido após julgamento	PIS Apurado no AI	PIS Exonerado
jun/12	29.483,84	0	29.483,84	1,65%	R\$ 486,48	R\$ 486,48	R\$ 0,00
jul/12	462.918,81	-27.902,34	435.016,47	1,65%	R\$ 7.177,77	R\$ 7.638,16	R\$ 460,39
ago/12	1.451.038,54	0	1.451.038,54	1,65%	R\$ 23.942,14	R\$ 23.942,14	R\$ 0,00
set/12	3.763.182,93	0	3.763.182,93	1,65%	R\$ 62.092,52	R\$ 62.092,52	R\$ 0,00
out/12	23.823.923,03	-15.953.035,88	7.870.887,15	1,65%	R\$ 129.869,64	R\$ 393.094,73	R\$ 263.225,09
nov/12	8.793.315,12	0	8.793.315,12	1,65%	R\$ 145.089,70	R\$ 145.089,70	R\$ 0,00
dez/12	8.954.213,90	-26.728,08	8.927.485,82	1,65%	R\$ 147.303,52	R\$ 147.744,53	R\$ 441,01

Cofins:

Apuração da Cofins exonerada e da devida após o julgamento							
Data	Valor da infração lançada	Ajuste no valor da infração	Valor da infração ajustada/mantida	Aliquota	Cofins Devida após julgamento	Cofins Apurada no AI	Cofins Exonerada
jun/12	29.483,84	0	29.483,84	7,60%	R\$ 2.240,77	R\$ 2.240,77	R\$ 0,00
jul/12	462.918,81	-27.902,34	435.016,47	7,60%	R\$ 33.061,25	R\$ 35.181,83	R\$ 2.120,58
ago/12	1.451.038,54	0	1.451.038,54	7,60%	R\$ 110.278,93	R\$ 110.278,93	R\$ 0,00
set/12	3.763.182,93	0	3.763.182,93	7,60%	R\$ 286.001,90	R\$ 286.001,90	R\$ 0,00
out/12	23.823.923,03	-15.953.035,88	7.870.887,15	7,60%	R\$ 598.187,42	R\$ 1.810.618,15	R\$ 1.212.430,73
nov/12	8.793.315,12	0	8.793.315,12	7,60%	R\$ 668.291,95	R\$ 668.291,95	R\$ 0,00
dez/12	8.954.213,90	-26.728,08	8.927.485,82	7,60%	R\$ 678.488,92	R\$ 680.520,26	R\$ 2.031,34

Dos valores que compuseram a base de cálculo do PIS e da Cofins:

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, ainda que com argumentos não idênticos, contestaram a base de cálculo do PIS e da Cofins.

Alegam que a base tributável do Pis e da Cofins foi composta pela totalidade dos valores creditados em contas de depósito ou investimento e que nem todos os valores que transitaram por essas contas representam receita tributável, nos termos dos arts. 2º e 3º da Lei nº 9.718/1998, ou seja, só é base de cálculo das referidas contribuições o que representar faturamento, compreendido como receita bruta decorrente da atividade desempenhada pelo contribuinte. Nessa linha, comenta que há créditos em extratos bancários que espelham empréstimos, financiamentos etc, que não se enquadram no conceito de receita bruta. Defende que a Autoridade Autuante violou o princípio da verdade material, quando fez incidir as contribuições sobre parcelas que não correspondem ao efetivo faturamento. Novamente cabe repisar que o lançamento sob análise decorre de presunção legal de omissão de receitas, fato que transfere ao contribuinte o ônus de desconstituir a exigência, ou seja, opera-se a inversão do ônus da prova. Cabe ao interessado demonstrar por todos os meios possíveis que a imputação está incorreta, fato que não ocorreu na presente situação.

Com o advento do art. 42 da Lei 9.430, de 1996, sempre que o titular de conta bancária, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou de investimento está o Fisco autorizado/obrigado a proceder ao lançamento do imposto correspondente, não mais havendo a obrigatoriedade de se estabelecer o nexo causal entre cada depósito e o fato que represente omissão de receita.

Ao fazer uso de uma presunção legalmente estabelecida, o Fisco fica dispensado de provar no caso concreto a omissão de rendimentos. Trata-se de presunção legal, tida como relativa (juris tantum), passível de ser afastada caso o sujeito passivo da relação jurídica prove que a prática do fato que lhe está sendo imputado não corresponde à realidade.

A alegação de que os extratos bancários continham valores, tais como empréstimos, mútuos, financiamentos etc, que não se identificam com o conceito de faturamento, não vem acompanhada dos elementos de prova que pudessem ser analisados pela Autoridade Julgadora. Ademais, a simples indicação, no extrato, dessas parcelas não é suficiente para afastar a tributação das contribuições ao PIS e a Cofins, pois comprovar não é simplesmente apontar de onde veio o dinheiro, mas também comprovar a natureza destes ingressos. Esse é o verdadeiro significado de “comprovar a origem”. Tanto isso é verdade que o § 2º do artigo 42 da Lei 9.430/96 estabelece que os valores com origem comprovada e que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos a que estiverem submetidos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas previstas na legislação. Assim, para que não ocorra a tributação por parte do beneficiário é necessário que este justifique a natureza da transferência como não tributável.

No caso em apreço, o contribuinte foi intimado a comprovar a origem dos valores creditados/depositados em suas contas corrente, contudo não se obteve nenhuma resposta.

Ademais, em diligência realizada por meio da Resolução nº 2.002.044, da 10ª Turma da DRJ Belo Horizonte, a Autoridade Autuante foi demandada a se manifestar sobre a inclusão na base tributável de valores com natureza de empréstimos, financiamentos, mútuos e outros valores não correspondentes à definição de faturamento. Em resposta a tal diligência, na informação fiscal constante das fls. 6826 a 6843, foi esclarecido que no “DEMONSTRATIVO DE CRÉDITOS APURADOS – 2012”, em anexo, não há nenhum lançamento selecionado nas contas correntes (Bradesco: 0559-2 55830-3 e Itaú: 6384 11357-4) do sujeito passivo, sob a rubrica/nomenclatura de empréstimos, financiamentos e mútuos, que integraram a base de cálculo tributável apurada pela fiscalização”.

Ainda, na mesma informação fiscal, a Autoridade Autuante explicou que foram selecionados e compuseram a base de cálculo tributável somente os lançamentos em conta corrente que têm natureza credora, tais como depósitos em cheque ou dinheiro, TED (transferência eletrônica disponível) e demais lançamentos, cujas nomenclaturas foram detalhadas.

De fato, analisando-se o “DEMONSTRATIVO DE CRÉDITOS APURADOS – 2012” e a partir dos esclarecimentos dos quanto às nomenclaturas das operações bancárias, não restam dúvidas de que inexistem valores com natureza de empréstimos, financiamentos, mútuos ou outros valores não correspondentes à definição de faturamento.

Portanto, o lançamento não merece reparos.

Da base de cálculo do IRPJ/CSLL/PIS e COFINS (movimento circular do dinheiro):

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO

CÉSAR VERLY DA CRUZ, ainda que com argumentos não idênticos, contestaram a base de cálculo do IRPJ, da CSLL, do PIS e da Cofins, sob o argumento de que houve movimento circular dos recursos transitados pelas contas de depósito.

No entanto, necessário se faz esclarecer que o § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996 estabelece que para efeito de determinação da receita omitida não serão considerados os créditos decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica.

Assim, embora o Fisco tenha investigado 22 empresas participantes do esquema delituoso, o fato é que não se afirmou que todo o recurso movimentado entre elas possuía a mesma origem. Ademais, tratando-se de infração decorrente de presunção legal, caberia ao sujeito passivo o ônus de provar que os valores depositados em conta não tinham natureza tributária. Deixando de fazê-lo, não poderia a Autoridade Fiscal presumir que todo o valor dos recursos foram movimentados entre todas as empresas, que diga-se de passagem são de titularidades distintas. Em assim sendo, a aplicação do § 3º do art. 42 da Lei nº 9.430/1996 não autoriza a desconsideração dos depósitos bancário.

Em se confessando que os recursos teriam natureza tributária, só se admitiria a tributação dos recursos em um único titular se o sujeito passivo comprovasse que todo o montante teve a mesma origem e que as contas são de mesma titularidade. Ou seja, seria o mesmo que admitir que, de fato, houve um esquema delituoso, que os responsáveis são os reais beneficiários do recurso e que as empresas envolvidas eram de fachada.

Dessa forma, a Autoridade Fiscal aplicou corretamente a presunção legal de omissão de receitas decorrente de depósito bancário de origem não comprovada, a qual não foi afastada pela apresentação de provas suficientes de sua natureza e devida tributação, em sendo o caso. Portanto, não há que se falar em movimento circular.

Do princípio da insignificância

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, ainda que com argumentos não idênticos, demandaram a aplicação do princípio da insignificância.

De início cabe registrar que o princípio da insignificância deve ser afastado sempre que forem observadas condutas que atentem contra bens jurídicos de maior proteção no ordenamento jurídico, independentemente dos valores envolvidos. Nesse contexto, não se aplica tal princípio no caso de roubo, já que envolve violência, e tampouco no caso de contrabando, pois não é o valor material que se considera nesta espécie, mas os valores éticos e jurídicos que o sistema normativo-penal resguarda, conforme já decidiu o STF no julgamento do Hábeas Corpus (HC) 121916.

Nessa linha, a fraude fiscal também não deve ser alcançada pelo princípio da insignificância, pois envolve conduta dolosa com o objetivo de eximir-se do pagamento, necessário para fazer frente às necessidades da sociedade. Tal conduta vale-se da sonegação,

fraude ou conluio que não guardam coerência com conduta minimamente ofensiva do agente, ausência de risco social da ação, reduzido grau de reprovabilidade do comportamento e inexpressividade da lesão jurídica. Tanto é que no caso concreto a multa foi qualificada e elaborou-se a representação fiscal para fins penais contra os recorrentes .

Verifica-se, ainda, no TVF, o registro de que várias empresas do ramo não suportaram a concorrência desleal com os seus concorrentes e entraram em processo falimentar. Ou seja, a conduta é de maior gravidade.

Ademais, os recorrentes estão se apegando apenas e tão somente aos valores que eventualmente tenham auferido como pessoas físicas. Ocorre que, mesmo aqueles que não obtiveram proveito pessoal no caso sob análise, restaram beneficiados pelos valores que transitaram pelas empresas de que são sócios e saliente-se que estas tem em seu quadro societário os aqui relacionados como responsáveis solidário. Nesse contexto, os valores dos quais os recorrentes se beneficiaram já foram evidenciados neste voto. De todas as formas, o fato de os recorrentes terem se beneficiado apenas com parte dos valores movimentados pela autuada não é justificativa para aplicação do princípio da insignificância e afastá-los do pólo passivo. Se assim o fosse, todos os casos em que houvesse a indicação de responsáveis tributários o Fisco teria que demonstrar que estes se beneficiaram em valores correspondentes à infração apurada, o que nem de longe se cogita.

A indicação dos valores percebidos por cada um dos recorrentes serve para demonstrar que eles eram os reais beneficiários dos recursos, demonstrando a participação dos mesmos na sociedade, bem como a participação deles na fraude identificada.

Nessa linha, a responsabilidade tributária implica em responder pelo crédito tributário apurado, independentemente do benefício econômico mensurado, podendo, inclusive, todo o crédito tributário ser cobrado apenas de um dos responsáveis tributários, a teor do parágrafo único do art.124 do CTN, in verbis:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.(negritou-se).

Destarte, não deve ser acolhida a alegação do princípio da insignificância no caso concreto.

Da multa qualificada. Princípio da personalização da pena. Confisco.

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO

CÉSAR VERLY DA CRUZ, ainda que com argumentos não idênticos, contestaram a aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%.

*Alegam que multa decorre de situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários solidário, que não respondem por esta parcela do crédito tributário em virtude do **Princípio da Personalização da Pena**.*

Sustentam que a multa qualificada no percentual de 150% padece de constitucionalidade, ao se apresentar superior ao próprio tributo exigido, tendo efeito confiscatório.

Cita jurisprudência judicial, inclusive o julgamento, pelo STF, da ADI 551-RJ e ADI 1075-1/DF, que reconheceram a inconstitucionalidade dos §§ 2º e 3º do art. 57 do ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e do art. 3º e parágrafo único da Lei nº 8.846/1994. Sustenta que “consoante disposto no art. 102, parágrafo 2º, da Constituição Federal, as decisões proferidas pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante em relação à administração pública:”

Paulo Cesar Verly da Cruz, ainda, argumenta que a teor do art. 121 do CTN o responsável não responde pelas obrigações acessórias, mas tão somente em relação às obrigações principais.

Quanto ao princípio da personalização da pena, trata-se de instituto de direito penal não aplicado no campo do direito tributário, mormente quando se responsabiliza os reais beneficiários que tinham pleno conhecimento dos fatos e que participavam do esquema delituoso.

Conforme decidido no item “3.2.3. Da alegada inaplicabilidade da responsabilidade prevista no art. 124, inciso I, do CTN em razão da inexistência de interesse jurídico comum do recorrente no fato gerador”, no caso de interposição de pessoas, os sócios de fato praticam o fato gerador juntamente com a sociedade, de maneira que não há que se falar em personalização da pena de uma infração que foi praticada pelo responsável conjuntamente com a autuada.

Quanto ao efeito confiscatório, cumpre esclarecer que a vedação ao confisco estabelecida na Constituição Federal é dirigida ao legislador. Tal princípio orienta a feitura da lei, que deve observar a capacidade contributiva e não pode dar ao tributo a conotação de confisco. Não observado esse princípio, a lei deixa de integrar o mundo jurídico por ser inconstitucional. É de se presumir, portanto, que a lei aprovada nos moldes constitucionais tenha estabelecido multas dentro de limites aceitáveis.

Assim, a multa encontra embasamento legal, por conta do caráter vinculado da atividade fiscal, e não pode ser excluída administrativamente se a situação fática verificada enquadrar-se na hipótese prevista pela norma. Com efeito, nos termos do artigo 97, inciso VI, do CTN, somente a lei pode estabelecer as hipóteses de dispensa ou redução de penalidades.

Não cabe, portanto, à autoridade administrativa apreciar argumentos que negam validade a dispositivos legais regularmente inseridos no ordenamento normativo.

A mais abalizada doutrina escreve que toda atividade da Administração Pública passa-se na esfera infralegal e que as normas jurídicas, quando emanadas do órgão legiferante competente, gozam de presunção de constitucionalidade, bastando sua mera existência para inferir a sua validade.

Vale dizer que, inovado o sistema jurídico com uma norma emanada do órgão competente, ela passa a pertencer ao sistema, cabendo à autoridade administrativa tão somente velar pelo seu fiel cumprimento até que seja expungida do mundo jurídico por uma outra superveniente, ou por declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de controle concentrado de constitucionalidade, ou em controle difuso, neste caso, após a publicação de resolução do Senado Federal.

Destarte, quaisquer discussões que versem sobre a constitucionalidade, legalidade ou equidade das leis exorbitam da competência das autoridades administrativas, às quais cabem, apenas, cumprir as determinações da legislação em vigor, principalmente em se tratando de norma validamente editada, segundo o processo legislativo constitucionalmente estabelecido.

Quanto ao julgamento, pelo STF, da ADI 551-RJ e ADI 1075-1/DF, que reconheceram a inconstitucionalidade dos §§ 2º e 3º do art. 57 do ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro e do art. 3º e parágrafo único da Lei nº 8.846/1994. Sustenta que “consoante disposto no art. 102, parágrafo 2º, da Constituição Federal, as decisões proferidas pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL nas Ações Diretas de Inconstitucionalidade produzirão eficácia contra todos e efeito vinculante em relação à administração pública”, de fato, esse efeito é inconteste. No entanto, os efeitos devem valer para a norma considerada inconstitucional, no caso, o ADCT da Constituição do Estado do Rio de Janeiro. No que se refere ao argumento de que a teor do art. 121 do CTN o responsável não responde pelas obrigações acessórias, mas tão somente em relação às obrigações principais, também não merece prosperar.

O art. 121 do CTN trata de conceituar o sujeito passivo e apresentar suas espécies, quais sejam, contribuinte e responsável. Ao contrário do que se alega, não visa a restringir a obrigação de pagar ao tributo ou penalidade pecuniária, pois, se assim o fosse, tal restrição caberia também para o contribuinte já que inserido no gênero sujeito passivo, o que, nem de longe, se cogita.

Veja-se que o art. 113 do CTN conceitua a obrigação tributária, distinguindo-a em principal e acessória, sendo aquela a que tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade (obrigação de dar) e esta a que tem por objeto as prestações, positivas ou negativas, previstas na legislação tributária (obrigação de fazer).

Nesse contexto, as obrigações acessórias mencionadas pelo recorrente são, na verdade, obrigações principais (de dar), pois compõem o crédito tributário, que decorre da obrigação tributária principal e tem a mesma natureza desta, conforme art. 139 do CTN.

Não assiste razão, portanto, ao recorrente.

Portanto, correto está o percentual de multa aplicado.

Da prova pericial.

Todos os recorrentes, quais sejam, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA E PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, demandaram a realização de perícia.

No entanto, o pedido deve ser indeferido pelos seguintes motivos:

1º) A perícia é desnecessária, tendo em vista que os documentos juntados aos autos são suficientes para formar a convicção da autoridade julgadora.

2º) A perícia é desnecessária, já que uma perícia só se justifica, quando haja controvérsia que demande um exame técnico especializado, o que, data venia, não é o caso do presente processo.

Sendo assim, deve ser indeferida a diligência/perícia pleiteada, por desnecessária, nos termos do disposto no art. 18 do Decreto 70.235/1972, com redação dada pelo art. 1º da Lei 8.748/1993.

Conclusão:

Em face do exposto, voto no sentido de julgar os recursos voluntários procedentes em parte, para:

Afastar as nulidades suscitadas;

- *Manter a responsabilidade tributária atribuída aos irecorrentes, Paulo César Verly da Cruz, João André Escobar Cerqueira, Paulo Henrique Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira.*

Quanto ao crédito tributário em litígio:

- *Manter a responsabilidade tributária atribuída aos recorrentes - Paulo César Verly da Cruz, João André Escobar Cerqueira, Paulo Henrique Escobar Cerqueira, Rafael Escobar Cerqueira;*
- *Manter a exigência do IRPJ, no valor de R\$ 5.189.581,68, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.3. Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e juros de mora cabíveis, na forma da lei.*
- *Manter a exigência da CSLL, no valor de R\$ 1.872.768,02, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.3. Da apuração do IRPJ/CSLL devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e de juros de mora cabíveis, na forma da lei.*
- *Manter a exigência do PIS, no valor de R\$ 515.961,76, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.4. Da apuração do PIS/Cofins devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e juros de mora cabíveis, na forma da lei.*
- *Manter a exigência da Cofins, no valor de R\$ 2.376.551,15, consoante quadro demonstrativo do item “4.2.4. Da apuração do PIS/Cofins devidos após o julgamento”, acrescida de multa qualificada de 150% e de juros de mora cabíveis, na forma da lei.*

Conforme se verifica, a decisão proferida pela DRJ é absolutamente impecável, e analisa exaustivamente todos os argumentos aduzidos pelas Impugnantes, os quais foram repetidos em sede recursal.

Entendo como absolutamente correta sua análise quanto as preliminares, que se coaduna com a parte inicial do meu voto, assim como a análise sobre o não cabimento da perícia e a aplicação do art. 124, I c/c com o art. 135 do CTN.

Outrossim, como bem enfrentado, não é o caso de arbitramento pois os documentos obtidos foram suficientes para se calcular o crédito devido na sistemática de tributação a que a contribuinte optou.

Da mesma forma, de todo o contexto fático restou absolutamente comprovado que a autuada e solidários foram artífices de um complexo esquema de sonegação fiscal, operado de forma dolosa, mediante fraude e simulação, sendo caso expreso de aplicação da penalidade majorada.

Ademais, questionamentos quanto à constitucionalidade da legislação não são de competência de apreciação deste CARF.

Assim, não há como acolher os Recursos Voluntários por todas as razões aqui expostas.

Quanto ao recurso de ofício igualmente não há o que reparar na decisão recorrida. Isto porque, a desoneração decorreu do reconhecimento, pela autoridade fiscal, de erros de digitação que majoraram indevidamente o crédito lançado. A título de exemplo, a digitação do valor de R\$ 16.048.262,00 ao invés de R\$ 160.482,62.

Desta forma, agiu bem a DRJ que, em atenção ao princípio da verdade material, e de ofício a partir da informação fiscal, promoveu o respectivo ajuste no crédito tributário. Por esta razão, nego provimento ao Recurso de Ofício.

Assim, face a tudo o quanto exposto, nego provimento aos Recursos Voluntários e de Ofício, mantendo, em razão da faculdade garantida ao julgador pelo § 3º do Art. 57 do Regimento Interno do CARF, a decisão recorrida nos demais termos, pelos seus próprios fundamentos, com os acréscimos aqui expostos, que apenas a ratificam.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva