



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.724195/2019-10
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-006.408 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 22 de junho de 2023
Recorrente QUALIPETRO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETROLEO EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

IMPUGNAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO INSTAURAÇÃO DO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO.

É intempestiva a impugnação apresentada após o decurso do prazo de trinta dias, contados da data de ciência do auto de infração, uma vez que não foi instaurada a fase litigiosa do processo administrativo fiscal o que não comporta julgamento quanto às razões de mérito.

OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE. LANÇAMENTO NÃO IMPUGNADO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

COMPETÊNCIA TERRITORIAL. AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. SÚMULA CARF Nº 27.

É válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

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

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea que fossem valores isentos, já oferecidos à tributação, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte ou de outra origem justificada.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

SÚMULA 182 DO TFR. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM LANÇAMENTOS RELATIVOS A FATOS GERADORES OCORRIDOS SOB A ÉGIDE DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.

A Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, tendo sido editada antes do ano de 1988 e por reportar-se à legislação então vigente, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados em lei editada após aquela data.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

INTERPRETAÇÃO MAIS BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA EM CASO DE DÚVIDAS. ART. 112 DO CTN.

Se, diante dos elementos nos autos inexistem dúvidas quanto à prática de infração tributária e à penalidade aplicável ao caso, não há que se falar em interpretação mais favorável, pois o lançamento é ato administrativo vinculado.

CONSTITUCIONALIDADE DE LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO DE RECEITAS. MULTAS COM CARÁTER CONFISCATÓRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Descabe a reclamação de cerceamento de defesa da responsável tributária solidária, titular de empresas que receberam recursos da Autuada e que foram intimadas para esclarecimentos no curso da ação fiscal, e que foi devidamente cientificada dos autos de infração e do Termo de Verificação Fiscal, podendo apresentar seus Impugnação e Recurso Voluntário, além da possibilidade não exercida de pedido de vistas/cópia do processo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM COM A SITUAÇÃO QUE CONSTITUI O FATO GERADOR.

São solidariamente obrigadas as pessoas, físicas, que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. SÚMULA CARF Nº 4. INCIDÊNCIA.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no

período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Os juros de mora incidirão a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento.

MULTA QUALIFICADA. DOLO.

Caracterizada a presença do dolo, elemento específico da sonegação, cabível a aplicação da multa qualificada nos termos de legislação em vigor.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, (i) em não conhecer os Recursos Voluntários interpostos conjuntamente pelo Contribuinte e por seu sócio Luiz de Oliveira Junior; e (ii) conhecer os Recursos Voluntários das Responsáveis solidárias Maria Zilda Conti e Roxane Arleze Luppi de Oliveira e, no mérito, negar-lhes provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente)

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto face a Acórdão de 1ª instância que considerou a “Impugnação Improcedente”, tendo por resultado “Crédito Tributário Mantido”.

2. Foram lavrados Autos de Infração (AIs), referentes ao IRPJ (e-fls. 2/43), à CSL (e-fls. 44/85), à Cofins (e-fls. 86/104), ao PIS/Pasep (e-fls. 105/121), ao IRRF (e-fls. 122/219) e multa isolada por descumprimento de obrigações acessórias (e-fls. 220/225) relativos aos anos-calendário de 2014 a 2017, lavrados no regime do lucro arbitrado, com base legal no art. 530, inc. III, do Dec. nº 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda de 1999 – RIR/1999), porque a empresa, intimada:

“2. A empresa não apresentou DCTF para os períodos sob ação fiscal AC 2014 a 2017. Tampouco realizou qualquer recolhimento de tributos no mesmo período. Mesmo intimada, a empresa não apresentou ECD, ECF ou qualquer escrituração contábil, fiscal ou Livro Caixa, que permitisse apuração do imposto da empresa pela sistemática do Lucro Real ou Lucro Presumido para os mesmos períodos dos

AC 2014 a 2017 sob fiscalização. A empresa também não emitiu qualquer Nota Fiscal de Saída nos mesmos AC 2014 a 2017”.

2.1. As infrações foram as seguintes:

a) IRPJ: a.1) Omissão de Receita da Atividade Infração: Receita Bruta Mensal na Revenda de Mercadorias de 31/01/2014 até 31/12/2017 e a multa de ofício de 150%; e a.2) Omissão de Receita por Presunção Legal Infração: Depósitos Bancários de Origem não Comprovada de 31/01/2014 até 31/12/2017 e multa de ofício de 150%; base legal no art. 3º da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995, art. 537 do Regulamento do Imposto de Renda - RIR de 1999 (Decreto nº 3.000, de 26 de março de 1999), e art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996;

b) CSLL: b.1) Omissão de Receita Infração: Falta de recolhimento da CSLL devida sobre Receitas da Atividade Omitidas de 31/01/2014 até 31/12/2017, multa de ofício de 150%; e b.2) Falta/Insuficiência de Recolhimento da CSLL ou do Adicional Infração: Falta/Insuficiência de Recolhimento da CSLL de 31/01/2014 até 31/12/2017, multa de ofício de 150%; base legal art. 2º da Lei nº Lei nº 7.689, de 15 de dezembro de 1988, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Lei nº 8.034, de 12 de abril de 1990; art. 2º da Lei nº 9.249, de 1995; art. 29, I, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996; art. 22 da Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003; art. 3º da Lei nº 7.689, de 1988, com redação dada pelo art. 17 da Lei nº 11.727, de 23 de junho de 2008; art. 28 da Lei nº 9.430, de 1996, com redação dada pelo art. 49 da Lei nº 12.715, de 2012;

c) Cofins: c.1) no regime incidência cumulativa padrão, relativa à infração Omissão de Receita nos períodos de apuração de 31/01/2014 a 31/12/2017, multa de ofício de 150%; e c.2) incidência cumulativa concentrada relativa à infração Omissão de Receita – Alcool, de 31/01/2014 a 31/12/2017, multa de ofício de 150%; base legal art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; arts. 2º, 3º, 5º, II, 6º e 8º da Lei nº 9.718, de 1998, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, pelo art. 41 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945, de 4 de junho de 2009, e art. 3º da Lei nº 9.990, de 2000, e art. 7º da Lei nº 11.727, de 2008; art. 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, com as alterações pelo art. 29 da Lei nº Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009;

d) Contribuição ao PIS/Pasep: d.1) no regime incidência cumulativa padrão, relativa à infração Omissão de Receita nos períodos de apuração de 31/01/2014 a 31/12/2017, multa de ofício de 150%; e d.2) incidência cumulativa concentrada relativa à infração Omissão de Receita – Alcool, de 31/01/2014 a 31/12/2017, multa de ofício de 150%; base legal art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991; arts. 2º, I, 8º, I e 9º da Lei nº 9.715, de 25 de novembro de 1998; art. 2º, 6º, parágrafo único da Lei nº 9.718, de 1998, com alterações pelo art. 3º da Lei nº 9.990, de 2000; art. 5º, II, da Lei nº 9.718, de 1998, com a redação dada pelo art. 7º da Lei nº 11.727, de 2008; art. 24, § 2º da Lei nº 9.249, de 1995, com as alterações pelo art. 29 da Lei nº Lei nº 11.941, de 2009; art. 79, da Lei nº 11.941, de 2009; art. 3º, da Lei nº 9.718, de 1998, com as alterações introduzidas pelo art. 2º da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, pelo art. 41 da Lei nº 11.196, de 2005 e pelo art. 15 da Lei nº 11.945, de 2009;

e) IRRF: e.1) Pagamento sem Causa ou Beneficiário não Identificado Infração: Imposto de Renda na Fonte sobre Pagamentos a Beneficiário não Identificado, desde 02/01/2014 até 22/12/2017, multa de 150%; e e.2) Pagamento sem Causa ou Beneficiário não Identificado

Infração: Imposto de Renda na Fonte sobre Pagamentos sem Causa ou de Operação não Comprovada, desde 10/01/2014 até 20/12/2017, multa de 150%, base legal nos arts. 674 e 675 do RIR de 1999;

f) Multas regulamentares por descumprimento do prazo para a apresentação da Escrituração Contábil Fiscal – ECF, fato gerador em 03/05/2019, base legal no art. 7º, II da Lei nº 10.426, de 2002, com a redação pelo art. 19 da Lei nº 11.051, de 2004; Falta/Atraso na entrega de DCTF, fato gerador em 03/05/2019, base legal no art. 16 da Lei nº 9.779, de 1999; art. 11 da Lei nº 8.218, de 1991, com redação dada pela Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001; art. 12, III, da Lei nº 8.218, de 1991, com redação dada pelo art. 4º da Lei nº 13.670, de 2018; art. 57 da MP 2.158-35, de 2001.

2.2. Às e-fls. 228/323, o Termo de Verificação Fiscal (TVF) descreve a atuação e os procedimentos de fiscalização.

2.3. Foram responsabilizados solidariamente:

a. Maria Zilda Conti, CPF nº 171.200.198-13; base legal arts. 124, I e 135, III (TVF, pág. 291), do Código Tributário Nacional (CTN):

“3. Assim, não seria demais concluir pela existência de um grupo familiar e econômico que, sob a atuação das pessoas MARIA ZILDA e ROXAN, sem ligação formal com a Pessoa Jurídica analisada, demonstraram ter representação com poder de domínio sobre os resultados econômicos da fiscalizada QUALIPETRO, em benefício do grupo, justificando sua inserção nos termos de sujeição passiva solidária segundo inciso I, art. 124 do CTN”.

b. Roxane Arleze Luppi de Oliveira, CPF nº 068.359.898-82; base legal arts. 124, I e 135, III (TVF, e-fls. 291), do CTN, mesma motivação;

c. Luiz de Oliveira Junior Conti, CPF nº 954.438.198,87; base legal art. 135, III do CTN:

3. O Contribuinte e Responsáveis solidários foram cientificados e apresentaram Impugnações nas seguintes datas:

	Data da Ciência	Data da Ciência registrada no Sief Processos Java, págs. 1.311/1.312	Data da Impugnação - Data do Termo de Solicitação de Juntada, conforme págs a seguir e Termo de Saneamento pág. 1.232
Qualipetro	07/05/2019, pág. 925	07/05/2019	10/06/2019 (pág. 1148)
Luiz de Oliveira Júnior	07/05/2019, pág. 926	07/05/2019	10/06/2019 (pág. 1148)
Maria Zilda Conti	08/05/2019, pág. 927	08/05/2019	09/06/2019 (pág. 965)
Roxane A. Luppi de Oliveira	09/05/2019, pág. 931 e 1.308	09/05/2019	10/06/2019 (pág. 1094 e 1.177/1.230)

3.1. As Impugnações apresentadas em conjunto pela Autuada e Responsável solidário Luiz, em 10/06/2019, bem como a apresentada pela Responsável solidária Maria Zilda, em 09/06/2019, são intempestivas, dado que os prazos de trinta dias contados a partir do dia útil

seguinte ao da ciência, recaíram, respectivamente, nos dias 06/06/2019 e 07/06/2019. Os sujeitos passivos não suscitaram preliminar de tempestividade.

3.2. Já a Impugnação apresentada pela Responsável solidária Roxane A. Luppi de Oliveira, apresentada em 10/06/2019, é tempestiva, dado que a ciência foi em 09/05/2019. Aduziu, em síntese, o seguinte:

3.2.1. Em preliminar, impropriedade de prévia quebra de sigilo bancário, acusando a RFB de ter acessado os dados antes de receber os extratos das instituições financeiras, o que é um excesso violador dos direitos e garantias fundamentais do contribuinte, pois a quebra do sigilo é possível desde que não cometidos excessos e justificada a imperiosidade da informação, o que não é o caso em tela.

3.2.2. Acusa que houve afronta à competência territorial ou jurisdição, garantia fundamental do contribuinte, e incompetência territorial do agente fiscal, o que causa prejuízos ao contribuinte, pois “não pode ter a identidade física para eventuais esclarecimentos”.

3.2.3. Reclama de impossibilidade e ilegalidade da inclusão de sócio no pólo passivo na condição de responsável tributária, em auto de infração do qual sequer fez parte e sem que lhe tenha sido dada oportunidade de defesa e manifestação prévia, cerceando sua defesa, dado que não pode ter acesso aos livros contábeis e fiscais, bem como aos extratos bancários, dos últimos 5 anos, porque o Fisco não lhe deu oportunidade e porque não tem acesso à Autuada. Acusa que o Fisco visa a inversão do ônus da prova ao incluí-la no pólo passivo, pois deveria a autoridade fazendária comunicar e assegurar à Impugnante o exercício do contraditório e ampla defesa, o que não ocorreu neste caso. Os agentes fiscais em momento algum estabeleceram a motivação, o fundamento legal para a incluir no pólo passivo. Em suas palavras:

“(…)

Na verdade, o art. 124 do CTN contém norma de exceção. A regra é a responsabilidade da pessoa jurídica. Excepcionalmente, haverá responsabilidade de terceiros, previamente elencados na Lei, na forma prevista pela Constituição Federal, que frise-se não há nenhuma que estabeleça a responsabilidade a uma mera pessoa que manteve relações tipicamente mercantis e comerciais, inclusive amparadas em instrumentos legais (contratos).

(…)

Para que um terceiro seja responsável pelo crédito Tributário é absolutamente necessário que ele tenha concorrido para o descumprimento da obrigação tributária.

(…)

Vejamos os pontos que o agente fiscal aduz para incluir, indevidamente, a impugnante no polo da obrigação:

1. Ter a senha ou chave de movimentação bancária - absoluta presunção;

2. *Movimentações bancárias em proveito próprio - também absoluta presunção, em nenhum momento foram procedidas diligências mínimas para esclarecimento se fosse o caso.*
3. *Entre as movimentações financeiras foram desconsiderados os contratos de empréstimos/mútuos legitimamente firmados, tudo com base exclusiva em presunção.*
4. *As movimentações em face do cônjuge Dirceu, o agente fiscal de toda forma buscou não oportunizar a manifestação, tendo inclusive cancelado seu CPF, quando Dirceu recebeu a notificação o agente já havia lavrado o auto de infração, ou seja, ou a lavratura foi prematura ou a estratégia utilizada pelo agente fiscal fere a ética, e quer impor uma inversão no contraditório, impondo provas odiosas.*
5. *Já as movimentações em face do filho Rodrigo foram empregadas nesse auto como uma benesse, contudo em face de Rodrigo o agente fiscal considerou renda e promoveu autuação, ou seja, há dois pesos e duas medidas!*
6. *Eventuais movimentações em face de Eduardo Paranhos, também são inexistentes quaisquer diligências ao menos tenham tentado esclarecer as razões, ou seja, o agente fiscal presume, deixa de diligenciar e tentar fazer crer que sua presunção é verdade.*

É patente que todos os argumentos se baseiam em verdadeira presunção, devendo a impugnante ser excluída do pólo da autuação”.

3.2.4. No mérito, sobre a impossibilidade de considerar mera movimentação bancária (presunção) como fato gerador do imposto e inconstitucionalidade do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996; para tanto, invoca o art. 150, I, 5º, II da CF de 1988; que para que ocorra o arbitramento não bastam indícios de omissão e presunções, torna-se necessário que sejam comprovados; que o Fisco não conseguiu comprovar a omissão de receita, assim, à vista do art. 112 do CTN, em caso de dúvida sobre a ocorrência ou não do fato imponible, deverá ser interpretada da maneira mais favorável ao contribuinte; invoca a Súmula nº 182 do extinto TFR.

3.2.4.1. Sobre o art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, diz que o C. STF reconheceu a repercussão geral do RE nº 855.649, ainda não julgado, que trata da controvérsia sobre a constitucionalidade do artigo. Invoca a Súmula nº 67 do CARF, referente a acréscimo patrimonial a descoberto; em síntese, que não pode existir lançamento com base em presunções, em provas inconsistentes, e arbitrado apenas com extratos ou depósitos bancários, como ocorreu no presente caso, por agredir os princípios fundamentais do contribuinte.

3.2.4.2. Argumenta sobre ausência de comprovação de geração de receitas, pois nem de longe resta configurado que a movimentação em conta corrente foi de renda ou geração de receitas; as diligências realizadas em diversos contribuintes atestaram que a empresa atuava tão somente na intermediação de compras e vendas, ou seja, o rendimento tributável deve ser limitado ao saldo, jamais ao ingresso do recurso; foram desconsideradas todas as respostas às diligências, ou quando aproveitadas, o foram em exercício intelectual que deu a "leitura" de presunção absoluta, ao raciocínio que o agente pretendia concluir; nesse contexto, sem qualquer

suporte foram desconsiderados contratos de prestação de serviços, contratos de representação e intermediação, contratos de empréstimos etc; há diversos valores que foram movimentados em conta corrente que têm natureza de intermediação e de operações financeiras ou meras movimentações, tanto que muitas vezes o crédito entra e sai para a mesma empresa; que a presunção absoluta, se prova de elisão existir, transforma sua adoção em "ficção jurídica", isto é, em "mentira legal" por considerar verdadeiro aquilo que a realidade dos fatos demonstra em contrário. Conquanto, verifica-se que o auto de infração combatido é baseado em mera presunção, sem elementos fáticos, reais, que conduzam ao provável ilícito.

3.2.5. Diz que a Fiscalização utilizou indevidamente a Selic como juro moratório, dado seu caráter estritamente remuneratório; o art. 161, § 1º do CTN estabelece que os juros moratórios só podem ultrapassar 1% ao mês, mediante legislação ordinária expressa e não se alegue que haveria a aplicação da Lei n.º 9.065, de 1995; além disso, os juros somente poderão incidir após decorrido o procedimental administrativo, a partir da intimação para pagamento depois do julgamento, caso seja mantida a condenação, tendo em vista a inexistência de mora.

3.2.6. Acusa de confiscatórias as multas aplicadas apenas por descumprimento de preceitos específicos e suas correlatas obrigações.

3.2.7. Cita julgados do STF e que desse modo, tendo a fiscalização aplicado multas superiores ao valor do tributo exigido, algumas até com 225% sobre o imposto, e considerando o entendimento já pacificado pelo C. Supremo Tribunal Federal, deve-se cancelar integralmente o AI ora combatido.

3.2.8. Finaliza, requerendo também

“3. Vistas aos autos nos tempos e prazos que julgar necessário;

4. Seja determinado que se acoste aos autos toda e qualquer movimentação quanto a situação do CNPJ ou CPF das pessoas que foram diligenciadas desde a abertura do procedimento fiscal, até o seu encerramento.

5. Seja concedido ao patrono da impugnante o direito de sustentar oralmente pelo prazo regulamentar as razões do inconformismo em sessão de julgamento previamente agendada, sob pena de cerceamento de defesa”;

4. Sobreveio deliberação da Autoridade Julgadora de 1ª instância, consubstanciada no Ac. n.º 06-67.619 - 9ª Turma da DRJ/CTA, proferido em sessão realizada em 26/09/2019 (e-fls. 1317/1350), de que se deu ciência à Responsável solidária Maria Zilda em 05/11/2019 (e-fls. 1420); ao Responsável solidário Luiz de Oliveira em 06/11/2019 (e-fls. 1422); e à Responsável solidária Roxane de Oliveira em 22/01/2020 (e-fls. 1424), cuja ementa foi vazada nos seguintes termos:

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

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE. LANÇAMENTO NÃO IMPUGNADO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS CUJA ORIGEM NÃO FOI COMPROVADA.

Caracterizam omissão de receitas os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou mediante documentação hábil e idônea que fossem valores isentos, já oferecidos à tributação, não tributáveis ou tributados exclusivamente na fonte ou de outra origem justificada.

LANÇAMENTO COM BASE EM PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA DO CONTRIBUINTE.

O lançamento com base em presunção legal transfere o ônus da prova ao contribuinte em relação aos argumentos que tentem descaracterizar a movimentação bancária detectada.

SÚMULA 182 DO TFR. AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM LANÇAMENTOS RELATIVOS A FATOS GERADORES OCORRIDOS SOB A ÉGIDE DE LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.

A Súmula 182 do Tribunal Federal de Recursos, tendo sido editada antes do ano de 1988 e por reportar-se à legislação então vigente, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados em lei editada após aquela data.

LANÇAMENTOS REFLEXOS: PIS, COFINS e CSLL

Dada a íntima relação de causa e efeito, aplica-se aos lançamentos reflexos o decidido no principal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE – IRRF

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

LANÇAMENTO NÃO IMPUGNADO.

Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2014, 2015, 2016, 2017

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Descabe a reclamação de cerceamento de defesa da responsável tributária solidária, titular de empresas que receberam recursos da Autuada e que foram intimadas para esclarecimentos no curso da ação fiscal, e que foi devidamente cientificada dos autos de infração e do Termo de Verificação Fiscal, podendo apresentar sua impugnação, ora analisada, além da possibilidade não exercida de pedido de vistas/cópia do processo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM COM A SITUAÇÃO QUE CONSTITUI O FATO GERADOR.

São solidariamente obrigadas as pessoas, físicas, que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

FRAUDE. SONEGAÇÃO. DOLO.

Caracteriza sonegação e dolo a total omissão de receitas durante quatro anos-calendário seguidos, em que a empresa foi omissa quanto à entrega de todas declarações a que estava obrigada; deixou de emitir notas fiscais e não disponibilizou no SPED - Sistema Público de Escrituração Digital suas ECF -Escrituração Contábil Fiscal e ECD - Escrituração Contábil Digital, e intimada, tampouco livros contábeis e fiscais.

MULTA QUALIFICADA. DOLO.

Caracterizada a presença do dolo, elemento específico da sonegação, cabível a aplicação da multa qualificada nos termos de legislação em vigor.

MULTA DE OFÍCIO. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

O percentual de multa qualificada aplicável é aquele determinado expressamente em lei.

MULTA REGULAMENTAR. LEGALIDADE.

As multas aplicadas pela falta de entrega de RCF, ECD e DCTF foram apuradas em conformidade com a legislação vigente.

JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

Sobre os débitos tributários não pagos no prazo, incidirão juros de mora calculados à taxa Selic, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento; a utilização da taxa Selic como juros moratórios decorre de expressa disposição legal.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. APRECIACÃO. VEDAÇÃO.

Não compete à autoridade administrativa manifestar-se quanto à inconstitucionalidade ou ilegalidade da legislação que embasou a autuação, por ser essa prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

INTERPRETAÇÃO MAIS BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA EM CASO DE DÚVIDAS, ART. 112 DO CTN.

Se, diante dos elementos nos autos inexistem dúvidas quanto à prática de infração tributária e à penalidade aplicável ao caso, não há que se falar em interpretação mais favorável, pois o lançamento é ato administrativo vinculado.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

5. Irresignados, em 05/12/2019 (e-fls. 1360), 13/02/2020 (e-fls. 1426) e 14/02/2020 (e-fls. 1455), os Responsáveis solidários Maria Zilda, Luiz de Oliveira – conjuntamente à Autuada – e Roxane de Oliveira interpuseram Recursos Voluntários (e-fls. 1361/1417, 1427/1453 e 1456/1512), respectivamente. Os três primeiros sujeitos passivos apresentaram preliminar de intempestividade. A última, por seu turno, em síntese, repete os argumentos expendidos em sede de Impugnação.

Voto

Conselheiro Rafael Taranto Malheiros, Relator.

6. Os Recursos Voluntários das Responsáveis solidárias Maria Zilda e Roxane de Oliveira são tempestivos (e-fls. 1420 e 1360; 1424 e 1455), conhecendo-se-lhes. Por seu turno, o Recurso Voluntário apresentado pela Autuada e pelo Responsável solidário Luiz de Oliveira é intempestivo (e-fls. 1422 e 1426), nos termos do art. 33 do Dec. n.º 70.235, de 1972, pelo que dele não se conhece.

RECURSO VOLUNTÁRIO DE MARIA ZILDA: PRELIMINAR DE TEMPESTIVIDADE

7. Quanto à matéria, a Recorrente aduz que:

“1. PRELIMINARMENTE

TEMPESTIVIDADE DA IMPUGNAÇÃO e TEMPESTIVIDADE DO PRESENTE RECURSO

Como se sabe a citação ou intimação é ato formal essencial a formação válida do processo, no caso a recorrente é pessoa física, e necessariamente precisa ser intimada na sua pessoa, sob a forma de mão própria, o que incoerreu.

Ainda, em tempos de processo eletrônico a contagem de prazo forçosamente passa a fluir da data da juntada no processo. Ainda aplica-se taxativamente o prazo do §1º do artigo 231, ou seja, da última juntada, portanto a reclamação era nitidamente tempestiva.

Em sede de recurso, a recorrente foi intimada por correio no dia 06 de novembro, com AR que sequer encontra-se juntado nos autos, razão pela qual é tempestivo o recurso”.

8. Ao revés do que argumenta, a Interessada foi, sim, cientificada pessoalmente da autuação, em 08/05/2019, como se vê do AR de e-fls. 927, e do resultado do julgamento de 1ª instância, em 05/11/2019, como se vê do AR de e-fls. 1420. Ademais, a matéria se encontra expressamente regulamentada no art. 15 do Dec. n.º 70.235, de 1972, não tendo cabida a invocação do Código de Processo Civil. Por tudo, não assiste razão à Recorrente.

RECURSO VOLUNTÁRIO DE ROXANE DE OLIVEIRA**Infrações não impugnadas**

9. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“1 Infrações Não Impugnadas.

23. Pontifica o Decreto n.º 70.235, de 1972: [reproduz o art. 17]

1.1 OMISSÃO DE RECEITAS DA ATIVIDADE.

24. Às págs. 300/303, parágrafos 305 a 319 do TVF, o Autuante descreveu os Créditos bancários – receitas da atividade, sintetizadas no parágrafo 314:

314. Portanto, demonstrado que as transações realizadas com pessoas jurídicas, clientes e fornecedores, diversas daquelas do relacionamento próximo e familiar dos responsáveis pela empresa, traduzem a atividade normal da QUALIPETRO. ainda que ausentes respostas ou esclarecimentos por parte da QUALIPETRO às intimações, afigura-se assim como justificada a origem e motivação para os créditos bancários do documento planilha ‘Final D2 - cred banes PJ depositante OUTROS.xlsx’, anexo ao presente TERMO. Identificadas as origens dos créditos bancários, remete-se à tributação como receitas da atividade (art. 42, § 2o da Lei n. 9.430, de 1996).

25. Não há menção na impugnação a esta infração, que se considera, portanto, não impugnada.

1.2 IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

26. Tampouco há qualquer menção ao lançamento referente ao IRRF não foi contestado na impugnação apresentada

1.3 EXIGÊNCIAS NÃO IMPUGNADAS.

27. Os valores não impugnados correspondem às parcelas das exigências de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins apurados sobre as Receitas da Atividade da Empresa Omitidas e a totalidade dos R\$2.556.416,78 de IRRF exigidos.

28. Contudo, destaque-se que tanto as multas de ofício como os juros de mora correspondentes foram impugnados” (negrito e grifo do original).

10. De modo genérico, sem trazer nenhuma prova ou esclarecimento específico e não contraditando o exposto pela DRJ, como se verá adiante, a Interessada se limita a aduzir que

“Não há o que se falar em ausência de impugnação específica. A impugnação foi total e volta-se quanto a essencialidade de que os valores que circularam nas

contas correntes da empresa impugnada não se mostram como renda (faturamento) e portanto não é elemento hábil a servir de fato gerador a qualquer tributo”.

Mérito

Sobre a quebra de sigilo bancário

11. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“29. A empresa não apresentava a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ (conforme o CNPJ, págs. 1.313/1.316, a última foi referente ao ano-calendário 2013 em que se declarou inativa, assim como no ano anterior, 2012), nem Escrituração Digital suas ECF -Escrituração Contábil Fiscal e ECD - Escrituração Contábil Digital desde o ano-calendário 2014; caracterizou-se, assim como omissa em anos-calendário seguidos, o que motiva a verificação pela fiscalização tributária.

30. Foi intimada no Termo de Início de Procedimento Fiscal (TIPF) a indicar todas as contas correntes, aplicações financeiras e cadernetas de poupança de titularidade da empresa, junto a instituições financeiras e os correspondentes extratos bancários ou a autorizar a RFB a acessá-las junto a essas instituições; disponibilizar no SPED - Sistema Público de Escrituração Digital suas ECF - Escrituração Contábil Fiscal dos anos-calendário (AC) 2015, 2016 e 2017, e suas ECD - Escrituração Contábil Digital dos AC 2014, 2015, 2016 e 2017, em relação às quais a empresa estava omissa, ou apresentar livros Diário e Razão, caso não se enquadrasse na obrigatoriedade, pág. 358, emitido em 23/08/2018.

31. Haja vista que o TIPF remetido ao seu endereço cadastral, com Aviso de Recebimento (AR) foi devolvido com a informação dos correios: ‘A entrega não pode ser efetuada - Logradouro com numeração irregular’, (no AR, pág. 369 constam três tentativas de entrega e está anotado ‘Ausente’, em 03/09/2018) foi intimado o responsável perante o CNPJ, Luiz de Oliveira Junior, CPF 954.438.198-87, a atualizar o domicílio tributário da empresa e a atender ao requerido no TIPF, pág. 362 e 370, com ciência em 05/09/2018.

32. Destaca-se que, conforme se verifica do CNPJ que se extraiu agora no julgamento da impugnação, anexado às págs. 1.313/1.316, o domicílio irregular permanece sem alteração; tampouco foi atendido o TIPF.

33. Relata o TVF que, esgotado o prazo de atendimento às intimações, lavrou-se a RMF, dada a hipótese de incidência do art. 33, I da Lei nº 9.430, de 1996: [...]

34. Assim, em 01/11/2018, foi autorizado pelo Chefe de Equipe de Fiscalização, a emissão de requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF), págs. 366/367 e 371/373, tendo como base legal o art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e art. 4º, § 6º, do Decreto nº 3.724, de 2001.

(...)” (grifou-se).

12. Nesse passo, justificada a emissão de RMF, nos termos do § 6º do art. 4º c/c o inc. VII do art. 3º, ambos do Dec. n.º 3.724, de 2001, não há que se falar, como faz a Interessada, em “excesso cometido”.

Sobre a competência territorial do Auditor-Fiscal

13. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“38. A Autuada informou, no CNPJ, o domicílio fiscal no município de São João do Meriti/RJ, desde 21/01/2014; a autuação foi lavrada por fiscal da jurisdição da Delegacia da RFB em Maringá/PR, daí a reclamação.

39. A movimentação bancária da empresa foi no banco Bradesco, na agência 318, que é a Agência Paulínia/SP, situada na Av. José Paulino, 835 - Jardim dos Calegaris, município de Paulínia/SP, CEP 13140-320; e na agência 827, que é a agência Matoso/RJ, sita à rua Haddock Lobo, 181, no município do Rio de Janeiro/RJ, bairro Tijuca, CEP: 20260-141; essas contas foram também movimentadas por Maria Zilda Conti, residente em Vinhedo/SP e Roxane Arleze Luppi de Oliveira, residente em Duque de Caxias/RJ.

40. Assim, a Autuada informou seu domicílio em São João do Meriti, região do Rio de Janeiro, e suas contas agências bancárias se encontravam no centro do Rio de Janeiro e em município no interior do estado de São Paulo.

41. O Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores, dispõe sobre o processo administrativo fiscal e prevê contribuintes em situações análogas, pois determina: [reproduz o art. 7º, § 2º, do Dec. n.º 70.235, de 1972]

42. E a jurisprudência neste sentido resultou na Súmula vinculante a seguir:

Súmula CARF n.º 27

É válido o lançamento formalizado por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo” (grifou-se).

14. Pelo exposto, não assiste razão à Recorrente, ao afirmar que “[...] tem o direito de ser fiscalizado pelo agente fiscal que esteja na jurisdição do seu domicílio tributário”.

Sobre a impossibilidade de considerar mera movimentação bancária (presunção) como fato gerador do imposto, inconstitucionalidade do art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, e ausência de comprovação de geração de receitas

15. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“43. Parte da exigência descrita no TVF no item l) DA RECEITA BRUTA OMITIDA SEGUNDO EXTRATOS BANCÁRIOS (infração ‘b’ descrita no Relatório deste voto), tem como fundamento a presunção legal de omissão de receitas prevista no art. 42 da Lei n.º 9.430, de 1996.

44. Esclareça-se que, nessa forma de apuração, o que se tributa não são os depósitos bancários como tais considerados, mas sim a omissão de receitas ou rendimentos que eles representam. Os depósitos são, na verdade, apenas a forma, o sinal de exteriorização pelo qual se manifesta a omissão de receitas objeto da tributação, porque não satisfatoriamente comprovada a origem financeira dos recursos utilizados.

45. Conforme se depreende do texto legal, trata-se de presunção legal juris tantum, que autoriza a caracterização de omissão de receita. É a própria lei que determina que os depósitos bancários, de origem não comprovada, caracterizam omissão de receita ou de rendimentos, e não meros indícios de omissão. A presunção em favor do Fisco transfere ao contribuinte o ônus da prova.

46. Primeiramente, veja-se o que determina a legislação pertinente, Lei n.º 9.430, de 1996: [reproduz seu art. 42 e seu § 1º]

47. Esclareça-se que o autuante explicou no TVF que os créditos bancários resultantes de transferências entre as duas contas da empresa, portanto de mesma titularidade, além das tarifas bancárias, estornos e encargos foram excluídas dos depósitos bancários considerados na autuação, item 19, pág. 232.

(...)

4.1 DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO LEGAL. ÔNUS DA PROVA.

54. Haja vista a presunção legal estabelecida, a acusação da impugnante de ausência de comprovação de geração de receitas, resta descabida, dado que, via de regra, a autoridade deve estar munida de provas para alegar a ocorrência de fato gerador; contudo, nas situações em que a lei presume a ocorrência do fato gerador – as chamadas presunções legais – a produção de tais provas é dispensada, e cabe ao contribuinte apresentar provas que ilidam a presunção de omissão resultante.

(...)

59. Tem-se que os depósitos recebidos não foram justificados como referentes a receitas declaradas, ou que fossem não tributáveis, isentos ou que pertencessem a terceiros, ou outra justificativa que elidisse a autuação.

60. No caso, a caracterização da ocorrência do fato gerador do imposto de renda não se deu pela mera constatação de um depósito bancário, considerada isoladamente, abstraída das circunstâncias fáticas. Pelo contrário, a caracterização está ligada à falta de esclarecimentos da origem dos numerários depositados, conforme dicção literal da lei. Existe, portanto, uma correlação lógica entre o fato conhecido - ser beneficiado com um depósito bancário sem origem – e o fato desconhecido – auferir rendimentos. Essa correlação autoriza plenamente o estabelecimento da presunção legal de que o dinheiro surgido na conta bancária, sem qualquer justificativa, provém de receitas ou rendimentos não declarados.

(...)

62. E o contribuinte foi reiteradamente intimado a apresentar provas e documentos, livros e registros contábeis e fiscais. Cite-se o TVF:

24. Como não houve qualquer resposta ou informação por parte da OUALIPETRO a respeito de seus créditos bancários, apresentados para comprovação mediante TIF 04, e com intuito de oportunizar ao fiscalizado, uma vez mais, os esclarecimentos e comprovações necessários, expediu-se o Termo de Intimação Fiscal n. 06 (TIF 06), semelhante ao TIF 04, com planilhas Anexas A, B, C1, C2, D1 e D2, impressas (com as mesmas informações de créditos bancários das planilhas Anexas 1, 2, 3, 4 e 5 anexas ao TIF 04), apenas em agrupamento diverso para fins de melhor possibilitar esclarecimentos à empresa. Também neste mesmo TIF 06 reiterava-se pela apresentação de seus Livros Diário e Razão (ou Livro Caixa), e pedia-se pela entrega das Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF) dos períodos dos anos-calendários 2014 a 2017, ainda omissas.

(...)

26. Transcorrido o prazo de vinte dias, nada houve de atendimento, esclarecimentos ou comprovação, por parte da QUALIPETRO. também para este TIF 06.

27. Por fim expediu-se o termo de Intimação Fiscal n. 07 (TIF 07), com um rol de pagamentos ou débitos verificados em seus extratos bancários, a fim de que a fiscalizada indicasse o beneficiário e comprovasse a causa do dispêndio. Foram anexadas, impressas a esse TIF 07, duas planilhas de agrupamentos:

- 'Anexo E - pagtos a benefic não identif.xlsx', com relação de débitos para os quais a informação fornecida pelo banco como identificação da transação não permite, de pronto, identificar o beneficiário:

- 'Anexo F - pagtos causa não comprov.xlsx', com relação de débitos para os quais a informação fornecida pelo banco identifica o destinatário beneficiário, mas ainda não sendo possível identificar-se a operação e sua motivação, portanto sua causa:

28. O tópico seguinte 'L - DO IRRF - PAGAMENTOS A BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS OU SEM CAUSA' detalha estes Anexos E e F, e seu conteúdo, como pagamentos a beneficiários não identificados ou sem causas identificadas.

29. De igual modo para intimações anteriores, a OUALIPETRO também nada respondeu ou comprovou sobre as informações de pagamentos deste TIF 07.

63. Também não é pertinente a pretensão da litigante de que à vista do art. 112 do CTN, em caso de dúvida sobre a ocorrência ou não do fato impositivo, deverá ser interpretada da maneira mais favorável ao contribuinte, pois o dispositivo, na realidade, se refere à penalidade aplicada e, no presente caso, considerando-se que o entendimento deste voto é de que inexistem dúvidas quanto à prática de infração tributária e à penalidade aplicável ao caso, e quanto a quem praticou os delitos, não há que se falar em interpretação mais favorável, pois o lançamento é ato administrativo vinculado, devendo se conformar às disposições da legislação de regência.

4.2 INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 42 DA LEI Nº 9.430, DE 1996,

64. Acerca da acusação de inconstitucionalidade do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, cabe esclarecer que, no que tange a acusações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da legislação que embasou a autuação, sendo as Delegacias da Receita Federal de Julgamento do Brasil - DRJ órgãos do Poder Executivo, não lhes compete apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com preceitos emanados da própria Constituição Federal ou mesmo de outras leis, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, haja vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário.

65. A impugnante mencionou a decisão do STF, acerca da repercussão geral aprovada, para a decisão que julgará a constitucionalidade do art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996, no RE 855649, julgado em 27/08/2015; no entanto, referido RE encontra-se desde 17/07/2017, com os autos “conclusos ao relator”, sendo o relator o min. Marco Aurélio. Assim, verifica-se que não há decisão no sentido invocado.

66. Também apontou que o Decreto-lei nº 2.471, de 1988, art. 9º, VII, determinou o cancelamento de autos de infração do imposto de renda arbitrado com base exclusivamente em valores de extratos ou de comprovantes de depósitos bancários; porém este Decreto-lei, que entrou em vigor na data da publicação, em 02/09/1988, é anterior à Lei nº 9.430, de 1996, e não se refere às autuações lastreadas nesta última.

67. Quanto à Súmula nº 67 do CARF, trata-se de situação diversa, não tendo relação com a presente autuação:

Súmula CARF nº 67 Em apuração de acréscimo patrimonial a descoberto a partir de fluxo de caixa que confronta origens e aplicações de recursos, os saques ou transferências bancárias, registrados em extratos bancários, quando não comprovada a destinação, efetividade da despesa, aplicação ou consumo, não podem lastrear lançamento fiscal” (grifou-se).

16. Não há reparo ao voto condutor da DRJ, apenas restando agregar, quanto à constitucionalidade do dispositivo em comento, o disposto na Súmula CARF nº 2: “[o] CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”; e que, em

relação à Súmula TFR n.º 182, invocada pela Recorrente, esta foi editada antes do ano de 1988 e, por se reportar à legislação então vigente, não serve como parâmetro para decisões a serem proferidas em lançamentos fundados em Lei (no caso, a de n.º 9.430, de 1996) editada após aquela data.

17. Pelo exposto, neste tópico, não assiste razão à Interessada, ao aduzir que “[...] somente os depósitos bancários não autorizam o lançamento do Imposto sobre a Renda, pois estes, em nenhuma hipótese, configuram fato gerador desse imposto”, uma vez que a lei autoriza, à vista de presunção relativa, a constituição de crédito tributário calcada na falta de comprovação de suas origens. Também, não pode prevalecer sua afirmação, no sentido de que “[...] foram desconsideradas todas as respostas às diligências fiscais realizadas”, eis que, como visto, acerca dos depósitos bancários, não houve resposta a intimações feitas ao Contribuinte.

Inclusão de sócio no pólo passivo na condição de responsável tributária e cerceamento de sua defesa

18. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“68. Relatou o TVF:

15. Também por ausência de atendimento ao TIF 01, especialmente quanto ao endereço cadastral da empresa, em respeito ao disposto à época no art. 29 II, ‘b’, 2, da IN/RFB n. 1.634, de 2016, procedeu-se à suspensão do seu CNPJ e na sequência à baixa de ofício, tudo segundo assentado no processo 10950.726667/2018-98. O tópico seguinte ‘D - DA BAIXA DE OFÍCIO POR INEXISTÊNCIA DE FATO’, discorrerá em detalhes este processo.

(...)

21. Antes do TIF 04, expediu-se também ao sócio da empresa o TIF 03, com o fim de cientificá-lo do Ato Declaratório Executivo - ADE n. 004180829 de 27/11/2018, o qual declara BAIXADA DE OFÍCIO a inscrição no CNPJ da empresa fiscalizada, segundo processo 10950.726667/2018-98, já citado. Como resposta o sócio da empresa alega que houve falha no fato de não ter atualizado o endereço, e que adotaram as medidas para alteração.

69. De fato, o item ‘D - DA BAIXA DE OFÍCIO POR INEXISTÊNCIA DE FATO’, do TVF, descreve fartamente sobre os motivos: endereço não verdadeiro conforme fotos e informações obtidas que se descreve, intimações para correção não atendidas.

6.1 BAIXA DE OFÍCIO DA EMPRESA NO CNPJ.

70. A inscrição no CNPJ da autuada foi declarada suspensa e em seguida baixada pelo Ato Declaratório Executivo n.º 4180829 de 27/11/2018. Determina a Lei 9.430, de 1996: [reproduz seu art. 80 e inc. I de seu § 1º, que dispõem sobre a baixa no CNPJ por inexistência de fato]

71. O ADE é reproduzido a seguir, e o correspondente processo n.º 10950.726667/2018-98, foi encaminhado para arquivo:

Número do Ato Declaratório Executivo: 004180829

Data da Publicação: 27/11/2018

Baixa de ofício de inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ).

Pelo presente Ato, considerando o que consta no processo administrativo n.º 10950.726687/2018-98 e com fundamento no parágrafo 2o do art. 31 da Instrução Normativa RFB n.º 1.634 de 06 de maio de 2016, declara-se:

Art.1º BAIXADA de ofício por INEXISTENTE DE FATO a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) de n.º 04.407.194/0001-03 do contribuinte QUALIPETRO DISTRIBUIDORA DE DERIVADOS DE PETRÓLEO EIRELI, em virtude de falta de atendimento à Intimação referida no parágrafo 1º do artigo 31 da IN RFB 1634/2016, ou em virtude de não terem sido acatadas as contraposições apresentadas.

Art.2º O presente Ato Declaratório entra em vigor na data de sua publicação.

72. IN RFB n.º 1.634, de 06 de maio de 2016, definia (foi revogada pela IN RFB n.º 1.863, de 27 de dezembro de 2018, que manteve as mesmas disposições nos seus arts. 27, §§ 6º e 7º; 29, II b, alínea 2, e art. 31): [...]

73. Tendo sido baixada de ofício a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica, há que identificar os responsáveis pelo débito tributário, que serão os empresários, titulares, sócios e administradores no período de ocorrência dos respectivos fatos geradores.

74. A impugnante Roxane Arleze Luppi de Oliveira, CPF n.º 068.359.898-82 foi responsabilizada com base legal art. 124, I do CTN:

3. Assim, não seria demais concluir pela existência de um grupo familiar e econômico que, sob a atuação das pessoas MARIA ZILDA e ROXAN, sem ligação formal com a Pessoa Jurídica analisada, demonstraram ter representação com poder de domínio sobre os resultados econômicos da fiscalizada QUALIPETRO, em benefício do grupo, justificando sua inserção nos termos de sujeição passiva solidária segundo inciso I, art. 124 do CTN.

75. E com base no art. 135, III do CTN:

256. Quanto ao elemento fático ‘atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos’ entendemos aproveitar, além do próprio sócio de direito LUIZ, também as efetivamente gerentes ou representantes da QUALIPETRO: MARIA ZILDA e ROXANE. As circunstâncias que envolveram a falta de recolhimento de tributos evidenciam, em tese, infração à lei, com consequências não só no campo tributário, mas também na área penal, pois em tese seriam ilícitos que envolvem as condutas descritas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64, ou seja, sonegação, fraude ou conluio, haja vista a omissão de entrega das

declarações DIPJ e DCTF, o faturamento verificado para o período segundo extratos bancários, e a utilização de interposta pessoa no quadro societário da empresa. Assim, subsidiariamente ao art. 124 inciso I, aplica-se o art. 135, inciso III, ambos do CTN, a MARIA ZILDA e ROXANE, pois se beneficiaram financeiramente do não pagamento de tributos, agindo além do que determina a Lei, como gerentes ou representantes de fato da empresa.

76. Descreve o TVF:

84. Diversamente de LUIZ, chama a atenção a quantidade de movimentações nas contas bancárias da empresa e o volume de numerários movimentado por duas pessoas físicas, alheias ao quadro societário, indicando participação ativa e significativa na administração da empresa. Frise-se, de modo totalmente diverso do sr. LUIZ, o sócio de direito da QUALIPETRO.

85. Ora destinando recursos a si mesmas, ora a familiares próximos, ora a empresas terceiras das quais estas duas pessoas são sócias responsáveis, a sra. MARIA ZILDA CONTI, CPF 171.200.198-13 (doravante MARIA ZILDA), e a sra. ROXANE ARLEZE LUPPI DE OLIVEIRA, CPF 068.359.898-82 (doravante ROXANE) atuaram com efetividade na gestão financeira da QUALIPETRO, como transborda dos extratos bancários.

86. Destaca-se que as movimentações bancárias foram todas realizadas por meio eletrônico (DOC, TED, transferência eletrônica, BDN, etc) sem, portanto, qualquer assinatura de punho de quem estivesse realizando as operações. Deste modo, não se faria necessária Procuração específica, como de fato não se localizou Instrumento de Procuração outorgado por LUIZ a terceiros para movimentar contas da QUALIPETRO. Também é notório que basta ter o cartão da conta, ou simplesmente o login (geralmente número de agência e da conta) e a senha, para que se possam realizar transações bancárias por meio eletrônico. Tais fatos nos sugerem, dadas as movimentações realizadas por MARIA ZILDA e ROXANE, a possibilidade de ter havido compartilhamento de senha por LUIZ com MARIA ZILDA e com ROXANE.

(...)

ROXANE - da movimentação bancária em proveito próprio

124. Informado pelo banco Bradesco há débitos nas contas da QUALIPETRO indicando 'ROXANE ARLEZE L OLIVEIRA' (ou pequenas variantes), ou seja, ROXANE recebeu em suas contas próprias, recursos originados diretamente das contas bancárias da QUALIPETRO. Também recebeu recursos via transferências com histórico 'TRANSF CC PARA CC PJ' que, embora com mesma indicação de seu nome pelo banco Bradesco, sugere tratar-se de empresas diretamente ligadas a ROXANE. Não são valores expressivos em seus montantes, mas de relevante

significado, a indicar ação direta de ROXANE na administração da QUALIPETRO. Ainda, há outros débitos, com outros históricos e indicações, mas notadamente de interesse de ROXANE, nas contas QUALIPETRO que informam proximidade ao controle e administração da empresa.

125. Por exemplo, tem-se os inúmeros débitos de pagamentos com histórico ‘PAGTO ELÉTRON COBRANÇA’, que o Bradesco informou ‘ITAUCARD ROXANE’. Portanto, despesas pessoais em cartão de crédito/débito honradas pela QUALIPETRO. Também se tem outros pagamentos de cobranças informados como ‘SIND ROXANE’, que se supõe sejam pagamentos a sindicatos. Em 01/08/2016 tem-se um pagamento identificado como ‘QUALICORP ROXANE’. QUALICORP é uma conhecida empresa de planos de saúde. Como veremos a seguir, há vários débitos nas contas da QUALIPETRO, (§ 120 do TVF indicados como pagamentos a planos de saúde, muitos sem identificação dos beneficiários diretos, mas que, pela quantidade de débitos, vários deles num mesmo mês, não poderiam se destinar a plano de saúde do único sócio LUIZ.

126. Há ainda vários pagamentos de histórico ‘CONTA DE AGUA E ESGOTO’ E ‘PAGTO ELETRONICO TRIBUTO’, referentes respectivamente a Águas de Itu/SP, e IPTU pela Prefeitura Municipal de Itu/SP. ROXANE tinha, como endereço cadastral anterior ao atual, o seguinte: Al. Cândida 436, Condomínio Rancho Grande na cidade de ITU/SP. Por meio de sua DIRPF 2016, apresentada em 28/04/2017, ROXANE alterou esse endereço cadastral PF para o atual, em Duque de Caxias/RJ (agora coincidentemente com o endereço anterior da QUALIPETRO, conforme abordado no subitem seguinte). Débitos honrados pela QUALIPETRO referentes a água, esgoto e IPTU de imóvel na cidade de ITU, mesma cidade onde ROXANE indicou seu endereço cadastral anterior, sugerem marcante autoridade de ROXANE na administração da QUALIPETRO.

127. Ainda há mais. Tem-se também nas contas bancárias da QUALIPETRO, pagamentos indicados pelo BRADESCO para ‘Casa do Sorvete ITU’. Portanto, pagamento de R\$ 8.853,13 realizados para a cidade de ITU, desta feita, pelo que se depreende, para consumo de sorvete, distante assim da finalidade e objeto social da QUALIPETRO.

128. O valor total dos recursos debitados nas contas QUALIPETRO diretamente para ROXANE soma R\$ 70.149,01 no período fiscalizado. ROXANE nada declarou em suas DIRPF ter recebido da QUALIPETRO, a qualquer título.

129. Nada consta de créditos nas contas de titularidade da QUALIPETRO com indicação de remessas ou depósitos realizados por ROXANE.

130. ROXANE foi intimada em diligência (TIDF – ROXANE, e-fls. 846/849), a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO nos AC 2014 a 2017, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar. ROXANE responde alegando [e-fls. 850/851]: ‘... recebeu rendimentos tributáveis, relativos a serviços prestados ao Sr. Luis de Oliveira, que podem terem sido (sic) realizados os pagamentos, eventualmente, através de sua empresa. Registra que não emitiu recibo ou qualquer outro documento’. Informa ainda os seguintes totais recebidos a cada ano: AC 2014: R\$ 6.844,55; AC 2015: R\$ 380,00; AC 2016: R\$ 42.966,42 e AC 2017: R\$ 174,35. A soma perfaz R\$ 50.365,32, distante do que se verificou como saídas da QUALIPETRO no interesse direto de ROXANE. Distante também as alegações de prestação de serviços à pessoa física do LUIZ, quando se verificam saídas nas contas da QUALIPETRO para pagamentos de faturas de cartões de créditos de ROXANE (ITAUCARD ROXANE).

131. Por sua vez, a QUALIPETRO foi intimada mediante TIF 07 em seu Anexo G1, a esclarecer e justificar as transferências bancárias a débito em suas contas, realizadas em favor pessoal de ROXANE, também nada respondendo.

132. Os pagamentos de despesas próprias/particulares relativas a cartão de crédito/débito, a plano de saúde, a sorvetes, a água e esgoto e a IPTU, e tudo por meio de contas da QUALIPETRO, forçoso concluir-se que tais ações somente se realizariam com tal grau de liberdade se a própria beneficiária, ROXANE estivesse na administração efetiva da QUALIPETRO. Não poderia alguém alheio à empresa obter os movimentos bancários verificados; não é comum ou usual no meio empresarial. Soma-se a isso os fatos a seguir descritos e relacionados a terceiras empresas, de responsabilidade da ROXANE, igualmente com movimentos via contas QUALIPETRO, alinhando-se e reforçando a convicção de que ROXANE de fato administrava a QUALIPETRO.

ROXANE - do mesmo endereço cadastral da QUALIPETRO

133. Por meio de sua DIRPF 2016, apresentada em 28/04/2017, ROXANE alterou seu endereço cadastral PF para ‘R Miguel Cervantes, 365 - Lote 12 Quadra 30, Vila Actura, em Duque de Caxias/RJ’.

134. Coincidentemente, este era o endereço da filial 0002 da QUALIPETRO, baixada por liquidação voluntária em 2006: (...)

135. Por alteração cadastral, a matriz da QUALIPETRO passou então a usar este endereço a partir de 05/05/2006, até 04/01/2014 (...)

136. Em consulta ao ‘GOOGLE MAPS’ verifica-se tratar-se de uma localização com empresas atuando no ramo de derivados de petróleo (gás), sendo observáveis vários tanques típicos desta atividade. (foto pág. 264)

137. Tal endereço também é informado como endereço cadastral atual da empresa MINUANO PETRÓLEO LTDA (CNPJ 06.031.802/0001-45), cuja sócia responsável é ROXANE (ver subitem seguinte 'ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa MINUANO'): (...)

138. Isoladamente, tais coincidências de endereço até poderiam ser entendidas como uma fortuidade, mas no bojo do conjunto de elementos descritos neste TERMO a indicar o estreito relacionamento entre ROXANE e a empresa QUALIPETRO, a coincidência de endereços vem colaborar e reforçar o convencimento de que, mais do que estreito relacionamento, ROXANE era efetivamente administradora da QUALIPETRO.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa DAO

139. ROXANE é a sócia responsável pela empresa DAO LOGÍSTICA LTDAr CNPJ 27.047.078/0001-18 (doravante DAO). (...)

77. Descreve que a DAO recebeu R\$ 68.833,64 via TED da Qualipetro e creditou a esta R\$ 2.175.542,71, em 2017; intimada, informou que se tratava de operação de mútuo financeiro em relação ao qual apresentou contrato cujo avalista era o sócio constante do contrato social, Luiz de Oliveira Junior (que o autuante julgou como sendo interposta pessoa, conforme item E) DO SÓCIO INTERPOSTO do TVE, págs. 250/252).

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa LUPPI

150. ROXANE é a única sócia e responsável pela empresa LUPPI PARTICIPAÇÕES E INVESTIMENTOS EIRELI, CNPJ 07.139.650/0001-61 (doravante LUPPI PAR). (...)

151. Essa empresa LUPPI PAR, segundo o banco Bradesco, recebeu transferências bancárias da QUALIPETRO no total de R\$ 107.207,92 nos AC 2014 a 2017. Ainda segundo informado pelo banco Bradesco, a LUPPI também remeteu valores a crédito para as contas de titularidade da QUALIPETRO, no montante nos mesmos AC 2014 a 2017 de R\$ 741.538,80.

152. Sob procedimento de diligência, a LUPPI PAR foi intimada (TIDF - LUPPI PAR) a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO no AC 2015 e 2016, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar. Como resposta, alega que 'No período de 22 de abril de 2015 até 11 de março de 2016, nossa empresa recebeu crédito da empresa Qualipetro Distribuidora de Derivados de Petróleo Eireli, abaixo relacionados, todos referentes a reembolsos de despesas relativas a consultas cadastrais'. (...)

154. Continua a LUPPI PAR em sua resposta: ‘Outrossim, os créditos que realizamos em favor de referida empresa nesse período foram devolvendo-lhes excesso de pagamento ou por serviços não realizados’. Igualmente, segue na resposta relação dos valores creditados pela LUPPI PAR

78. O Autuante informou não terem sido apresentadas provas destas alegações.

79. Identificou também que a Qualipetro pagava o contador da LuppiPar, págs. 269/270.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa MINUANO

168. ROXANE é a sócia responsável pela empresa MINUANO PETRÓLEO LTDA, CNPJ 06.031.802/0001-45 (doravante MINUANO). Por vezes também identificada como MINIANO. (...)

169. Essa empresa MINUANO, segundo o banco Bradesco, recebeu transferências bancárias originadas na QUALIPETRO no total de R\$ 4.360.981,31 nos AC 2016 e 2017. Ainda segundo informado pelo banco Bradesco, a MINUANO também remeteu valores a crédito para as contas de titularidade da QUALIPETRO, no montante nos mesmos AC 2016 e 2017 de R\$ 3.771.008,76.

170. Sob procedimento de diligência, a MINUANO foi intimada mediante TIDF a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO no AC 2016 e 2017, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar. Como resposta127, alega que ‘No período de 01 de janeiro de 2016 até 31 de dezembro de 2017, nossa empresa realizou uma operação de mútuo financeiro com a Qualipetro Distribuidora de Derivados de Petróleo Eireli, conforme contrato anexo, e planilha evolutiva de credito/debito/saldo/juros’.

171. O Contrato de mútuo apresentado consigna abertura de crédito de natureza rotativa de R\$ 2.000.000,00, portanto inferior ao transferido pela MINUANO para a QUALIPETRO (R\$ 3.771.008,76), ainda mais considerando-se a garantia oferecida, unicamente a indicação como avalista/fiador do representante, administrador e único sócio da QUALIPETRO, o sr. Luiz de Oliveira Júnior. Ainda, neste mesmo Contrato de mútuo, nos idênticos moldes ao realizado com a LUPPI PAR e com a DAO, todas empresas de mesma sócia e responsável ROXANE, nada há a evidenciar a lavratura na data de 10 de junho de 2016, conforme consignado, tendo apenas selo de cartório como cópia autêntica na data de 12 de dezembro de 2018, mesmo dia da resposta à intimação. Sobre as formalidades dos contratos perante a RFB, remeta-se ao subitem próximo ‘ROXANE- das formalidades dos contratos de MÚTUO entre suas empresas e QUALIPETRO’.

80. Identificou também que a Qualipetro pagava o contador da Minuano, págs. 271/272.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa TRUCK

181. ROXANE é a sócia responsável pela empresa TRUCK RENTAL CAR PRESTADORA DE SERVIÇOS DE LOCAÇÃO DE VEÍCULOS LTDA, CNPJ 05.827.587/0001-20 (doravante TRUCK).(...)

182. Essa empresa TRUCK, segundo o banco Bradesco, beneficiou-se de pagamentos e recebeu transferências bancárias e TED originadas na QUALIPETRO no total de R\$ 90.520,81 nos AC 2014 a 2017. em valores comumente ‘redondos’ (R\$ 3.000,00; R\$ 2.000,00; R\$ 1.000,00). Ainda segundo informado pelo banco Bradesco, a TRUCK também remeteu a crédito para contas de titularidade da QUALIPETRO, um único valor de R\$ 2.050,23.

(...)

184. De modo mais claro, a QUALIPETRO estava pagando o contador da TRUCK.

185. Ainda, tem-se nas contas bancárias da QUALIPETRO, pagamentos de taxas condominiais ‘SPOT GALLERIA’, para o endereço cadastral da empresa TRUCK(...)

(...)

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa GOLFO

190. Vários lançamentos nas contas bancárias da QUALIPETRO indicam destinatário GOLFO. ROXANE é a sócia responsável de duas empresas com nome GOLFO. São elas: GOLFO BRASIL PETRÓLEO LTDA, CNPJ 00.782.420/0001-77 e GOLFO SERVICE AUTOMOTIVO LTDA, CNPJ 00.942.721/0001-10 (doravante GOLFO). (...)

191. As empresas de nome GOLFO, segundo o banco Bradesco, foram (ou foi) beneficiadas com pagamentos realizados pela QUALIPETRO de histórico ‘PAGTO ELÉTRON COBRANÇA’ no total de R\$ 26.158,53 nos AC 2014 a 2017. Para esses pagamentos, o Bradesco indica como ‘FGO GOLFO’ ou ‘IPTU GOLFO’ ou ‘CPFL GOLFO’.

81. Identificou também que a Qualipetro pagava o contador da Golfo e parcelas do IPTU e contas de energia elétrica, págs. 276/277.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito direto de sua empresa UNIDOS

196. ROXANE é a sócia administradora da empresa UNIDOS ADMINISTRAÇÃO DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 05.799.241/0001-66 (doravante UNIDOS).(…)

197. Essa empresa UNIDOS, segundo o banco Bradesco, recebeu transferências bancárias e TED da QUALIPETRO no total de R\$ 23.558,08 nos AC 2015 a 2017. Ainda segundo informado pelo banco Bradesco, a UNIDOS também remeteu a crédito nas contas de titularidade da QUALIPETRO, valores num montante nos AC 2014 a 2017 de R\$ 38.166,66140.

(…)

82. Sobre os alegados contratos de mútuo, reclamou a Impugnante que ‘entre as movimentações financeiras foram desconsiderados os contratos de empréstimos/mútuos legitimamente firmados, tudo com base exclusiva em presunção’.

83. Avaliou o Autuante:

ROXANE - das formalidades dos contratos de MÚTUO entre suas empresas e QUALIPETRO

202. As empresas DAO, LUPPI PAR e MINUANO, em alegações a justificar os valores transferidos a crédito das contas dessas empresas para as contas de titularidade da QUALIPETRO, apresentaram contratos de mútuo entre cada uma delas e a QUALIPETRO.

203. Há muita semelhança entre esses contratos, no texto e na forma, além de outras características comuns:

- abertura de crédito de natureza rotativa de valor expressivo, normalmente suficiente a abarcar o total creditado pela empresa à QUALIPETRO;
- a garantia oferecida era unicamente a indicação como avalista/fiador do representante, administrador e único sócio da QUALIPETRO, o sr. Luiz de Oliveira Júnior;
- ROXANE, como responsável pelas empresas mutuantes DAO, LUPPI PAR e MINUANO, assina todos os contratos, juntamente com o LUIZ, responsável pela mutuária QUALIPETRO;
- nada há a evidenciar a lavratura dos Contratos nas datas consignadas como passado, sendo apenas selados em cartório como garantia de copias autênticas, em datas próximas ou coincidentes com a da resposta da empresa a esta fiscalização.

204. Portanto, o que se tem é que tais contratos não aparentam ser instrumentos celebrados entre empresas independentes, em relações normais de mercado.

205. Para que os Contratos possam sustentar a efetividade das operações de cessão de numerários a título de mútuo, algumas informalidades até poderiam ser aceitas entre particulares, especialmente entre empresa que aqui se busca demonstrar estarem sob a mesma administração. Mas, diversamente, a relação entre a Fazenda Pública e o contribuinte é formal e vinculada à lei, sem exceção. Assim, porquanto possa não haver a obrigatoriedade de se levar a registro público contratos de empréstimos entre empresas próximas, o mesmo não se aplica quando se pretende opô-lo a terceiro, especialmente a Fazenda Pública.

84. Apontando o art. 221 do Código Civil Brasileiro, Lei n. 10.406, de 2002, que estabelece que somente operam efeitos em relação a terceiros, os instrumentos (no caso contratos de mútuo) depois de registrados no registro público (art. 127, I, da Lei nº 6.015, de 1972), e tais contratos, só foram registrados, quando Roxane foi intimada a apresentá-los, anos depois de terem sido, segundo alega, firmados.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito do contador FGO

212. Conforme demonstrado nos subitens precedentes acima, a QUALIPETRO pagou contadores das empresas LUPPI PAR, TRUCK e GOLFO, todas empresas cuja responsável é ROXANE, pagamentos esses como débitos em contas bancárias da QUALIPETRO e informados pelo Bradesco como 'FGO LUPPI', 'FGO TRUCK' ou 'FGO GOLFO'.

213. Porém, há outros pagamentos informados pelo Bradesco simplesmente como 'FGO', ou variantes, sem especificação direta para a empresa beneficiada, mas que não seria demais inferir tratar-se de serviços prestados às mesmas empresas de ROXANE, face às comprovações anteriores.

214. Esses pagamentos montam total de R\$ 25.124,74 nos AC 2014 a 2017. Não se trata de um fato expressivo em termos de valor, mas de significado, de atuação, pois demonstra que era praxe na QUALIPETRO honrar pagamentos de responsabilidade de terceiros, em interesse diverso da própria QUALIPETRO ou de seu sócio de direito LUIZ. Os valores individuais, mensais e não elevados, indicam tratar-se de pagamentos rotineiros, de serviços contratados de modo não eventual.

(...)

ROXANE - da movimentação bancária em proveito de seu cônjuge DIRCEU

(...)

223. O valor total dos recursos debitados nas contas QUALIPETRO diretamente para DIRCEU, ou no seu interesse, soma R\$ 847.198,33 no

período fiscalizado. Expressivo, para quem nada declarou em suas DIRPF ter recebido da QUALIPETRO, a qualquer título.

224. Também constam créditos nas contas de titularidade da QUALIPETRO com a indicação informada pelo Bradesco: 'DIRCEU ANTONIO DE OLIVEIRA JÚNIOR'. Portanto, DIRCEU depositando ou remetendo para a QUALIPETRO. O montante no período fiscalizado é de R\$ 395.222,05.

225. Expediu-se em diligência o TIDF para DIRCEU informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO nos AC 2014 a 2017, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar. Não se localizou DIRCEU no endereço cadastral, não sendo deste modo possível a esta fiscalização aquilatar qualquer justificativa para estas transferências bancárias realizadas pela QUALIPETRO em favor da DIRCEU, e deste para a QUALIPETRO.

85. A empresa, intimada, também não respondeu.

ROXANE - da movimentação bancária em proveito pessoal de seu filho RODRIGO (Luppi de Oliveira)

(...)

233. O valor total dos recursos debitados nas contas QUALIPETRO diretamente para RODRIGO, ou no seu interesse, soma R\$ 3.423.853,56 no período fiscalizado. Expressivo, para quem nada declarou em suas DIRPF ter recebido da QUALIPETRO, a qualquer título.

234. Também constam créditos nas contas de titularidade da QUALIPETRO com a indicação informada pelo Bradesco: 'REMET. RODRIGO LUPPI DE OLI', ou pequenas variantes. Portanto, RODRIGO depositando ou remetendo para a QUALIPETRO. O montante no período fiscalizado é de R\$ 335.889,51, bem inferior ao que foi remetido da QUALIPETRO para RODRIGO.

86. Rodrigo e a Qualipetro, intimados, não responderam. Aduz ainda o TVF:

239. RODRIGO LUPPI DE OLIVEIRA, conforme se verificou, é cônjuge de ANGELA CRISTINA CONTI DE OLIVEIRA, filha de MARIA ZILDA CONTI. Daí o elo verificado entre a família LUPPI DE OLIVEIRA e a família CONTI, também beneficiária de movimentações bancárias nas contas da QUALIPETRO, conforme assentado em subitens precedentes.

(...)

ROXANE - da movimentação bancária em proveito pessoal de seu genro EDUARDO

240. ROXANE é mãe de CAROLINA LUPPI DE OLIVEIRA MIOTTO, CPF 278.767.908-01 que, por sua vez, é cônjuge de EDUARDO PARANHOS MIOTTO, CPF 279.846.008-56 (doravante EDUARDO).

(...)

242. O valor total dos recursos debitados nas contas QUALIPETRO no interesse de EDUARDO soma R\$ 163.470,00 no AC 2016.

(...)

ROXANE/MARIA ZILDA- da movimentação bancária atípica empresa, mas típica FAMILIA

245. Verificados nas contas bancárias da QUALIPETRO, segundo informado pelo banco Bradesco, há diversos pagamentos realizados que, por sua indicação, são atípicos para uma atividade empresarial de distribuição de combustíveis, de uma empresa com único sócio EIRELI, provavelmente com uma única sede, com endereço cadastral no estado do Rio de Janeiro. São mais assemelhados a despesas comuns de pessoas e de suas residências que, pelo que já se verificou, podem ser das famílias CONTI e/ou LUPPI DE OLIVEIRA.

246. Neste esteio, a QUALIPETRO foi intimada mediante TIF 07, em seus Anexos 'E' e F, a esclarecer e justificar tais pagamentos considerados despesas atípicas, via débito bancário em suas contas, e de beneficiários não devidamente ou completamente identificados. Nada houve em resposta.

247. Constaram no Anexo E do TIF 07 despesas indicadas como:

a) 'AGUA E ESGOTO', algumas delas da cidade de Vinhedo/SP, domicílio de MARIA ZILDA e RODRIGO, não da empresa QUALIPETRO;

b) 'BMW' e 'BMW FINANCEIRA', nada constando que tenha havido um veículo marca BMW à disposição da QUALIPETRO;

c) 'BOLETOS RO' e 'BOLETOS AUTO', mais indicativos de pagamentos beneficiando "ROdrigo" ou "ROxane", do que a QUALIPETRO. Também não consta que a QUALIPETRO tenha veículos para realizar pagamentos indicados como "AUTO".

87. *A relação continua de págs. 287 a 289, e o TVF conclui:*

249. Portanto, a claro do que consta nas contas bancárias e acima destacado, as pessoas das famílias CONTI e/ou LUPPI DE OLIVEIRA de certo modo se aproveitaram da QUALIPETRO em benefício próprio, ou de empresas a eles ligadas ou por eles controladas, o que somente seria possível se alguém deles também estivesse no comando da

QUALIPETRO. Como aqui se demonstrou, eram de fato MARIA ZILDA e ROXANE.

250. Interessante ainda destacar, por relevante que, de todas as empresas com as quais a QUALIPETRO transacionou, recebendo ou transferindo numerários, nenhuma delas teve despesas atípicas verificadas como pagas pela QUALIPETRO, a não ser estas empresas anteriormente analisadas, com coincidência de quadro social constando MARIA ZILDA ou ROXANE: MZ, LUPPI PAR, MINUANO, GOLFO, TRUCK, UNIDOS. Não pode ser mera coincidência, mas sim uso da QUALIPETRO no interesse de ROXANE, MARIA ZILDA, seus familiares, e suas empresas.

(...)

254. É evidente que o pressuposto para ocorrência dos fatos geradores foi a grandeza dos recursos movimentados nas contas bancárias e omitidos em declarações tributárias que se impunham serem apresentadas pelos valores reais. Por outro lado, como já detalhado, havia distribuição dos resultados auferidos tanto às aqui indicadas responsáveis, como para empresas a elas ligadas, ou a familiares próximos.

255. Assim, não seria demais concluir pela existência de um grupo familiar e econômico que, sob a atuação de pessoas sem ligação formal com a Pessoa Jurídica fiscalizada, demonstraram ter representação e atuação com poder de domínio sobre os resultados econômicos da fiscalizada, em benefício do grupo, justificando sua inserção nos termos de sujeição passiva solidária segundo inciso I, art. 124 do CTN.

256. Quanto ao elemento fático ‘atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos’, entendemos aproveitar, além do próprio sócio de direito LUIZ, também as efetivamente gerentes ou representantes da QUALIPETRO: MARIA ZILDA e ROXANE. As circunstâncias que envolveram a falta de recolhimento de tributos evidenciam, em tese, infração à lei, com consequências não só no campo tributário, mas também na área penal, pois em tese seriam ilícitos que envolvem as condutas descritas nos arts. 71 a 73 da Lei n.º 4.502/64, ou seja, sonegação, fraude ou conluio, haja vista a omissão de entrega das declarações DIPJ e DCTF, o faturamento verificado para o período segundo extratos bancários, e a utilização de interposta pessoa no quadro societário da empresa. Assim, subsidiariamente ao art. 124 inciso I, aplica-se o art. 135, inciso III, ambos do CTN, a MARIA ZILDA e ROXANE, pois se beneficiaram financeiramente do não pagamento de tributos, agindo além do que determina a Lei, como gerentes ou representantes de fato da empresa.

(...)

6.2 CERCEAMENTO DE DEFESA.

91. Reclama de impossibilidade e ilegalidade da inclusão de sócio no pólo passivo na condição de responsável tributária, em auto de infração do qual sequer fez parte e sem que lhe tenha sido dada oportunidade de defesa e manifestação prévia, cerceando sua defesa, dado que não pode ter acesso aos livros contábeis e fiscais, bem como aos extratos bancários, dos últimos 5 anos, porque o fisco não lhe deu oportunidade e porque não tem acesso à Autuada.

92. Conforme relata o TVF, a impugnante foi intimada:

a. § 130 do TVF: a esclarecer seu relacionamento comercial e/ou financeiro com a Qualipetro;

b. É sócia da empresa DAO, a qual foi intimada (§ 141, do TVF) a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO no AC 2015 e 2016, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar.

c. É sócia da empresa LUPPI PAR, a qual foi intimada, (§ 152 do TVF), a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO no AC 2015 e 2016, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar.

d. É sócia da empresa Minuano, a qual foi intimada (§ 170) a informar se mantinha relacionamento comercial e/ou financeiro com a QUALIPETRO no AC 2016 e 2017, esclarecendo e apresentando documentos do que alegar.

93. Finalmente, foi regularmente intimada do Termo de Responsabilidade Fiscal [e-fls. 345/347], acompanhados dos autos de infração e Termo de Verificação Fiscal [e-fls. 351] que descreve os fatos e pode apresentar a impugnação que ora se analisa.

94. E conforme esclarecido no item 'Vistas aos autos nos tempos e prazos que julgar necessário', na parte final deste voto, nada a impedia de solicitar vistas/cópia da íntegra do processo" (grifou-se).

19. Quanto ao cerceamento de defesa, como visto, não podem prevalecer as afirmações da Interessada, bem como de que não fez jus a um “[...] processo administrativo amplo e detalhado”, pois que foi intimada a prestar esclarecimentos, quer em sua pessoa, quer nas das pessoas jurídicas de que era sócia, além de ser cientificada dos AIs, TVF e Termo de Responsabilidade Tributária.

20. Quanto à inclusão no polo passivo, como visto, também não podem prevalecer as afirmações da Interessada no sentido de que os “[...] agentes fiscais em nenhum momento estabelecem a motivação, o fundamento legal para a inclusão da reclamante no polo passivo de uma obrigação tributária” nem de que “[...] manteve como tantas outras pessoas relação meramente mercantil com a empresa Qualipetro”, não tendo “[...] concorrido para o descumprimento da obrigação tributária”.

21. Isto porque, conforme esclarecido pela Fiscalização, a Recorrente se beneficiou dos recursos financeiros da Autuada e participou do processo decisório que levou ao trabalho

fiscal. Evidenciou-se a confusão patrimonial, bem como sua responsabilidade no conjunto de fatos que levou à autuação da Qualipetro. Ficou caracterizado, portanto, nos termos do inc. I do art. 124 do CTN, o interesse comum no sentido de interesse jurídico, ou seja, da responsabilidade pelas decisões que caracterizaram as infrações. Demais disso, no que respeita à responsabilização com base no inc. III do art. 135 do CTN, caracterizados a sonegação e o dolo, justifica-se a adoção do dispositivo.

Selic e juros moratórios

22. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso, com que se concorda, à vista de enunciado sumular exarado por este Conselho, bem como em relação ao *dies a quo* da incidência dos juros de mora:

“96. Ataca a Selic pois seu percentual fere o § 3º do art. 192 da CF, de 1988, e o art. 161, § 1º do CTN estabelece que os juros moratórios só podem ultrapassar 1% ao mês, mediante legislação ordinária expressa e rechaça que haveria a aplicação da Lei nº 9.065, de 1995; além disso, os juros somente poderão incidir após decorrido o procedimento administrativo, a partir da intimação para pagamento depois do julgamento, caso seja mantida a condenação, tendo em vista a inexistência de mora.

(...)

101. A validade da aplicação da taxa Selic é entendimento pacífico na jurisprudência do CARF, conforme a seguir:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

102. Os juros de mora incidem a partir da data do vencimento do crédito tributário, conforme determina a lei, textualmente ‘a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento’ [§ 1º do art. 61 da Lei nº 9.430, de 1996] e não, como advoga a litigante, a partir da intimação para pagamento, após finalizado o processo administrativo” (grifou-se).

Multas aplicadas. Confisco.

23. Quanto à matéria, assim dispôs a Autoridade Julgadora de piso:

“103. Analisa-se primeiramente a multa de ofício qualificada, aplicada com base no art. 44, I, e § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

104. Verifica-se que a Autuada, durante quatro anos-calendário seguidos, foi omissa quanto à entrega de todas declarações a que estava obrigada, deixou de emitir notas fiscais e não disponibilizou no SPED - Sistema Público de

Escrituração Digital suas ECF -Escrituração Contábil Fiscal e ECD - Escrituração Contábil Digital, e intimada, tampouco livros contábeis e fiscais, enquanto movimentou elevados montantes de recursos em suas contas mantidas junto a instituições financeiras.

105. Tal comportamento se amolda na caracterização da sonegação e dolo, direcionando à qualificação da multa de ofício.

106. No que tange às multas administrativas por descumprimento do prazo para a apresentação da Escrituração Contábil Fiscal – ECF e devido Falta/Atraso na entrega de DCTF, fato gerador em 03/05/2019, também, neste caso, ambas foram aplicadas em obediência à legislação em vigor, transcrita no Relatório deste Acórdão [e nos itens ‘369’ a ‘384’ do TVF].

Multas confiscatórias

(...)

8. E no que tange a acusações de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade da legislação que embasou a autuação, deve-se esclarecer que, sendo as Delegacias da Receita Federal de Julgamento do Brasil - DRJ órgãos do Poder Executivo, não lhes compete apreciar a conformidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, com preceitos emanados da própria Constituição Federal ou mesmo de outras leis, a ponto de declarar-lhe a nulidade ou inaplicabilidade ao caso expressamente previsto, haja vista tratar-se de matéria reservada, por força de determinação constitucional, ao Poder Judiciário” (grifou-se).

24. A DRJ se refere ao seguinte excerto do TVF, que minudencia as razões pelas quais a multa foi qualificada, com que se concorda:

“362. Revela-se, portanto, que a conduta da QUALIPETRO de não declarar, não emitir Notas Fiscais de Saídas e não recolher corretamente, durante 4 anos consecutivos AC 2014 a 2017, os tributos relativos às receitas auferidas, denota o elemento subjetivo do dolo e enseja a aplicação da multa agravada. Omitindo, a empresa, claramente tentou impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal. A prática sistemática, repita-se, adotada durante 4 anos consecutivos, forma o elemento subjetivo da conduta dolosa. E tal conduta é aquela capaz de dar azo à duplicação da multa de ofício, consoante art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, como sonegação.

363. Conforme relatado nos tópicos precedentes ‘E - DO SÓCIO INTERPOSTO’, ‘F - DAS RESPONSÁVEIS PELA EMPRESA’ e ‘G - DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA’, a empresa supostamente utilizou-se na composição do seu quadro societário de pessoa interposta. Tal prática não teria outro objetivo senão o de burlar o fisco fazendo com que as cobranças de possíveis créditos apurados recaíssem sobre pessoas sem adequada condição financeira de liquidação, mantendo o patrimônio dos reais beneficiários intacto.

Esta fraude em tese, com o intuito claro de evitar ou diferir o pagamento de Tributos e Contribuições Sociais, está prevista no art. 72 de Lei 4.502, de 1964.

364. Já o ajuste entre o sócio de direito LUIZ e as responsáveis pela administração MARIA ZILDA e ROXANE para movimentação das contas bancárias indica conluio em tese, pois não se tendo verificado Instrumento de Procuração, e tendo-se as movimentações bancárias realizadas eletronicamente, outro modo de operação não poderia ser do que o fornecimento de login e senha por parte do LUIZ para MARIA ZILDA e ROXANE. Típica a conduta descrita no art. 73 de Lei 4.502, de 1964” (grifou-se).

25. Quanto ao caráter confiscatório de multas, refira-se, uma vez mais, ao enunciado sumular de n.º 2 do CARF, retro transcrito.

Vistas aos autos nos tempos e prazos que julgar necessário

26. A Interessada solicita “[...] vistas aos autos nos tempos e prazos que julgar necessário”. As instruções para tanto se verificam no endereço <<https://www.gov.br/pt-br/servicos/consultar-processo>>.

Requerimento de produção de provas

27. A Recorrente requer “[...] desde já a produção de prova oral consistente na oitiva de testemunhas a fim de demonstrar faticamente que a movimentação financeira se referiu a mera intermediação financeira; bem como de que a empresa jamais atuou no mercado de combustíveis” e “[...] perícia para evidenciar a tipicidade de mera intermediação financeira, para tanto indica como assistente técnico/perito Jacqson Fernandes, e como quesitos: [...]”.

28. Primeiramente, diga-se que as regras do Processo Administrativo Fiscal estabelecem que a impugnação deverá ser instruída com os documentos em que se fundamentar, mencionando, ainda, os argumentos pertinentes e as provas que o reclamante julgar relevantes. Assim, não estando configurada nenhuma das hipóteses do art. 16, § 4º, do Dec. n.º 70.235, de 1972, não poderá ser acatado o pedido genérico pela produção posterior de prova ou perícia, sendo que esta somente é admitida se seu objeto demandar conhecimento específico para sua análise, o que não é o caso. Ademais, passados mais de 3 anos de interposição do Recurso Voluntário, nada foi juntado aos autos.

CONCLUSÃO

29. Por todo o exposto, (i) não conheço os Recursos Voluntários interpostos conjuntamente pelo Contribuinte e por seu sócio Luiz de Oliveira Junior; e (ii) conheço os Recursos Voluntários das Responsáveis solidárias Maria Zilda Conti e Roxane Arleze Luppi de Oliveira e, no mérito, nego-lhes provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros

