



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13864.720046/2020-82
RESOLUÇÃO	1401-001.170 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	20 de maio de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	JOSE LUIZ MARTINS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso voluntário em diligência à unidade de origem, para realização de procedimentos operacionais necessários e posterior retorno dos autos para julgamento, nos termos do voto do relator

Assinado Digitalmente

Alberto Pinto Souza Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Eduardo de Oliveira Santos – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Matheus Ferreira Azevedo, Daniel Ribeiro Silva, Alberto Pinto Souza Junior, Andressa Paula Senna Lisias, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Luiz Eduardo de Oliveira Santos (Presidente).

RELATÓRIO

O presente processo tem, por objeto, autos de infração lavrados em face de e **José Luiz Martins, Osnivalter** Barbosa da Silva, **Procobre** Condutores Elétricos Eireli, **IFE** Indústria de Fios e Cabos Eireli, **Fábio** Czerkes Santana, **Condupasqua**-condutores Elétricos Ltda., **Maxibarras** Indústria, e Comércio de Metais Eireli, **Nova Logística** Reversa Limitada, **Garloc** Transporte Logística e Locações Ltda, **CF Peixoto** Metais, **Edvair Galardoni** Sanches, **Edvair Galardoni Sanches Junior, Orio** Indústria & Comércio de Metais Ltda., **Roosivelt** Jara Pinto, **Marcos** Mendes Martins, **José Marcos** Salem de Oliveira e **Condex** Indústria e Comércio de Condutores Elétricos Ltda, conforme a seguir expostos:

a) **Imposto sobre a renda das pessoas jurídicas - IRPJ**, (a fls. 2063 e segs.) pelo qual foi constituído crédito no montante de R\$ 9.861.774,16, nesse valor incluídos a multa qualificada (150%) e juros de mora até a data do lançamento, referente a fatos geradores trimestrais de 2015 (lucro arbitrado), sendo assim descrito os fatos apurados:

OMISSÃO DE RECEITA POR PRESUNÇÃO LEGAL**INFRAÇÃO: DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA**

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

b) **Contribuição social sobre o lucro líquido – CSLL**, pelo qual foi constituído crédito no montante de R\$ 4.461.688,31, nesse valor incluídos a multa qualificada (150%) e juros de mora até a data do lançamento, referente a fatos geradores trimestrais de 2015 (base arbitrada), sendo assim descrito os fatos apurados:

OMISSÃO DE RECEITA**INFRAÇÃO: FALTA DE RECOLHIMENTO DA CSLL DEVIDA SOBRE RECEITAS DA ATIVIDADE OMITIDAS**

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

c) **Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins**, pelo qual foi constituído crédito no montante de R\$ 12.446.046,98, nesse valor incluídos a multa qualificada (150%) e juros de mora até a data do lançamento, referente a fatos geradores de 2015, sendo assim descrito os fatos apurados:

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: OMISSÃO DE RECEITA

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

d) Contribuição para o PIS/Pasep – PIS, pelo qual foi constituído crédito no montante de R\$ 2.696.643,28, nesse valor incluídos a multa qualificada (150%) e juros de mora até a data do lançamento, referente a fatos geradores de 2015, sendo assim descrito os fatos apurados:

INCIDÊNCIA CUMULATIVA PADRÃO

INFRAÇÃO: OMISSÃO DE RECEITA

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme relatório fiscal em anexo.

Alguns sujeitos passivos apresentaram impugnação e a 4ª Turma da DRJ/06 proferiu, no Acórdão n. 106-013.908 de 25/05/2021 (a fls. 4957 e segs.), a seguinte decisão:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros desta 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR no sentido de:

- **Não tomar conhecimento das impugnações apresentadas por Edvair Gajardoni Sanches, Maxibarras Indústria e Comércio de Metais Eireli e Garloc Transporte Logística e Locações Ltda, por serem intempestivas;**
- Manter o crédito tributário com os devidos acréscimos legais em cobrança;
- Manter o vínculo de responsabilidade solidária das seguintes pessoas físicas e jurídicas:

Interessados	CPF / CNPJ
Osnivalter Barbosa da Silva	027.623.288-70
Fábio Czerkes Santana	294.032.458-16
Roosivelt Jara Pinto	001.947.531-40
Procobre Condutores Eletr. Eireli	10.247.382/0001-06
IFE Industria de Fios e Cabos Eireli	50.141.100/0001-06
Maxibarras Ind. e Com. de Metais Eireli	11.128.893/0001-71
Garloc Transp. Logist. e locações Ltda	69.205.789/0001-13
Orio Ind. & Com. de metais Ltda	19.862.451/0001-66

- Excluir o vínculo de responsabilidade solidária das seguintes pessoas físicas e jurídicas:

Interessados	CPF / CNPJ
Edvair Gajardoni Sanches	355.327.189-20
Edvair Gajardoni Sanches Junior	369.518.238-55
Marcos Mendes Martins	258.904.658-80
José Marcos Salem de Oliveira	767.561.146-20
Condupasqua Condut. Eletr. LTDA	03.986.887/0001-27
Nova Logística Reversa Limitada	10.853.995/0001-97
C F Peixoto Metais	14.115.872/0001-00
Condex Ind. e Com. de Cond. Elet. Ltda	04.117.852/0001-14

(...)

Submeta-se à apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, por força de recurso necessário. A exclusão dos vínculos de responsabilidade solidária procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.

Cientificada do Acórdão n. 106-013.908 em 23/06/2021 (AR a fls. 5060) , Maxibarras Indústria interpôs o recurso voluntário a fls. 5120 em 19/07/2021 (termo a fls. 5119), no qual aduz, em apertada síntese, as seguintes razões de defesa:

I. BREVE RELATO DO PROCESSO

A Recorrente é empresa idônea destinada à industrialização, Metalurgia de outros metais não-ferrosos e suas ligas não especificados anteriormente e comércio atacadista de resíduos e sucatas metálicos, conforme se verifica no seu contrato social.

Assim, no exercício de suas atividades foi surpreendida com o presente auto de infração lhe imputado por responsabilidade solidária nos termos do artigo 124, inciso I do CTN, lavrado hodiernamente em face do Sr. José Luiz

Martins em virtude ter sido Sócio Majoritário da empresa G&O que iniciou as suas atividades em 20/11/1989 tendo sido encerrado conforme DISTRATO SOCIAL ARQUIVADO NA JUCESP EM 05/09/2018.

O presente auto, fora lavrado, em decorrência de operações que a Recorrente teve com a empresa “G&O” ocorridas no ano de 2015.

Assim a sua lavratura por responsabilidade solidária se deu tanto em face da ora Recorrente como também, contra cerca de 10 empresas e determinadas pessoas físicas :

(...)

Neste contexto, como exemplo, narra a fiscalização, 3 transferências ocorridas no dia 13/01/15, da empresa MAXIBARRAS para a empresa G&O, nos seguintes valores: R\$ 47.241,81, R\$ 49.656,18 e R\$ 50.137,50, sendo que, no mesmo dia, ocorre uma transferência no valor de R\$ 100.000,00 para a empresa RELUZ.

A correlação a Fiscalização não explicou, mas o que temos é um total de valores da Recorrente para a G&O de 147 mil e uma transferência para a empresa RELUZ no valor de 100 mil reais, restando um saldo residual de 47 mil de fluxo de caixa.

Assim EXTRANHAMENTE [sic] consubstanciada em apenas 3 operações a fiscalização, concluiu que a empresa G&O era apenas utilizada como PONTE do dinheiro que tinha como destinatário a empresa RELUZ por, supostamente vendas de notas fiscais, com o posterior retorno do dinheiro para a MAXIBARRAS, por meio do esquema fraudulento sob análise, muito embora não tenha o retorno de qualquer quantia.

(...)

Foi verificado ainda, que a empresa RELUZ após receber recursos repassava pequena parte a empresa GARLOC, citando como exemplo 3 (três) transferência ocorrida no dia 17/03/15 da empresa MAXIBARRAS para a empresa G&O, nos seguintes valores: R\$ 50.177,61 E R\$ 50.658,93, sendo que, no mesmo dia, ocorre uma transferência no valor de R\$ 100.000,00 para a empresa GARLOC.

Assim a fiscalização presumiu que no caso desta empresa, existem apenas 5 valores repassados, cujo valor total atinge R\$ 370.000,00, de modo a concluir que a empresa G&O apenas fez ponte do dinheiro, da empresa MAXIBARRAS para a empresa GARLOC, uma vez que não foi constatado pela

fiscalização a emissão de notas da empresa G&O para a empresa GARLOC a justificar a transferência de numerário.

Contudo, neste caso, a fiscalização apontou que não se justifica a inclusão da empresa GARLOC no polo passivo dos autos, uma vez que o valor por ela recebido é praticamente insignificante perante o valor total movimentado nesta conta da empresa, aferindo apenas o percentual ínfimo de 1,8% do total de créditos nesta conta.

Diante disso, quanto a empresa Recorrente, a Fiscalização mesmo a mingua de provas, concluiu que uma boa parcela dos recursos auferidos pela G&O, empresa encerrada irregularmente, recursos estes que não foram oferecidos a tributação, e que foram repassados pela empresa MAXIBARRAS, sendo, posteriormente, repassados para a empresa RELUZ, demonstrando uma clara intenção de burlar o Fisco Federal através de artifícios, de forma a não oferecer tais valores a tributação, impondo assim a empresa MAXIBARRAS também responsável pelos créditos tributários lançados em desfavor da G&O.

Diante disso, foi atribuída a sujeição passiva solidária DE TODOS OS ENVOLVIDOS NO ESQUEMA FRAUDULENTO, sendo que no que se refere a empresa MAXIBARRAS a motivação é oriunda que supostamente seria real Beneficiária de uma expressiva parcela dos valores que circularam nas contas da G&O, sobre os quais não houve o devido recolhimento dos tributos devidos e nem mesmo a declaração de tais valores aos órgãos competentes federais, tendo como fundamentação o artigo 1241, inciso I, do CTN.

(...)

II. DAS RAZÕES DA REFORMA DO V. ACÓRDÃO

II.a) DAS QUESTÕES PREJUDICAIS DO AUTO DE INFRAÇÃO

II.a.1) Da Nulidade do Auto de Infração

É nulo o auto de infração que ora se hostiliza, em face da sua manifesta impropriedade, especialmente por inexistência de justa causa para a sua lavratura contra a Recorrente, por inocorrência de qualquer ilicitude, muito menos a irrogada na peça acusatória.

(...)

Isto porque, conforme já narrado a presente autuação tem como embasamento valores transferidos a empresa G&O pela Recorrente (oriundo de efetivas operações) e diversas outras empresas, sendo que estes valores supostamente, **não foram oferecidos a tributação, de modo a impor a**

empresa Recorrente a reponsabilidade pelos créditos tributários lançados em desfavor da G&O, PELO TOTAL DAS OPERAÇÕES, bem como por operações tidas entre a empresa G&O com a empresas RELUZ e GARLOC.

Ocorre que, tais disposições na autuação não refletem a realidade, haja vista que: **por primeiro** a Recorrente não pode ser responsabilizada pelo total das operações tidas entre a empresa G&O e diversas empresas, na quais não detém qualquer correlação, bem assim as operações praticadas com a dita empresa G&O ocorreram efetivamente em completa boa-fé, não cabendo a fiscalização realizar uma análise subjetiva ou até mesmo superficial dos fatos e atos colhidos; **por segundo**, a Recorrente não pode ser responsabilizada por supostas operações a *posteriore* realizadas pela empresa G&O com as empresa RELUZ E GARLOC, na qual não detém nenhuma correlação fática, jurídica, quiçá documental.

A título de exemplo, foi elencado pela fiscalização, que a empresa **RELUZ após receber recursos repassava pequena parte a empresa GARLOC, citando como exemplo 3 (três) transferência ocorrida no dia 17/03/15 da empresa MAXIBARRAS** para a empresa **G&O**, nos seguintes valores: **R\$ 50.177,61 E R\$ 50.658,93**, sendo que, no mesmo dia, ocorre uma transferência no valor de **R\$ 100.000,00** para a empresa **GARLOC**.

Assim questiona-se qual a correlação entre a Impugnate e as empresa GARLOC e RELUZ a ensejar a sua reponsabilidade por trasnferencias tidas pela a empresa G&O. RESPOSTA: NENHUMA!!!!

(...)

No caso, tem-se como ilegítima a autuação, devendo por isso, ser declarada nula, dando-se baixa dos registros pertinentes, como o consequente arquivamento do processo, que lhe propiciou origem.

II.a.2) Da Ausência De Provas

(...)

Assim muito embora, farta a construção textual, as alegações tidas no presente caso, que embasaram as razões de autuação, padecem de comprovação, pois inexistem provas das malfadas alegações.

Diante do exposto, requer desde já, o cancelamento do presente auto de infração, com a consequente exclusão da Recorrente, tendo em vista a inexistência de fundamentação provas, para sustentar as referidas medidas sancionatórias.

II.a.3) Da Obtenção De Provas Ilícitas, Teoria Do Fruto Da Árvore Envenenada

Não obstante a ausência de provas no presente caso, fora juntado no corpo dos autos fls. supostos extratos de *transferências bancárias*, registros internos de Instituições Bancárias, fora informações bancárias, PROTEGIDAS POR SIGILO FISCAIS E BANCÁRIAS, de cunho sigiloso, a mercê de inexistência de qualquer pedido judicial nos autos, que justificassem a extração e acesso destas informações, bem como destas informações, bem como de sua origem, pois não fora informado a fonte.

(...)

Portanto, resta inconteste que a nulidade da presente autuação, vez que a mesma dever ser cancelada, vez que resta evidente que a mesma fora *baseada em provas obtidas de origem ilícitas, vez que não há nos autos nenhum pedido de quebra de sigilo/fiscal/bancário, bem assim tratam-se documentações sigilosas, as quais não há nos autos a comprovação de como foram efetivamente obtidas, de modo que devem ser julgadas nulas de pleno direito, cancelado a presente exação fiscal, por parte da Recorrente.*

II.a.4) Benefício “IN DUBIO CONTRA FISCUM”

O artigo 112 do Código Tributário Nacional expõe um dos princípios mais importantes contra a atuação abusiva do Fisco, que prescreve exemplificadamente algumas situações “*in dubio contra fiscum*”, assim se manifestando:

(...)

Assim, sempre que houver dúvida quanto à formação de uma ideia, deverá a mesma sempre pender para o lado favorável do contribuinte, que é e sempre será a parte mais fraca na relação Fisco – Contribuinte.

III. DO MÉRITO

III.a) Da Não Ocorrência Da Responsabilidade Solidária Contida No Artigo 124 Do CTN

A autuação que ora se impugna a IRPJ e reflexos do ano calendário 2015 exercício de 2016, de havidos então pela empresa G&O então encerrada, conforme DISTRATO SOCIAL ARQUIVADO NA JUCESP EM 05/09/2018, de modo a ser imputado o auto ao seu sócio José Luiz Martins.

Dispõe a autuação que a empresa MAXIBARRAS IND. E COM. DE METAIS EIRELI - CNPJ 11.128.893/0001-71 (ATIVA) em decorrência de operações tidas com a então empresa G&O, participou de esquema fraudulento, para que assim esta não pagasse tributo.

(...)

Narra ainda, que a responsabilidade vai além e se relaciona a valores que esta transferiu para empresa G&O e esta transferiu para as empresas RELUZ e GARLOC, de modo que a Recorrente utilizava a referida empresa como ponte (do que efetivamente não consta nos autos).

Nesta distorcida narrativa, continua e relata que em relação a empresa GARLOC esta não seria autuada pelo fato de que as operações tidas referepetaria apenas 1,8 dos valores totais autuados.

Dito isso, impõe a responsabilidade da ora Recorrente com base no artigo 124, inciso I do CTN, pelo fato da empresa G&O não levar a tributação as suas operações na monta de R\$ 29 MILHOES, sobre o total das operações tida no suposto esquema fraudulento, com o total de 10 empresas.

(...)

E isto porque, a situação dos autos não se enquadra na hipótese de solidariedade a ensejar a cobrança do imposto supostamente não levado a tributação pela empresa G&O de todas as suas operações.

(...)

A responsabilidade tributária solidária de que cuida o inciso I é um dos temas onde grassa a maior confusão. Basta a interdependência entre as empresas, caracterizada pela composição do capital ou pela identidade de pessoas que compõem as sociedades para concluir-se pela responsabilidade tributária solidária. Isso é um grande equívoco. Na responsabilidade solidária de que cuida o art. 124, I do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico, o que por si só, não tem o condão de provocar a solidariedade no pagamento de tributo devido por uma das empresas. Para que isso ocorra é indispensável a configuração do interesse comum na situação constitutiva do fato gerador da obrigação principal.

(...)

Assim, para se caracterizar responsabilidade solidária em matéria tributária, tendo como exemplo entre duas empresas pertencentes ao mesmo conglomerado financeiro, é imprescindível que ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, sendo irrelevante a mera participação no resultado dos eventuais lucros auferidos pela outra empresa coligada ou do mesmo grupo econômico, imagina no presente caso, que são duas pessoas totalmente distintas, e 9 empresas na qual a RECORRENTE SEQUER SABIA DA EXISTENCIA.

NOTE-SE AINDA, referente a operações efetivadas há mais de 5 anos da declaração da inaptidão da empresa “G&O” e do fato gerador da obrigação imposta pela Fiscalização.

No tocante, as empresas GARLOC E RELUZ, temos que o apurado pela fiscalização, se baseia única e exclusivamente em presunções, por transferências de valores, após o pagamento por parte da Recorrente da empresa G&O, titulado como ponte de pagamento para ora Recorrente .

Ora Nobres Julgadores, beira o absurdo, tais alegações, vez que não há sequer uma única prova a não ser as ilações contidas no termo de relatório fiscal.

Ressalta-se que inclusive que a Fiscalização, não levantou qualquer correlação com a empresa Recorrente das referidas empresas RELUZ e GARLOC das relações, que diga-se de passagem, tidas únicas e exclusivamente, com a empresa G&O.

(...)

Então, a partir dessas premissas, é lícito afirmar que, no presente caso, não há cabimento na pretensão fiscal autuante para que se aplique a solidariedade imposta pelo artigo 124 inciso I do CTN, seja pela cobrança do IRPJ, primeiro pelo fato de não haver solidariedade pura e simples; segundo pelo fato de não haver elemento que comprove que o contribuinte autuado contribuiu com eventual sonegação cometida pela empresa G&O que teve a sua Inscrição Estadual declarada inapta a *posteriore* a sua liquidação voluntária por baixa.

(...)

Não foi produzida nenhuma prova que demonstre a suposta atuação da Recorrente e na tomada de decisões da empresa à época dos fatos geradores, sendo que a autuação baseou-se unicamente em supostos extratos de transferências sem origem e autorizações de estilos.

Note-se ainda, e relação à análise dos fundamentos para imputação da responsabilidade solidária Recorrente, resta evidente que o AIIM ora impugnando carece de fundamentação, mormente porque dele não consta a descrição de como a Recorrente teria agido em nome da empresa, não há a demonstração das provas nesse sentido.

(...)

Diante o exposto, por todos os ângulos que se analise a questão, torna-se evidente que inexistente por parte da Recorrente, qualquer interesse jurídico, o que se faz com a demonstração cabal da relação direta e pessoal dele com a

prática do ato ou atos que deram azo à relação jurídico tributária, quiçá qualquer interesse comum que pode ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 124 do CTN, razão pela qual inexistente motivação para presente autuação, devendo ser julgado totalmente insubsistente o auto de infração em tela.

III.c) Da Efetividade das Operações Comerciais – 3ª de Boa-Fé - Anulação do Presente AIIM – Operações Ocorridas nos Termos do Entendimento do STJ Consolidado na Súmula 509 Quanto Declaração de Inidoneidade de Documentos Ocorrida a *Posteriore*

Conforme já fartamente narrado acima, a Recorrente realizou compras de mercadorias da empresa G & O INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI encerrada por liquidação voluntária em 05/09/2018, 3 anos após as operações tidas com a Recorrente e declarada inapta pela RFB, muito embora não conste cópia do processo de inaptidão.

Desse modo, a Recorrente fora autuada indevidamente, por solidariedade, em decorrência da fiscalização, por entender que as notas fiscais emitidas pela referida empresa **G & O INDÚSTRIA E COMÉRCIO EIRELI - desde o dia 19/04/2017** –através do processo **13839.72039/2017-30**, pela inexistência de fato da empresa, ou seja, tendo sido realizada diligência fiscal na mesma, ela não foi encontrada em seu endereço de cadastro, frisa-se 2 anos após as operações com a Recorrente, de modo que as notas fiscais emitidas, seriam supostamente inidôneas.

Anote-se por oportuno, que a empresa G&O iniciou suas atividades em **20/11/1989**, tendo como sócio majoritário o **Sr. José Luiz Martins, CPF 200.444.709-59** da sua constituição até a liquidação voluntária/inaptidão.

Dito isso verifica-se que a referida empresa teve 29 anos de existência com o mesmo quadro societário, de modo a afastar qualquer ilação de que se trata de empresa de fachada.

(...)

Pois bem, com a devida *vênia*, o Ilustre Fiscal, *não concedeu tempo hábil para a Recorrente apresentar as documentações solicitadas NO CURSO DA FISCALIZAÇÃO, as QUAIS SÃO JUNTADAS NA PRESENTE IMPUGNAÇÃO, notas fiscais, comprovante recebimento das mercadorias, boletos e*

comprovantes de pagamentos, onde se verifica que são documentos hábeis para comprovação efetiva da operação comercial, como seria CURIAL.

Repita-se por oportuno, que a inidoneidade da empresa apenas fora declaração 2 (dois) anos após (2017), não havendo inclusive a data/prova da

publicação da inidoneidade a qual se refere apenas ao processo 13839.72039/2017-30 que não fora juntado nos autos.

(...)

Neste sentido, o Superior Tribunal de Justiça, com a plena aplicação da justiça, de forma favorável ao contribuinte, editou a **Súmula 509 (DJe. 31/03/2014)**, admitindo o aproveitamento de créditos de ICMS provenientes de nota fiscal emitida por empresa declarada inidônea, desde que comprovada a boa-fé do comprador, como ocorreu com a Autora. Vejamos:

(...)

IV. DAS MULTAS – CONFISCO

IV.a) Da Impossibilidade de Incidência de Juros de Mora Sobre as Multas de Ofício

IV.b) Da Redução dos Patamares das Multas de Ofício

(...)

Assim, caso se entenda pela manutenção do auto de infração (ainda que em parte), é essencial que as multas sejam revistas e minoradas para 20% por este d. órgão Julga dor.

IV.c) Da Ausência de Requisitos Para Aplicação da Multa qualificada

(...)

XI. DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO E DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS

No presente caso, vemos que a impossibilidade de aplicação da multa qualificada de 150%, por não ter a fiscalização logrado êxito em comprovar a fraude nas condutas adotadas pela Recorrente, e por não ter conseguido fazer a subsunção do fato (condutas adotadas) à norma.

Com efeito, e como já comprovado à exaustão, supra, nenhuma fraude se extrai da conduta da Recorrente, cujo erro foi tão somente o de ter realizado operações com a empresa G&O.

(...)

Assim, diante da não comprovação da conduta dolosa da Recorrente, requer seja desqualificada a multa, por ser medida de direito e de rigor que se impõe ao caso presente e/ou subsidiariamente a sua redução em observância ao princípio da razoabilidade e proporcionalidade.

V. DA IMPARCIALIDADE DESTE JULGAMENTO

(...)

Um julgamento imparcial é **DIREITO DO CONTRIBUINTE, ORA ACUSADO**, dentro dos fatos arguidos tanto pela Recorrida como pela Recorrente, aguardando-se uma motivação dentro do que foi pautado pelas partes.

Assim nada mais justo que o julgamento improcedente da presente demanda, como medida de justiça e aplicação de determinação judicial.

VI. DO PEDIDO

Posto isto, requer-se que o presente recurso seja recebido, conhecido e ao final provido, reconhecendo-se seja reconhecida a **nulidade do auto de infração**, sendo declarada sua nulidade por estar amparado em procedimento viciado, ausente de provas, além de ser improcedente o lançamento tributário calçado meramente em certos indícios, sobretudo se o fisco não logra aprofundar os trabalhos de investigação, bem como **obtenção de provas ilícitas, teoria do fruto da árvore envenenada**, tendo em vista não conferir ao lançamento as indispensáveis características de segurança e da certeza.

Em sendo superada tais questões, **no mérito**, requer seja dado provimento ao recurso para que seja julgado totalmente improcedente a autuação fiscal, vez que por todos os ângulos que se analise a questão, torna-se evidente que inexistente por parte da Recorrente, qualquer interesse jurídico, o que se faz com a demonstração cabal da relação direta e pessoal dele com a prática do ato ou atos que deram azo à relação jurídico tributária, quiçá qualquer interesse comum que pode ensejar a aplicação do disposto no inciso I do art. 124 do CTN, razão pela qual inexistente motivação para presente autuação, devendo ser julgado totalmente insubsistente o auto de infração em tela, de modo a ser declarado nulo, dando-se baixa dos registros pertinentes, como o consequente arquivamento do processo, que lhe propiciou origem.

No mais, ainda, **no mérito**, seja reconhecida a boa-fé da Recorrente, tendo em vista a comprovação da efetividade das operações efetuadas, conforme farta documentação carreada na presente defesa, nota fiscal, boletos, comprovantes de pagamentos, recebimentos das mercadorias, tickets de pesagem e análise das mercadorias, nos termos da **na Súmula 509 do STJ, o que deve ser aplicado por analogia no presente caso**.

Ademais, caso seja o entendimento deste Nobre Julgador que seja analisada a documentação apresentada pela Recorrente, ou ainda se entender

necessária que seja realizada perícia nos termos do artigo 16, inciso IV do Decreto nº 70.235/72.

Ainda, caso não seja este o entendimento deste Nobre Julgador, que seja excluída e/ou reduzida a multa de 75% (setenta e cinco por cento) para 20% (vinte por cento), bem como a **desqualificação da Multa qualificada** e/ou subsidiariamente a sua redução, bem como expurgados o juros de mora da sob pena de serem infringidos os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e não-confisco.

No mais, caso mantida a autuação, sejam expurgados os valores indevidos consubstanciados nos erros de cálculos pela Fiscalização nos termos como demonstrado nos tópicos acima.

Cientificada do Acórdão n. 106-013.908 em 21/06/2021 (AR a fls. 5058) , Fábio Czerkes interpôs o recurso voluntário a fls. 5177 em 20/07/2021 (termo a fls. 5176), no qual aduz, em apertada síntese, as seguintes razões de defesa:

(...)

Para a Fiscalização as condutas que ensejaram a constituição do crédito tributário referido acima foram praticadas mediante fraude e dolo, resultando em sonegação fiscal, o que ensejou a atribuição de responsabilidade solidária por extinção, da empresa PROCOBRE CONDUTORES ELÉTRICOS EIRELI, inscrita no CNPJ sob nº 10.247.382/0001-06 que segundo a fiscalização, seria sucessora da empresa COPAR COMÉRCIO DE METAIS FERROSOS E NÃO FERROSOS, bem como responsabilidade solidária de fato da empresa IFE INDÚSTRIA DE FIOS E CABOS EIRELI, inscrita no CNPJ sob nº 50.141.100/0001-06.

Que o Recorrente foi sócio majoritário e administrador da empresa PROCOBRE, sucessora de fato da empresa COPAR, além de ser ter sido também sócio majoritário e administrador da empresa IFE.

Que como essas empresas estavam envolvidas no esquema fraudulento objetivando a sonegação de tributos estaduais e federais e que como estas empresas teriam sido transferidas para laranjas, a fiscalização considerou o Recorrente como responsável solidário pelos créditos tributários sonegados, incluindo-o na autuação.

(...)

Dentre a movimentação financeira, de destaque para o presente recurso, o fisco apurou depósitos feitos pela empresa IFE IND. DE FIOS E CABOS EIRELI em favor da G & O LTDA, no valor de R\$16.993.367,29, bem como, débitos

da conta da G & O LTDA, em favor da empresa COPAR CONDUTORES ELÉTRICOS EIRELI, no valor de R\$26.902 987,07.

Para a inclusão do ora Recorrente no polo passivo, afirmou a fiscalização que a empresa COPAR, que recebeu recursos da G & O, foi sucedida pela empresa PROCOBRE. da qual o Recorrente foi sócio, sob fundamento que ambas têm o mesmo objeto social, mesmo endereço e mesmo sócio.

Sob fundamento de que o sócio (ora recorrente) teria agido em infração à lei e ao estatuto social da empresa, uma vez que abusou de seu direito de sócio, para efetuar operações fraudulentas perante as leis tributárias e comerciais, e por supostamente não ter colaborado com a fiscalização, foi responsabilizado solidariamente.

E ainda, quanto à empresa IFE IND. COM. DE CABOS ESPECIAIS, afirma a fiscalização que a empresa adquiriu aproximadamente R\$40 milhões a mais do que vendeu, no ano de 2015, indicando que na realidade a compra não se refere a mercadorias, mas apenas de notas fiscais "frias".

Que referida empresa também teve como sócio o ora recorrente e que as quotas da empresa foram transferidas para Marlucio Silva, que para a fiscalização não tinha mínimas condições financeiras para se tornar único sócio da IFE LTDA; que, assim, mais uma vez houve a transferência de uma empresa que possui irregularidades, para o nome de interposta pessoa.

Dessa forma, tanto a IFE LTDA (atual IFE EIRELI), como seu ex-sócio Fábio C. Santana, foram responsabilizados pelo lançamento fiscal combatido, sob fundamento de que o sócio igualmente teria agido com infração à lei e ao estatuto social da empresa.

(...)

Inobstante o zelo e diligência do Sr. auditor fiscal, têm-se que a atribuição de responsabilidade solidária ao recorrente não merece prosperar. razão pela qual deve ser reformada a r. decisão ora recorrida, devendo ser promovida a exclusão do recorrente do AIIM em comento ou declarada integralmente insubsistente a autuação e respectiva multa qualificada.

É oportuno destacar, *ab initio*, que toda presunção de fraude ou ilegalidade deve ser desconsiderada, cedendo espaço à presunção de inocência, que somente se derroga por provas e não por presunção.

(...)

3. DAS RAZÕES DE REFORMA DO ACÓRDÃO - INsuesis-rÉSciA DO LANÇAMENTO FISCAL

A) DA AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PESSOAL DO RECORRENTE

Verifica-se do relatório constante do Termo de Verificação Fiscal que a principal alegação do D. Auditor para a imputação de responsabilidade solidária ao Recorrente, nos termos dos artigos 207 e 209, do RIR/99, foi a constatação de que exercia como sócio proprietário os poderes de administração, tendo tirado proveito dos frutos das omissões de receita nos negócios da COPAR CONDUTORES ELÉTRICOS EIRELI — EPP e IFE EIRELI, empresas que igualmente foram incluídas no suposto esquema fraudulento pela fiscalização.

Constata-se, assim, que a responsabilização solidária do Recorrente é reflexa ou decorrente e não direta. Não existe no relatório fiscal qualquer menção quanto a um ato só praticado pelo ex-sócio em excesso ou contrário à lei ou ao estatuto social das empresas e o v. acórdão apenas reproduz o relatório da fiscalização.

Sem prejuízo, há que se destacar, para fins de limitação da responsabilidade do sócio, o que se admite por argumentação apenas, que o Impugnante deixou o quadro societário da COPAR em julho de 2014.

Assim, considerando que o recorrente deixou o quadro societário da empresa fiscalizada e autuada em 11/07/2014, sua eventual responsabilização, caso mantida, deverá se restringir até o momento em que deixou a sociedade.

Nem se alegue falta de colaboração do recorrente durante a ação fiscal.

O recorrente esclareceu ao fisco que foi sócio da empresa COPAR, entre 16/10/2012 e 14/07/2014, tendo deixado a sociedade em período anterior ao fiscalizado, e muito tempo antes da ação fiscal.

Em relação à empresa IFE, o ora recorrente esclareceu que foi sócio da empresa, tendo deixado a sociedade no ano de 2017. Que a empresa foi transformada em EIRELI tendo como titular a pessoa de MARLUCIO SILVA.

Dessa forma, considerando que o TVF 08.1.20.00-2020-00041 e auto de infração são do ano de 2020 (07/08/2020) e tendo em vista que o impugnante deixou o quadro societário da empresa diligenciada em abril de 2017, não tem como ser responsabilizado pelos fatos apurados pela fiscalização, nem pelos respectivos créditos, a teor do disposto no artigo 1003, parágrafo único, do Código Civil.

(...)

Verifica-se que o recorrente, assim, não deve figurar como responsável solidário pelos créditos ora sub Judite.

No mais, em impugnação ao lançamento, têm-se que a responsabilização do ex-sócio, assim, foi feita com base em presunções.

Entretanto, é evidente que o art. 135, inciso III, do

CTN, não possui a amplitude pretendida pelo Fisco. Vejamos o seu conteúdo:

(...)

Pela leitura do *caput* do dispositivo, percebe-se que a responsabilização pessoal depende da comprovada prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos...

(...)

O CARF já manifestou entendimento de que se houver qualquer dúvida em torno da materialidade ou da autoria da conduta apontada na Fiscalização, deve ser aplicado o disposto no art. 112. inciso III, do CTN:

(...)

Referido dispositivo do CTN impõe que a legislação sancionatória deve ser interpretada de maneira mais favorável ao contribuinte, em caso de dúvida, quanto à capitulação legal do fato, à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; à autoria, imputabilidade, ou punibilidade: à natureza da penalidade aplicável ou à sua graduação, nos seguintes termos:

(...)

Dessa forma, como não há qualquer comprovação efetiva por parte da Fiscalização de que o recorrente tenha atuado com dolo, intuito fraudulento ou excesso de poderes em relação às infrações imputadas à empresa COPAR CONDUTORES ELÉTRICOS EIRELI — EPP, em tese sucedida pela empresa PROCOBRE, cuja sucessão também não restou provada e por tal resta impugnada, bem como pelo fato de não haver prova de que o recorrente tenha atuado com dolo, intuito fraudulento ou excesso de poderes em relação às infrações imputadas à empresa IFE IND. DE FIOS E CABOS EIRELI, não resta dúvida de que o recorrente deve ser excluído do AIIIM, por inexistir fundamento para a sua responsabilização pessoal e solidária em relação ao lançamento fiscal impugnado.

Como exposto, a empresa PROCOBRE CONDUTORES ELÉTRICOS EIRELI, não é sucessora tampouco continuidade da empresa COPAR, não havendo que se falar em responsabilidade solidária daquela pelos débitos desta última.

A eventual existência de clientes em comum, ou participação societária do ex-sócio da COPAR no quadro da PROCOBRE, não

induz a entendimento ou presunção inequívoca de sucessão ou continuidade.

São empresas diversas, cada qual com administração e responsabilidade própria, não havendo vedação legal a que o empresário tenha

participação societária em mais de uma empresa do mesmo ramo, sem que isso implique em solidariedade entre as empresas.

Dessa forma, por qualquer ângulo que se analise a questão, verifica-se a total ilegitimidade do recorrente para figurar no polo passivo da autuação.

B) DA NULIDADE DO ARBITRAMENTO DO LUCRO/RECEITA

(...)

É fato que, configurada a omissão de receita, o lucro líquido deverá ser arbitrado e irá considerar, para fins de sua apuração, os valores omitidos. Entretanto, é também seguro que os conceitos de receita e renda não se confundem, e o arbitramento do lucro não pode ser utilizado como instrumento de punição, de modo a gravar, como se lucro fosse, a totalidade dos valores depositados nas contas bancárias do contribuinte, que, na prática, podem eventualmente exceder a efetiva receita por ele auferida.

(...)

Verifica-se, por todo o exposto, não ser admitido fazer coincidir a receita omitida, oriunda de depósitos, com o próprio lucro arbitrado. A receita omitida detectada pela fiscalização deve compor a receita bruta, base para apuração do lucro arbitrado, porém, não pode ser considerada como sendo o próprio lucro arbitrado.

Assim, como o lançamento está eivado de nulidade, deve ser desconstituído, independentemente de este poder ser ou não revisto. Caso haja a possibilidade de sua revisão, é imprescindível que ocorra a edição de novo lançamento, se ainda não houver decorrido o prazo decadencial para a sua realização.

(...)

De rigor, assim, a anulação do lançamento ora impugnado.

C) DA MULTA QUALIFICADA - IMPROCEDÊNCIA

(...)

É que não há nos autos qualquer indício, muito menos comprovação de intuito fraudulento ou doloso por parte do recorrente, a se justificar o agravante da multa qualificada. E dolo não se presume em casos como o presente.

(...)

No caso dos autos, a afirmação de omissão de receita com o propósito de sonegação, se trata de meras alegações, desacompanhadas de qualquer comprovação de que o recorrente realmente agiu com o intuito doloso ou de sonegação em suas operações.

Assim, essa acusação por si só não é suficiente para demonstrar a ocorrência do dolo, consistente na vontade consciente de praticar a conduta contrária ao ordenamento tributário.

Portanto, não há qualquer elemento plausível que possa justificara aplicação da multa qualificada em percentual de 150% sobre o valor dos tributos.

Ante a ausência de comprovação de dolo, fraude ou simulação, **que não se presume** deve ser reconhecido e declarado:

- a) O completo afastamento da multa qualificada de 150%, tendo em vista que, nos termos do art, prevista no artigo 44, § 1º da Lei n.º 9.430/1996, a qualificação só é cabível nos casos de fraude, sonegação ou conluio, devidamente comprovados pelo Fisco.

Sem prejuízo das nulidades acima arguidas, na remota hipótese de prevalecer o lançamento fiscal, a multa aplicada deve ser reduzida ao patamar de 25% sobre a contribuição, a fim de se evitar o efeito confiscatório.

(...)

Assim, considerando que o efeito confisco é repudiado pelo ordenamento jurídico pátrio, de rigor a redução da multa imposta, para a remota hipótese de manutenção do auto de infração.

(...)

Pelo exposto, o auto de infração, caso mantido, deverá ter reduzida a multa imposta, para percentual não superior a 25% sobre a contribuição exigida, em observância ao postulado constitucional do não confisco.

4. DOS PEDIDOS

Tendo em vista todo o exposto requer o recorrente:

a) Seja acolhido e provido o presente recurso para, reformado o acórdão recorrido, seja declarado insubsistente o Auto de Infração, afastando, portanto, a atribuição de responsabilidade pessoal e solidária do recorrente, nos termos do art. 135, III, do CTN, haja vista a inexistência de qualquer comprovação de conduta dolosa, com excesso de poderes ou infracional à lei, ressaltando o teor da farta jurisprudência colacionada no sentido de que

o mero inadimplemento ou questionamento em torno da obrigação tributária não tem o condão de, por si só, responsabilizar pessoalmente o dirigente de sociedade empresária, impondo ponderar a devida observância do comando do art. 112 do CTN, o qual prevê a interpretação mais favorável ao contribuinte, no caso de existência de qualquer dúvida quanto à capitulação legal do fato, à extensão das circunstâncias materiais do fato, da autoria ou da natureza da penalidade aplicável:

b) Superada a ilegitimidade de parte do recorrente, o que se admite por argumento apenas, não deve prevalecer o AIIM, pela nulidade em relação à base de cálculo — Lucro por Arbitramento — conforme acima exposto, devendo ser anulado o lançamento fiscal;

c) Ainda para a remota hipótese de manutenção do Lançamento Fiscal, de rigor seja afastada a multa qualificada e determinada a redução da multa imposta, para que não supere 25% do valor do débito apurado, após regular arbitramento do Lucro que não deverá considerar todos os valores depositados em conta corrente como o próprio Lucro tributável.

Cientificada do Acórdão n. 106-013.908 em 22/06/2021 (AR a fls. 5058) , Garloc Transporte Logística e Locações Ltda interpôs o recurso voluntário a fls. 5215 em 22/07/2021 (termo a fls. 5213), no qual aduz as seguintes razões de defesa:

II – PRELIMINARES – DO CERCEAMENTO DE DEFESA

Antes de adentrarmos na questão do cerceamento de defesa, cumpre informar que face à declaração de intempestividade da impugnação administrativa de fls. 3329/3339 e 3845/3883, foi impetrado o mandado de segurança processo nº 1047122- 38.2021.4.01.3800, em trâmite na 21ª

Vara Federal Cível da Seção Judiciária de Minas Gerais, na qual o Juízo deferiu liminar para que a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte analise as razões da impugnação administrativa e profira uma nova decisão administrativa ("Doc. 2 – Liminar deferida.pdf").

Em relação aos fatos do cerceamento de defesa, a intimação enviada ao eCAC da Recorrente, publicado em 11/08/2020 (com ciência automática em 26/08/2020), contém o seguinte teor ("Doc 1 – Edital de intimação.pdf"):

Data da Publicação: 11/08/2020

Data da Ciência: 26/08/2020

Nome: GARLOC TRANSPORTES, LOGISTICA E LOCACOES LTDA

CNPJ: 69.205.789/0001-13

Processo: 13864.720046/2020-82

Pelo presente edital, com fundamento no art. 23, § 1º, inciso I, e § 2º, inciso IV, do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelas Leis nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, e nº 11.941, de 27 de maio de 2009, fica o sujeito passivo acima identificado **CIENTIFICADO** da(o) Auto de Infração 13864.720046/202082. Fica facultado ao sujeito passivo apresentar impugnação, dentro do prazo de 30 (trinta) dias, contados do primeiro dia útil seguinte à data de ciência informada neste edital.

Os documentos do processo poderão ser consultados na DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SANTO ANDRÉ - SP, cujo endereço pode ser encontrado no seguinte link <http://rdg.receita.fazenda.gov.br/sobre/institucional/quem-e-quem/unidades-regionais-e-locais/delegacias-da-receita-federal-dir/delegacias-da-receita-federal-dir>

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP, com base no art. 4º da portaria SRRF08 nº 333 de 18 de março de 2020, e segundo informações contidas na página eletrônica da Receita Federal do Brasil, suspendeu o atendimento presencial até a presente data ("Doc 3 - DRF Santo Andre-SP - atendimento presencial suspenso.pdf").

Unidade	CAC Santo André
Titular	Rosangela Galvão de Moraes
Logradouro	Avenida José Caballero, nº 35, térreo
Bairro	Vila Bastos
Cidade	Santo André

ATENDIMENTO PRESENCIAL SUSPENSO POR TEMPO INDETERMINADO.

Em razão da situação de emergência de saúde pública decorrente da pandemia do coronavírus (COVID-19) e com base no art 4º da portaria SRRF08 nº 333 de 18 de março de 2020, as atividades desta unidade estão com seu atendimento presencial suspenso.

Portanto, não foi possível o acesso ao auto de infração e demais documentos na repartição fiscal de vinculação da Recorrente, a despeito da informação contida na intimação.

Cabe destacar que também não lhe foi disponibilizada oportunamente no eCAC, fato este incontroverso eis que reconhecido pela atendente no chat, como se verá adiante.

Mas a Recorrente não ficou inerte: buscou ajuda no chat da Secretaria da Receita Federal do Brasil, em 13/08/2020, informando que não teve acesso à íntegra dos autos para conhecer e formular a sua defesa, sendo atendida por Regina Emika ("Doc 4 - atendimento chat 13.08.2020.pdf"):

(...)

Após a fluência do prazo solicitado, de cinco dias, em 19/08/2020, a Recorrente abriu novo chamado no chat ("Doc 5 - atendimento Jaqueline Macedo.pdf"), na qual a Receita Federal do Brasil confirma que o auto de infração não está atrelado ao CNPJ da Recorrente, e conseqüentemente, não permitindo o acesso ao auto de infração e demais documentos:

(...)

[CONTRIBUINTE]11:42:16 GARLOC TRANSPORTES LOGISTICA E LOCACOES LTDA: e porque o nome da empresa foi citado no edital como alvo do auto de infração?
[ATENDENTE]11:43:27 Jacqueline Macedo: desculpe, não analisamos o processo por este canal. Peço que entre em contato com sua unidade para mais informações, obrigada e desculpe não poder fornecer mais informações referente ao mesmo.

Procurou atendimento em outra delegacia da Receita Federal, a de Santo Amaro/SP, em 26/08/2020, a mais próxima que realizava atendimento presencial.

Entretanto, ao chegar na unidade, foi informada que aquela unidade não realiza este tipo de atendimento presencial (relacionado a processos), mas somente o referente a procurações.

Indagada a respeito da via crucis para ter acesso aos autos na qual é acusada, a atendente fazendária limitou-se a orientar que abrisse uma reclamação junto à ouvidoria.

Restando esta a única orientação para ter acesso aos autos com vistas a conhecer da acusação e se defender, em 28/08/2020 enviou e-mail ao endereço eletrônico atendimento@rfb.derat.sp@rfb.gov.br, reportando de forma sucinta, todas as dificuldades para ter acesso aos autos ("Doc 6 – email enviado derat-sp.pdf"), cuja resposta, em 04/09/2020, foi a seguinte ("Doc 7 - email com resposta automática.pdf"):

Em respeito ao disposto na Portaria ME nº 96/2020, Portaria RFB nº 547/2020, Instruções Normativas nº 19, 20 e 21/2020, medidas normativas de combate ao Coronavírus (COVID-19), as unidades de atendimento da Derat/SP têm suas atividades SUSPENSAS enquanto perdurar a situação de calamidade pública (Decreto Legislativo nº 06/2020).

Disponibilizamos o atendimento presencial nas unidades mediante o agendamento prévio pelo site da Receita Federal do Brasil, mas ressaltamos que caso não tenha urgência no dado solicitado, aguarde o restabelecimento de todas unidades de atendimento para evitar a exposição ao risco.

Neste mesmo dia, em 04/09/2020, a Recorrente abriu outro chamado no CHAT, e a atendente fazendária Camila Tiago, finalmente direcionou para um atendimento de "segundo nível", realizado pela atendente Thais, reconhecendo mais uma vez que a Recorrente realmente não possui acesso à integra dos autos ("Doc 8 - atendimento chat de segundo nível.pdf"), e encaminhando o atendimento de "segundo nível" para um "mais especializado":

(...)

E finalmente, somente em 09/09/2020, a recorrente teve acesso à integra dos autos, podendo, a partir desta data, efetivamente iniciar os trâmites para elaborar a sua impugnação, mas com uma grande mitigação do seu direito à ampla defesa ("Doc 9 - data de disponibilizacao dos autos.pdf")

Documento juntado por JOSE ANTONIO DOS SANTOS em 12/08/2020.
Documento autenticado digitalmente por JOSE ANTONIO DOS SANTOS em 12/08/2020.
Esta cópia / impressão foi realizada por GARLOC TRANSPORTES, LOGISTICA E LOCACOES LTDA em 09/09/2020.

(...)

Entretanto, o auto de infração nº 13864.720046/2020-82 não foi disponibilizado para a recorrente no dia da publicação do edital eletrônico, mas tão somente em 09/09/2020, com clara violação ao disposto no artigo em comento.

Ao não disponibilizar o auto de infração e todos os documentos probatórios do lançamento na data em que foi publicada a intimação no edital eletrônico, a administração tributária incorreu em claro cerceamento do direito de defesa da recorrente, eis que a prática de tal ato foi realizado com nítida preterição do direito de defesa.

Se não fosse pela persistência da Recorrente, nunca teria acesso aos autos do processo em que é injustamente acusada de fraude fiscal estruturada.

Estamos diante de um vício formal do ato administrativo, pois suprimiu de forma considerável o prazo legal para análise, elaboração e apresentação da impugnação administrativa, em franca preterição do direito de defesa.

E com efeito, houve cerceamento de defesa, pois a Recorrente deixou de ter sua impugnação administrativa apreciada face a suposta perda do prazo, conforme acórdão exarado pela Delegacia de Julgamento de Belo Horizonte/MG:

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros desta 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR no sentido de:

- Não tomar conhecimento das impugnações apresentadas por Edvair Gajardoni Sanches, Maxibarras Indústria e Comércio de Metais Eireli e Garloc Transporte Logística e Locações Ltda, por serem intempestivas;

A turma julgadora considerou que, como a ciência da intimação ocorreu em 26/08/2020 e a impugnação administrativa foi apresentada em 30/09/2020, foi tachada de intempestiva, desconsiderando por completo a culpa exclusiva da administração tributária federal pela não disponibilização dos autos em tempo hábil.

Esta decisão desrespeita o disposto no parágrafo único do art. 27, da Lei nº 9.784/1999, *verbis*:

(...)

Neste mesmo sentido, o Decreto n. 7.574/2011, que regulamenta o processo de determinação e de exigência de créditos tributários da União, em seu artigo 12 assim prescreve:

(...)

A dificuldade para o acesso ao auto de infração e demais documentos foram devidamente deduzidas na impugnação, inclusive relatado no dispositivo da decisão, mas regamente ignorada pela turma julgadora da Delegacia de Julgamento DRJ06 de Belo Horizonte, eis que tachou-a de intempestiva, ignorando por completo a Solução Cosit supra e atropelando o direito da recorrente ao devido processo legal e à ampla defesa, resultando no cerceamento do direito de defesa.

É notório que o lançamento regularmente notificado é condição de exigibilidade do crédito tributário. O auto de infração ou lançamento de ofício, além de conter em seu bojo elementos que indiquem com clareza o ilícito imputado, devem ser apresentados com todos os elementos de prova aos autuados para que estes possam apresentar a sua defesa.

Mas não foi o que ocorreu. A administração tributária intimou a Recorrente da existência de um auto de infração na qualidade de sujeito passivo por solidariedade, para o conhecimento e retirada da peça acusatória e de todos os elementos que a instruem, indicou uma repartição fiscal que se encontrava-se com as portas cerradas e com o atendimento

presencial suspenso; não disponibilizou o processo no eCAC, seja como devedor principal ou solidário.

Não fosse a insistência e persistência da Recorrente, a administração tributária não teria disponibilizado o processo, caracterizando patente preterição do direito de defesa e ensejando a nulidade do ato de intimação da Recorrente.

(...)

Ora, Ilustres Conselheiros! Se a Recorrente não teve acesso aos autos referenciado pela intimação a seu tempo, mas tão somente em 09/09/2020, e repita-se, por culpa exclusiva da Receita Federal do Brasil, reconhecida nas conversas -chat – e acostados nos autos, o prazo para impugnação não pode ser iniciado enquanto não franqueada ou disponibilizada todo o acervo do auto de infração, por caracterizar impedimento injusto, criado pela administração tributária federal, dificultando o exercício do contraditório e ampla defesa.

(...)

Mas antes da instauração d processo administrativo tributário, o autuado tem que ser cientificado do auto de infração, devendo a intimação ser acompanhada de todos os elementos de prova que fundamentam a exigência do crédito tributário para que o autuado tenha completa ciência da acusação que lhe é imposta, permitindo o pleno exercício do seu direito de defesa.

Entretanto, a intimação não veio acompanhada do auto de infração e das peças que a compõem, mas tão somente com a determinação de que a recorrente deveria se dirigir à Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP, para ter acesso aos autos

Mas esta repartição está com o atendimento presencial suspenso em razão da pandemia.

Tampouco foi disponibilizado o auto de infração à recorrente no portal do eCAC, nem como devedora principal ou solidária, situação esta reconhecida pela própria Receita Federal do Brasil.

Com muito custo, a recorrente teve acesso aos autos em 09/09/2020, mas teve o seu direito ao devido processo legal negado, sob a justificativa de que a intimação surtiu efeitos a partir de 26/08/2020 e a impugnação foi apresentada em 30/09/2020, portanto intempestiva.

Mesmo deduzindo na petição inicial todo o embaraço causado pela Secretaria da Receita Federal neste caso, o órgão julgador sequer manifestou-se a respeito, limitando-se a declarar a intempestividade da impugnação administrativa, incorrendo em cerceamento de defesa de forma cristalina, tolhendo o direito da Impetrante do devido processo legal constitucionalmente previsto.

III – DOS FATOS – responsabilidade solidária

(...)

Após compulsar os autos e localizar os lançamentos bancários em referência, identificou que a **imputação indevida** deveu-se em razão de ter recebido cinco depósitos em sua conta bancária.

Em razão deste fato, a autoridade administrativa presumiu que a recorrente também faz/fez parte do esquema fraudulento (nas palavras do fisco) e lhe imputou a responsabilidade solidária de fato, sem ao menos ter sido intimada para se manifestar a respeito.

(...)

A partir desta visão, a recorrente foi inserida no polo passivo do auto de infração (assim como várias outras pessoas físicas e jurídicas), na qualidade de responsável solidária de fato, por ter recebido o valor de R\$ 370.000,00 da empresa G&O INDUSTRIA E COMERCIO EIRELI, sendo que as movimentações financeiras investigadas perfazem o montante de R\$ 142.874.378,81.

Segundo o autor do relatório de verificação fiscal, todas as pessoas (físicas e jurídicas) participaram desta fraude fiscal estruturada de forma organizada, em comunhão de interesses para dissimular a ocorrência do fato gerador, com o intuito de se furtarem ao recolhimento dos tributos de sujeição própria.

O Auditor fiscal presumiu que os valores recebidos pela recorrente, no valor de R\$ 370.000,00 não possuem origem lícita, pelo simples cotejo de notas fiscais eletrônicas que julgou serem os únicos documentos hábeis a comprovar a origem dos recursos.

Tivesse a autoridade administrativa solicitado diligências junto à recorrente, constataria que, além de possuir origem negocial sólida, em algumas de suas atividades empresariais lhe é vedada a emissão de notas fiscais eletrônicas.

O lançamento tributário, na qualidade de ato administrativo, reveste-se como manifestação de vontade do Estado, enquanto poder público, na consecução do seu fim.

(...)

Muito pelo contrário: no relatório de verificação fiscal, realiza elucubrações e ilações descabidas e desprovidas de qualquer lastro probatório, tendo inclusive reconhecido a falta de qualquer ligação entre o sócio SIDNEI GARCIA com qualquer um dos responsáveis solidários, mas mesmo sem evidências, tecendo considerações infundadas, que não se sustentariam se tivesse solicitado à DRF de Santo André a realização de diligências para esclarecer a origem de tais depósitos.

Aliás, foi neste mesmo sentido o acórdão proferido pela 4ª Turma da DRJ 06 – Belo Horizonte:

(...)

Portanto, ausentes os elementos subjetivos do tipo, de rigor a exclusão da GARLOC da sujeição passiva por solidariedade de fato.

IV - DO RELATÓRIO DE VERIFICAÇÃO FISCAL – ORIGEM DOS VALORES DEPOSITADOS

Os valores depositados, no importe de R\$ 370.000,00, referem-se à locação de três caminhões, cujo contrato foi celebrado em 08/08/2013 com a empresa G & O INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

A locação de veículos, objeto empresarial da recorrente, incorre na Súmula 31 do STF, *verbis*, “é inconstitucional a incidência do imposto sobre serviços de qualquer natureza - ISS sobre operações de locação de bens móveis.”.

A própria administração tributária federal emitiu a Solução de Cosit Nº 295/2014 sobre o tema, *verbis*:

(...)

Desta forma, há uma **vedação legal em emitir um documento fiscal cuja prestação de serviço não está na hipótese de incidência do ISSQN.**

Não obstante esta vedação legal, a própria administração tributária federal tem ciência de que, nestes casos, a nota fiscal é dispensada de sua emissão.

Portanto, de um lado, dispensa a sua emissão; de outro, a mesma administração tributária imputa a responsabilidade solidária para a recorrente pela falta de emissão de nota fiscal eletrônica.

Do extenso relatório elaborado pela administração tributária, não há um único elemento de prova, sequer indiciária, do envolvimento da recorrente nesta fraude estruturada com o intuito de lesar o fisco, tampouco o liame do dolo específico, elemento subjetivo do tipo.

Causa espécie a indevida acusação fiscal, contida em seu item 7.6 – fls. 2.042, de que “Pode-se concluir que a empresa **G&O** apenas fez ponte do dinheiro, da empresa **MAXIBARRAS** para a empresa **GARLOC**”.

Como se conclui a ligação entre G&O, MAXIBARRAS e a recorrente, sem apresentar um único documento que suporte tal acusação?

Como a própria administração tributária concluiu, no item 7.8 – fls. 2.042, *verbis*:

(...)

Esta conclusão não poderia ser diferente, pois os sócios da recorrente desconhecem tanto as pessoas jurídicas como as pessoas físicas envolvidas nesta fraude fiscal estruturada.

E, ao final do seu relatório fiscal, conclui que (item 7.6 – fls. 2.042):

(...)

Mas, de forma inexplicável, a recorrente consta como responsável solidária de fato no auto de infração, configurando o que a doutrina classifica como uma sentença suicida, na qual a parte dispositiva colide frontalmente com as razões de decidir.

Se tivesse solicitado para a DRF de Santo André que realizasse diligência específica na recorrente, com vistas a elucidar os motivos pelos quais recebeu os depósitos, teria sido constatado de plano a regularidade na recorrente e afastada ilações despidas de qualquer lastro probatório.

V – DOS PEDIDOS

Diante do exposto, requer-se:

- que o presente recurso seja conhecido e processado, eis que tempestivo;
- acolhida as suas razões para que seja reformada a decisão da DRJ 06, visando a exclusão da recorrente do polo passivo em qualquer hipótese.

Após a ciência dos sujeitos passivos do Acórdão n. 106-013.908 , a 4ª Turma da DRJ06 proferiu o Acórdão n. 106-016.815 de 27/07/2021 (a fls. 5064 e segs.), com o objetivo de revisar o acórdão anterior, sendo assim justificada a revisão:

Inicialmente, cabe esclarecer que o Acórdão anterior, nº. 106-013.908, possuía inexatidão material, uma vez que não foi observado o disposto no artigo 6º da Portaria RFB nº 543/2020, com redação dada pela Portaria RFB nº 4.105/2020, que suspendeu os prazos para prática de atos processuais no âmbito da RFB até 31/08/2020. Dessa forma, são tempestivas as impugnações apresentadas em 30/09/2020 pelos responsáveis solidários Maxibarras Indústria e Comércio de Metais Eireli e Garloc Transporte Logística e Locações Ltda.

Nos preceitos do art. 32 do Processo Administrativo Fiscal - PAF e o art 39 da Portaria ME 340/2020, abaixo transcrito, realiza-se a revisão de ofício para correção dessa inexatidão.

Decreto nº. 70.235/72

Art. 32. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo. Portaria ME 340/2020 Art. 39. Será proferido novo acórdão para a correção de inexatidões materiais devido a lapso manifesto e a erros de escrita ou de cálculo existentes no acórdão, mediante requerimento da autoridade incumbida da execução do acórdão ou do sujeito passivo. § 1º O requerimento de que trata o caput será rejeitado, por despacho irrecurável do Presidente da Turma, caso não seja demonstrado, com precisão, a inexatidão ou o erro.

§ 2º Caso o Presidente da Turma entenda necessário, preliminarmente, será ouvido o julgador relator ou, na impossibilidade deste, outro julgador designado.

Esta nova decisão da DRJ assim decidiu:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os membros desta 4ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, JULGAR no sentido de:

• **Manter o vínculo de responsabilidade solidária das seguintes pessoas físicas e jurídicas:**

Interessados	CPF / CNPJ
Osnivalter Barbosa da Silva	027.623.288-70
Fábio Czerkes Santana	294.032.458-16
Roosivelt Jara Pinto	001.947.531-40
Procobre Condutores Eletr. Eireli	10.247.382/0001-06
IFE Industria de Fios e Cabos Eireli	50.141.100/0001-06
Orio Ind. & Com. de metais Ltda	19.862.451/0001-66

- **Excluir o vínculo de responsabilidade solidária das seguintes pessoas físicas e jurídicas:**

Interessados	CPF / CNPJ
Edvair Gajardoni Sanches	355.327.189-20
Edvair Gajardoni Sanches Junior	369.518.238-55
Marcos Mendes Martins	258.904.658-80
José Marcos Salem de Oliveira	767.561.146-20
Condupasqua Condu. Eletr. LTDA	03.986.887/0001-27
Nova Logística Reversa Limitada	10.853.995/0001-97
C F Peixoto Metais	14.115.872/0001-00
Condex Ind. e Com. de Cond. Elet. Ltda	04.117.852/0001-14
Maxibarras Ind. e Com. de Metais Eireli	11.128.893/0001-71
Garloc Transp. Logist. e locações Ltda	69.205.789/0001-13

(...)

RECURSO DE OFÍCIO

Submeta-se à apreciação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, de acordo com o art. 34 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações introduzidas pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, e Portaria MF nº 3, de 3 de janeiro de 2008, por força de recurso necessário. A exclusão dos vínculos de responsabilidade solidária procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.

O referido acórdão recorrido foi assim ementado:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2015

PRELIMINAR. NULIDADE.

As alegações de nulidade são improcedentes quando a autuação se efetivou dentro dos estritos limites legais, com descrição clara e precisa dos fatos a amparar lançamento, sendo facultado a impugnante o exercício do contraditório e da ampla defesa.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. FALTA DE COMPROVAÇÃO. PRESUNÇÃO LEGAL DE OMISSÃO DE RENDIMENTOS.

Para os fatos geradores ocorridos a partir do ano-calendário 1997, a Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ESCRITURAÇÃO COMERCIAL E FISCAL. NÃO APRESENTAÇÃO

O imposto será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado quando o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa.

PRAZO DECADENCIAL. TERMO INICIAL. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, assim entendido como o pagamento antecipado realizado pelo contribuinte, o direito de proceder ao lançamento do crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados da ocorrência do fato gerador. Na falta de pagamento, ou nos casos de dolo, fraude ou sonegação, o termo inicial do prazo para a Fazenda Pública lançar é o primeiro dia do ano civil seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%.

Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido quando demonstrada a presença de dolo na ação ou omissão do contribuinte.

MULTA DE OFÍCIO. CARÁTER CONFISCATÓRIO. AUSÊNCIA.

O Princípio da Vedação ao Confisco previsto na Constituição Federal é dirigido ao legislador, cabendo à Autoridade Fiscal somente a aplicação da multa de ofício, nos moldes da legislação de regência.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. ART. 124, I, CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. POR INTERESSE COMUM. AUSÊNCIA DE DOLO.

A responsabilidade tributária prevista no artigo 124, inciso I do CTN pressupõe a partilha dolosa entre o sujeito passivo e o solidariamente responsável da conduta tendente a omitir o fato gerador, não sendo bastante para a definição de tal liame jurídico obrigacional a existência de proveito econômico mútuo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, CTN. ATOS PRATICADOS COM EXCESSO OU INFRAÇÃO. ADMINISTRADOR. SÓCIO INTERPOSTO.

O administrador responde solidariamente pelo lançamento correspondente a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Afasta-se, contudo, a responsabilidade tributária daqueles que, embora tenham figurado no contrato social, não experimentaram na prática qualquer poder de gerência e não tenham contra si veementes indícios de prática de atos ilícitos.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. PIS.

Em se tratando de exigência reflexa que tem por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do IRPJ, a decisão de mérito prolatada no principal constitui prejulgado na decisão dos decorrentes. Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido

Não consta dos autos que os sujeitos passivos tenham sido cientificados do Acórdão n. 106-016.815 de 27/0102021 (a fls. 5064 e segs.). Alerta-se que os editais publicados pela Unidade Preparadora após a nova decisão da DRJ06 se referem ainda a primeira decisão, tanto que só foi publicado edital para aqueles sujeitos passivos, cujos AR da postagem da primeira decisão foram devolvidos.

Ao fim do relatório do **Acórdão n. 106-016.815 (revisor)**, consta a seguinte informação:

José Luiz Martins, assim como os demais responsáveis solidários: **Osnivalter Barbosa da Silva, Roosivelt Jará Pinto, Procobre Condutores Elétricos Eireli, IFE Industria de Fios e Cabos Eireli e Orio Indústria e Comércio de Metais Ltda** não apresentaram impugnação.

A fls. 5010, consta o seguinte despacho da SEINJ-DRJ06-MG:

Não informado o Recurso de Ofício no SiefWeb, em razão do crédito tributário ter sido mantido integralmente.

A fls. 5312, consta despacho da CONTAD-ECO-DEVAT01-VR, com o seguinte teor:

Os recursos voluntários contidos entre as fls.5118/5253, em nome dos responsáveis solidários MAXIBARRAS, FABIO CZERKES e GARLOC TRANSPORTES, foram apresentados entre os dias 19 e 22/07/2021. Portanto, são tempestivos, visto que a ciência da decisão ocorreu entre os dias 21 e 23/06/2021. Vale ressaltar que os demais envolvidos na autuação não se manifestaram (termos de perempção às fls.5286/5299). Posto isso, encaminhe-se ao CARF para prosseguimento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior, relator.

Do que fora relatado, verifica-se que estes autos não estão prontos para o julgamento, pelas razões a seguir expostas.

Primeiramente, equivocou-se a Unidade Preparadora ao não informar o recurso de ofício no SiefWeb, pois não cabe a Unidade Preparadora emitir nenhum juízo de valor sobre a decisão da DRJ06, logo, se a decisão interpôs recurso de ofício, só cabia a Unidade Preparadora adotar as providências de sua alçada, o que não incluía analisar se devia ou não ter sido interposto recurso de Ofício. Assim, os autos devem retornar à unidade Preparadora para que informe o recurso de ofício no SiefWeb e adote, caso necessário, outras providências para que o recurso de ofício também esteja informado no E-processo e seja possível no futuro informar o resultado do seu julgamento.

O segundo ponto que carece de diligência reside no fato de que a Unidade Preparadora não deu ciência aos sujeitos passivos que impugnaram os autos de infração do segundo acórdão proferido pela DRJ06, ou seja, do Acórdão n. 106-016.815 de 27/07/2021 (a fls. 5064 e segs.) que revisou o acórdão anterior. Assim, todos os sujeitos passivos arrolados nos autos de infração devem ser cientificados desse segundo acórdão, bem como, devem lhe ser dado o prazo legal de 30 dias para interposição de recurso voluntário ou para ratificar o recurso anteriormente interposto.

Por último, há algo também que merece registro, embora seja questão a ser enfrentada quando os autos retornarem da diligência, refiro-me ao fato de que a decisão de piso a um só tempo não conheceu da impugnação de Edvair Gajardoni Sanches e o excluiu do polo passivo da relação tributária.

Em suma, voto por converter o julgamento em diligência, para que a Unidade Preparadora:

- a) **INFORME** o recurso de ofício interposto pela DRJ06 no SiefWeb e adote, caso necessárias, outras providências para que o recurso de ofício também esteja informado no E-processo e seja possível no futuro informar o resultado do seu julgamento no E-processo;
- b) **DÊ CIÊNCIA** do Acórdão n. 106-016.815 de 27/07/2021 (a fls. 5064 e segs.) a todos os sujeitos passivos arrolados nos autos de infração, concedendo-lhe o prazo legal para a interposição de recurso voluntário ou para ratificação do que já fora interposto.

Assinado Digitalmente

Alberto Pinto Souza Junior

RESOLUÇÃO 1401-001.170 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 13864.720046/2020-82

DOCUMENTO VALIDADO