



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

Processo nº 16095.720079/2014-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-001.595 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de abril de 2016
Matéria IRPJ e reflexos. Lucro arbitrado.
Recorrente RBM Reciclagem e Ind. e outros
Recorrida Fazenda Nacional

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

TROCA DE INFORMAÇÕES. FAZENDAS PÚBLICAS. PERMITIDO. ART. 199 DO CTN. PRECEDENTES. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

A troca de informações entre os diferentes fiscos não só é permitida pelo art. 199 do CTN e por precedentes administrativos e judiciais, como é salutar, desde que não fira direitos do cidadão e desde que os elementos probatórios estejam todos presentes nos autos de modo a embasar o lançamento tributário específico, como é o caso aqui. Nulidade afastada.

SÚMULAS 29 E 30 DO CARF. INAPLICÁVEIS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se trata aqui de omissão de receitas baseada em movimentações bancárias, mas de arbitramento. As movimentações foram utilizadas para reforçar o contexto fático e provar, por exemplo, que algumas empresas do grupo movimentavam quantias muito maiores do que as declaradas. Nulidade afastada.

FALTA DE DOCUMENTOS. FALTA DE DECLARAÇÕES. DECLARAÇÕES ZERADAS. CONFUSÃO PATRIMONIAL. RECEITA BRUTA CONHECIDA E NÃO CONHECIDA. ARBITRAMENTO. PROCEDÊNCIA.

A contribuinte não apresentou sua contabilidade digital, não entregou declarações ou entregou com informações zeradas. Além disso, foi constada confusão patrimonial entre inúmeras empresas. É procedente o arbitramento realizado por falta ou inconsistência na documentação, assim como quando há constatação de confusão patrimonial, o que ruma a legitimidade da contabilidade comercial e fiscal da pessoa jurídica. Foi, portanto, adequada a atitude da Fiscalização, devendo ser mantido o Acórdão da DRJ.

PREJUÍZO FISCAL. ARBITRAMENTO. NÃO CABIMENTO.

Ao não haver contabilidade e declarações consistentes, optou-se pelo arbitramento, então não há que se considerar prejuízos fiscais.

PIS E COFINS. FALTA DE PROVA. COBRANÇA DEVIDA.

A contribuinte vinha declarando PIS e COFINS. Ela não demonstra quais operações estariam sujeitas à suspensão desses tributos. Não havendo como identificar se elas existem e quais seriam as operações sujeitas à suspensão, é cabível a tributação pelo PIS e COFINS como reflexos do arbitramento para cobrança do IRPJ.

MULTA QUALIFICADA. DECLARAÇÕES INCONSISTENTES OU ZERADAS. REPETIDOS ANOS. DOLO.

Ao longo dos três anos calendários fiscalizados, a contribuinte deixava de apresentar DCTF ou DIPJ, ou lhes apresentava com valores zerados, configurando dolo na omissão de informações fiscais. Além disso, havia grande discrepância entre movimentações bancárias e valores declarados. Deve ser mantida a multa qualificada de 150%.

GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. INTERPOSTAS PESSOAS. RESPONSABILIDADE. ART. 124, I, E 135, III, CTN.

As empresas contribuinte e responsáveis revelaram confusão patrimonial e estavam submetidas todas a um controle único exercido pela família Canto, o que configura o interesse comum e justifica a aplicação do art. 124, I, do CTN. Além disso, foram constatadas interpostas pessoas no quadro societário das empresas, quando, em verdade, eram sócios-administradores das empresas o indivíduos da família Canto. Configuradas as responsabilidades das pessoas jurídicas e físicas, devendo ser mantido o Acórdão da DRJ.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. DESÍDIA DA RECORRENTE. NEGADO.

Uma das razões da autuação é exatamente a desídia da Recorrente em relação à sua documentação, não entregue à Fiscalização ou entregue com falhas. A Recorrente teve todo o procedimento fiscalizatório e, ainda, o processo administrativo para produzir provas. Não há mais necessidade de diligência, pois os fatos parecem ter ficado bem apresentados com o vasto acervo de informações e provas juntadas pela Fiscalização. Pedido de diligência negado.

ESCRITURAÇÃO CONTÁBIL DIGITAL (ECD). NÃO ENTREGA. MULTA REGULAMENTAR. MANTIDA.

Descumprido o art. 3º da Instrução Normativa nº 787/2007 quando da não entrega da ECD pela empresa RBM, deve ser aplicada a respectiva multa, que sequer foi questionada especificamente no Recurso Voluntário. Mantida a multa de R\$ 51.000,00.

MULTA DE 225%. DESAGRAVADA. MANUTENÇÃO.

Conforme a Súmula nº 96 do CARF, não se agrava a multa quando houve arbitramento, pois a não entrega ou a entrega de documentos com falhas não chegou a impedir o resultado final da Autuação, que foi resolvido por meio do procedimento de arbitramento, previsto para casos desse tipo. Mantido o desagravamento e, portanto, a multa em 150%.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao Recurso de Ofício, vencidos os Conselheiros Ricardo Marozzi Gregorio e Fernando Luiz Gomes de Mattos, que restabeleciam a multa agravada, e, por unanimidade, dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para excluir a responsabilidade das empresas Latasa Indústria e Comércio Ltda. e Latasa Reciclagem Ltda. no que toca aos anos calendários 2009 e 2010.

Documento assinado digitalmente.

Antonio Bezerra Neto - Presidente.

Documento assinado digitalmente.

Marcos de Aguiar Villas-Bôas - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto (presidente da turma), Guilherme Mendes, Luciana Zanin, Ricardo Marozzi, Marcos Villas-Bôas (relator), Fernando Mattos e Aurora Tomazini.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte em face do Acórdão nº 07-36.967 da DRJ de Florianópolis/SC, que julgou, por unanimidade, parcialmente procedente a Impugnação, apenas para reduzir a multa de 225% para 150%.

O Auto de Infração foi lavrado para exigir IRPJ (R\$ 24.218.056,32), CSLL (R\$ 10.903.455,46), COFINS (R\$ 30.120.116,62) e PIS (R\$ 6.526.025,28), todos os tributos relativos aos períodos de 2009, 2010 e 2011.

Além disso, foi aplicada Multa Regulamentar no valor de R\$ 51.000,00 por conta da não apresentação da Escrituração Contábil Digital - ECD.

Transcrevo abaixo partes do Relatório do Acórdão Recorrido, que bem descreve os fatos ocorridos no feito até aquele momento:

RELATO DA FISCALIZAÇÃO

No “Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal” (f. 4973 a 5002), a Fiscalização revela, em síntese, que:

1 - Do início da ação fiscal

- A Fiscalizada foi intimada, por diversas vezes, a apresentar os livros contábeis e fiscais, bem como o contrato social e alterações, mas não logrou atender a nenhuma das intimações.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Autenticado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, Assinado digitalmente em 12

/05/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS B

OAS

Impresso em 13/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- Foi intimada a apresentar a Escrituração Contábil Digital - ECD, mas também não apresentou.
- Diante do não atendimento a nenhuma das intimações, foram efetuadas diligências junto aos clientes e fornecedores da empresa, com o intuito de obter informações que possibilitassem o desenvolvimento da presente ação fiscal.

2 – Da constatação de que a RBM faz parte de um Grupo Econômico

- A RBM faz parte de um Grupo Econômico que é uma complexa rede de empresas que atua principalmente no mercado de reciclagem de alumínio, tendo seu núcleo central de atuação no Estado de São Paulo, atuando também no Rio de Janeiro, e cuja administração é realizada por membros de uma mesma família (família Canto), que a partir de agora denominaremos “GRUPO CANTO”.

- Ficou constatado que os integrantes da “família Canto” não têm participações no quadro societário da RBM, pois esta já foi constituída com a utilização de INTERPOSTAS PESSOAS, conforme detalhamento mais adiante, porém os membros da família é que comandam efetivamente todo o grupo.

- O Grupo Econômico utiliza-se de empresas “paralelas”, empresas com quadros societários interpostos, e pratica diversos ilícitos tributários com o objetivo precípuo de frustrar o pagamento de créditos tributários e de contribuições previdenciárias.

- Os fatos e a substancial documentação trazida, em anexo, comprovam a existência de Grupo Econômico que se formou para fins de burlar o fisco e possibilitar o gozo de vantagens às pessoas jurídicas e às pessoas físicas a elas relacionadas através de “blindagem patrimonial”.

- O detalhamento da configuração do Grupo Econômico” está relatado no RELATÓRIO DO GRUPO CANTO e a participação da RBM no item 11.9 do mesmo anexo.

3 - Da Fiscalizada

A matriz da empresa foi constituída em 01/08/2008, na Rua Anequira, 227-Cordovil – Rio de Janeiro/RJ, tendo como objeto social “produção de alumínio e suas ligas em formas primárias”.

Em 20/10/2008 foi constituída uma filial na Avenida Guilherme Cotching, 707, sala 2, Vila Maria, São Paulo/SP.

4 – Dos sócios interpostos

- A RBM tem como sócios de direito os senhores JOAQUIM MIGUEL TEIXEIRA ALVES – CPF 428.435.027-72 e JOSÉ CARLOS DO ROZÁRIO – CPF 298.348.567-68.

- A RBM/RJ e RBM/SP tiveram a sua sistemática arquitetada para que a responsabilidade sobre o pagamento dos tributos e contribuições recaísse todo sobre ela, isentando desta forma as outras empresas do Grupo, conforme amplamente relatado no item 8.6 do RELATÓRIO DO GRUPO CANTO.

5 – Dos sócios de fato (família CANTO)

- Ficou constatado que vários integrantes da “Família Canto” têm participações no quadro societário, e por vezes, como é o caso da RBM, administram através exclusivamente de INTERPOSTAS PESSOAS as empresas do Grupo, porém os membros que efetivamente administram todo o Grupo são: MANOEL DO CANTO NETO, sua esposa MARIA DOLORES MARTINEZ DO CANTO; seus filhos MÁRIO MARTINEZ DO CANTO e JOSÉ ROBERTO MARTINEZ DO CANTO; o irmão CLÁUDIO DO CANTO e a sua esposa ELIANE REGINA ALVES DO CANTO.

- Todas as informações irrefutáveis de que a RBM é administrada pela “Família CANTO” encontram-se no RELATÓRIO DO GRUPO CANTO.

6 – Da confusão e blindagem patrimonial

6.1 – Da confusão patrimonial

Documento assinado digitalmente com validade jurídica.

Autenticado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, Assinado digitalmente em 12

/05/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS B

OAS

Impresso em 13/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

- Com intuito de demonstrarmos a existência do Grupo Econômico, realizamos diversas “circularizações” em empresas (clientes e fornecedores) que se relacionaram com a RBM e outras empresas do Grupo. As informações obtidas encontram-se listadas no RELATÓRIO – RESULTADO DAS CIRCULARIZAÇÕES no ANEXO.CIRCULARIZAÇÕES.

6.2 – Informações obtidas através de movimentação financeira - DIMOF

- Os valores dos créditos apurados com a análise da movimentação financeira obtida com as informações da DIMOF (Declaração de Informações sobre a Movimentação Financeira), disponibilizada nos Sistemas Internos da Receita Federal do Brasil, comparada com os valores da Receita Bruta conhecida, obtidos em notas fiscais eletrônicas, foram:

<u>ANO</u>	<u>DIMOF</u>	<u>RECEITA BRUTA</u>
2009	7.105.228,12	173.216.448,52
2010	236.771.785,67	768.654.586,58
2011	293.460.649,23	59.606.001,56

Analizando os valores apurados constatamos:

- 2009 – A empresa movimentou em suas contas correntes um valor quase 19 vezes **inferior** que o valor da sua Receita Bruta (Notas Fiscais);
- 2010 – Neste ano a movimentação em contas correntes foi 3 vezes **inferior** ao valor da Receita Bruta (Notas Fiscais);
- 2011 – Neste ano a movimentação em contas correntes foi 5 vezes **superior** à Receita Bruta (Notas Fiscais)

- Essas análises acima só vêm a corroborar os resultados obtidos nas circularizações clientes/fornecedores. Existe uma enorme confusão patrimonial entre empresas do Grupo, conforme detalhado no item “6.1 - Da confusão patrimonial” e no RELATÓRIO – RESULTADOS DAS CIRCULARIZAÇÕES no ANEXO.CIRCULARIZAÇÕES.

6.3 – Da blindagem patrimonial

- O “GRUPO CANTO” é uma organização complexa, detentora de substancial poder econômico, cujos membros (pessoas jurídicas e físicas), de modo consciente, voluntário e em comunhão de vontades associaram-se com o intuito de blindar o patrimônio advindo da sonegação fiscal.

- A blindagem patrimonial se deu com a criação de empresas de participações:

> MCN – EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA – CNPJ 61.281.218/0001-56.

> CDC – ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S/A – CNPJ 06.278.656/0001-57.

- Estas empresas de participações pertencem ou pertenceram a membros da família Canto. Os bens adquiridos a partir da sonegação fiscal foram

7 – Criação, pelo GRUPO CANTO, de empresas simuladas

8 – Do arbitramento do lucro

- Cabe ainda destacar que o arbitramento seria inevitável mesmo que a empresa apresentasse a contabilidade visto que a confusão patrimonial, entre as empresas do Grupo Econômico, impede que esta represente a realidade dos fatos.

$$\begin{bmatrix} \vdots \\ \vdots \\ \vdots \end{bmatrix}$$

Art.535. O lucro arbitrado, quando não conhecida a receita bruta, será determinado através de procedimento de ofício, mediante a utilização de uma das seguintes alternativas de cálculo (Lei nº 8.981, de 1995, art. 51):

$$[\dots]$$

V - quatro décimos do valor das compras de mercadorias efetuadas no mês;

$$\begin{bmatrix} \vdots \\ \vdots \\ \vdots \end{bmatrix}$$

- O arbitramento foi feito com base na receita bruta conhecida para as competências 01/2009 a 06/2011, e com base na receita bruta desconhecida para as competências 07/2011 a 12/2011.

9 – Da qualificação e agravamento da multa

- No item anterior, observamos que apesar de auferir receita bruta no período 2009 a 2011:

a) A empresa entregou DCTF e DACON zeradas ou com valores incorretos para os exercícios 2010 e 2011;

b) As DIPJ dos anos-calendário 2010 e 2011 também foram entregues com valores zerados;

c) Não houve apresentação da Escrituração Contábil Digital (ECD), referentes aos períodos 2009, 2010 e 2011;

d) A empresa utilizou-se de INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA em seu quadro societário.

- Da multa qualificada

- Em razão dos ilícitos cometidos de SONEGAÇÃO e FRAUDE, conforme descrito nos itens “a”, “b” e “d” a autuada teve a multa, em um primeiro momento, QUALIFICADA em 100%, passando de 75% (setenta e cinco) para 150% (cento e cinquenta) conforme previsão do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430/96, pela infração estar relacionada com os casos previstos nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502/64.

- Da multa agravada

- A multa foi AGRAVADA em 50%, passando de 150% (cento e cinquenta) para 225% (duzentos e vinte e cinco), conforme previsto no art. 44, § 2º, da

Lei nº 9.430/96, pelo não atendimento às intimações fiscais, tendo em vista as constatações relacionadas no item “c”.

10 – Da multa aplicada por descumprimento de obrigação acessória

- Foi lavrado também o Auto de Infração no valor de R\$ 51.000,00 (cinquenta e um mil reais), em razão de a empresa não ter entregue a ECD – Escrituração Contábil Digital, nos termos do art. 3º, incisos I e II da Instrução Normativa RFB nº 787, de 19/11/2007.

11 – Da representação fiscal para fins penais

- Foi providenciada Representação Fiscal para Fins Penais, visto que ficou evidenciado, de forma inequívoca, a intenção da Fiscalizada de retardar e, até mesmo, impedir o conhecimento por parte do fisco da ocorrência dos fatos geradores dos tributos objeto do presente lançamento, o que constitui, em tese, crime contra a ordem tributária, tendo como base legal o art. 1º, inciso I, da Lei nº 8.137/90.

12 – Da sujeição passiva solidária

12.1 – Da responsabilidade solidária das pessoas jurídicas envolvidas

- Conforme relatado neste Termo e exhaustivamente comprovado nos anexos que fazem parte do auto de infração, a RBM RECICLAGEM E INDÚSTRIA BRASILEIRA DE ALUMÍNIO E METAIS LTDA – ME faz parte do GRUPO CANTO de propriedade da família Canto.

- As empresas patrimoniais MCN e CDC e as empresas do GRUPO CANTO, abaixo relacionadas, tiveram interesse e se beneficiaram das situações que constituíram os fatos geradores das obrigações tributárias tratadas no presente termo, sendo portanto solidariamente obrigados ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária, de acordo com os arts. 121 e 124, inciso I, do CTN.

[...]

12.2 – Da responsabilidade solidária das pessoas físicas envolvidas

- Os ilícitos praticados pela família Canto, com a consequente responsabilização dos seus membros pelos créditos correspondentes a obrigação tributária, está determinado no inciso III, do art. 135 do CTN.

- Como demonstrado de forma inequívoca, nos anexos que fazem parte do auto de infração, o GRUPO CANTO é administrado por MANOEL DO CANTO NETO – CPF 321.338.048-20, sua esposa MARIA DOLORES MARTINEZ DO CANTO – CPF 285.782638-98; seus filhos MÁRIO MARTINEZ DO CANTO – CPF 131.986.698-04 e JOSÉ ROBERTO MARTINEZ DO CANTO – CPF 267.255.458-74; o irmão CLÁUDIO DO CANTO – CPF 010.780.328-31 e a sua esposa ELIANE REGINA ALVES DO CANTO – CPF 075.948.008-77 e são seguramente os principais beneficiários das sonegações e fraudes perpetradas pela Fiscalizada.

Cabem aqui algumas considerações complementares ao Relatório do Acórdão da DRJ, que é muito sucinto no tocante ao complexo quadro de relações entre pessoas jurídicas e das pessoas físicas com elas.

Segundo o Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal, há um amplo grupo econômico que se utiliza de empresas "paralelas", ou seja, com quadros societários interpostos, e pratica diversos ilícitos tributários com o intuito de evitar pagamento de créditos tributários, conforme descrito abaixo:

-- Sonegação de fiscal operacionalizada, dentre outros , pelo seguinte "modus operandi " : falta de entrega de declarações e ou entrega com valores ínfimos (infinitamente menores que os constantes nas Notas fiscal eletrônicas emitidas) , falta de entrega de contabilidade (SPED) e falta de recolhimento dos tributos apurados;

-- Sonegação fiscal previdenciária através da criação de uma empresa "paralela"(Cast Metal) enquadrada no SIMPLES(conseqüentemente , sem recolhimento da parte patronal) exclusivamente para registro de empregados que trabalham em outras empresas do Grupo

-- Sonegação Fiscal do ICMS , via fraudes, conforme detalhado no **volume 1 item 1.1 - ANEXO-SEFAZ** , documentação esta obtida mediante autorização judicial para compartilhamento de informações, através do Ofício nº 1498/13 da DEAT (Diretoria Executiva de Administração Tributária). Conforme **ANEXO - SEFAZ**

Segundo continua explicando a Fiscalização, a RBM foi a empresa escolhida para concentrar os tributos do grupo, apesar de que ela não declarava praticamente nada. Se e quando fosse cobrada, nada pagaria e os responsáveis seriam os seus sócios, que são meras "pessoas interpostas".

A partir das informações obtidas em DIMOF e DECRED, o sócio da RBM chamado Joaquim Miguel Teixeira Alves, considerado um "responsável laranja", teve nos três anos calendários fiscalizados um rendimento tributável de R\$ 70.000,00 e uma movimentação de R\$ 8.000,00, ao passo em que a empresa teve um faturamento de aproximadamente R\$ 950.000.000,00 e uma movimentação de R\$ 500.000.000,00.

Não há quaisquer imóveis ou veículos em nome do sócio Joaquim Miguel Teixeira Alves.

A situação patrimonial e financeira do outro sócio, José Carlos do Rozario, é muito semelhante.

De acordo com a Fiscalização, os sócios receberiam uma remuneração para figurarem no quadro de sócios, mas não decidiam nada na empresa, conforme havia sido apurado com eles mesmos.

Arnaldo Tavares Siqueira era quem, segundo ele próprio, figurava como "proprietário" da RBM no Rio de Janeiro, mas não quis informar quais seriam os "donos" na RBM de São Paulo.

No Relatório emitido como resultado das circularizações, constam inúmeras relações questionáveis entre as empresas do grupo econômico, conforme alguns trechos abaixo extraídos do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal:

A empresa MARTINREA HONSEL BRASIL FUND. E COM. DE PEÇAS EM ALUMINIO LTDA (MAGAL IND. E COM. LTDA) comprou mercadorias da empresa RBM e efetuou o pagamento do valor devido através de boleto bancário no qual consta como sacador a empresa : **RECICLAGEM BRASILEIRA DE ALUMINIO LTDA – ME – CNPJ 08.874.458/0002-62**, também detectada como sendo do GRUPO-CANTO.

Na Nota Fiscal exemplificada à seguir, a empresa MARTINREA HONSEL BRASIL FUND. E COM. DE PEÇAS EM ALUMINIO LTDA (MAGAL IND. E COM. LTDA) comprou da empresa RBM e efetuou o pagamento do valor devido através de boleto bancário no qual consta como sacador a empresa INBRA IND. E COM DE METAIS LTDA – CNPJ 47.914.221/0001-39, como segue:

Segundo a Fiscalização, houve uma tentativa de blindagem patrimonial por meio da transferência dos bens comprados com o dinheiro da sonegação fiscal para empresas de participações: MCN - Empreendimentos Imobiliários Ltda. e CDC - Administração e Participações Ltda.

Voltando ao Relatório da DRJ, os argumentos da Impugnação ficaram resumidos da seguinte forma:

IMPUGNAÇÃO

Inconformadas, a Contribuinte e as pessoas arroladas como responsáveis solidárias, apresentaram a impugnação de f. 5954 a 6071, na qual alegam, em síntese, o seguinte:

Após discorrerem brevemente pela tempestividade da impugnação e fatos ocorridos, iniciam a apresentação de suas razões de defesa no item intitulado “III – OS FUNDAMENTOS DO AUTO DE INFRAÇÃO”. Neste item fazem alegações de variada ordem.

Esclarecem que a constatação de que existe uma *holding* que administra a empresa não é elemento a ser escondido e merece toda divulgação, inclusive pela mídia. Contestam a assertiva da Fiscalização de que exista sonegação de contribuições previdenciárias ou de imposto de renda. Negam que exista a alegada blindagem patrimonial, posto que o fato de existirem empresas com relações financeiras e societárias não poderia caracterizar a fraude. Asseveram que, se a Fiscalização sustenta que existe um grupo econômico e que existe trânsito de valores entre as empresas do mesmo grupo, ela deveria aplicar o direito correspondente ao caso e não se poderia tributar diversas vezes o mesmo trânsito de valor. Pugnam pela realização de diligência para comprovar a base das despesas relativas à transferências entre as empresas do grupo. Negam a existência de interpostas pessoas (“laranja”) na composição societária da Fiscalizada. Asseveram que a confusão patrimonial de que fala a Fiscalização, trata-se de regras de rateio de despesas entre empresas de grupo econômico, devendo a matéria ser esclarecida com uma diligência, sob pena de nulidade do auto de infração.

No item intitulado “IV - A MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA – APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 29 E 30 DO CARF”, alegam que a movimentação financeira entre as empresas do mesmo grupo empresarial é totalmente justificável.

No item intitulado “V - A SUPOSTA INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA”, alegam que o fato de um sócio não apresentar rendimentos elevados não determina que ele seja interposta pessoa. Isso não teria significado jurídico para comprovar o não recolhimento de tributos pela empresa.

Em seguida, as Impugnantes reportam-se ao que chamam de “mérito”. No item intitulado “VI - A NULIDADE E A VIOLAÇÃO ÀS SÚMULAS 29 E 30 DO CARF”, sustentam que ao verificar a movimentação bancária de várias empresas, a Fiscalização deixou de observar o dever jurídico de intimar a todos, inquinando de nulidade o auto de infração. Amparam-se nas súmulas

do CARF que têm a seguinte redação:

Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento
Súmula CARF nº 30: Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes.

No item intitulado “VII - O ARBITRAMENTO DO LUCRO”, as Impugnantes alegam que a própria Fiscalização reconheceu que a empresa apresentou todos os documentos solicitados. Sustentam que a Fiscalização deveria ter diligenciado para esclarecer a justificativa para uma movimentação financeira de mais de 14 milhões de reais em 2009.

No item intitulado “VIII – O CONCEITO DE RECEITA BRUTA CONHECIDA”, as Impugnantes alegam que a Fiscalização foi além do efetivo faturamento de cada uma das empresas. Asseveram que as transações deveriam ter sido auditadas.

No item intitulado “IX - A INTIMAÇÃO PARA APRESENTAÇÃO DE DADOS SOBRE PIS E COFINS”, as Impugnantes sustentam que é isenta de PIS e COFINS. Reportam-se à Lei nº 11.196/2005 e à Solução de Consulta nº 198/2012, que tratam da suspensão de COFINS na venda de resíduos de alumínio e outros materiais. Alegam que o erro na apuração da base de cálculo do tributo implica nulidade do lançamento. Aduzem que juntam elementos de contabilidade que foram ignorados e que poderiam ser auditados, de modo que os valores apurados a título de IRPJ e CSLL seriam indevidos e os autos de infração seriam nulos.

No item intitulado “X – OS ELEMENTOS DA QUALIFICAÇÃO E AGRAVAMENTO DA MULTA”, as Impugnantes alegam que a Fiscalizada apresentou os elementos contábeis, mas não pode ser responsabilizada por questões relativas a outras empresas do grupo econômico. A Fiscalização teria imputado o elemento dolo em “atuação normal da empresa”.

No item intitulado “XI – A MULTA QUALIFICADA. A IMPERIOSA REDUÇÃO PELA FALTA DE BASE PARA SUA APLICAÇÃO”, as Impugnantes transcrevem precedente do CARF com o qual pretendem demonstrar que não há base para a qualificação da multa.

No item intitulado “XII – A IMPOSSIBILIDADE DA PRESUNÇÃO DE SONEGAÇÃO E QUALIFICAÇÃO DA MULTA”, as Impugnantes contestam a multa aplicada reproduzindo precedente do CARF.

No item intitulado “XIII – A REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS – RFFP”, as Impugnantes alegam que a medida adotada pela Fiscalização é abusiva.

No item intitulado “XIV – A REPRESENTAÇÃO FISCAL – A INEXISTÊNCIA DE CONDUTA CRIMINOSA”, as Impugnantes negam a existência de conduta delituosa.

No item intitulado “XV – O ENTENDIMENTO DA SÚMULA 28 DO CARF”, as Impugnantes sustentam que o objetivo do presente recurso não é debater a representação fiscal para fins penais, mas para que o CARF se manifeste se houve dolo ou não, a ensejar a representação.

No item intitulado “XVI – DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA”, as Impugnantes apenas relatam a imputação de responsabilidade solidária feita pela Fiscalização.

No item intitulado “XVII – A INEXISTÊNCIA DE SOLIDARIEDADE. INTERESSE COMUM NA SITUAÇÃO QUE CONSTITUI FATO GERADOR DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PRINCIPAL. VIOLAÇÃO DO FISCO AO ART. 124 DO CTN”, as Impugnantes alegam que os sócios têm interesse comum no lucro, mas não poderia prosperar a imputação de solidariedade ao grupo econômico, por vontade da Fiscalização. Sustenta que

a desconsideração da personalidade jurídica somente é cabível se exaurido meios de cobrança do devedor.

No item intitulado “XVIII – OS PEDIDOS”, as Impugnantes relacionam os seguintes pedidos:

Requer, cumulativamente e alternativamente:

- a) O conhecimento do recurso por ser tempestivo;*
- b) Que seja anulado o auto de infração por vício quanto à fundamentação da existência de Grupo Econômico que foi fundada em motivação relativa ao creditamento de ICMS e em conclusões da Fazenda Estadual que não aplicáveis ao caso;*
- c) Que seja anulado o auto de infração por vício material, se mantida a relação de Grupo Econômico, uma vez que nesse caso deveria ter sido oportunizado aos envolvidos no caso com a devida possibilidade de justificar cada uma das operações em questão, inclusive atraindo ao caso a incidência das súmulas 29 e 30 do CARF;*
- d) Que seja anulado o auto de infração em face da existência de elementos para fiscalização das hipóteses de lucro real, ensejando que o arbitramento em valores excessivos e sem levar em conta a realidade da operação enseja violação ao art. 148 do CTN;*
- e) Que seja anulado o auto de infração para se considerar as receitas previstas na contabilidade, desconsiderando-se aqueles relativas a empréstimos e rateio de despesas comuns, se for mantido o grupo econômico, sob pena de violação ao art. 148 do CTN;*
- f) Que seja anulado o auto de infração por vício formal, facultando a devida produção de provas ou, alternativamente a baixa do processo em diligência;*
- g) Que seja reduzida a multa qualificada e seu agravamento pela inexistência de dolo e pelo contribuinte ter colaborado com a fiscalização, nos termos de procedentes do CARF;*
- h) Que em que pese a súmula 28 do CARF que seja reconhecida a inexistência de dolo e de qualquer violação de índole criminal;*
- i) Que seja retirada a solidariedade pela violação ao art. 124 e 135 do CTN, uma vez que mesmo que se considere grupo econômico não há entre as empresas relação direta de fato gerador uma com as outras e, muito menos, dos sócios ou administradores.*

O Acórdão da DRJ ficou ementado da seguinte forma:

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

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

LUCRO ARBITRADO. APRESENTAÇÃO POSTERIOR DA ESCRITURAÇÃO. EFEITO.

A tributação do lucro na sistemática do lucro arbitrado não é invalidada pela apresentação, posterior ao lançamento, de livros e documentos imprescindíveis para a apuração do crédito tributário que, após regular intimação, deixaram de ser exibidos durante o procedimento fiscal (Súmula CARF nº 59).

ARBITRAMENTO DO LUCRO. ART. 530 DO RIR/99. ART. 148 DO CTN. O procedimento de arbitramento do lucro previsto no art. 530 do RIR/99 não se confunde com o procedimento de arbitramento do valor ou preço de que trata o art. 148 do CTN, mormente quando se tem como conhecida a receita ou o valor de compras para o fim de apurar o lucro tributável.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. FALTA DE ATENDIMENTO A INTIMAÇÃO. ARBITRAMENTO DO LUCRO. IMPOSSIBILIDADE.

A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros (Súmula CARF nº 96).

CONFUSÃO PATRIMONIAL. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Respondem solidariamente pelo crédito tributário as pessoas jurídicas integrantes do mesmo grupo econômico que são administradas pelos sócios de fato como se uma única empresa fossem, com a caracterização de confusão patrimonial e fraudes com intuito de frustrar eventual cobrança de créditos tributários.

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE PESSOAS. RESPONSABILIDADE DOS ADMINISTRADORES DE FATO.

Uma vez apurada a interposição fraudulenta de pessoas no quadro social da empresa, devem ser arroladas no polo passivo da obrigação tributária os verdadeiros gestores da empresa.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III, DO CTN. INFRAÇÃO DE LEI.

Os administradores da empresa são responsáveis pelos tributos exigidos da pessoa jurídica, em face da prática de infrações de lei como a interposição de pessoas no quadro societário e sonegação fiscal.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009, 2010, 2011

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. PRESSUPOSTO. OPERAÇÕES DA EMPRESA.

A diligência não se presta a suprir a inércia da parte na produção das provas de sua competência. Se a diligência requerida é destinada a esclarecer alegação do contribuinte sobre suas próprias operações, compete a este providenciar a prova, até porque é quem tem mais condições de produzi-la.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL, PIS E COFINS.

Sempre que o fato se enquadrar ao mesmo tempo na hipótese de incidência de mais de um tributo ou contribuição, as conclusões quanto a ele aplicar-se-ão igualmente no julgamento de todas as exações.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte"

Inconformados com o resultado do julgamento da DRJ, houve interposição de um único Recurso Voluntário pela contribuinte e todos os demais responsáveis. Também houve interposição de Recurso de Ofício para rediscutir o "desagravamento" da multa de 225% para 150%.

O Recurso Voluntário é muito parecido com a Impugnação e repete os seus argumentos. Algumas questões específicas mais trabalhadas no Recurso serão objeto de análise no Voto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MARCOS DE AGUIAR VILLAS-BÔAS - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e cumpre os requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual passo à sua análise.

Nulidade do Auto de Infração por conta dos fundamentos utilizados pela Fiscalização

Ainda que de passagem, muito rapidamente, a Recorrente alega nulidade do Auto de Infração por conta dos fundamentos empregados pela Fiscalização relativamente a tributos previdenciários.

Em seguida, faz a mesma alegação de nulidade pelo fato de a Fiscalização ter se valido de informações fornecidas pela Fazenda Estadual.

Não estão sendo exigidos contribuições previdenciárias, ICMS ou quaisquer outros tributos fora do objeto da Fiscalização. Considerações sobre contribuições previdenciárias e ICMS foram trazidas para desenhar o cenário fático e construir a argumentação de que a Recorrente deixava de pagar todos os tributos devidos, o que parece difícil de negar frente às gigantescas diferenças encontradas entre o que era declarado e o que era movimentado nas contas bancárias, assim como havia uma estratégia montada envolvendo diferentes empresas e pessoas físicas que facilitava o não pagamento de todos os tributos federais devidos.

A troca de informações entre as diferentes Fazendas Públicas é algo muito proveitoso, pois colabora em situações nas quais se tenta algum tipo de estratégia para camuflar as operações, para escoar tributos a uma determinada empresa que não os pagará e cujos sócios não têm patrimônios para cobrir o crédito tributário devido, como é exatamente o caso.

Em casos nos quais há simulações, a Fiscalização necessita do máximo de informações e, portanto, um reforço no procedimento investigatório é salutar, desde que não fira direitos do cidadão.

No presente caso, houve apenas troca de informações, transparência nos dados.

Esta Primeira Seção do CARF tem aceito frequentemente Autos de Infração baseados em informações obtidas junto a outras Fazendas Públicas, como as estaduais. Vide um exemplo abaixo:

**"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA
IRPJ**

Exercício: 2008

**OMISSÃO DE RECEITAS. CONVÊNIO ENTRE ÓRGÃOS
FAZENDÁRIOS. LEGALIDADE.**

É legal a troca de informações fiscais entre órgãos fazendários por intermédio de convênios firmados. Configura-se omissão de receitas a constatação de receitas tributáveis não declaradas junto ao fisco federal, por intermédio de informações prestadas pelo próprio sujeito passivo ao fisco estadual.

PROVA EMPRESTADA. A utilização de informações prestadas pelo próprio sujeito passivo ao fisco estadual por convênio de cooperação não se configura como prova emprestada [...] (3ª Câmara, 2ª Turma Ordinária, Acórdão nº 1302-001.139, Sessão de 9 de julho de 2013, Rel. Márcio Rodrigo Frizzo).

Nota-se que, segundo o entendimento do CARF, não há qualquer vício no fato de a Fiscalização tomar emprestado informações ou mesmo provas que possam, de alguma forma, servir ao procedimento investigatório.

A jurisprudência brasileira segue a mesma linha, até porque a troca de informações está prevista clara e expressamente no art. 199 do Código Tributário Nacional:

"Art. 199. A Fazenda Pública da União e as dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios prestar-se-ão mutuamente assistência para a fiscalização dos tributos respectivos e permuta de informações, na forma estabelecida, em caráter geral ou específico, por lei ou convênio".

No caso específico, objetivava-se demonstrar a relação existente entre as empresas e, sobretudo, a confusão entre os seus patrimônios, o que, como se verá adiante ficou, de fato, comprovado.

No mais, ao tratar deste ponto, os Recorrentes tergiversam e utilizam de parte dos elementos utilizados pela Fiscalização para afirmar que tudo aquilo era notório e que não permite chegar às conclusões a que ela chegou, o que também veremos com mais detalhes adiante.

Outro argumento dos Recorrentes é o de que não cabia afirmar haver enormes diferenças entre as movimentações bancárias das empresas e as das pessoas físicas, pois essa matéria requereria ação fiscal própria.

Valem as mesmas considerações acima. Algumas informações e provas serviram apenas para montar o cenário de evasão tributária a partir de grupo econômico e pessoas interpostas, não interferindo na delimitação de objeto da Fiscalização.

Deste modo, rejeito a preliminar de nulidade por utilização de informações e documentos relativos a tributos que não fazem parte do objeto da Fiscalização.

Nulidade do Auto de Infração por afronta às Súmulas 29 e 30 do CARF

Os Recorrentes alegam que, ao analisar movimentações financeiras, a Fiscalização teria criado um dever para si de intimar todas as pessoas envolvidas, o que não é verdade, pois as súmulas se referem ao dever da Fiscalização de intimar todos os co-titulares das contas para que tenham a oportunidade de comprovar a origem dos valores circulados nelas.

Seguem os textos das súmulas:

"Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção

legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento".

"Súmula CARF nº 30: Na tributação da omissão de rendimentos ou receitas caracterizada por depósitos bancários com origem não comprovada, os depósitos de um mês não servem para comprovar a origem de depósitos havidos em meses subsequentes".

As súmulas são inaplicáveis ao caso concreto, no qual a Fiscalização se valeu de arbitramento por receita bruta (notas fiscais de saída) e por compras (notas fiscais de entrada), mas não dos valores movimentados nas contas bancárias.

Não se trata aqui de omissão de receitas. As movimentações bancárias foram utilizadas para demonstrar as grandes discrepâncias entre o que circulava nas contas correntes de pessoas jurídicas e físicas, e o que se declarava ao fisco.

A DRJ decidiu corretamente nesse sentido. Sendo assim, há aqui mais uma distorção praticada pelos Recorrentes para tentar imputar nulidade ao Auto de Infração, devendo ser o pedido rejeitado.

O arbitramento do lucro

Os Recorrentes alegam que a Fiscalização afirmou não ter recebido toda a contabilidade da RBM relativa aos anos calendários de 2009, 2010 e 2011, mas, em seguida, se contradiz, quando afirma que foram recebidos documentos, porém sem as formalidades legais e em folhas soltas.

Assim como a DRJ, este Relator não localizou o trecho citado pelos Recorrentes no sentido de que os documentos teriam sido entregues, porém imperfeitos. Durante o Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal, apenas é dito que nenhum dos documentos contábeis foi entregue, que as declarações não "casam" com as notas fiscais e nem mesmo entre si, além de que foram apresentadas DCTFs zeradas.

Pelo que foi narrado, não parecia haver, de fato, qualquer base documental confiável para um lançamento direto e, como bem assevera a Fiscalização, a confusão patrimonial das empresas colabora para a insegurança transmitida pela contabilidade da RBM, reforçando a conclusão de que seria necessário realizar um arbitramento.

Após intimada para apresentar os documentos, a RBM apresentava pedidos de dilação de prazo que nunca cumpria. Passaram-se vários meses sem qualquer entrega de documentos, o que poderia levar à conclusão de que a empresa apenas buscava ganhar mais tempo.

Conforme o art. 530, inc. I, do Regulamento do Imposto de Renda (RIR):

Art.530. O imposto, devido trimestralmente, no decorrer do ano-calendário, será determinado com base nos critérios do lucro arbitrado, quando (Lei nº 8.981, de 1995, art. 47, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 1º):

I - o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou

deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal;

Ainda que seja verdadeira a alegação dos Recorrentes, muitas vezes não é possível realizar a apuração a partir de alguns documentos que são apresentados pelos contribuintes, pois as inconsistências deles e a falta de validação põem em completa dúvida a sua fidedignidade.

Deste modo, a decisão pelo arbitramento é acertada e suportada pela jurisprudência mais atual deste CARF, como, por exemplo:

"Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007 GLOSA DE CUSTOS. ARBITRAMENTO. Incabível a preservação da tributação pelo lucro real quando a autoridade fiscal procede à glosa da totalidade dos custos dos bens e serviços vendidos. Não sendo possível identificar quais os custos passíveis de glosa, deve o Fisco arbitrar o lucro da pessoa jurídica, pois a tributação pelo lucro real pressupõe a existência de escrituração regular, assim entendida aquela que tem seus lançamentos lastreados por documentos hábeis e idôneos, registrados em livros comerciais e fiscais, tendo como ponto de partida o lucro líquido, que é a soma algébrica de receitas, custos e despesas" (CARF, 1ª Seção, 3ª Câmara, 1ª Turma Ordinária, Processo nº 19515.002434/2010-52, Acórdão nº 1301-001.260, Data da sessão: 11 de julho de 2013).

O procedimento adotado pela Fiscalização está, portanto, em consonância com o art. 148 do CTN, não havendo o que ser reparado. Ele determina que haja arbitramento sempre que os valores sejam omissos ou que não mereçam fê:

"Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrar aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fê as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial".

Pelo exposto, diante da impossibilidade de realizar a exigência dos tributos a partir da documentação contábil e fiscal da empresa RBM, agiu corretamente a fiscalização ao perpetrar o arbitramento, não havendo nulidade. Deve ser mantido o Acórdão da DRJ também quanto a esse item.

O conceito aplicável de Receita Bruta conhecida

Neste item, os Recorrentes apenas citam um trecho extenso do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidade Fiscal e alegam, de forma "solta", que "os auditores extrapolaram os elementos e foram além dos valores existentes e relativos efetivamente ao faturamento de cada uma das empresas".

Mais uma vez, trata-se de alegação que tangencia o problema. A contribuinte entregou DCTFs zeradas e, após intimada inúmeras vezes, não apresentou documentação, apesar de afirmar que apresentou documentos, mas eles apenas estavam imperfeitos.

Como se notará à frente, havia uma enorme confusão entre os patrimônios das empresas do grupo, indicando que operações eram realizadas por uma empresa e faturadas por outras, tanto que quase sempre não há lógica entre a receita bruta apurada a partir das notas fiscais da RBM e as suas declarações.

Houve dois tipos de arbitramento no Auto de Infração: a) o primeiro baseado na receita bruta conhecida, conforme o art. 532 do RIR, que remete ao art. 519. Utilizou-se a receita bruta calculada a partir das notas fiscais eletrônicas; b) o segundo, como não havia receita bruta conhecida, foi utilizado o método do art. 535, V, do RIR, que determina a utilização das compras efetuadas no mês e a multiplicação por quatro décimos, o que é o mesmo que 40%.

A intimação para apresentação de dados sobre PIS e COFINS

Este item do Recurso é bastante confuso. Começa-se alegando que as intimações foram para fins de tributação pelo PIS e pela COFINS. Acontece que o Termo de Início de Procedimento Fiscal tem como objeto uma fiscalização de IRPJ, que, como geralmente acontece, é estendida para os chamados "reflexos", ou seja, CSSL, PIS e COFINS.

Depois é dito que não faz sentido intimar para fiscalizar PIS e COFINS, mas zerar os prejuízos fiscais.

Em seguida, alega que, se há prejuízo fiscal, há contabilidade regular.

Parece que os Recorrentes misturam uma porção de assuntos, os quais precisam ser destrinchados.

Não houve erro quanto à fiscalização e às intimações.

Quanto ao prejuízo fiscal, ele deve estar registrado na DIPJ e, como informado pela Fiscalização, houve DIPJ no ano de 2009, apesar de as DCTFs estarem zeradas. Quanto a 2010 e 2011, as DIPJs estavam zeradas.

Pela insuficiência da contabilidade, pelas declarações zeradas, pela falta de fidedignidade das informações e pela confusão patrimonial, não era possível checar se os valores da DIPJs estavam corretos, tendo havido arbitramento.

Nesse caso, deixa de ser aplicado o lucro real, método escolhido pela contribuinte, passando a haver apuração como se ela fosse optante do lucro presumido, seguindo as regras previstas no RIR.

No que toca à suspensão do PIS e da COFINS sobre as operações da RBM, há um primeiro problema, que é a confusão patrimonial. Não é possível identificar com clareza se toda a receita auferida por ela pertence realmente a ela e se decorreria de atividade sobre a qual não podem ser cobrados PIS e COFINS.

Além disso, nem todas as atividades da RBM estão sujeitas à suspensão do PIS e da COFINS, tanto que ela declarava valores a pagar desses tributos em seus DACTOS.

A contribuinte não traz nenhuma prova aos autos de que as operações "a", "b" e "c" estariam sujeitas à suspensão do PIS e da COFINS e que estariam sendo indevidamente tributadas dentro do arbitramento.

Uma vez que foi impossível fiscalizar adequadamente a RBM e, assim, poder identificar todas as suas operações e as respectivas receitas, tendo sido necessário arbitrar as receitas e o lucro da empresa, não cabe afastar a tributação de PIS e COFINS.

Os precedentes citados no Recurso Voluntário não podem ser aplicados ao caso, tendo em vista que se referem a outras situações, como o arbitramento que considerou como lucro real toda a receita identificada e um caso de omissão de receitas, matéria que não está em discussão neste processo administrativo.

Conclui-se que deve ser mantida a cobrança de PIS e COFINS, devendo ser mantido o Acórdão da DRJ.

A multa qualificada

Em relação à multa qualificada, de início, o Recurso Voluntário apenas cita trechos da Autuação e um extenso precedente que trata de omissão de receitas apuradas por movimentações bancárias, que não é o caso aqui.

Mais à frente, são juntados inúmeros precedentes que tratam de desqualificação de multa em questões de omissão de receitas e falta de conduta reiterada, que também não se coadunam ao presente processo administrativo.

Como se nota da Fiscalização e do que se expôs aqui até o momento, nos anos de 2009, 2010 e 2011, a RBM nunca apresentou as duas declarações devidamente. Quando a DIPJ foi apresentada em 2009, as DCTFs foram entregues zeradas. Em outros períodos, houve DCTF, mas não houve DIPJ. Em outros períodos, nenhuma das duas tinham valores declarados.

Quando intimada em repetidas oportunidades para apresentar sua contabilidade, nada foi entregue pela contribuinte à Fiscalização.

Não se trata de um ou dois meses, porém de 36 meses, todo o período fiscalizado, com declarações não entregues ou zeradas, configurando claramente a reiteração do comportamento doloso de não apresentar todas as informações fiscais à Receita Federal.

Conforme se notou das movimentações bancárias da empresa, os valores circulados nas contas são infinitamente maiores do que os declarados, o que funciona como um elemento a mais de prova da intenção de pagar menos tributos do que realmente devido.

Por fim, ainda houve interposição de quadro societário que era remunerado para permitir o uso do seu nome.

Acertou, portanto, a DRJ quando afirmou que:

"Os fatos apurados demonstram que a qualificação da multa de ofício é cabível. Além da interposição fraudulenta de pessoas no quadro societário, a Fiscalização apurou a existência de receita bruta bilionária não-declarada, com base em notas fiscais eletrônicas de emissão da Fiscalizada. Ou seja, foi apurada omissão material, cuja expressividade do

valor e reiteramento da conduta por três anos-calendário seguidos, afastam a caracterização de ato involuntário, evidenciando o intuito doloso de sonegação, conforme consta do art. 71 da Lei nº 4.502/64".

Com relação às alegações a respeito da Representação Fiscal para Fins Penais, como afirma o próprio Recurso Voluntário, não há que discuti-la neste processo administrativo. Quanto ao seu objetivo de afastar a configuração de dolo, não obtiveram êxito nessa empreitada os Recorrentes, como explicado acima.

Mantém-se, por conseguinte, a conclusão da DRJ no sentido de ser cabível a aplicação da multa qualificada de 150%.

A responsabilidade tributária

Os Recorrentes alegam haver um absurdo, pois foi imputada responsabilidade supostamente sem lei, por mera vontade do auditor.

Em seguida, citam precedentes que não se aplicam diretamente ao caso. O argumento dos Recorrentes é o de que não há lei para tal responsabilização e, sobre o interesse comum, questiona o fato de não ser ilegal constituir um grupo econômico.

A Fiscalização, obviamente, não questiona a ilegalidade dos grupos econômicos, mas afirma haver solidariedade tributária quando uma empresa sonega tributos e participa de um grupo de empresas cujos interesses são comuns.

Ocorre ainda que a Fiscalização trouxe inúmeros fatos a ensejar a configuração do interesse comum na própria estratégia criada por contribuinte e responsáveis para não pagarem todos os tributos devidos e, portanto, aplica o art. 124, I, do CTN.

Quanto às pessoas físicas, entendeu ter havido atuação dos sócios administradores para que fosse engendrada uma sistemática de aparente sonegação fiscal, dentre outros possíveis atos ilícitos.

Em se tratando de responsabilidade, é preciso adentrar em cada caso concreto em específico, olhando para os detalhes dele em relação à existência de condutas, de interesses em comum etc.

Cabe, então, revisarmos o complexo contexto fático que se tem nesse caso concreto, que envolve diversas pessoas jurídicas e físicas.

Conforme a Fiscalização:

Ficou constatado que os integrantes da "família Canto" não têm participações no quadro societário da RBM, pois já foi constituída com a utilização de INTERPOSTAS PESSOAS, conforme detalhamento mais adiante, porém os membros da família que comandam, efetivamente, todo o grupo são: **MANOEL DO CANTO NETO**, sua esposa **MARIA DOLORES MARTINEZ DO CANTO**; seus filhos **MÁRIO MARTINEZ DO CANTO** e **JOSÉ ROBERTO MARTINEZ DO CANTO**; do irmão **CLÁUDIO DO CANTO** e a esposa **ELIANE REGINA ALVES DO CANTO**.

A Fiscalização elaborou um documento extenso para tratar unicamente do grupo econômico e de suas relações. Explica que as empresas praticam atividade idênticas, semelhantes ou complementares, estando todo o grupo interligado.

A Fiscalização fez um trabalho minucioso, identificando empresa por empresa de acordo com dados da Receita Federal, dados fornecidos pela SEFAZ por meio de decisão judicial e circularizações junto a fornecedores e clientes. Ela conclui a Introdução do seu relatório da seguinte forma:

"Resumidamente podemos dizer que as empresas pertencentes ao **GRUPO-CANTO** tem, em sua maioria, as seguintes características :

- Endereços coincidentes (ou próximos) com administração centralizada em um único endereço na cidade de São Paulo, na Vila Maria, Av. Guilherme Cotching, nº 726,
- Atividades idênticas/assemelhadas e ou complementares no ramo de reciclagem de alumínio,.
- Tem ou tiveram em seu quadro societário membros da família Canto e ou interpostas pessoas "laranjas",.
- Possuem um mesmo contador e fazem entregas de declarações através de um mesmo endereço de IP ,
- Praticam diversos ilícitos tributários com o objetivo precípuo de frustrar pagamento de créditos tributários (sonegação fiscal)"

Seguindo os itens levantados pela Fiscalização, tem-se, primeiramente, empresas estabelecidas, segundo dados da Receita Federal, exatamente no mesmo endereço: Av. Guilherme Cotching, nº 726, Vila Maria, São Paulo/SP.

São elas: MCN (8º andar), Latasa Reciclagem (8º andar), Inbra com CNPJ final 0003-90 (3º andar), Inbra com CNPJ final 0005-62 (10º andar), CDC (6º andar), DAC (8º andar), MMC (1º andar), Canto Neto (3º andar), JRC (Sobre loja), JJB Contabilidade (6º andar).

Além disso, a Fiscalização identificou inúmeras outras empresas em endereços muito próximos, além de empresas em endereços exatamente coincidentes em Belfor Roxo/RJ.

O curioso é que muitas dessas empresas têm exatamente a mesma atividade, e não se trata apenas de matrizes e filiais. Por exemplo, a Latasa, a Inbra e a RBM (a contribuinte no Auto de Infração aqui em análise) têm, todas elas, a atividade de "produção de alumínio e suas ligas primárias".

No mesmo relatório, a Fiscalização demonstra, com o auxílio de contratos sociais e alterações, que o grupo modificava com certa frequência o quadro societário das empresas, trocando membros da família ou empregados de longa data de uma empresa para outra.

Outro elemento estranho no grupo econômico era a existência de um órgão centralizado denominado DAC, que depois se transformou efetivamente em uma pessoa jurídica.

A Fiscalização realizada pela Secretaria da Fazenda Estadual reuniu inúmeras provas, inclusive com e-mails "colados" no relatório da Fiscalização da Receita Federal, de que esse DAC administrava todo o grupo, de onde o responsável Manoel do Canto Neto dava as ordens. Há, por exemplo, e-mails informando sobre ordens de pagamento determinadas pelo referido responsável.

Documento autenticado conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, Assinado digitalmente em 12

/05/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS B

OAS

Impresso em 13/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Quando o DAC se tornou pessoa jurídica, foi constituída tendo como sócios um contador "Josemar Jesus de Andrade" e a esposa de Manoel do Canto Neto, a Sra. Maria Dolores Martinez do Canto.

A Fiscalização traz outros elementos para comprovar que há grupo econômico de fato, mas isso parece ser menos importante no momento, uma vez que os próprios Recorrentes admitem haver grupo econômico, mas questionam o fato de isso não ser ilegal e de não se poder responsabilizar apenas por tal fato.

As declarações de várias das empresas eram enviadas, inclusive, pelo mesmo IP, ou seja, tinham a mesma origem virtual.

Há, ainda, casos de envios de declarações de uma empresa (Steelman) por outra (DAC).

Enfim, há diversos elementos que imbricam as empresas de uma forma que umas realizavam atos pelas outras e elas eram centralizadas pelo DAC. São citados, também, outros elementos que compõem o contexto fático, como uma notícia sobre a prisão de Manoel do Canto Neto, acusado de receptor cobre.

A Fiscalização passa, então, a comprovar a confusão patrimonial. Inicia afirmando que umas empresas pagam despesas das outras. Cita-se, logo no primeiro exemplo, uma compra de sucatas junto à Embraer, que foi realizada pela INBRA, mas paga pela Reciclagem Brasileira de Alumínio Ltda., ambas responsabilizadas solidariamente.

Como esse exemplo acima, há inúmeros outros citados no documento que trata do Grupo Canto, assim como no documento denominado "Anexo.Circularizações", envolvendo todas as empresas responsabilizadas solidariamente neste processo administrativo.

Observe-se que o número das empresas responsabilizadas pode impressionar, porém há várias outras empresas do grupo que não estão constando aqui como responsáveis.

Há provas de diversos pagamentos feitos pela responsável INBRA para a contribuinte RBM, e vice-versa. Há também pagamentos feitos pela RBM em nome da responsável chamada INBRA II - Indústria Brasileira de Reciclagem de Alumínios Ltda.

A partir de todo o repertório fático, a Fiscalização afirma o seguinte:

"Diante das informações, por nós constatadas e as acima relatadas, firmamos convicção de que o esquema fraudulento, e a confusão patrimonial, desenvolvidos pelo **GRUPO – CANTO** funciona da seguinte forma:

- a) As empresas INBRA I e INBRA II vendem seus produtos aos seus clientes;
- b) As notas fiscais são emitidas pelas empresas RBM e RBA;
- c) Os clientes efetuam os pagamentos, por vezes, às empresas emitentes da Nota Fiscal;
- d) Para que o dinheiro, pertencente a INBRA I e INBRA II, retorne a elas a RBM e a RBA, conforme demonstramos mais adiante, quita as obrigações das 'INBRAs'".

A Fiscalização vai demonstrando, então, as movimentações financeiras das empresas, que sofrem alterações curiosas de um ano para outro, havendo, inclusive, casos em

que há movimentação, porém nenhuma nota fiscal foi emitida, como ocorre com a responsável Cast Metal.

As empresas patrimoniais aqui responsabilizadas MCN e CDC não tiveram movimentações financeiras compatíveis com o patrimônio adquirido, indicando que se trata do conhecido planejamento sucessório para isolar os bens das empresas em patrimoniais que lhes dariam proteção.

As duas empresas de primeiro nome Latasa foram adquiridas em 2011, segundo a Fiscalização. Nesse caso, entendo que apenas podem ser responsáveis solidárias pelo ano calendário de 2011.

Pelo exposto, mantenho a responsabilidade de todas as empresas, apenas excluindo a responsabilidade da Latasa Indústria e Comércio Ltda. e Latasa Reciclagem Ltda. no que toca aos anos calendário 2009 e 2010, pois sequer faziam parte do grupo.

Em seguida, a Fiscalização passa a tratar das interpostas pessoas. Todas elas revelam rendimentos declarados baixos e patrimônios inexistentes ou de valores pouco substanciais, enquanto que as empresas tiveram movimentações bastante altas.

Essas pessoas são: Francisco Luiz Romero, Luiz Antônio Pereira, Roseli Vieira, Aldacyr Luiz Pereira.

A esposa de Manoel do Canto Neto, a já citada Maria Dolores do Canto, deixou a sociedade da Cast Metal em 2006 e ficaram como sócios as pessoas acima citadas. A Fiscalização concluiu, portanto, que ela seria a sócia de fato da empresa e os demais seriam pessoas interpostas.

No caso das empresas responsabilizadas Steelman e Canto dos Metais, acontece algo semelhante, mas o sócio de fato, nesse caso, é, conforme conclusões da Fiscalização, Cláudio do Canto, irmão de Manoel do Canto Neto.

José Roberto Martinez do Canto e Mario Martinez do Canto eram sócio da LATASA Reciclagem até 2014, quando o Auto de Infração foi lavrado. José Roberto Martinez também aparece como sócio da JRC, enquanto que Mario Martinez do Canto aparece como sócio da MCN.

Eliane Regina Alves do Canto pertenceu ao quadro societário da Canto dos Metais e era sócia da CDC de 2004 até 2014, quando o Auto de Infração foi lavrado.

Há, portanto, elementos suficientes nos autos, que revelam longo e árduo trabalho da Fiscalização, com apoio da SEFAZ e da Polícia Civil, no sentido de confirmar a conclusão de que os seis membros da família responsabilizados pela Fiscalização administravam as empresas durante o período fiscalizado, ora constando formalmente como sócia, ora usando de interpostas pessoas e funcionando como sócia de fato.

Essas pessoas da família administravam e se beneficiavam em diferentes medidas do pagamento a menor de tributos realizado pela contribuinte RBM, devendo ser mantida a responsabilidade de: Manoel do Canto Neto, Maria Dolores Martinez do Canto Neto, seus filhos Mario Martinez do Canto e José Roberto Martinez do Canto, o irmão Cláudio do Canto e sua esposa Eliane Regina Alves do Canto.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS BOAS, Assinado digitalmente em 12

/05/2016 por ANTONIO BEZERRA NETO, Assinado digitalmente em 12/05/2016 por MARCOS DE AGUIAR VILLAS B

OAS

Impresso em 13/05/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Pedido de diligência

Os Recorrentes tiveram inúmeras oportunidades de produzir provas, mas não o fizeram. Uma das razões da Autuação Fiscal é exatamente a desídia dos Recorrentes, sobretudo da empresa RBM, que não apresentou sua documentação ou, quando apresentou, ela estava falha.

Ficou claro nos autos que a RBM não declarava os tributos corretamente e, às vezes, sequer declarava qualquer tributo. As demais empresas também revelaram inúmeros erros e ficou comprovado que seus patrimônios se confundiam.

Não há qualquer dúvida na dependência de esclarecimento que não decorra da própria desídia dos Recorrentes em relação à sua documentação comercial e fiscal.

Deste modo, assim como a DRJ, este Relator entende que não é necessária a diligência requerida, motivo pelo qual se nega deferimento a esse pedido, assim como feito em primeira instância.

Multa de R\$ 51.000,00 pela não entrega da ECD

A empresa contribuinte RBM não entregou a sua Escrituração Contábil Digital (ECD) nos termos do art. 3º da Instrução Normativa nº 787/2007.

Conforme a Medida Provisória nº 2.158-35, no seu art. 57, inc. I, "a", aplicou-se multa de R\$ 500,00 por mês ou fração de mês do ano calendário contados da data em que deveria ter sido entregue a ECD até a data da autuação, quando a obrigação continuava não cumprida.

As multas aplicáveis pela não entrega da ECD de cada ano somaram R\$ 51.000,00, que os Recorrentes sequer questionaram especificamente no seu Recurso Voluntário.

Deve ser, portanto, mantida a aplicação da multa.

Recurso de Ofício - Multa Agravada

A DRJ retirou o agravamento da multa, fazendo-a reduzir de 225% para 150%, com base na Súmula nº 96 do CARF, que impõe o "desagravamento" no caso em que a autuação é realizada por arbitramento, apesar da falta de entrega de documentos.

O entendimento da Câmara Superior de Recursos Fiscais no Acórdão nº 9101-001.468, que consolidou posicionamento no CARF e depois gerou a referida súmula, é o de que a multa deve ser aplicada quando a não entrega de documentos realmente obstou que a Fiscalização atingisse seu objetivo final de autuar.

Como se praticou o arbitramento, que é previsto exatamente para casos em que a documentação não existe, é insuficiente ou falha, resolveu-se os problemas gerados pela não apresentação de documentação e pela apresentação de documentação com falhas ou zeradas.

Tendo em vista a súmula, entendo que a DRJ agiu corretamente e, portanto, mantenho a multa em 150%.

Conclusão

Pelo exposto, dou provimento parcial ao Recurso Voluntário para excluir a responsabilidade das empresas Latasa Indústria e Comércio Ltda. e Latasa Reciclagem Ltda. no que toca aos anos calendário 2009 e 2010, mantendo todo o restante do Acórdão da DRJ.

Documento assinado digitalmente.

Marcos de Aguiar Villas-Bôas