



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	17095.720149/2023-02
RESOLUÇÃO	1102-000.354 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	30 de julho de 2025
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	A.L ROYAL METAIS LTDA FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento dos recursos em diligência à unidade de origem, nos termos do voto do Relator.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Cristiane Pires Mcnaughton, Roney Sandro Freire Correa, Gustavo Schneider Fossati, Ana Claudia Borges de Oliveira (substituto[a] integral), Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de ofício e de recurso voluntário (e-fls. 782 e ss) em que a contribuinte se insurge contra decisão no Acórdão da DRJ (e-fls. 680 e ss) que considerou procedente em parte os lançamentos, conforme dispositivo:

Acordam os membros da 1ª TURMA/DRJ02 de Julgamento, por maioria de votos, JULGAR PROCEDENTE EM PARTE A IMPUGNAÇÃO, para:

1. Manter em parte o crédito tributário em litígio, afastando a qualificação da multa;
2. Manter a atribuição da responsabilidade solidária.

Assim dispôs em relatório a decisão recorrida (e-fls. 680 e ss):

Trata-se de auto de infração de IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS, dos anos-calendário de 2018 e 2019, no valor de R\$ 157.722.019,56 e R\$ 58.079.941,00, R\$ 13.576.790,62 e R\$ 62.570.876,56 respectivamente, conforme infrações abaixo discriminadas:

Auto de Infração
IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

LAVRATURA			
Unidade	Número do Procedimento Fiscal		
DRF - GOIÂNIA	0120100.2022.00010		
Local de Lavratura	Data	Hora	
DRF GOIÂNIA	17/02/2023	15:15	
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empregador			
A.L. ROYAL METAIS LTDA	CNPJ		
	20.520.014/0001-43		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
RUA SARGENTO JOSE PESSOTO SOBRINHO	340		
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE NOVO MUNDO	SÃO PAULO/SP	02178000	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome			
SABYLLI ROSSI MONTANHERE	CPF		
	352.617.328-16		
Tipo de Responsabilidade Tributária			
Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto			
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AV MANUEL ISIDORO MARTINS	404	CASA 02	(11) 32088088
Bairro	Cidade/UF	CEP	
CIDADE MARTINS	GUARULHOS/SP	07132-280	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
	Cod. Receita Darf	Valor	
IMPOSTO	2917	56.783.894,87	
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		15.762.282,42	
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		85.175.842,27	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		157.722.019,56	
Valor por Extensão			
CENTO E CINQUENTA E SETE MILHÕES, SETECENTOS E VINTE E DOIS MIL E DEZENOVE REAIS E CINQUENTA E SEIS CENTAVOS			

Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO

LAVRATURA			
Unidade	Número do Procedimento Fiscal		
DRF - GOIÂNIA	0120100.2022.00010		
Local de Lavratura	Data	Hora	
DRF GOIÂNIA	17/02/2023	15:15	
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empregador			
A.L. ROYAL METAIS LTDA	CNPJ		
	20.520.014/0001-43		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
RUA SARGENTO JOSE PESSOTO SOBRINHO	340		
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE NOVO MUNDO	SÃO PAULO/SP	02178000	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome			
SABYLLI ROSSI MONTANHERE	CPF		
	352.617.328-16		
Tipo de Responsabilidade Tributária			
Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto			
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AV MANUEL ISIDORO MARTINS	404	CASA 02	(11) 32088088
Bairro	Cidade/UF	CEP	
CIDADE MARTINS	GUARULHOS/SP	07132-280	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
	Cod. Receita Darf	Valor	
CONTRIBUIÇÃO	2973	20.918.924,43	
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		5.782.629,94	
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		31.378.386,63	
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		58.079.941,00	
Valor por Extensão			
CINQUENTA E OITO MILHÕES, SETENTA E NOVE MIL, NOVECENTOS E QUARENTA E UM REAIS			

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

LAVRATURA			
Unidade	Número do Procedimento Fiscal		
DRF - GOIÂNIA	0120100.2022.00010		
Local de Lavratura	Data	Hora	
DRF GOIÂNIA	17/02/2023	15:15	
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empresarial	CNPJ		
A.L. ROYAL METAIS LTDA	20.520.014/0001-43		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
RUA SARGENTO JOSE PESSOTO SOBRINHO	340		
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE NOVO MUNDO	SÃO PAULO/SP	02178000	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome	CPF		
SABYLLI ROSSI MONTANHERE	352.617.328-16		
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AV MANUEL ISIDORO MARTINS	404	CASA 02	(11) 32088088
Bairro	Cidade/UF	CEP	
CIDADE MARTINS	GUARULHOS/SP	07132-280	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
CONTRIBUIÇÃO	Cód. Receita Darr	Valor	
	2986	1.388.310,32	Valor
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		320.949,32	Valor
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		2.082.465,46	Valor
CONTRIBUIÇÃO	Cód. Receita Darr	Valor	
	6656	3.510.428,16	Valor
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		1.008.995,17	Valor
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		5.265.642,19	Valor
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		13.576.790,62	Valor
Valor por Estêmo		TREZE MILHÕES, QUINHENTOS E SETENTA E SEIS MIL, SETECENTOS E NOVENTA REAIS E SESSENTA E DOIS CENTAVOS	

**Auto de Infração
CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL**

LAVRATURA			
Unidade	Número do Procedimento Fiscal		
DRF - GOIÂNIA	0120100.2022.00010		
Local de Lavratura	Data	Hora	
DRF GOIÂNIA	17/02/2023	15:15	
SUJEITO PASSIVO			
Nome Empresarial	CNPJ		
A.L. ROYAL METAIS LTDA	20.520.014/0001-43		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
RUA SARGENTO JOSE PESSOTO SOBRINHO	340		
Bairro	Cidade/UF	CEP	
PARQUE NOVO MUNDO	SÃO PAULO/SP	02178000	
DEMAIS SUJEITOS PASSIVOS			
Nome	CPF		
SABYLLI ROSSI MONTANHERE	352.617.328-16		
Tipo de Responsabilidade Tributária	Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto		
Logradouro	Número	Complemento	Telefone
AV MANUEL ISIDORO MARTINS	404	CASA 02	(11) 32088088
Bairro	Cidade/UF	CEP	
CIDADE MARTINS	GUARULHOS/SP	07132-280	
DEMONSTRATIVO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO em R\$			
CONTRIBUIÇÃO	Cód. Receita Darr	Valor	
	2960	6.407.586,35	Valor
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		1.481.304,84	Valor
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		9.611.379,49	Valor
CONTRIBUIÇÃO	Cód. Receita Darr	Valor	
	5477	16.169.245,08	Valor
JUROS DE MORA (Calculados até 02/2023)		4.647.493,22	Valor
MULTA PROPORCIONAL (Passível de Redução)		24.253.867,58	Valor
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO		62.570.876,56	Valor
Valor por Estêmo		SESSENTA E DOIS MILHÕES, QUINHENTOS E SETENTA MIL, OITOCENTOS E SETENTA E SEIS REAIS E CINQUENTA E SEIS CENTAVOS	

DAS INFRAÇÕES

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

SABYLLI ROSSI MONTANHERE – CPF Nº 352.617.328-16

Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto.

Conforme o narrado no Relatório Fiscal, foi amplamente comprovada a **dissolução irregular da fiscalizada**, se dá a destinação da responsabilidade tributária ao sócio que administra o negócio.

Demonstrou-se a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Trata-se da dissolução irregular da empresa, que tem sido um critério adotado na jurisprudência dos tribunais judiciais para justificar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios. Sobre o tema, a Lei nº5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional), dispõe em seu art. 135 que:

"Art. 135 São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

(...)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."

DO ARBITRAMENTO

Razão do arbitramento no(s) período(s): 03/2019, 06/2019, 09/2019 e 12/2019

Arbitramento do lucro que se faz tendo em vista que a escrituração mantida pelo contribuinte é imprestável para determinação do Lucro Real, em virtude dos erros e falhas enumeradas no Relatório Fiscal.

Enquadramento Legal:

Fatos geradores ocorridos a partir de 01/10/2018: Art. 603, inciso III, do RIR/18.

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.

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2018	15.693.671,27	150,00
28/02/2018	13.152.191,85	150,00
31/03/2018	13.842.942,96	150,00
30/04/2018	15.342.329,54	150,00
31/05/2018	13.695.850,47	150,00
30/06/2018	16.718.823,65	150,00
31/07/2018	19.849.551,36	150,00
31/08/2018	19.627.610,72	150,00
30/09/2018	20.890.403,32	150,00
31/10/2018	25.255.399,43	150,00
30/11/2018	19.158.670,96	150,00
31/12/2018	19.525.779,98	150,00

Fato Gerador	Valor Apurado (R\$)	Multa (%)
31/01/2019	18.000.329,55	150,00
28/02/2019	19.151.080,02	150,00
31/03/2019	18.635.801,33	150,00
30/04/2019	20.065.846,74	150,00
31/05/2019	21.897.466,46	150,00
30/06/2019	16.470.575,33	150,00
31/07/2019	17.130.238,38	150,00
31/08/2019	20.830.704,16	150,00
30/09/2019	17.296.021,44	150,00
31/10/2019	19.367.339,83	150,00
30/11/2019	12.458.653,06	150,00
31/12/2019	12.282.157,15	150,00

DAS INFRAÇÕES DESCRITAS NO RELATÓRIO FISCAL:

Este procedimento fiscal foi aberto em virtude de constatação de que a empresa A. L. Royal recebeu R\$ 123.541.735,93 entre os anos-calendário 2018 e 2019, da **empresa Fundibra Fundação Brasileira Ltda CNPJ 14.286.186/0001-00, empresa essa que fora baixada de ofício por inexistência de fato, retroativo a 12/04/2017**, conforme processo administrativo nº 17095.722.051/2021-10 e R\$ 77.813.573,67 da **empresa Select Cable Condutores Elétricos Ltda, empresa baixada por inexistência de fato retroativo a 01/01/2018** conforme processo administrativo nº 17095.722.093/2021-51, para ambas as empresas, não foram encontradas emissões de notas fiscais nem emitidas por elas nem pela A. L. Royal;

(.....)

DO ARBITRAMENTO (ANO-CALENDÁRIO 2019)

Em relação à contabilidade do ano-calendário 2019, a mesma se encontra **imprestável para identificar a efetiva movimentação financeira, inclusive bancária, bem como determinar o lucro real, conforme** alíneas ‘a’ e ‘b’ do inciso II do Art. 47 da Lei 8.981 de 20 de janeiro de 1995, senão vejamos:

(.....)

Conforme tabela abaixo, fazemos uma comparação entres os valores creditados nas contas bancárias da A. L. Royal e os valores lançados a débitos em sua contabilidade:

Ano	Banco	Valores creditados na conta-corrente	Valores lançados a débito na ECD
2019	BANCO BRADESCO S.A.	90.561.965,11	109.496,96
2019	ITAU UNIBANCO S.A.	181.697.474,34	0,00

Ainda em relação à sua ECD de 2019, ao analisá-la, constatamos que apesar de o expressivo valor de R\$ 272.259.439,45 de ingresso em suas contas-correntes no ano de 2019, **não foi contabilizada nenhuma conta de receita, nem mesmo em sua ECF**, tornando a contabilidade imprestável para a apuração da base de cálculo do Lucro Real;

Foram utilizadas como receita conhecida sua movimentação bancária:

RECEITA CONHECIDA	
Mês/Ano	Valor da Transação
01/2019	18.000.329,55
02/2019	19.151.080,02
03/2019	18.635.801,33
04/2019	20.065.846,74
05/2019	21.897.466,46
06/2019	16.470.575,33
07/2019	17.130.238,38
08/2019	20.830.704,16
09/2019	17.296.021,44
10/2019	19.367.339,83
11/2019	12.458.653,06
12/2019	12.282.157,15

Depósito Bancário de Origem Não Comprovada

A fiscalizada foi intimada a apresentar os extratos bancários dos anos-calendário 2018 e 2019 através do Termo de Início de Fiscalização e reintimada através do Termo de

Reintimação Fiscal nº 1 e 2 e Termo de Constatação e de Intimação Fiscal nº 6, estes Termos foram encaminhados ao Domicílio Fiscal constante no cadastro junta à Secretaria Especial da Receita Federal e dado ciência através do Edital nº 012932712, 013303874 e 021663658, respectivamente;

Tendo em vista o não atendimento para apresentação dos extratos bancários, foi lavrado a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) nº 01.2.01.00- 2022-00009-0 e 01.2.01.00-2022-00010-3, cuja motivação consta na Solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (SRMF), ambos se encontram anexados ao presente processo;

No presente caso, o Contribuinte não apresentou a documentação da origem dos recursos ou prova de sua tributação. Nesses casos, a presunção legal de omissão de receitas apurada através da movimentação bancária dos contribuintes encontra previsão legal no 42 da Lei nº 9.430/96.

Essa presunção, estabelecida pelo art. 42 da Lei nº 9.430/96, cujo texto está acima transcrito, consubstancia-se em uma presunção legal de omissão de receita, que neste ato está sendo constituída, conforme o Anexo I ao Termo de Intimação Fiscal nº 3, sendo totalizado mês a mês, conforme tabela abaixo;

Mês/Ano	Valor da Transação	Mês/Ano	Valor da Transação
01/2018	15.693.671,27	01/2019	18.000.329,55
02/2018	13.152.191,85	02/2019	19.151.080,02
03/2018	13.842.942,96	03/2019	18.635.801,33
04/2018	15.342.329,54	04/2019	20.065.846,74
05/2018	13.695.850,47	05/2019	21.897.466,46
06/2018	16.718.823,65	06/2019	16.470.575,33
07/2018	19.849.551,36	07/2019	17.130.238,38
08/2018	19.627.610,72	08/2019	20.830.704,16
09/2018	20.890.403,32	09/2019	17.296.021,44
10/2018	25.255.399,43	10/2019	19.367.339,83
11/2018	19.158.670,96	11/2019	12.458.653,06
12/2018	19.525.779,98	12/2019	12.282.157,15

Para os fatos geradores do ano-calendário 2018 as omissões foram apuradas na sistemática de Lucro Real Trimestral, já para os fatos geradores do ano-calendário 2019, omissões foram apuradas na sistemática do Lucro Arbitrado de Ofício Trimestral;

Lançamentos decorrentes (CSLL, PIS e Cofins)

Tratando-se da mesma matéria de fato e de direito, aplicam-se aos lançamentos de CSLL, Cofins e PIS os mesmos fundamentos e razões de decidir relativos ao lançamento de IRPJ, em razão da estreita relação de causa e efeito que os vincula, com as ressalvas e especificações que se fizerem necessárias, em razão das particularidades de cada tributo componente do crédito tributário lançado, se existentes.

DA MULTA DE OFÍCIO

Tendo em vista os tributos não recolhidos/declarados, o contribuinte se enquadrado na aplicação de multa aplicada com base inciso I do Art. 44 da Lei 9.430/96 senão vejamos:

(.....)

DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO

Conforme já narrado o contribuinte vem reiteradamente deixando de escriturar sua movimentação bancária, escriturando sua contabilidade de maneira a fraudar o Tesouro

Nacional omitindo operações financeiras com o intuito de suprimir ou reduzir tributo, se enquadrando no § 1º do Art. 44 da Lei 9.430 de 27 de dezembro de 1996, *in verbis*:

(.....)

Por sua vez o Art. 72 da Lei 4.502 de 30 de novembro de 1964, assim trata a definição de fraude:

(.....)

Para fins de exemplificação, fizemos a comparação entre os valores que deram entrada em suas contas-correntes e o escriturado em sua ECD, onde se constata uma enorme discrepância, senão vejamos:

Ano	VALORES APURADOS A CRÉDITO NOS EXTRATOS BANCÁRIOS	VALORES APURADOS NA ECD	DIFERENÇA APURADA PELO FISCO
2018	309.509.114,66	109.325.924,75	200.183.189,91
2019	272.259.439,45	109.496,96	272.149.942,49

Tendo em vista os valores envolvidos não há que se alegar um mero erro contábil, mas sim uma intenção deliberada em fraudar o Tesouro Nacional, omitindo fatos geradores de impostos e fazendo incluir dados incorretos em sua ECD e ECF;

Dessa forma, torna-se forçosa a aplicação da multa qualificada, cuja capitulação legal está no §1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96, pois **a conduta do sujeito passivo elencada neste Termo de Verificação Fiscal**, caracterizou, em tese, as hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, bem como a devida representação ao *Parquet* Federal para a apuração de outros possíveis crime além do Crime Contra a Ordem Tributária, tais como do Crime de lavagem de Dinheiro previsto no Art. 1º da Lei 9.613 de 3 de março de 1998;

DA COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZO

Segue anexo ao Auto de Infração Planilha de Compensação de Prejuízo Fiscais IRPJ e Planilha de Compensação de Base Negativa da CSLL, ambos de 2018, para que proceda ajuste ao seu e-Sapli de 2018, em relação ao ano-calendário 2019, tendo em vista o arbitramento, o contribuinte perdeu o direito de registrar prejuízo acumulado IRPJ e base de cálculo negativa CSLL, devendo excluir todas os valores declarados.

(...)

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA NO RELATÓRIO FISCAL

Ora, tendo-se restado amplamente comprovada a dissolução irregular da fiscalizada, se dá a destinação da responsabilidade tributária ao sócio que administra o negócio;

(...)

Além disso, demonstrou-se a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Trata-se da dissolução irregular da empresa, que tem sido um critério adotado na jurisprudência dos tribunais judiciais para justificar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios. Sobre o tema, a Lei nº5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional), dispõe em seu art. 135 que:

(.....)

O art. 135 do CTN trata de convergência de responsabilidade para terceiros em decorrência da prática de ato ilícito, por excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Não há norma legal que desonere o devedor principal, razão pela qual, segundo o entendimento dos Tribunais, o qual foi adotado pela RFB, aplica-se a responsabilidade solidária para os envolvidos. São os casos de **Pessoas arroladas no art. 134 do CTN**;

Mandatários, prepostos e empregados; e Diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado;

É com base nesse dispositivo que se tem identificado como ato contrário à lei, caracterizador da responsabilidade pessoal do **sócio-gerente**, a **dissolução irregular da sociedade**, evidenciada pelo desaparecimento da sociedade sem sua prévia dissolução legal e sem o pagamento das dívidas tributárias;

Contudo, no caso em tela, **o encerramento irregular da empresa não foi o único ato com excesso de poderes praticada pela responsável pelo CNPJ, temos também a movimentação financeiras vultosas da empresa**, conforme citado no item 41, **a não emissão de notas fiscais eletrônicas**, principalmente no ano-calendário 2019 e por último **a empresa ter recebidos transferências bancárias entre 2018 e 2019 sem a emissão de notas fiscais e sem a devida contabilização, provenientes de empresas que foram consideradas inexistentes de fato pela Secretaria da Receita Federal e que estão envolvidas com a Fundibra e Select com um esquema de emissão de notas fiscais inidôneas;**

CNPJ	Nome	Situação Cadastral	Valor da Transação
14.286.186/0001-00	FUNDIBRA FUNDICAO BRASILEIRA LTDA	INEXISTENTE DE FATO	80.813.028,19
20.968.933/0001-84	SELECT CABLE CONDUTORES ELETRICOS LTDA	INEXISTENTE DE FATO	77.813.573,67
31.550.121/0001-30	CONDOR METAIS - INDUSTRIA E COMERCIO DE ALUMINIO LTDA	INEXISTENTE DE FATO	46.928.777,88
32.810.395/0001-84	UNIMETAL INDUSTRIA E COMERCIO METAIS LTDA	INEXISTENTE DE FATO	22.989.684,00
23.300.517/0001-00	GLOBAL METAIS LTDA	INEXISTENTE DE FATO	2.168.929,96
07.342.672/0001-24	FUNDI LIGAS INDUSTRIA METAIS LTDA	INEXISTENTE DE FATO	194.624,33

I – DA IMPUGNAÇÃO DO CONTRIBUINTE

O Contribuinte tomou ciência do Auto de Infração em 20/03/2023 e apresentou Impugnação em 19/04/2023, alegando o que segue:

Em resumo, alega:

01 – DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

1.1 -Da Nulidade da intimação feita exclusivamente via edital

- O Contribuinte foi intimado da lavratura **uma única vez, via edital eletrônico**, em 20.03.2023;

- A intimação, exclusivamente via edital é ilegal e viola os princípios constitucionais da ampla defesa, contraditório e devido processo legal:

Como se vê, o edital eletrônico é o último meio a ser utilizado pela Fiscalização na intimação do contribuinte. Em outras palavras, previamente à comunicação via edital, devem ser utilizados outros meios de intimação, sejam pessoais, postais ou eletrônicos.

In casu, nenhum dos meios de intimação elencados no Decreto nº 70.235/72 foi utilizado pela Fiscalização, que recorreu desde o início ao edital eletrônico com meio de comunicação oficial, em contrariedade ao disposto no art. 23 do referido ato infralegal.

Ocorre que a Impugnante foi surpreendida pelo edital nº 021878825, que a intimou acerca da lavratura dos autos de infração. A tardia ciência do edital – ocasionada pela inexistência de tentativas de intimação por meio de recursos mais eficientes – ensejou **graves prejuízos à defesa da Impugnante**, na medida em que ocorreu em data próxima ao esgotamento do prazo de impugnação.

Por toda a exposição, é indubitável que a Fiscalização descumpriu os procedimentos de intimação determinados pelo Decreto nº 70.235/72, ao intimar a Impugnante exclusivamente via edital eletrônico.

1.2 – Nulidade da Solicitação de Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira – Inexistência de Regime Especial – Inaplicabilidade do art. 33 da Lei 9.430/1996 – Obtenção de provas ilícitas, teoria do fruto da árvore envenenada.

(.....)

O art. 33 da Lei nº 9.430/96, determina as hipóteses de regime especial, bem como os cumprimentos de obrigações por parte do sujeito passivo:

Art. 33. A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pela sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:

I - embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pela não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;

II - resistência à fiscalização, caracterizada pela negativa de acesso ao estabelecimento, ao domicílio fiscal ou a qualquer outro local onde se desenvolvam as atividades do sujeito passivo, ou se encontrem bens de sua posse ou propriedade;

III - evidências de que a pessoa jurídica esteja constituída por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionistas, ou o titular, no caso de firma individual;

IV - realização de operações sujeitas à incidência tributária, sem a devida inscrição no cadastro de contribuintes apropriado;

V - prática reiterada de infração da legislação tributária;

VI - comercialização de mercadorias com evidências de contrabando ou descaminho;

VII - incidência em conduta que enseje representação criminal, nos termos da legislação que rege os crimes contra a ordem tributária.

§ 1º O regime especial de fiscalização será aplicado em virtude de ato do Secretário da Receita Federal.

§ 2º *O regime especial pode consistir, inclusive, em:*

I - manutenção de fiscalização ininterrupta no estabelecimento do sujeito passivo;

II - redução, à metade, dos períodos de apuração e dos prazos de recolhimento dos tributos;

III - utilização compulsória de controle eletrônico das operações realizadas e recolhimento diário dos respectivos tributos;

IV - exigência de comprovação sistemática do cumprimento das obrigações tributárias;

V - controle especial da impressão e emissão de documentos comerciais e fiscais e da movimentação financeira.

§ 3º *As medidas previstas neste artigo poderão ser aplicadas isolada ou cumulativamente, por tempo suficiente à normalização do cumprimento das obrigações tributárias.*

§ 4º *A imposição do regime especial não elide a aplicação de penalidades previstas na legislação tributária.*

§ 5º *As infrações cometidas pela contribuinte durante o período em que estiver submetido a regime especial de fiscalização serão punidas com a multa de que trata o inciso II do art. 44.*

§ 5º *Às infrações cometidas pela contribuinte durante o período em que estiver submetido a regime especial de fiscalização será aplicada a multa de que trata o inciso I do caput do art. 44, duplicando-se o seu percentual. (Redação dada pela Medida Provisória nº 351, de 2007)*

§ 5º *Às infrações cometidas pela contribuinte durante o período em que estiver submetido a regime especial de fiscalização será aplicada a multa de que trata o inciso I do caput do art. 44 desta Lei, duplicando-se o seu percentual. (Redação dada Lei nº 11.488, de 2007)*

Contudo, a despeito de previsão para regime especial, bem como, de lavratura de eventual termo de embaraço a fiscalização, em nenhum momento o referido artigo, se refere efetivamente a autorização do fisco a extratos bancários ou quebra de sigilo financeiro, por parte das Instituições, quiçá autoriza o Fisco a efetuar as referidas requisições.

Veja que, no presente caso, não houve embaraço a fiscalização, muito pelo contrário a Impugnante forneceu as documentações requeridas pelo fisco, conforme se denota inclusive no relatório fiscal.

Com efeito as provas que são obtidas por meio ilícito - "teoria dos frutos da árvore envenenada, que remete a ideia de que uma vez contaminada a árvore, ao dar frutos, estes também estarão contaminados. São provas que, como o próprio nome diz, derivam de outro ato também ilícito, "contaminadas" portanto por essa ilicitude.

1.3 – Nulidade dos autos de infração por ausência de motivação (art. 142 do CTN):

É sabido que o lançamento é ato administrativo plenamente vinculado (art. 3º do CTN), devendo estar revestido dos cinco requisitos próprios a tal instituto: competência, finalidade, forma, motivo e objeto.

Quanto ao quarto requisito, é imperioso que a fiscalização, na busca da verdade material, apresente os motivos que ensejaram a lavratura da autuação (motivação), pois apenas assim o lançamento pode se revestir das garantias que a lei lhe outorga, sem prejuízo dos princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Se o lançamento não demonstra, de forma explícita e compreensível os motivos pelos quais se forma, será nulo. Cabe o alerta de que, nesse caso, não será possível invocar a sua presunção de legitimidade, pois esta não é pressuposto do ato, mas status que ele atinge com a obediência aos requisitos que lhe são intrínsecos.

Em suma, o lançamento **exige provas robustas das acusações fiscais**, não se satisfazendo com a invocação de indícios precários pelo Fisco.

O trabalho fiscal deve ser aprofundado e fundamentado em provas concretas, sob pena de nulidade. Não só! Deve ter caráter definitivo, sempre considerando a segurança jurídica, sob pena de nefastos prejuízos ao contribuinte.

Dito isso, segundo consta do relatório fiscal, a Impugnante teria recebido, entre os anos-calendário de 2018 e 2019, R\$ 123.541.735,93 da empresa Fundibra Fundação Brasileira Ltda e R\$ 77.813.573,67 da empresa Select Cable Condutores Elétricos Ltda, não havendo sido encontradas notas fiscais emitidas pela Impugnada.

(.....)

02 – DA PRELIMINAR DE DECADÊNCIA

Considerando a inexistência de dolo, fraude ou simulação nas operações realizadas, conforme exposto no tópico anterior, cumpre ressaltar que parte dos presentes lançamentos foram extintos pela decadência....

Isso porque, *in casu*, deve ser aplicado o art. 150, § 4º do CTN, uma vez que as autuações em comento exigem tributos sujeitos a lançamento por homologação, referentes ao período de apuração de **janeiro de 2018 a dezembro/2019**. Logo, deve ser aplicada a contagem do prazo decadencial quinquenal, a partir da ocorrência dos fatos geradores. Senão, vejamos:

Assim, considerando que a Impugnante foi intimada apenas em **20.03.2023 (doc. nº 01, cit.)**, é certo que estão decaídos todos os créditos tributários exigidos anteriormente a **20.03.2018**.

Diante disso, deve ser reconhecida a extinção parcial dos créditos tributários consubstanciados no presente PTA, em relação aos fatos geradores ocorridos anteriormente a 20.03.2018, em observância ao art. 150, §4º do CTN.

03 – DO MÉRITO

3.1 - Ausência de menção aos depósitos bancários entre a Impugnante e a Select Cable Condutores Elétricos Ltda ao longo da fase fiscalizatória.

No Relatório Fiscal, a Fiscalização assevera que “a empresa A. L. Royal recebeu R\$ 123.541.735,93 entre os anos-calendário 2018 e 2019, da empresa Fundibra Fundação Brasileira Ltda (...) R\$ 77.813.573,67 da empresa Select Cable Condutores Elétricos Ltda, (...) para ambas as empresas, não foram encontradas emissões de notas fiscais nem emitidas por elas nem pela A. L. Royal” (fl. 3).

Ao longo de todo procedimento de fiscalização – carreado nos autos do processo nº 10265.033806/2022-41 – a Fiscalizada, ora Impugnante, foi intimada a esclarecer os motivos das transferências bancárias efetuadas pela Fundibra. Contudo, **não houve sequer menção à empresa Select Cable ao longo de toda fase fiscalizatória.**

Logo, **não foi oportunizado o esclarecimento dos fatos que ensejaram os depósitos bancários realizados pela Select Cable.** em manifesta infringência aos princípios da ampla defesa e do contraditório (art. 5º, LV, da CRFB/88).

Por essa razão, a Impugnante requer a nulidade do processo administrativo ou, subsidiariamente, a exclusão dos créditos tributários relativos aos depósitos bancários efetuados pela Select Cable.

3.2 – Da existência efetiva do estabelecimento e regularidades nas operações

Primeiramente, cumpre esclarecer que a existência do estabelecimento da Impugnante foi objeto de apuração e posterior decisão nos autos do processo nº 17095.722771/2021-85 - representação para baixa de ofício.

Naquela oportunidade, em que pese a afetiva demonstração existência do estabelecimento e a regularidade de suas operações da Impugnante, foi determinada a baixa do CNPJ da Empresa, sem a devida observância do contraditório e da ampla defesa, conforme mencionado em sede preliminar.

Pois bem. Neste ponto, cabe tecer um breve histórico acerca das atividades desempenhadas pela Impugnante. **Ao tempo dos fatos geradores,** a Empresa era especializada em **auxiliar** seus clientes a desenvolver ações de logística reversa de produtos no final da vida útil e a destinar resíduos ou dispor rejeitos.

Explica-se: a Empresa oferecia a seus clientes o serviço de **gestão** de descarte de produtos no final da vida útil, coordenando a prestação de **serviços** de coleta, transporte, logística, armazenamento e destinação final de resíduos; e reciclagem e transformação de matéria prima.

(.....)

Como se vê, o serviço prestado pela Impugnante envolvia operações complexas, como fundição e reciclagem de materiais como pilhas e baterias. Considerando a complexidade das demandas, a Empresa não realizava todos esses serviços diretamente. Para isso, a Impugnante contratava **empresas terceirizadas** para a realização de atividades específicas.

Nesse contexto, a Empresa sempre foi a maior interessada em demonstrar a regularidade de suas operações e o efetivo desempenho da atividade econômica descrita. Assim sendo, nos autos do processo nº 17095.722771/2021-85, a Impugnante juntou **diversos documentos** às fls. 164/238, todos aptos a comprovar a regular existência da Empresa.

Isso posto, a Impugnante requer o reconhecimento da efetiva existência de seu estabelecimento comercial e da regularidade das operações e, por conseguinte, a desconstituição do crédito tributário ora impugnado.

3.3 – Indevido arbitramento do lucro concernente ao Ano-Calendário de 2019. Desconsideração das atividades desempenhadas pela Impugnante. Lucro Arbitrado como medida extrema e excepcional Arts. 142 e 146 do CTN.

(....)

Isso porque, como dito, as atividades desempenhadas pela Impugnante eram apenas de intermediação e, de fato, os vultosos depósitos percebidos em suas contas bancárias eram apenas transitórios.

Em verdade, a comissão recebida pela Impugnante era variável, a depender do tipo de operação e comercialização realizada, variando entre 0,05% e 1,8% pelos serviços de intermediação. Ocorre que o fiscal não observou as movimentações de saída dos recursos destinados aos seus reais destinatários e apenas os valores de entrada.

Ora, de acordo com a documentação acostada, à qual o fiscal teve acesso no decorrer da fiscalização (**doc. nº 04**), a Impugnante recebia o montante destinado a terceiros e retinha apenas o percentual negociado sobre as movimentações, repisa-se, pelo serviço de **gestão** de descarte de produtos no final da vida útil, coordenando a prestação de **serviços** de coleta, transporte, logística, armazenamento e destinação final de resíduos; e reciclagem e transformação de matéria prima.

(.....)

Por outro ângulo, o arbitramento do lucro é medida extrema e excepcional e só deve ser utilizado como último recurso, caso a autoridade administrativa comprove a efetiva impossibilidade de apuração do lucro real.

Com efeito, a escrituração contábil da empresa não se resume às entradas de recursos e, mesmo assim, a autoridade fiscal não imputou qualquer outra desqualificação da escrituração contábil da empresa, a qual teve amplo acesso.

3.4 – Inexistência de omissão de receitas. Atividades de intermediação

A RFB imputa, ainda, à Impugnante o cometimento da infração prevista no art. 42 da Lei nº 9.430/96⁶, caracterizada como **omissão de receitas** apurada através de suas movimentações bancárias por não ter apresentado a documentação de origem dos recursos ou prova de sua tributação.

Ocorre que, como já exposto, não se trata de omissão de receitas, uma vez que os recursos que adentraram as contas bancárias da Impugnante foram apenas transitórios, em razão unicamente das atividades desempenhadas por ela de intermediação.

Em verdade, o lançamento levado a cabo pela administração fazendária respaldou-se em meras presunções.

Assim, ao contrário do que alega a fiscalização, a atribuição do cometimento da infração prevista no art. 42 da citada Lei nº 9.430/96, com o devido respeito, é uma inverdade, dado que, intimada a comprovar a origem dos recursos, prontamente esclareceu no decorrer da ação fiscal as operações por ela desempenhadas (fl. 164 a 238 do processo 17095.722771/2021-85).

Decerto, se a il. Autoridade Autuante tivesse confrontado as entradas e saídas de recursos, certamente corroboraria com as alegações da Impugnante.

(.....)

3.5 – Da Inaplicabilidade da multa qualificada. Não comprovação do dolo, fraude ou sonegação.

A fiscalização aplicou no presente caso a multa qualificada de 150%, com base no art. 44 da Lei nº 9.430/96, de forma completamente absurda e infundamentada.

É importante salientar que a multa qualificada tem caráter excepcional, aplicando-se apenas nos casos em que o contribuinte age com o intuito de enganar o Fisco, fraudando a fiscalização tributária.

Com efeito, para que a fiscalização possa qualificar a penalidade, ela deve comprovar como e em que medida a conduta adotada pelo contribuinte pode ser enquadrada como sonegação, fraude ou conluio, a que não se prestam menções genéricas aos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Por se tratar de acusação de ilícito penal, necessário se faz (i) a especificação da conduta dolosa ilícita supostamente cometida; (ii) a individualização do ato irregular praticado pelo autuado e, principalmente; (iii) sua efetiva comprovação.

(.....)

Sendo assim, imperioso que a multa qualificada seja imediatamente afastada das autuações, por não ter a Fiscalização comprovado ou atribuído elementos de qualquer conduta dolosa, bem como por ter a Empresa comprovado a efetiva ocorrência de suas operações comerciais.

3.5 – Do caráter confiscatório da multa de ofício

(.....)

O diálogo entre as duas decisões acima deixa evidente que eventual ofensa à não-confiscatoriedade deverá ser analisada sob a ótica do **princípio da razoabilidade e proporcionalidade**, sendo que a observância desses ditames está condicionada, por seu turno, a condições específicas do caso concreto, tais como "*a carga tributária global, margens de lucro e condições pontuais de mercado e de conjuntura social e econômica*".

Se tanto não bastasse, verifica-se também que a não-confiscatoriedade deve levar em consideração a capacidade contributiva do sujeito passivo como medida para apurar eventual abusividade das penalidades tributárias, i.e., a **insuportabilidade econômico-financeira** que deve ser mensurada em razão da riqueza do contribuinte (renda e capital).

Pois bem, a única conclusão possível da transposição desses critérios no caso concreto é a patente confiscatoriedade das penalidades aplicadas no presente caso, visto que o percentual de 150%, ou ainda que se considere a multa normal de 75%, do valor tributo supostamente devido é manifestamente desproporcional e desarrazoado.

É de rigor a redução das multas por conta de seus valores excessivos, em obediência aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, entendimento que, a propósito, está em conformidade com a jurisprudência pátria:

(...)

Diante do exposto, resta claro que deve ser afastada a penalidade ora combatida, haja vista a cabal afronta aos princípios do não-confisco, capacidade contributiva, razoabilidade e proporcionalidade.

Sendo assim, caso se entenda pela manutenção dos autos de infração (ainda que em parte), é essencial que as multas sejam revistas e reduzidas ao percentual de, no máximo, 20% por este d. órgão Julgador.

04 – DOS PEDIDOS

Pelo exposto, conforme os fatos e fundamentos expostos na presente impugnação – os quais afastam por completo as premissas invocadas pela Autoridade Fiscal, pede-se:

Preliminarmente:

- a) a nulidade do procedimento administrativo em virtude da intimação feita exclusivamente via edital. Caso assim não se entenda, requer a restituição integral do prazo de 30 (trinta) dias para a apresentação da impugnação, nos termos do art. 15 do Decreto nº 70.235/72;
- b) a nulidade da Solicitação de Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira da Impugnante haja vista a flagrante ilicitude de sua obtenção;
- c) a nulidade do procedimento administrativo diante da ausência de menção dos depósitos bancários entre a Impugnante e a Select Cable Condutores Elétricos Ltda., ou subsidiariamente, a exclusão dos créditos tributários referentes aos referidos depósitos bancários;
- d) que seja reconhecida a decadência parcial dos créditos em cobro, anteriores a 20.03.2018, nos termos do art. 150, § 4º do CTN;
- e) Ainda de forma preliminar, a nulidade dos autos de infração por vício do ato administrativo em razão de ausência de motivação, nos termos do art. 142 do CTN;

No mérito:

- f) o reconhecimento da comprovada efetividade das operações da Impugnante;
- g) o cancelamento das autuações em razão do indevido arbitramento do lucro concernente ao ano-calendário de 2019 haja vista a desconsideração pela autoridade fiscal das atividades desempenhadas pela Impugnante;
- h) o reconhecimento da inexistência da omissão de receitas com a consequente nulidade dos lançamentos, na medida em que as atividades desenvolvidas pela Impugnante eram de intermediação;

Subsidiariamente:

- i) o necessário recálculo dos tributos devidos de modo a se considerar os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL;
- j) a inaplicabilidade da multa qualificada;
- k) o reconhecimento caráter confiscatório da multa aplicada, devendo ser reduzida para 20% (vinte por cento) do valor do tributo.

Para fundamentar os seus argumentos, a Impugnante citou julgados administrativos.

II – DA IMPUGNAÇÃO DA RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIA

A Responsável Tributária SABYLLI ROSSI MONTANHERE, CPF Nº 352.617.328-16, tomou ciência do Auto de Infração em 04/04/2023(fl. 526) e apresentou Impugnação em 04/05/2023, alegando o que segue:

- É tempestiva a Impugnação;

A Impugnante, sócia administradora da Autuada, foi incluída como Responsável Tributário com fundamento no art. 135 do CTN, por mera suposição de prática de ato ilícito, por excesso de poderes ou infração de lei, contrato social e estatutos:

DA RESPONSABILIZAÇÃO ATRIBUÍDA À SÓCIA ADMINISTRADORA. OFENSA AO ART. 135, III, DO CTN. FALTA DE ESPECIFICAÇÃO DE CONDUTA. INEXISTÊNCIA DE DOLO OU INDIVIDUALIZAÇÃO DO ATO PRATICADO.

No entanto, com a devida vênia, as acusações e exigências feitas nestes autos não devem prosperar, na medida em que a fiscalização não logrou êxito em comprovar ou sequer apontar os requisitos **cumulativos** que ensejam a aplicação do art. 135 do CTN, quais sejam: *(i e ii)* identificação da **conduta** realizada com excesso de poderes ou infração de lei (que não pode ser a lei tributária), de forma **individualizada**; *(iii)* comprovação do **dolo** na conduta do agente; *(iv)* comprovação do **benefício individual auferido/visado** pelo agente.

Ainda, a multa qualificada é indevida diante da ausência de qualquer elemento de dolo, que em nenhum momento foi devidamente demonstrado no decurso da fiscalização ou mesmo no relatório fiscal que acompanha a autuação.

DA INEXISTÊNCIA DA PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODERES. AUSÊNCIA DE INFRIGÊNCIA AO ART. 135, III, DO CTN.

(.....)

Em verdade, o Fisco pretende imputar à Autuada ilícito sobre o qual não houve comprovação documental, invertendo a distribuição do ônus da prova: ao invés de demonstrar a efetiva dissolução irregular da Empresa, por meio da disponibilização de conjunto fático-probatório, a fiscalização atribui à Autuada o encargo de provar a ocorrência do fato negativo, qual seja a não ocorrência da dissolução irregular.

Ora, não se pode admitir que meras ilações do Fisco corroborem a atribuição da responsabilidade tributária da Impugnante, na medida em que sequer houve dissolução irregular da Autuada.

E, ainda que se entenda pela dissolução irregular da Empresa, a desconsideração da personalidade jurídica e, por conseguinte, a responsabilização da sócia, não é automática.

Isso porque, para que haja a desconsideração da personalidade jurídica – e a decorrente responsabilidade patrimonial do sócio – deve-se demonstrar a intenção ilícita e fraudulenta da dissolução irregular, o que também não ocorreu no caso dos autos.

(.....)

Da inexistência de outras infrações que caracterizem atos com excesso de poderes. Ilícitos que não podem ser imputados à figura do sócio.

Diante da inconsistência da imputação de responsabilidade tributária à sócia, o Fisco considerou a prática de demais ilícitos que caracterizariam demais atos praticados com excesso de poderes.

(.....)

No entanto, o que o Fisco desconsidera é que todas as infrações supostamente cometidas se tratam de ilícitos perpetrados **unicamente** pela Empresa, que **não** podem ser confundidos com atos cuja prática possa ser atribuída a figura do sócio ou de qualquer representante da pessoa jurídica.

Veja que, para que se atribua a responsabilidade tributária ao sócio, é preciso discriminar quais seriam os benefícios auferidos por eventual ilícito praticado. Os **benefícios** ao sócio,

no entanto, devem ser **concretos** e não apenas aqueles supostamente desfrutados pela pessoa jurídica.

In casu, a fiscalização considera que o suposto inadimplemento de tributos e descumprimento de obrigações acessórias seriam também atos decorrentes da prática excessiva de poder.

DOS PEDIDOS

A exclusão da Impugnante, sócia-administradora, como responsável solidária da presente autuação, haja vista que o fisco não logrou em comprovar ou sequer apontar os requisitos que atraem a aplicação do art. 135, III do CTN, quais sejam: *(i e ii)* identificação da conduta realizada com excesso de poderes ou infração de lei (que não pode ser a lei tributária), de forma individualizada; *(iii)* comprovação do dolo na conduta do agente; *(iv)* comprovação do benefício individual auferido/visado pelo agente. A sua inclusão é uma coerção ao pagamento;

b) Seja afastada por completo a cobrança da multa qualificada de 150%, diante da ausência de qualquer elemento de dolo ou demonstração clara no relatório fiscal de elementos que visem retardar ou impedir a incidência tributária.

Acórdão da DRJ (nº 102-004.414 - 1ª Turma da DRJ02 – de 18 de agosto de 2023, e-fls. 680 e ss) julgou procedente em parte a impugnação que contestava o lançamento de ofício. Assim dispôs a DRJ, em dispositivo:

Acordam os membros da 1ª TURMA/DRJ02 de Julgamento, por maioria de votos, JULGAR PROCEDENTE EM PARTE A IMPUGNAÇÃO, para:

1. Manter em parte o crédito tributário em litígio, afastando a qualificação da multa;
2. Manter a atribuição da responsabilidade solidária.

(...)

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 63, de 09 de fevereiro de 2017, por força de recurso necessário. A exoneração do crédito procedida por este acórdão só será definitiva após o julgamento em segunda instância.

O Acórdão referido assim resumiu as razões da decisão, em ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2018, 2019

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. EFEITOS.

Os julgados administrativos e judiciais mesmo que proferidos pelos órgãos colegiados e ainda que consignados em súmula, mas sem um dispositivo normativo que lhes atribua eficácia vinculante, não constituem normas complementares de direito tributário.

NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Não padece de nulidade o lançamento efetuado por autoridade competente, contra o qual o sujeito passivo pode exercer o contraditório e a ampla defesa, e em que constam os requisitos exigidos nas normas pertinentes ao processo administrativo fiscal.

INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. JURISDIÇÃO ADMINISTRATIVA.

Transcendem o escopo do julgamento administrativo as arguições que versam sobre inconstitucionalidade, ilegalidade de atos normativos, hierarquia de leis, bem como arbitrariedade ou injustiça de atos legais ou infralegais, legitimamente inseridos no ordenamento jurídico nacional.

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Quando não houver pagamento espontâneo, bem assim quando houver dolo no cometimento da infração tributária, o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITAS.

Os valores creditados em conta de depósito mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações são caracterizados como omissão de receitas.

PRESUNÇÃO JURIS TANTUM. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FATO INDICIÁRIO. FATO JURÍDICO TRIBUTÁRIO.

A presunção legal juris tantum inverte o ônus da prova. Neste caso, a autoridade lançadora fica dispensada de provar que o depósito bancário não comprovado (fato indiciário) corresponde, efetivamente, ao auferimento de rendimentos (fato jurídico tributário), nos termos do art. 334, IV, do Código de Processo Civil. Cabe ao contribuinte provar que o fato presumido não existiu na situação concreta.

MULTA QUALIFICADA. IMPROCEDÊNCIA.

A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

CONSTITUCIONALIDADE. MULTA CONFISCATÓRIA.

Não se cogita de acolhimento, em sede administrativa, de alegação de inconstitucionalidade de lei, conforme Decreto 7.574/2011, artigo 59. Não há que se falar, portanto, em caráter confiscatório das multas aplicadas no lançamento. Súmula CARF nº 2.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

A responsabilidade solidária do administrador, por força do art. 135, III, do CTN, é subjetiva e decorre de prática de ato ilícito. A dissolução irregular da sociedade legitima se constitui uma infração de lei e permite a atribuição da responsabilidade ao sócio-gerente da pessoa jurídica extinta.

LANÇAMENTO REFLEXO.

A ocorrência de eventos que representam, ao mesmo tempo, fatos geradores de vários tributos implica a obrigatoriedade de constituição dos respectivos créditos tributários. Assim, versando sobre idênticas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento da CSLL, do PIS e da COFINS, o que restar decidido no lançamento do IRPJ, reflexo que se forma ante

as mesmas razões de decidir delineadas quanto a um e outro, haja vista decorrerem de iguais elementos de convicção.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Cientificados da Decisão de Primeira instância em 21/09/2-23 e 14/09/2023 (e-fls. 748 e 747), o contribuinte e o responsável solidário apresentaram Recursos Voluntários em 16/10/2023 e 23/10/2023 (e-fls. 758 e 781) em que repetem as razões levadas à Primeira Instância, e destacam:

A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária à comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64;

(...)

a conclusão não pode ser outra, senão a de que não houve comprovação da presença dos requisitos que autorizam a extensão da responsabilidade tributária para a figura do sócio, quais sejam: (i e ii) identificação da conduta realizada com excesso de poderes ou infração de lei (que não pode ser a lei tributária), de forma individualizada; (iii) comprovação do dolo na conduta do agente; (iv) comprovação do benefício individual auferido/visado pelo agente.

(...)

A baixa do CNPJ ensejou a perda do Domicílio Tributário Eletrônico (DTE), sistema por meio do qual a Recorrente recebia intimações dos processos.

(...)

Como se vê, **o edital eletrônico é o último meio a ser utilizado pela Fiscalização na intimação do contribuinte**. Em outras palavras, previamente à comunicação via edital, devem ser utilizados outros meios de intimação, sejam pessoais, postais ou eletrônicos.

(...)

como se depreende dos autos do processo nº 17095.722771/2021-85 - representação para baixa de ofício - o CNPJ da empresa foi baixado de ofício sem que fosse oportunizado o exercício o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Como demonstrado no referido processo administrativo, a Recorrente foi apta em comprovar a existência de fato de seu estabelecimento, sendo ilegal e arbitrária a suspensão de ofício de seu CNPJ, sem garantir o direito de resposta e sem aguardar o julgamento da defesa, em flagrante violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e do contraditório, previstos nos art. 5º, LIV e LV da CRFB/88 e violação ao direito de livre exercício de atividade econômica, previsto no art. 170 do mesmo diploma.

Confere-se nos autos do processo mencionado que foram juntados diversos documentos, como alvará de funcionamento, certificado de bombeiro, licenças ambientais, dentre outros, que comprovam a existência regular e das operações realizadas.

Não obstante o farto acervo probatório, a Fiscalização optou por, de forma **ilegal**, determinar a baixa do CNPJ da Empresa.

Ora, o procedimento que determinou a baixa do CNPJ foi ilegal e arbitrário, devendo ser anulado até que se aprecie, com observância do contraditório e ampla defesa, as razões para a reativação do CNPJ da Empresa.

Inclusive, cumpre destacar que o processo nº 17095.722771/2021-85 se encontra **ativo** na plataforma e-CAC, indicando que o despacho baixa do CNPJ da Empresa ainda pode ser revertido:

(...)

Isso porque, como dito, **as atividades desempenhadas pela Recorrente eram apenas de intermediação** e, de fato, os vultosos depósitos percebidos em suas contas bancárias eram apenas **transitórios**.

(...)

Pelo exposto, conforme os fatos e fundamentos expostos na presente impugnação – os quais afastam por completo as premissas invocadas pela Autoridade Fiscal, e mantidas pelo acórdão de impugnação, requer-se:

a) a nulidade do procedimento administrativo em virtude da intimação feita exclusivamente via edital.

b) a nulidade da Solicitação de Requisição de Informações Sobre Movimentação Financeira da Impugnante haja vista a flagrante ilicitude de sua obtenção;

c) a nulidade do procedimento administrativo diante da ausência de menção dos depósitos bancários entre a Recorrente e a Select Cable Condutores Elétricos Ltda., ou subsidiariamente, a exclusão dos créditos tributários referentes aos referidos depósitos bancários;

d) que seja reconhecida a decadência parcial dos créditos em cobro, anteriores a 20.03.2018, nos termos do art. 150, § 4º do CTN;

e) ainda de forma preliminar, a nulidade dos autos de infração por vício do ato administrativo em razão de ausência de motivação, nos termos do art. 142 do CTN;

No mérito:

f) o reconhecimento da comprovada efetividade das operações da Recorrente;

g) o cancelamento das autuações em razão do indevido arbitramento do lucro concernente ao ano-calendário de 2019 haja vista a desconsideração pela autoridade fiscal das atividades desempenhadas pela Recorrente;

h) o reconhecimento da inexistência da omissão de receitas com a consequente nulidade dos lançamentos, na medida em que as atividades desenvolvidas pela Recorrente eram de intermediação;

i) o necessário recálculo dos tributos devidos de modo a se considerar os prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas da CSLL;

j) o reconhecido caráter confiscatório da multa aplicada, devendo ser reduzida para 20% (vinte por cento) do valor do tributo.

VOTO

Lizandro Rodrigues de Sousa - Relator

Os recursos voluntários são tempestivos. Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, deles conheço.

Trata-se de auto de infração de IRPJ, da CSLL, do PIS e da COFINS, dos anos-calendário de 2018 e 2019, no valor de R\$ 157.722.019,56 e R\$ 58.079.941,00, R\$ 13.576.790,62 e R\$ 62.570.876,56 respectivamente.

Tendo em vista o não atendimento para apresentação dos extratos bancários, foi lavrado a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) nº 01.2.01.00- 2022-00009-0 e 01.2.01.00-2022-00010-3, na forma do art. 33 da Lei 9.430/96, cuja motivação consta na Solicitação de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (SRMF), ambos se encontram anexados ao presente processo (fl. 154/160). Logo, não se confirma a nulidade por falta de motivação requerida pelo Recorrente.

Importante analisar a afirmação, contida no TVF, de extinção irregular da Recorrente, e de que a Recorrente, conforme processo 17095.722.771/2021-85 (e-fls 305/383 destes autos), foi considerada inexistente de fato em 20/10/2021. Tal constatação foi fundamento para a confirmação da responsabilidade tributária confirmada pela DRJ, com base no artigos 134 e 135 do CTN, além de ser elemento que ajudará a firmar posição sobre a procedência da autuação e da qualificação da multa, exonerada pela mesma DRJ.

A Súmula 435 da jurisprudência do STJ, preceitua que “presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Assim fundamentou-se no TVF a responsabilidade tributária mantida pela DRJ:

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA**SABYLLI ROSSI MONTANHERE – CPF Nº 352.617.328-16**

Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto.

Conforme o narrado no Relatório Fiscal, foi amplamente comprovada a **dissolução irregular da fiscalizada**, se dá a destinação da responsabilidade tributária ao sócio que administra o negócio.

Demonstrou-se a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Trata-se da dissolução irregular da empresa, que tem sido um critério adotado na jurisprudência dos tribunais judiciais para justificar o redirecionamento da execução para a pessoa dos sócios. Sobre o tema, a Lei nº5.172, de 25/10/1966 (Código Tributário Nacional), dispõe em seu art. 135 que: (...)

A respeito, assim dispôs a DRJ em voto vencedor: “com efeito, a dissolução irregular da sociedade, solidamente demonstrada no RELATÓRIO FISCAL (fls. 95-100), constitui-se numa

infração legal que enseja a atribuição da responsabilidade solidária, na forma do art. 135, III, do CTN e Súmula 435 do STJ.”

A Recorrente protesta pela suspensão de seu CNPJ e sustenta que o despacho que baixou o CNPJ da Empresa por inexistência de fato ainda pode ser revertido. Aduz:

(...)

Isso porque, como se depreende dos autos do processo nº 17095.722771/2021-85 - representação para baixa de ofício - o CNPJ da empresa foi baixado de ofício sem que fosse oportunizado o exercício o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Como demonstrado no referido processo administrativo, a Recorrente foi apta em comprovar a existência de fato de seu estabelecimento, sendo ilegal e arbitrária a suspensão de ofício de seu CNPJ, sem garantir o direito de resposta e sem aguardar o julgamento da defesa, em flagrante violação aos princípios constitucionais do devido processo legal, ampla defesa e do contraditório, previstos nos art. 5º, LIV e LV da CRFB/88 e violação ao direito de livre exercício de atividade econômica, previsto no art. 170 do mesmo diploma.

Confere-se nos autos do processo mencionado que foram juntados diversos documentos, como alvará de funcionamento, certificado de bombeiro, licenças ambientais, dentre outros, que comprovam a **existência regular** e das operações realizadas.

Não obstante o farto acervo probatório, a Fiscalização optou por, de forma **ilegal**, determinar a baixa do CNPJ da Empresa.

Ora, o procedimento que determinou a baixa do CNPJ foi ilegal e arbitrário, devendo ser anulado até que se aprecie, com observância do contraditório e ampla defesa, as razões para a reativação do CNPJ da Empresa.

Inclusive, cumpre destacar que o processo nº 17095.722771/2021-85 se encontra **ativo** na plataforma e-CAC, indicando que o despacha baixa do CNPJ da Empresa ainda pode ser revertido:

(...)

A suspensão de CNPJ e a Baixa de Ofício da Pessoa Jurídica por inexistência de fato são regulados pelos artigos 29 e 31 da Instrução Normativa RFB nº 1863 de 27/12/2018:

Seção II - Da Baixa de Ofício

Art. 29. Pode ser baixada de ofício a inscrição no CNPJ da entidade:

I - omissa contumaz, que é aquela que, estando obrigada, não tiver apresentado, por 5 (cinco) ou mais exercícios, nenhuma das declarações e demonstrativos relacionados a seguir e que, intimada por edital, não tiver regularizado sua situação no prazo de 60 (sessenta) dias, contado da data da publicação da intimação:

(...)

II - inexistente de fato, assim denominada aquela que:

a) não dispuser de patrimônio ou capacidade operacionais necessários à realização de seu objeto, inclusive a que não comprovar o capital social integralizado;

b) não for localizada no endereço constante do CNPJ e cujo representante legal:

1. não for localizado ou alegue falsidade ou simulação de sua participação na referida entidade ou não comprove legitimidade para representá-la, nos termos do art. 7º; ou

2. depois de intimado, não indicar seu novo domicílio tributário.

c) domiciliada no exterior, não tiver indicado seu procurador ou seu representante legalmente constituído nos termos do § 1º do art. 7º ou, se indicado, não tenha sido localizado;

d) encontrar-se com as atividades paralisadas, salvo se estiver enquadrada nas hipóteses previstas nos incisos I, II e VI do caput do art. 40;

e) realizar exclusivamente:

1. emissão de documentos fiscais que relatem operações fictícias; ou

2. operações de terceiros, com intuito de acobertar seus reais beneficiários;

(...)

Subseção II - Da Baixa de Ofício da Pessoa Jurídica Inexistente de Fato

Art. 31. No caso de pessoa jurídica inexistente de fato, o procedimento administrativo de baixa deve ser iniciado por representação consubstanciada com elementos que evidenciem qualquer das pendências ou situações descritas no inciso II do caput do art. 29.

§ 1º A Cocad, a unidade cadastradora da RFB que jurisdiciona a pessoa jurídica ou a unidade de exercício do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil responsável pelo procedimento fiscal, ao acatar a representação citada no caput, deve

I - intimar a pessoa jurídica, por meio de edital publicado no site da RFB na Internet, no endereço informado no § 1º do art. 12, ou alternativamente no DOU, para, no prazo de 30 (trinta) dias: **(Redação dada pela Instrução Normativa RFB Nº 1991 DE 19/11/2020, efeitos a partir de 01/12/2020).**

a) regularizar a sua situação; ou

b) contrapor as razões da representação.

II - suspender a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica citada no inciso I a partir da data de publicação do edital mencionado nesse mesmo inciso.

§ 2º Caso a pessoa jurídica não tenha atendido à intimação ou não tenha acatado as contraposições apresentadas, sua inscrição no CNPJ deve ser baixada por meio de ADE, publicado no site da RFB na Internet, no endereço informado no § 1º do art. 12, ou alternativamente no DOU, no qual devem ser indicados o nome empresarial e o número de inscrição da pessoa jurídica no CNPJ. **(Redação do parágrafo dada pela Instrução Normativa RFB Nº 1991 DE 19/11/2020, efeitos a partir de 01/12/2020).**

§ 3º A pessoa jurídica que teve a inscrição baixada conforme o § 2º pode solicitar o seu restabelecimento, por meio de processo administrativo, mediante prova:

I - de que dispõe de patrimônio e capacidade operacional necessários à realização de seu objeto, no caso previsto na alínea "a" do inciso II do art. 29;

II - de sua localização, nos casos previstos na alínea "b" do inciso II do caput do art. 29;

III - da localização do seu procurador, no caso previsto na alínea "c" do inciso II do caput do art. 29;

IV - do reinício de suas atividades, no caso previsto na alínea "d" do inciso II do caput do art. 29;

V - da efetividade das operações descritas nos documentos emitidos, no caso previsto no item I da alínea "e" do inciso II do caput do art. 29;

VI - de que é a real beneficiária das operações realizadas, no caso previsto no item 2 da alínea "e" do inciso II do caput do art. 29.

§ 4º O restabelecimento da inscrição da pessoa jurídica baixada na forma prevista no § 2º deve ser realizado por meio de ADE, publicado no site da RFB na Internet, no endereço informado no § 1º do art. 12, ou alternativamente no DOU, no qual devem ser indicados o nome empresarial e o número de inscrição da pessoa jurídica no CNPJ. **(Redação do parágrafo dada pela Instrução Normativa RFB Nº 1991 DE 19/11/2020, efeitos a partir de 01/12/2020).**

§ 5º A análise da contraposição de que trata o § 1º e do pedido de restabelecimento deve ser precedida, sempre que possível, de manifestação do Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil que emitiu a representação para a declaração da baixa de ofício.

O previsto no § 1º, II, do art. 31 determina a suspensão da inscrição no CNPJ da pessoa jurídica a partir da data de publicação do edital que cientifica a interessada da baixa de ofício, independente de apresentação de pedido de reconsideração.

Já os parágrafos 1º e 5º do art. 31 circunscrevem a análise da contraposição à decisão de Baixa de Ofício da Pessoa Jurídica / Inexistente de Fato ao âmbito da Receita Federal, tornando definitiva a decisão que se seguir.

Não consta nos autos posição definitiva da Receita Federal quanto à baixa do CNPJ da autuada por “inexistência de fato” da Recorrente, frente a recurso do contribuinte. A respeito, a Recorrente alega que recorreu daquela decisão e que colou elementos para contrapor sobre a acusação de “inexistência de fato”.

Entendo que a informação sobre aquele litígio resta importante no julgamento destes autos, considerando que a fundamentação da responsabilidade tributária da senhora SBYLLI ROSSI MONTANHERE aqui foi a “dissolução irregular da sociedade”, condição que guarda conexão com acusação contestada de “inexistência de fato”, baseada na análise, em ambos os processos, dos mesmos fatos, para o mesmo período.

Desta forma, voto por converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem informe sobre o trâmite atual nos autos do processo 17095.722.771/2021-85 e/ou anexe a decisão em que apreciou a impugnação eventualmente apresentada pela Recorrente face o DESPACHO/ECD/DERAT/SPO/Nº 123/2023, de 17/01/2023 (e-fls. 378 dos presentes autos), que determinou a baixa do CNPJ por inexistência de fato.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa