



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	19515.720196/2020-32
ACÓRDÃO	3202-002.871 – 3ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	16 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	LABORATORIO AVAMILLER DE COSMETICOS LTDA; MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE CONSUMO LTDA; MUNDIAL S/A PRODUTOS DE CONSUMO; MICHAEL CEITLIN; JÚLIO CESAR CÂMARA E MARCELO FAGONDES DE FREITAS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ADMINISTRADORES DE PESSOA JURÍDICA. EXCESSO DE PODERES. INFRAÇÃO À LEI. INTERESSE COMUM.

Os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, bem como solidariamente responsáveis nos casos em que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Inteligência dos arts. 135 e 124, I, do CTN.

SIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO PELA AUTORIDADE FISCAL DE ATOS SIMULADOS PRATICADOS COM VISTAS AO NÃO PAGAMENTO DE TRIBUTO.

Correto o procedimento da autoridade fiscal consistente em desconsiderar atos simulados praticados com vistas ao não pagamento de tributo, com base no art. 149, VII, do CTN.

MULTA QUALIFICADA. APLICAÇÃO.

Restando comprovada qualquer das hipóteses previstas nos arts. 71 a 73 da Lei 4.502, de 1964, impõe-se a aplicação da multa qualificada.

APLICAÇÃO DE MULTA DISPOSTA EM LEI. VIOLAÇÃO A PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL. SÚMULA CARF 2.

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

PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. CTN. APLICABILIDADE.

Aplica-se o princípio da retroatividade benigna aos casos não definitivamente julgados, quando a legislação comina penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática, de acordo com o art. 106, II, "c", do CTN.

BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. RE 574.706/PR. MODULAÇÃO DE EFEITOS. FATO GERADOR DO TRIBUTO. MARCO TEMPORAL. A PARTIR DE 15 DE MARÇO DE 2017. RE 1.452.421/PE.

O Supremo Tribunal Federal – STF – decidiu, no julgamento do RE 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, pela exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Posteriormente, ao julgar Embargos de Declaração, o STF reafirmou que todo o valor destacado a título de ICMS deve ser excluído da base de cálculo dessas mesmas contribuições.

O marco temporal da modulação dos efeitos da decisão proferida nos embargos de declaração no RE 574.706/PR, Tema 69, na qual se afastou o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15.3.2017, atinge o fato gerador do tributo, e não a data do lançamento, recolhimento ou pagamento, conforme decidido pelo STF no julgamento do RE 1.452.421/PE, com repercussão geral reconhecida.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade, em rejeitar as preliminares suscitadas pela recorrente Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda., atinentes à decretação de nulidade do acórdão recorrido, à decretação de nulidade do auto de infração e ao pedido de perícia, e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário, para reduzir o percentual da multa aplicada de 150% para 100% do tributo devido. Por unanimidade, em negar provimento aos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda., Mundial S/A Produtos de Consumo, Júlio Cesar Câmara, Marcelo Fagundes de Freitas e Michael Lenn Ceitlin.

Assinado Digitalmente

Wagner Mota Momesso de Oliveira – Relator

Assinado Digitalmente

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Wagner Mota Momesso de Oliveira, Jucileia de Souza Lima, Rafael Luiz Bueno da Cunha, Onizia de Miranda Aguiar Pignataro, Aline Cardoso de Faria e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) 02, juntado às fls. 18472-18495:

Trata-se de auto de infração lavrado contra o estabelecimento acima identificado, em que foram lançados créditos tributários referentes à Cofins e ao PIS/Pasep dos períodos de apuração compreendidos entre janeiro e dezembro de 2016, acrescidos de multa proporcional qualificada, além de juros calculados até 09/2020, nos valores totais respectivos de R\$ 27.582.080,57 e R\$ 5.924.644,36.

2. Segundo o Termo de Verificação Fiscal de fls. 3486/3533 a fiscalizada - empresa do ramo de cosméticos, fabricante de esmaltes e outros produtos de cuidados pessoais -, "é parte de uma estrutura criada para obter vantagens fiscais, mediante separação das operações em 'atividade de produção' e 'atividade de comercialização'. Todas as vendas dos produtos fabricados pela Fiscalizada no mercado interno, em 2016, foram feitas através de suas distribuidoras (empresas ligadas, uma vez que pertencem ao mesmo grupo econômico, com dirigentes em comum, participação societária comum etc.), com quem pratica preços bastante inferiores àqueles que praticados na comercialização de produtos com o exterior e, percentualmente, muito inferiores ao praticados pela própria distribuidora (...)". Acrescenta:

"(...) constatou-se a existência de confusão patrimonial entre as empresas do grupo, o que enseja considerar que a divisão das operações em 'comercialização' e 'industrialização' é meramente formal e objetiva, unicamente, economia fiscal mediante ardil que visou modificar as características do fato gerador (art. 72 da Lei nº 4.502/1964), reduzindo a base de cálculo sobre a qual incidem o IPI (art. 24, inciso II e III, do Decreto nº 7.212/2010), o PIS e a COFINS (Lei nº 10.147/2000, art. 1º, inciso I, alínea "b", com redação da Lei nº 12.389/2013; e art. 2º)."

3. Na ação a Autoridade Fiscal constatou que a empresa não recebe recursos suficientes para cumprir suas obrigações financeiras, sendo as liquidações de despesas baixadas mediante compensação entre contas contábeis relacionadas à Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda., empresa do mesmo grupo e distribuidora dos produtos fabricados pela Avamiller. Cita alguns exemplos de lançamentos contábeis referentes a, p. ex., contas de água, energia e aluguéis. Sobre essa última despesa, detalha:

"21. O contrato de locação é para área de terreno de 4.908,00 m² e 4.231,00 m² de área construída, com valor de aluguel fixado em R\$ 74.400,00

(aditivo de dez/2013 – fls. 335/342). O imóvel foi parcialmente sublocado (área de 586,02 m²) pelo valor de R\$ 44.400,00 para Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. (fl. 332/334) – foram seguidas todas as formalidades exigidas na Lei de Locações a respeito de sublocação. O contrato prevê correção pelo IGP-M. A despesa mensal de locação suportada pela Fiscalizada em 2016 deveria corresponder a R\$ 30.000,00 (74.400,00 – 44.400,00) corrigidos pelo IGPM (há anotação à fl. 327 dizendo que o valor atual do aluguel seria de R\$ 32.993,28). O valor mensal apropriado ao resultado, conforme conta contábil 52000096 – DESPESAS COM ALUGUEL DE IMÓVEIS foi de R\$ 33.960,71. Diferença entre os valores (R\$ 30.000,00; R\$ 32.993,28; e R\$ 33.960,71) não esclarecida. Ademais, é notória a discrepância entre o aluguel suportado pela Fiscalizada de R\$ 33.960,71 - considerada a área construída que lhe era disponível de 3.644,98 m² (4.231 - 586,02) - e o valor total pago pela locação (R\$ 84.901,79), particularmente considerando que a sublocatária é sua coligada, Mundial Distribuidora, que, por 586,02 m², pagou aluguel de R\$ 50.941,08. O preço por metro quadrado do aluguel desse único imóvel compartilhado é: R\$ 9,31711/m² para a Fiscalizada e R\$ 86,9272/m² para Mundial Distribuidora. Tal 'transferência de despesas' permite, por exemplo, que a Fiscalizada possa praticar preços finais mais baixos em seus produtos, uma vez que os produtos fabricados ficam desonerados de parte do aluguel."

4. Relata diligência na Mundial Distribuidora, tendo sido feitos uma série de questionamentos referentes ao fato da empresa ter sede no Rio de Janeiro e não possuir funcionários em nível de direção no estabelecimento matriz e haver esse tipo no funcionário no estabelecimento 0004 (situado no prédio sublocado da fiscalizada); ausência de pagamento aos dirigentes informados em GFIP; previsão contratual tratando de falecimento e interdição quando os sócios são pessoas jurídicas; previsão contratual que confere soberania sobre negócios da empresa; e a relação entre os sócios da Mundial S/A Produtos de Consumo (sócio da Mundial Distribuidora) e os dirigentes da diligenciada (que bastante coincidentes com as da Fiscalizada); organograma da Mundial Distribuidora; esclarecimentos sobre a finalidade do estabelecimento 0004 e apresentação de seu contrato de locação; fotos da forma como o imóvel do estabelecimento 0004 é ocupado. Faz análise das respostas apresentadas.

5. Aborda a confusão patrimonial entre o **Laboratório Avamiller** (cujo capital social pertence a outras duas empresas: **Mundial S/A** Produtos de Consumo, com 99% das quotas do capital social e **Éberle Equipamentos e Processos S/A**, com 1% do capital social), administrado por Michael Lenn Ceitlin e Júlio César Câmara; a **Mundial Distribuidora**, também controlada pela Mundial S/A e cujos administradores são Júlio César Câmara, Michael Lenn Ceitlin e Marcelo Fagondes de Freitas; e a própria **Mundial S/A**, com os mesmos administradores da distribuidora até outubro de 2019.

6. Afirma que os administradores não constam como beneficiários de rendimentos a título de pró-labore nas GFIP de 2016 da Avamiller e da Mundial Distribuidora, constando apenas na GFIP da Mundial S/A.

7. Destaca novamente a coincidência de endereços entra a Avamiller e a Mundial Distribuidora:

"64. Nos casos destacados, percebe-se que os endereços dos estabelecimentos, com pequenas modificações (como a inclusão de 'sala') também são utilizados por mais de uma empresa do Grupo, inclusive, no endereço da FISCALIZADA, há um estabelecimento da MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA CONSUMO LTDA, cuja atividade é apenas venda a varejo (conforme contrato social), o que parece ser muito oportuno, pois a FISCALIZADA efetua vendas EXCLUSIVAMENTE para sua distribuidora e para o exterior. Muito embora possa parecer oportuno um estabelecimento varejista do distribuidor junto ao fabricante de produtos com tributação concentrada na indústria, fato é que esse estabelecimento 0004 da Mundial Distribuidora não efetuou vendas durante o ano de 2016, entretanto, possui dezenas de funcionários (dados de GFIP) e todos eles relacionados a atividades gerenciais ou administrativas, como gerentes de venda, advogados, contadores, analistas de recursos humanos, profissionais de publicidade etc."

8. Comentando acerca das estruturas das empresas, aponta que a Avamiller não possui setor de vendas, sendo que em 2016 99,30% dessas vendas para o mercado interno foram feitas para a Mundial Distribuidora que, por sua vez, não possui setor de compras, uma vez que praticamente todos os produtos cosméticos que revende são adquiridos, quase que exclusivamente, da primeira, caracterizando a interdependência entra as duas sendo, conforme a Autoridade Fiscal, "questionável a quem compete a fixação dos preços praticados pela fabricante bem como o que deve ser produzido, pois a demanda por seus produtos é absolutamente controlada pela distribuidora". Indagada no início da ação, a empresa não informou quem seria o responsável pela determinação dos preços. Entretanto, pesquisando os nomes constantes das planilhas apresentadas pela Avamiller, a fiscalização verificou tratarem-se de funcionários da Mundial Distribuidora os autores das mesmas. Assim, concluiu:

"71.1. os controles de custos de produção da Avamiller, normalmente atividade interna das empresas, está sob o controle de um funcionário contratado pela Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. para área de contabilidade;

71.2. os preços de venda dos produtos Avamiller é de competência de um funcionário da Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda;

71.3. os funcionários Wagner e Juliana estão vinculados ao CNPJ 0004 da Mundial Distribuidora, cujo endereço é o mesmo da Avamiller (rua Santana de Ipanema, 1118 – Cumbica – Guarulhos) e cuja atividade não parece ser

operacional, pois esse estabelecimento não realiza vendas (muito embora, em contrato social, conste que se trata de um estabelecimento exclusivamente varejista)"

9. Relativamente aos produtos fabricados em seu laboratório, a fiscalização afirma que a Avamiller não é proprietária das marcas, registradas no INPI pela Mundial S/A, tendo sido "algumas delas foram cedidas pelo próprio Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda, como a marca IMPALA COSMÉTICOS®, com registro publicado desde 2004, mas cuja propriedade foi cedida à MUNDIAL S/A PRODUTOS DE CONSUMO em 2010". Acrescenta que "ao que consta dos registros das marcas IMPALA, no INPI, além de não haver pagamento de royalties, também não há contrato de cessão de uso ou de licença das marcas, pois esses contratos, se existissem, deveriam estar averbados no INPI", sendo que nos registros da Anvisa a empresa Avamiller acaba por ser indicada como proprietária da marca.

10. A fiscalização exemplifica a fabricação e venda pela Avamiller em 2016 uma linha de produtos cosméticos com a marca Sandy® (relacionado à artista Sandy Leah Lima). Em face do uso comercial do nome da artista, requereu a apresentação do contrato de licenciamento da marca, tendo ficado exposta a confusão entre as empresas e o papel da Mundial Distribuidora, apresentada como "licenciada" no contrato, constando a Avamiller e a Mundial S/A como intervenientes. Assim, não sendo fabricante, a Mundial Distribuidora somente poderia produzir os bens sob encomenda, sujeita à equiparação pela legislação do IPI, sendo tal fato suficiente para que a base de cálculo do imposto e das contribuições sociais dos produtos sujeitos a tributação concentrada fossem o preço praticado pela Mundial Distribuidora, não o preço de venda do Laboratório Avamiller.

11. Afirma ser evidente que o tratamento tributário vantajoso conferido pelo Decreto nº 1.217/1994 e pelo regime de tributação concentrada da Lei nº 10.147/2000, somente seria significativo se a saída de produtos do fabricante fosse feita a preços muito baixos se comparados aos preços de comercialização (ou preços de mercado). "Nesse ponto, cumpre destacar que essa fiscalização identificou uma relação entre 'preço de venda do fabricante'/'preço de venda da distribuidora' que, em média, representa um coeficiente que 1 para 3,3 – ou seja, o preço praticado pela distribuidora é, na média, 330% maior que o praticado pela fabricante."

12. Prossegue a Autoridade: "Prova do interesse da empresa fiscalizada e de suas interligadas na forma vantajosa (e excepcional) prevista no Decreto nº 1.217/1994 é que, quando o Poder Executivo, através da publicação do Decreto nº 8.393/2015, retirou do ordenamento a tributação diferenciada dos cosméticos da posição 3304, a Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. ingressou com medida judicial para garantir que seus produtos não fossem tributados pelo IPI na saída da comercial distribuidora, pois se isso ocorresse, a construção da

estrutura que vinha garantindo redução de tributos federais estaria, ao menos em parte, comprometida".

13. A Autoridade Fiscal destaca a falta de autonomia financeira da Avamiller, cujas obrigações eram liquidadas por terceiros vinculados (normalmente a Mundial Distribuidora ou Mundial S/A). Cita longamente uma série de exemplos, fundamentados em lançamentos contábeis.

14. Por fim, demonstra também com detalhes a forma de apuração da base de cálculo para fins do lançamento; aponta como sujeitos passivos solidários a Mundial Distribuidora, a Mundial S/A, Michael Lenn Ceitlin, Júlio César Câmara e Marcelo Fagondes de Freitas; e justifica a qualificação da multa.

15. Foram cientificadas a Avamiller em 06.10.2020; Mundial S/A em 07.10.2020; Michael Ceitlin em 20.11.2020 (edital); Júlio César Câmara em 07.10.2020; Marcelo Fagondes de Freitas em 10.10.2020; não estando anexada ao processo a ciência da Mundial Distribuidora. Dia 03.11.2020 apresentou tempestivamente impugnação a Avamiller e dia 04.11 os responsáveis, com os argumentos abaixo.

15.1. Avamiller (fls. 3579/3671):

a) Como **primeira preliminar**, aponta nulidade pelo fato do lançamento estar sustentado em meros indícios, sem elementos de prova, alegando que a presunção em questão só poderia seguir adiante se existisse a desconsideração dos negócios da empresa adquirente, no caso a empresa interdependente Mundial Distribuidora. Acrescenta: "Tal presunção se baseia na não provada assertiva do Sr. Agente Fiscal (sob itens 119 e seguintes do TVF), de que existiu uma 'simulação das operações entre Avamiller e Mundial Distribuidora', para separar as suas atividades industrial e comercial (apesar de nada ser questionado contra a adquirente). Ademais, o AFRFB diz que há uma 'confusão patrimonial no grupo' (mas não cita a empresa adquirente dos produtos), o que faz surgir a conclusão de que a citada segregação das atividades é 'artificial e aparente'. ";

b) Na **segunda preliminar** entende que o lançamento deva ser declarado insubsistente porque nenhuma das disposições legais indicadas impõem que a Impugnante, na condição de empresa interdependente, faça o recolhimento das contribuições com base no faturamento obtido pela Distribuidora interdependente, cuja respectiva tributação é reduzida a zero em função da tributação monofásica das contribuições;

c) A **terceira preliminar** é prosseguimento da segunda, defendendo a Impugnante que a fundamentação da autuação deveria ser clara e objetiva, não deixando margem de dúvidas para a Impugnante. É certo que a retro citada deficiência nas informações da autuação, visto a contrariedade entre o TVF e o Auto de Infração, é atentatória ao direito constitucional de ampla defesa da Impugnante;

d) Na **quarta preliminar**, a Impugnante alega que pelo fato de inexistir norma legal em nosso ordenamento jurídico que permita a autuação da Impugnante, o Auditor utilizou-se da discricionariedade para agir de forma ilegal;

e) Por sua vez, a **quinta preliminar** reclama da ausência de fato gerador do qual decorra a obrigação do pagamento das contribuições sobre as operações de revenda;

f) Na **sexta preliminar** faz referência ao auto de infração objeto do processo 11080.737139/2020-38, através do qual a Mundial S/A recebeu lançamento de IPI sem imposição de multa agravada. Entende que se naquele processo não houve a imposição de multa de 150%, neste também não deveria ter, por inexistirem indícios de fraude;

g) A **sétima preliminar** refere-se ao processo 140314.720663/2018-00, cujo auto de infração lavrado contra a ora Impugnante fundamenta-se na alegada inexatidão de lançamento das contribuições. Afirma que o atual trata de capitulação residual já absorvida por aquele lançamento, não sendo "possível penalizar o contribuinte duas vezes, em face das mesmas operações, sendo irrelevante, para fins de aplicação do princípio da consunção, que os ilícitos tributários que absorvem ou que são absorvidos, sejam comissivos ou omissivos entre si";

h) No **mérito**, defende ser lícita e válida sua operação, relatando ser prática corriqueira no mercado brasileiro e mundial, sendo fato que muitas empresas prescindem da manutenção de parque fabril próprio, vindo a se valer de outras empresas para a produção dos seus bens e produtos. Nesses casos, a empresa dita comercial se concentra exclusivamente na promoção, venda e distribuição dos produtos, deixando o respectivo fabrico em mãos de empresa industrial dedicada;

i) Alega que as três pessoas jurídicas acima indicadas têm personalidades jurídicas distintas; com atividades próprias; gestão autônoma; negócios exclusivos; além de possuírem registros, inscrições e cadastros individualizados. Cita exemplos da autonomia das empresas (ações trabalhistas, alvarás, etc), juntando documentos ao processo;

j) "Essa segregação de negócios, se mostra expresso nas embalagens dos produtos produzidos pela Impugnante, onde se nota que há ostensiva indicação da Impugnante como fabricante dos produtos, e menção do registro da Anvisa respectivo, vinculado ao seu nome. Ou seja, a embalagem dos produtos deixa muito claro que os negócios industrial e atacadistas são feitos de forma isolada, cada um com sua vida própria. Vide, nesse sentido, as embalagens anexadas."

k) Destaca a inexistência da declaração de inidoneidade da empresa interdependente Mundial Distribuidora, afirmando que a exigência de que a Impugnante pague o IPI com base em seu faturamento só seria admitida se existisse declaração prévia de inidoneidade. Acrescenta: "o trabalho fiscal realizado só pode trazer reflexos para as operações das empresas cujos negócios foram objeto de descaracterização e, mesmo assim, para os temas que foram descaracterizados. Assim, o objeto do presente deveria estar adstrito à Impugnante e à Mundial S/A (co-responsável), quanto a movimentação financeira

entre elas. Não e nunca se poderia atacar a operação de revenda praticada pela empresa interdependente chamada Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda";

i) "Do exposto, impossível a desconsideração das operações praticadas pela Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo, em especial aquelas que trazem efeitos para terceiros, no caso a Impugnante, razão pela qual o processo administrativo deve transcorrer com o efetivo reconhecimento de todos os atos jurídicos praticados pela citada distribuidora, mormente a consideração de que se trata de empresa atacadista, cujas operações de revenda têm alíquotas das contribuições do PIS/COFINS reduzidas a zero. ";

m) Aduz não ser possível a inclusão do valor da revenda (faturamento da Distribuidora) na base tributável da operação da Impugnante, uma vez que o artigo 1º da Lei 10.147/00 é expresso e categórico no sentido de listar as operações e contribuintes sujeitos a tributação monofásica do PIS/COFINS, sendo certo que a lista ali mencionada é taxativa, não permitindo a inclusão de outras hipóteses de incidência. A sistemática somente se aplica a um limitado tipo de produtos e quando o contribuinte se enquadre como industrializador ou importador dos produtos exaustivamente listados;

n) Prossegue afirmando que o mesmo dispositivo legal desonera a distribuidora do pagamento das contribuições ao reduzir para zero as alíquotas incidentes sobre seu faturamento;

o) Entende, assim, que se não for essa a interpretação, haverá uma dupla incidência dos tributos, o que é "totalmente incompatível com o mecanismo de substituição tributária "para a frente" tal como delineado na Constituição Federal (art. 150, § 7º) e no Código Tributário Nacional (art. 128)".

Acrescenta: "a referida dupla exigência violaria abertamente o próprio espírito da lei, cuja intenção foi a de, no que concerne aos produtos a que se aplicam, eliminar uma tributação plurifásica ou 'em cascata', substituindo-a por uma tributação monofásica na etapa inicial do ciclo produtivo (a fabricação e a importação), com o objetivo não só de antecipação de receita, mas também de evitar uma excessiva oneração do preço junto ao consumidor final devido à eventual pluralidade de operações intermédicas na etapa da distribuição";

p) No que diz respeito à afirmação feita pela Fiscalização de que não teria havido pagamento de fornecedores pelo caixa da Impugnante:

3. Contudo, as alegações fiscais estão TOTALMENTE INCORRETAS, visto que o suprimento de caixa, necessário para girar as atividades da Impugnante, tinha como origem os créditos decorrentes das vendas realizadas à empresa Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.

Nesse sentido, basta notar o documento 181/205, 314/326, 356/363, que demonstra os lançamentos contábeis da Impugnante, e onde constam esses créditos, decorrentes das vendas realizadas no período. Desse mesmo

documento, nota-se a demonstração de quitação desses haveres pela Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.

4. Ou seja, da análise desse lançamento contábil, clara, lógica e imediata a conclusão de que a alegação fiscal é totalmente indevida, sem qualquer base fática. Com efeito, a Impugnante desmonta o malfadado argumento fiscal de que a Impugnante se abastecia de caixa via aportes da sua holding, o que, segundo o AFRFB, demonstra uma confusão patrimonial.

.....

5. Para que não parem dúvidas: A Impugnante é fornecedora da Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda que, por sua vez, e com fins de liquidação dessas dívidas, pagava os fornecedores da Impugnante, em operação comercial denominada assunção de dívidas. Os respectivos registros contábeis eram assim lançados nos livros contábeis da Impugnante:

...

É certo que o simples fato do respectivo valor não transitar pela conta corrente da Impugnante, em nada desvirtua a lisura da operação, pois é inegável o direito do credor em solicitar ao devedor que quite diretamente as suas dívidas, enviando o respectivo recurso ao seu credor (fornecedor). Trata-se da figura da assunção de dívidas.

9. De toda a forma, é certo que a Impugnante efetivamente recebia recursos da sua controladora (Mundial S/A), isso baseado em contrato de mútuo, contudo em valor bem inferior ao que era liquidado na forma supra.

Portanto, resta totalmente desconstruída a alegação fiscal de que a Impugnante girava sua operação com valores enviados pela controladora Mundial S/A, o que, por conseguinte, exclui as malfadas alegações de que a operação da Impugnante era 'artificial e aparente'."

q) No que se refere aos **fretes**, aponta que "o Sr AFRFB não se atentou que a Impugnante fez suas vendas sob a condição FOB (Freen on Bord), pela qual o frete da operação de vendas é suportado pelo adquirente", sendo "algumas poucas vendas foram realizadas sob a condição CIF (Cost, Insurance and Freight), pela qual a Impugnante fez o pagamento dos fretes de suas vendas.";

r) Cita art. 2º da CLT, que trata da responsabilidade subsidiária de empresas do mesmo grupo econômico, assim como súmula 129 do TST, para manifestar o entendimento de ser possível e legal a prestação de serviços de empregados para empresas do mesmo grupo econômico;

s) Aduz que a Fiscalização pretende penalizar a Impugnante por esta ter realizado um planejamento tributário que é "uma forma de organização societária que visa economia fiscal, respeitados sempre os limites da lei." Acrescenta:

"Ou seja, planejamento tributário, também conhecido como elisão fiscal, não envolve em nenhum momento e sob nenhuma forma o elemento ilicitude. Tudo é feito dentro dos limites da lei. Assim, resta claro que o Sr. Agente Fiscal confunde os conceitos de evasão e elisão fiscal.

....

8. Ora, não cabe à autoridade fazendária questionar o fundamento pelo qual determinada operação societária foi realizada, e muito menos questionar os benefícios trazidos pela adoção de tal estrutura societária.

....

10. Resta claro que o Sr. Agente Fiscal autuou a Impugnante por ela ter como único propósito negocial a redução da carga tributária, como se tal fato fosse uma infração à legislação!!!

Ocorre que não existe nenhuma norma em nosso ordenamento jurídico que autorize a Administração Pública a autuar contribuintes que tenham uma estrutura que vise o pagamento do menor número de impostos possíveis."

t) Indica a ausência de ofensa ao parágrafo único do art. 116 do CTN:

"1. Conforme já exposto na presente defesa, não existe em nosso ordenamento jurídico norma anti-elisiva que impeça o contribuinte de organizar seus negócios, de forma lícita, a fim de reduzir a carga tributária incidente em suas operações.

2. Entretanto, para que não restem dúvidas de que a Impugnante não infringiu qualquer preceito legal vigente, cumpre-nos analisar a regra contida no parágrafo único do artigo 116 do CTN, para que fique claro, de uma vez por todas, que tal preceito é uma norma de caráter anti evasivo e não anti elisivo, e portanto, não aplicável ao presente caso e à Impugnante. Vejamos:

(...)

4. Apesar da norma supra referida não estar em pleno vigor, tendo em vista estar pendente de regulamentação através de lei ordinária, resta claro que tal norma não pode ser aplicada à Impugnante, por não estar envolvido o elemento da dissimulação no presente caso.

.....

5. A fim de comprovar que a argumentação da Impugnante procede totalmente, cumpre-nos citar o Parecer à Medida Provisória nº 66/02 do Relator Deputado Benito Gama (PTB/BA), apresentado em Plenário.

Isso porque a MP nº 66/02 pretendeu, em seus artigos 13 e 14, entre outros, regulamentar a parágrafo único do artigo 116 do CTN. Entretanto, o

próprio Relator houve por bem sugerir a supressão dos artigos que tratavam de elisão. (...)

.....

Ora, após análise de referida supressão, resta claro que o parágrafo único do artigo 116 do CTN é uma norma anti evasão e não anti elisão, assim inaplicável à operação da Impugnante tratado nesse Auto de Infração.

5. E mesmo que assim não o fosse, cumpre-nos ressaltar que o parágrafo único do artigo 116 do CTN é inconstitucional, por ferir de forma direta os princípios da legalidade e do Estado Democrático de Direito, uma vez que a realização do princípio da capacidade contributiva e da isonomia constitui tarefa do legislador, e não da administração tributária."

u) Defende a inexistência de simulação "uma vez que nenhuma das características necessárias para configurar a simulação anulável nos termos do Código Civil de 1916 está presente: não houve a intenção de prejudicar terceiros ou de violar disposição de lei, não existiu a prática de atos que aparentassem transmitir coisas ou direitos a pessoas diferentes, que contivessem declaração falsa ou que fossem pré-datados ou pós datados.";

v) Reitera a legalidade do planejamento fiscal, entendendo que o veto presidencial no PL de Conversão nº 63 - MP 219/04 para Lei nº 11.051, de 2004 - teria homologado esse entendimento;

w) Referindo-se à MP 497/2010, afirma que " A maior prova da efetividade e da validade da operação realizada pela Impugnante, no caso a não tributação pelo PIS/COFINS Monofásica dos produtos de revenda adquiridos de empresa interdependente, está no fato de que o Poder Executivo, em passado recente, editou Medida Provisória (não convertida em lei) para expressamente incluir a Distribuidora Interdependente, revendedora de produtos fabricados por empresa industrial de seu grupo econômico, na obrigação do recolhimento do PIS/COFINS monofásica";

x) Ressalta a legalidade da venda para empresa interdependente, inexistindo ilícito na transação. Cita decisões administrativas;

y) Aponta erros no cálculo das contribuições, afirmando que o Auditor, "ao invés de se apurar a base tributável por produto e volumes vendidos mensalmente, a apuração respectiva foi complexiva, onde se utilizou o valor do faturamento da empresa interdependente, sobre o qual se aplicou a alíquota majorada (monofásica)". Prossegue:

"2. Evidente que esse é um erro crasso na apuração do crédito fiscal, visto que só parte das operações da Distribuidoras Interdependente é que estava sujeita a tributação monofásica.

Assim, e diante da existência de produtos sob alíquotas monofásicas e plurifásicas, deveria o Sr Agente Fiscal ter reconstituído as operações de

vendas da Impugnante, de acordo com o respectivo preço de revenda, praticado pela Distribuidora Interdependente.

Nesse particular, ainda, necessário dizer que o Sr. AFRFB haveria de ter usado o preço do produto vendido no mês anterior ao da operação, isso pela aplicação análoga das disposições do artigo 196 do RIPI/10, que diz:

'Art. 196. Para efeito de aplicação do disposto nos incisos I e II do art. 195, será considerada a média ponderada dos preços de cada produto, em vigor no mês precedente ao da saída do estabelecimento remetente, ou, na sua falta, a correspondente ao mês imediatamente anterior àquele.'

3. Assim, claro está que o Auto de Infração, quanto à apuração do valor tributável e imposto imputado partiu de uma falsa premissa, fato que impõe a sua plena anulação.

O AFRFB, no afã de inflar indevidamente o valor do faturamento da Distribuidora Interdependente, não ponderou a respectiva composição do faturamento, de sorte a excluir as parcelas de preços relativas ao ICMS-ST e IPI.

Com efeito, o trabalho fiscal feriu de morte as mais mezinhas regras de apuração das contribuições ao PIS/COFINS, pois deixou de deduzir os valores expressamente excluídos da respectiva base de cálculo, no caso, o ICMS-ST e o IPI.

z) Contesta a qualificação da multa e o fato do valor da mesma caracterizar confisco e, ao final, requer perícia para a qual indica quesitos a serem respondidos, além da possibilidade de juntada posterior de provas e sustentação oral.

15.2. Em impugnações semelhantes, os responsáveis em síntese apresentam as seguintes alegações:

- a) Contestam a sujeição passiva solidária pela falta de indicação no Auto da motivação para a eleição dos coobrigados;
- b) Salientam que não têm legitimidade passiva para responder ao auto de infração, pois quem vem sendo autuada é a sociedade, a qual, por ter personalidade própria, não se confunde com as pessoas físicas daqueles, tampouco com as pessoas jurídicas;
- c) Entendem que o simples fato da empresa ficar inadimplente no pagamento de suas obrigações não autoriza que tal encargo seja transferido para os sócios, diretores, administradores ou interdependentes, uma vez que aquela tem a responsabilidade direta em honrar seus compromissos, mesmo porque está em pleno funcionamento;
- d) A única possibilidade de penetração na personalidade jurídica surge quando são verificados abusos que autorizam a sua desconsideração,

conforme letra do art. 50 do Código Civil, não sendo esse o caso da presente.

e) A responsabilização de sócio por obrigação da sociedade, em virtude da desconsideração da personalidade própria desta, somente é jurídica, quando resulta de sentença judicial condenatória proferida em ação de conhecimento de que é parte ou litisconsorte passivo o sócio;

f) A própria Receita Federal entende que a descabe responsabilizar solidariamente os administradores da pessoa jurídica quando não comprovado que tenham praticado atos com excessos de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos;

g) Requerem as suas exclusões do pólo passivo.

Por meio do acórdão acima mencionado, a DRJ julgou improcedente a impugnação e manteve crédito tributário, conforme a ementa a seguir reproduzida:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2020

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA - PESSOA JURÍDICA SÓCIA

Configurando a pessoa jurídica como sócia majoritária, detentora de fato de poderes de decisão, é cabível a imputação da responsabilidade solidária para satisfação dos créditos tributários constituído por meio de lançamento.

SUJEIÇÃO PASSIVA. ADMINISTRADORES.

Dentre outros, 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, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

ART. 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO (ELISÃO FISCAL). ART. 149, VII, DO CTN. SIMULAÇÃO (DISSIMULAÇÃO).

Quando há a transposição da linha divisória que separa a elisão da fraude, a tipificação da conduta e o respectivo mecanismo de apuração se dão pelo art. 149, VII, e não pelo art. 116, parágrafo único, do CTN.

MULTA QUALIFICADA.

Restando comprovadas as hipóteses normativas previstas nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502, de 1964, faz-se aplicável a multa qualificada imposta sob tais fundamentos.

CONSTITUCIONALIDADE.

Escapa à competência da autoridade administrativa afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Impugnação Improcedente**Crédito Tributário Mantido**

O recorrente, Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda, interpôs recurso voluntário em face do sobredito acórdão, consoante petição acostada às fls. 18521-18618, por meio do qual, repisa os supracitados argumentos apresentados na impugnação.

Os recorrentes, responsáveis solidários, Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda., Mundial S. A. – Produtos de Consumo, Júlio Cesar Câmara, Marcelo Fagundes de Freitas e Michael Lenn Ceitlin, também interuseram recursos voluntários em face do aludido acórdão, conforme petições juntadas aos autos, mediante os quais repisaram os mencionados argumentos apresentados nas impugnações, vale dizer, contestam as suas responsabilidades solidárias pela autuação em comento.

VOTO

Conselheiro Wagner Mota Momesso de Oliveira, Relator.

O recurso voluntário interposto pelo Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda, doravante Avamiller, e os recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda., Mundial S. A. – Produtos de Consumo, Júlio Cesar Câmara, Marcelo Fagundes de Freitas e Michael Lenn Ceitlin são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais os conheço.

Preliminar – nulidade do acórdão recorrido

O recorrente Avamiller pleiteia a nulidade do acórdão recorrido.

Sem razão o recorrente, uma vez que o acórdão recorrido está devidamente fundamentado, não havendo nenhum vício a ser sanado. A DRJ apreciou a matéria sob julgamento e rejeitou as preliminares arguidas de forma fundamentada. Com efeito, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, se os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Confira-se precedentes do STJ (Superior Tribunal de Justiça) e do STF (Supremo Tribunal Federal):

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECLAMAÇÃO. CONSEQUÊNCIA JURÍDICA-PROCESSUAL DO JULGADO DITO POR CONTRARIADO. EXTRAPOLAÇÃO DOS LIMITES DE CONHECIMENTO DESTA AÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. REDISCUSSÃO DO JULGADO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O magistrado não é obrigado a responder a todas as teses apresentadas pelas partes para fielmente cumprir seu encargo constitucional de prestar a jurisdição, **mas tão somente decidir fundamentadamente as questões postas sob seu julgamento**. Precedentes desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal. (...) 4. Embargos de declaração

rejeitados. (EDcl na Rcl 3460/ PI – Proc. 2009/0058875-6 – Terceira seção – Rel. Min. Jorge Mussi – DJE 24/08/2016)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO PUBLICADA NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. (...) 3. Não se configura ofensa ao art. 535 do CPC/73 quando o Tribunal de origem, embora rejeite os embargos de declaração opostos, manifesta-se acerca de todas as questões devolvidas com o recurso e consideradas necessárias à solução da controvérsia, **sendo desnecessária a manifestação pontual sobre todos os artigos de lei indicados como violados pela parte vencida.** (...) (AREsp 959991/RS – Proc. 2016/0200803-9 – Terceira Turma – Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze – DJE 26/08/2016)

Questão de ordem. Agravo de Instrumento. Conversão em recurso extraordinário. (...) **O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas,** nem que sejam corretos os fundamentos da decisão. 4. Questão de ordem acolhida para reconhecer a repercussão geral, reafirmar a jurisprudência do Tribunal, negar provimento ao recurso e autorizar a adoção dos procedimentos relacionados à repercussão geral. (Questão de Ordem no Agravo de Instrumento 791.292 – PE, Rel. Min. Gilmar Mendes – DJE 12/08/2010)

Sendo assim, não há que se falar em nulidade da decisão recorrida.

Logo, rejeito a mencionada preliminar.

Preliminares – nulidade da autuação

Quanto às preliminares apresentadas pelo recorrente Avamiller em face da autuação, cumpre assinalar que muitas se referem, na verdade, ao mérito da autuação, que será analisado posteriormente, e as demais não merecem acolhida, já que não há nenhuma nulidade na autuação em tela, na medida em que, conforme detalhadamente descrito pela autoridade fiscal no Termo de Verificação Fiscal – TVF (fls. 3486-3532), as infrações constatadas pela Fiscalização estão tipificadas de forma adequada e devidamente fundamentadas, com a delimitação dos fatos constatados e descrição correta das normas aplicáveis.

Acerca da nulidade, a legislação estabelece que são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, conforme art. 59 do Decreto 70.235/1972. No presente caso, não restam configuradas tais hipóteses.

Ademais, as conclusões da Fiscalização referentes a outras autuações, até mesmo em face de empresas do mesmo grupo, não se aplicam a uma outra autuação, de modo que para cada caso há uma fundamentação específica da Fiscalização e direito à defesa por parte do autuado. Assim, as conclusões da Fiscalização e a matéria referente ao auto de infração do processo n. 11080.737.139/2020-38, lavrado em face da Mundial S/A, se referem tão somente ao aludido processo, não se aplicam ao caso em apreço, notadamente porque lá se trata de VTM

(Valor Tributável Mínimo) e aqui de simulação de operações com vistas ao não pagamento da contribuição ao PIS e da Cofins devidas pelo estabelecimento fiscalizado. O mesmo fundamento se aplica para o processo n. 10314.720.663/2018-00, o qual se refere à exigência da contribuição ao PIS e da Cofins atinente ao ano de 2014.

Portanto, rejeito as preliminares atinentes à nulidade do auto de infração.

Mérito

Da simulação das operações de venda entre o recorrente (Avamiller) e a comercial atacadista (Distribuidora Mundial)

Quanto ao mérito, conforme detalhadamente consignado no TVF – Termo de Verificação Fiscal (fls. 3486-3532), constata-se que a Fiscalização, por meio da análise de diversos documentos e informações prestadas pelo recorrente Avamiller no curso da ação fiscal, evidenciou que a empresa controladora (Mundial S/A) e a principal distribuidora (Mundial Distribuidora) eram as responsáveis por grande parte dos pagamentos das despesas do estabelecimento industrial recorrente (Avamiller). Também identificou a Fiscalização o reconhecimento de receitas operacionais do recorrente Avamiller sem o correspondente ingresso do recurso no seu caixa, o que demonstra existir nítida confusão patrimonial no grupo, concluindo que a separação das atividades de fabricação e venda do recorrente Avamiller e da distribuidora principal Mundial Distribuidora é apenas aparente, criadas tão somente para não pagar a contribuição ao PIS e a Cofins realmente devidas na saída dos produtos do estabelecimento industrial Avamiller para a Mundial Distribuidora, devendo, dessa forma, ser considerado como valor tributável o valor referente à comercialização dos produtos da mencionada distribuidora com terceiros.

Conforme consignado nos autos de infração e no TVF, no que diz respeito à contribuição ao PIS e à Cofins devidas no período objeto de análise e para os produtos em questão, discriminados no TVF por código NCM (NCM 3304.10.00, 3304.30.00 e 3304.20.90), a recorrente estava sujeita ao regime monofásico, disposto na Lei 10.147/2000, e, dessa forma, aplica-se as alíquotas de **2,2%** (contribuição ao PIS) e **10,3%** (Cofins), nos termos do art. 1º, inciso I, alínea “b”, da Lei 10.147/2000:

Art. 1º A Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS devidas pelas pessoas jurídicas que procedam à industrialização ou à importação dos produtos classificados nas posições 30.01; 30.03, exceto no código 3003.90.56; 30.04, exceto no código 3004.90.46; e 3303.00 a 33.07, exceto na posição 33.06; nos itens 3002.10.1; 3002.10.2; 3002.10.3; 3002.20.1; 3002.20.2; 3006.30.1 e 3006.30.2; e nos códigos 3002.90.20; 3002.90.92; 3002.90.99; 3005.10.10; 3006.60.00; 3401.11.90, exceto 3401.11.90 Ex 01; 3401.20.10; e 9603.21.00; todos da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 7.660,

de 23 de dezembro de 2011, serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas: (Redação dada pela Lei nº 12.839, de 2013)

I – incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de: ((Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

(...)

b) **produtos de perfumaria, de toucador ou de higiene pessoal**, classificados nas posições 33.03 a 33.07, exceto na posição 33.06, e nos códigos 3401.11.90, exceto 3401.11.90 Ex 01, 3401.20.10 e 96.03.21.00: **2,2%** (dois inteiros e dois décimos por cento) e **10,3%** (dez inteiros e três décimos por cento); e (Redação dada pela Lei nº 12.839, de 2013) (destaques nosso)

Para o período em apreço (2016), a composição e os administradores das supracitadas empresas, **(i)** Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda. (Avamiller), **(ii)** Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. (Mundial Distribuidora) e **(iii)** Mundial S/A Produtos de Consumo (Mundial S/A), segundo constatado pela Fiscalização e consignado no TVF, é a seguinte:

- 1) **Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda.** (cujo capital social pertence a outras duas empresas: Mundial S/A Produtos de Consumo, com 99% das quotas do capital social e Éberle Equipamentos e Processos S/A, com 1% do capital social), é administrado por **Michael Lenn Ceitlin** e **Júlio César Câmara**;
- 2) **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda**, também controlada pela Mundial S/A e cujos administradores são **Michael Lenn Ceitlin**, **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagundes de Freitas**; e
- 3) **Mundial S/A Produtos de Consumo**, com os mesmos administradores da distribuidora até outubro de 2019.

A Fiscalização fez uma análise pormenorizada da confusão patrimonial entre Avamiller, Mundial Distribuidora e Mundial S/A e constatou, por exemplo, que a aludida holding Mundial S/A sequer era destinatária das mercadorias, mas, mesmo assim, pagava despesas do estabelecimento industrial recorrente Avamiller.

A Fiscalização solicitou a apresentação de comprovantes de liquidação de diversas despesas, como água, energia elétrica, telefonia, manutenção de prédios, instalações, sistemas, vigilância, aluguéis e armazenagem e, após análise, constatou que por meio da escrituração contábil, que o efetivo pagamento era feito pela coligada Mundial Distribuidora:

15. Ainda na Solicitação de Juntada feita em 20/05/2019, foram apresentados os comprovantes de despesa com energia elétrica (fls. 211/253); comprovantes de pagamento de despesas de energia elétrica (fls. 254/277) e razão das contas 21300002.01 – FORNECEORES SERVIÇOS e 52000027.01 – ENERGIA ELÉTRICA (fl. 278/301) – ver aba “ENERGIA” do Anexo I ao TVCF.

16. Tal qual se verificou em relação às despesas com consumo de água encanada, os pagamentos dos consumos de energia elétrica são efetuados por **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.** (doravante Mundial Distribuidora) e a escrituração dos pagamentos observam a estrutura apresentada sob a forma de modelo no item 14 desse termo, portanto, outra vez mais se observa que **a Fiscalizada não recebe recursos para cumprir suas obrigações financeiras, sendo as liquidações de despesas levadas a resultado baixadas mediante compensação entre contas contábeis relacionadas à Mundial Distribuidora.**

17. Também em 20/05/2019 apresentou Solicitação de Juntada para entregar comprovantes pagamento de **aluguel**. Foram apresentados documentos bancários de transferência da Mundial Distribuidora para Centerleste Empreendimentos Co (fls. 302/313) e escrituração das despesas nas contas 52000069.01 – DESPESAS COM ALUGUEL DE IMÓVEIS (**conta cujos lançamentos não possuem valores coincidentes com aqueles constantes dos documentos de transferência apresentados**) e 21300002.01 – FORNECEDORES SERVIÇOS (**onde foram destacados alguns lançamentos, porém, sem coincidência de valores com os documentos**) e contrato de locação (fls. 327/342).

18. A escrituração dos valores de **alugueis** segue procedimento análogo aos descritos acima em relação a despesas de **consumo de água encanada e de energia elétrica**. A conta de resultado (52000069) recebe lançamento a débito com a parcela do valor pago que corresponde ao aluguel da Fiscalizada. No mesmo lançamento contábil de terceira fórmula é feito débito na conta de Realizável a Longo Prazo (12130016.00 – MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA CONSUMO) com a diferença do valor da prestação do aluguel e crédito na conta de passivo 21300002 – FORNECEDORES DE SERVIÇOS. (destaques nosso)

Acerca das despesas de aluguel, por exemplo, a Fiscalização constatou, em uma locação efetuada pela recorrente e sublocada à Mundial Distribuidora, uma discrepância entre o aluguel suportado pelo recorrente e o pela sublocatária Mundial Distribuidora:

21. O contrato de locação é para área de terreno de 4.908,00 m² e 4.231, 00 m² de área construída, com valor de aluguel fixado em R\$ 74.400,00 (aditivo de dez/2013 – fls. 335/342).

O imóvel foi parcialmente sublocado (área de 586,02 m²) pelo valor de R\$ 44.400,00 para Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. (fl. 332/334) – foram seguidas todas as formalidades exigidas na Lei de Locações a respeito de sublocação. O contrato prevê correção pelo IGP-M. A despesa mensal de locação suportada pela Fiscalizada em 2016 deveria corresponder a R\$ 30.000,00 (74.400,00 – 44.400,00) corrigidos pelo IGPM (há anotação à fl. 327 dizendo que o valor atual do aluguel seria de R\$ 32.993,28). O valor mensal apropriado ao resultado, conforme conta contábil 52000096 – DESPESAS COM ALUGUEL DE IMÓVEIS foi de R\$ 33.960,71. Diferença entre os valores (R\$ 30.000,00; R\$

32.993,28; e R\$ 33.960,71) não esclarecida. **Ademais, é notória a discrepância entre o aluguel suportado pela Fiscalizada de R\$ 33.960,71 - considerada a área construída que lhe era disponível de 3.644,98 m² (4.231 - 586,02) - e o valor total pago pela locação (R\$ 84.901,79), particularmente considerando que a sublocatária é sua coligada, Mundial Distribuidora, que, por 586,02 m², pagou aluguel de R\$ 50.941,08. O preço por metro quadrado do aluguel desse único imóvel compartilhado é: R\$ 9,31711/m² para a Fiscalizada e R\$ 86,9272/m² para Mundial Distribuidora. Tal “transferência de despesas” permite, por exemplo, que a Fiscalizada possa praticar preços finais mais baixos em seus produtos, uma vez que os produtos fabricados ficam desonerados de parte do aluguel. (destaque nosso)**

Constatou ainda a Fiscalização que aludidos administradores não constam como beneficiários de rendimentos, a título de pró-labore, nas GFIP (Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social) de 2016 do Avamiller e da Mundial Distribuidora, constando apenas na GFIP da Mundial S/A, bem como que há uma coincidência de endereços entre Avamiller e um estabelecimento da Mundial Distribuidora, conforme consignado pela autoridade fiscal no TVF, a seguir reproduzido:

64. Nos casos destacados, percebe-se que os endereços dos estabelecimentos, com pequenas modificações (como a inclusão de "sala") também são utilizados por mais de uma empresa do Grupo, inclusive, no endereço da FISCALIZADA, há um estabelecimento da MUNDIAL DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS PARA CONSUMO LTDA, cuja atividade é apenas venda a varejo (conforme contrato social), o que parece ser muito oportuno, pois a FISCALIZADA efetua vendas EXCLUSIVAMENTE para sua distribuidora e para o exterior. Muito embora possa parecer oportuno um estabelecimento varejista do distribuidor junto ao fabricante de produtos com tributação concentrada na indústria, fato é que esse estabelecimento 0004 da Mundial Distribuidora não efetuou vendas durante o ano de 2016, entretanto, possui dezenas de funcionários (dados de GFIP) e todos eles relacionados a atividades gerenciais ou administrativas, como gerentes de venda, advogados, contadores, analistas de recursos humanos, profissionais de publicidade etc. (destaques do original)

Apurou a Fiscalização que o Avamiller não possui setor de vendas, que em 2016 99,3% das vendas para o mercado interno foram realizadas para a Mundial Distribuidora, a qual não possui sequer setor de compras, já que quase todos os produtos cosméticos que revende são adquiridos do recorrente (Avamiller), caracterizando a interdependência.

Indagado o recorrente pela Fiscalização sobre quem determinava os preços, ficou-se em silêncio. Da análise dos nomes constantes das planilhas apresentadas durante a ação fiscal, referentes a custos de produção e preços de vendas do Avamiller, verificou a Fiscalização que foram elaboradas por empregados da Mundial Distribuidora (Wagner e Juliana).

Constatou-se ainda que o Avamiller não é proprietário das marcas dos produtos por ele fabricados, bem como que não há pagamento de *royalties* ou contrato de cessão de uso ou de

licença, que deveriam ser averbados no INPI (Instituto Nacional de Propriedade Industrial), e que nos registros da ANVISA (Agência Nacional de Vigilância Sanitária), porém, o Avamiller é indicado como proprietário da marca.

Toda essa estrutura segregada, que gerava negócios intragrupo sem propósito negocial, mediante simulação das operações de venda do recorrente (Avamiller) para a Mundial Distribuidora, buscava apenas as vendas subfaturadas para a distribuidora, com vistas ao não pagamento dos reais valores de tributos devidos, conforme bem apontado pela autoridade fiscal:

99. É evidente que o tratamento tributário vantajoso conferido pelo Decreto nº 1.217/1994 e pelo **regime de tributação concentrada da Lei nº 10.147/2000** **somente seria significativo se a saída de produtos do fabricante fosse feita a preços muito baixos se comparados aos preços de comercialização** (ou preços de mercado). Nesse ponto, cumpre destacar que essa fiscalização identificou uma relação entre **“preço de venda do fabricante”/“preço de venda da distribuidora”** **que, em média, representa um coeficiente que 1 para 3,3 – ou seja, o preço praticado pela distribuidora é, na média, 330% maior que o praticado pela fabricante.**

100. Prova do interesse da empresa fiscalizada e de suas interligadas na forma vantajosa(e excepcional) prevista no Decreto nº 1.217/1994 é que, quando o Poder Executivo, através da publicação do Decreto nº 8.393/2015, retirou do ordenamento a tributação diferenciada dos cosméticos da posição 3304, a Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. **ingressou com medida judicial para garantir que seus produtos não fossem tributados pelo IPI na saída da comercial distribuidora**, pois se isso ocorresse, a construção da estrutura que vinha garantindo redução de tributos federais estaria, ao menos em parte, comprometida. (destaques nosso)

Infere-se que há total falta de autonomia do recorrente Avamiller, o qual tinha suas obrigações liquidadas por terceiros, geralmente a Mundial Distribuidora e a Mundial S/A, bem como que a separação das atividades industriais do recorrente Avamiller e comerciais atacadistas da Mundial Distribuidora eram aparentes e artificiais, se tratam de vendas simuladas que devem ser desconsideradas. Vale dizer, o que ocorreu foi uma única operação de industrialização e comercialização, devendo ser considerada como base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins devidas pela industrial Avamiller, no regime monofásico, o valor da saída dos produtos em comento do estabelecimento comercial atacadista (Distribuidora Mundial).

Todos esses elementos acima descritos foram muito bem resumidos pela autoridade fiscal a partir do item 120 do TVF, demonstrando de forma inequívoca a simulação, conforme a seguir reproduzido:

120. O que se pretendeu, nesse Termo, foi demonstrar que as atividades comerciais entre a Fiscalizada e a Mundial Distribuidora, embora formalmente apresentem elementos que pareçam ser usuais nas relações comerciais entre empresas independentes, são, na verdade, infirmadas por diversos elementos que

denotam que essas empresas são, de fato, uma só e que, sua aparente separação é apenas um subterfúgio para reduzir a tributação, fazendo o IPI, o PIS e a COFINS incidirem sobre uma base de cálculo menor que a devida na saída do estabelecimento industrial.

121. Ao longo dessa ação fiscal, assim como ocorreu naquela que resultou no lançamento objeto do processo 10314.720663/2018-00, essa autoridade fiscal pôde constatar o seguinte:

121.1. A Fiscalizada realiza quase 100% de suas vendas no mercado interno para a Mundial Distribuidora – 93,86%; e Mundial Norte Distribuidora – 5,92% (ambas empresas ligadas ou coligadas);

121.2. Os preços que Fiscalizada (fabricante) pratica nas operações de venda de produtos – particularmente com a Mundial Distribuidora, responsável pelas vendas no mercado interno, exceto Zona Franca de Manaus – correspondem, em média, à terça parte dos preços que essa distribuidora pratica na revenda dos mesmos produtos;

121.3. Os preços dos produtos exportados pela Fiscalizada (excluindo-se os impostos incidentes sobre a circulação de mercadoria) são, em média, 3,3 vezes maior que os praticados nas operações com Mundial Distribuidora, evidenciando o subfaturamento nas operações entre Laboratório Avamiller e Mundial Distribuidora;

121.4. A estrutura organizacional da Fiscalizada é incompleta, faltando-lhe o setor de vendas; ao mesmo tempo, a estrutura organizacional da Mundial Distribuidora, também é incompleta, faltando-lhe o setor de compras (é bom lembrar que a estrutura organizacional apresentada pela Mundial Distribuidora, embora contemple uma diretoria de “supply”, não possui um funcionário de seus quadros chefiando o setor), portanto, as empresas possuem estruturas complementares;

121.5. Além das estruturas organizacionais serem complementares, a Mundial Distribuidora mantém um estabelecimento administrativo no mesmo imóvel onde funciona a fábrica da Fiscalizada. Não bastasse tal “coincidência”, diversos documentos requeridos da Fiscalizada no curso da ação fiscal, particularmente relacionados aos custos de produção e preços praticados na venda pelo Laboratório Avamiller foram elaborados por funcionários da Mundial Distribuidora;

121.6. A direção das empresas é exercida pelas mesmas pessoas, estando à frente dos negócios Michael Lenn Ceitlin, que além de administrador dos Laboratórios Avamiller de Cosméticos Ltda, da Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. e da Mundial S/A Produtos de Consumo, é sócio majoritário da Zhepar Participações Ltda, acionista controladora da holding do Grupo Mundial(Mundial S/A); ainda como administradores comuns a essas empresas constam: Júlio César Câmara e Marcelo Fagondes

de Freitas (esse último dirigente da Mundial S/A e da Mundial Distribuidora no período fiscalizado);

121.7. A escrituração contábil revela confusão patrimonial, com rateio de custos comuns cujos critérios não se explicam (como são os casos de água e luz) ou, como no caso exemplificativo das despesas com o aluguel do imóvel à rua Santana de Ipanema, 1182, onde o custo por metro quadrado é severamente desproporcional às áreas locadas e sublocadas e cuja justificativa seria a existência de áreas de uso comuns às empresas, como vestiários, refeitórios etc, ou seja, apenas confirmando que não há separação entre as empresas. Além desses, ainda há a existência de despesas com fretes apropriados pela Fiscalizada cuja origem ou destino não são os estabelecimentos dela;

121.8. Confusão patrimonial caracterizada também pelo uso de marca de propriedade da Mundial S/A pelo Laboratório Avamiller sem remuneração de royalties, sem o regular registro no INPI, sem contrato;

121.9. Dispêndios com pesquisa e desenvolvimento de produtos de marca pertencente à Mundial S/A realizada em laboratório pertencente à estrutura organizacional e operado com funcionários e recursos do Laboratório Avamiller;

121.10. Confusa relação com terceiros, como no caso do contrato com a empresa “Letra S” para exploração da imagem da artista Sandy, no qual figura como licenciada a Mundial Distribuidora e como intervenientes a dona das marcas Impala® e Mundial® (Mundial S/A) e a fabricante (Laboratório Avamiller), havendo, nº contrato, obrigações a serem cumpridas pelas intervenientes. Esse contrato ainda revela uma inconsistência insuperável na medida em que a licenciada, alegadamente, não é encomendante dos produtos licenciados junto à empresa que os fabrica;

121.11. Falta de capacidade financeira autônoma do Laboratório Avamiller, caracterizada pela constante necessidade de suprimento de numerários para

honrar obrigações ordinárias combinada com a inexistência de recebimento regular de numerário pelas vendas que realiza para suas coligadas.

121.12. Incomum situação em que as empresas fabricante e distribuidora, embora formalmente independentes, atribuem o mesmo código aos produtos;

121.13. Insignificante estoque de produtos acabados na fabricante e falta de comprovação e esclarecimento acerca da origem das informações necessárias à atividade de planejamento, controle e produção da atividade fabril bem como existência de elementos que indicam que a fabricante não é quem estabelece os preços que pratica na “venda” de seus produtos, na

medida em que os funcionários que controlam tais informações – quando elaboradas para entregar à fiscalização – são vinculados à Mundial Distribuidora.

121.14. Por fim, e não menos relevante, a existência de patrimônio líquido negativo nº Laboratório Avamiller **em 31/12/2018**, quando o capital social era de R\$ 200.000,00 e o total do patrimônio líquido era DEVEDOR no montante de R\$ 99.666.540,16, ao passo que a Mundial Distribuidora, com capital social de R\$ 100.000,00, somava patrimônio líquido CREDOR de R\$ 66.808.868,72, o que é evidência de que o Laboratório Avamiller opera de forma deficitária porque pratica preços subavaliados com sua coligada enquanto a distribuidora do Grupo Mundial acumula lucros. Além disso, o endividamento do Laboratório Avamiller em face de seu capital social denota que a empresa, por si só, seria inviável, pois seu passivo com empresas do Grupo Mundial totalizava, **em 2016**, R\$ 13 milhões, enquanto os valores a receber eram de apenas R\$ 2,8 milhões. Também se verifica, **no balanço de 2018**, que, do total do passivo circulante (R\$ 134,352 milhões), 73,35% (R\$ 98,551 milhões) correspondem a PIS, COFINS e IPI declarados e não pagos, demonstrando, de forma clara, que a empresa não paga os tributos que deve e parece buscar formas de intentar êxito em sua empreitada, como se verificou no curso de auditoria (com a separação das atividades de produção e distribuição de produtos do capítulo 33 da TIPI).

Dessa forma, correta a conclusão da decisão recorrida, a seguir transcrita:

31. Dessa forma, entende-se estar correto o procedimento adotado pela autoridade lançadora, cujo trabalho procura demonstrar que o estabelecimento destinatário dos produtos fabricados, assim como a Impugnante são, na verdade, utilizados com a finalidade de reduzir as contribuições a serem pagas, através de uma venda fictícia de produtos, tendo ficado comprovado que a Avamiller não possui autonomia, **não recebe pelas mercadorias fornecidas e não efetua o pagamento de suas despesas.** (destaques do original)

Da base de cálculo considerada pela Fiscalização para cobrança da contribuição ao PIS e da Cofins e da alegada dupla incidência

A recorrente aduz que “está incluída na regra de exceção constante do artigo 1º da Lei 10.147/00, de sorte que a incidência do PIS/COFINS está limitada ao valor de sua operação de venda, sendo ilegal o alargamento dessa base para o valor de revenda praticado pelo Distribuidor, mesmo que interdependente”.

Sem razão.

No caso em questão, conforme bem fundamentado pela autoridade fiscal, se trata de simulação de vendas entre o industrial (Avamiller) e a comercial atacadista (Distribuidora Mundial), de modo que a Fiscalização corretamente desconsiderou os valores dessas vendas simuladas e considerou como base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, em razão dessa

simulação, o valor das saídas dos produtos em questão da comercial atacadista (Distribuidora Mundial).

Também não há que se falar em dupla incidência, conforme bem apontado pela decisão recorrida:

Dupla incidência

35. A Impugnante entende não ser possível a inclusão pela fiscalização do valor da revenda (faturamento da Distribuidora) na base tributável da operação da Avamiller, por ferir a Lei nº 10.147, de 2000, criando uma dupla incidência de tributos incompatível com a incidência monofásica.

36. Equivoca-se. Conforme fartamente comprovado na ação fiscal, houve venda fictícia de produtos da Avamiller para a Mundial Distribuidora, por valores subfaturados, gerando um recolhimento a menor das contribuições de incidência monofásica para os referidos itens. Por sua vez, o valor real foi praticado nas vendas da distribuidora, já sob alíquota zero. Na ação fiscal, a Autoridade responsável desconsiderou as vendas, calculando as contribuições de incidência monofásica devidas pela Avamiller com base no real valor. Portanto, em momento algum cabe falar em dupla incidência, permanecendo as contribuições sujeitas à tributação no fabricante, tendo sido apenas alteradas as bases cálculo das mesmas.

Portanto, correto o procedimento levado a efeito pela Fiscalização, e, por conseguinte, correta a base de cálculo considerada para exigência das contribuições em tela.

Do abuso de personalidade, da não aplicação do art. 116 do CTN e da alegação no sentido de que as operações eram lícitas

O recorrente aduz que o julgador da DRJ afastou seus argumentos com base na fundamentação no sentido de que “não possui autonomia, não recebe pelas mercadorias fornecidas e não efetua o pagamento de suas despesas”.

No entanto, argumenta o recorrente que “as alegações da decisão administrativa não prosperam, visto que a Recorrente e as duas pessoas jurídicas solidários têm personalidades jurídicas distintas; com atividades próprias; gestão autônoma; negócios exclusivos; além de possuírem registros, inscrições e cadastros individualizados”, bem como que “apesar de pertencerem ao mesmo grupo econômico, tais empresas têm vida jurídica formal e efetivamente separadas, rechaçando por completo a malfadada alegação fiscal, que pretende demonstrar a *confusão patrimonial* entre a recorrente e a Co-responsável Mundial S/A”.

Sem razão o recorrente, pois, conforme consta do TVF, a Fiscalização corretamente concluiu que houve “abuso de personalidade decorrentes de confusão patrimonial e desvio de finalidade (esse último particularmente relacionado à prática de atos ilícitos na esfera tributária que visaram modificar as características do fato gerador, resultando em redução indevida de base de cálculo e, conseqüentemente, do tributo devido)”, e, por isso mesmo, considerou que houve

simulação nas operações de venda entre o industrial (Avamiller) e a comercial atacadista (Distribuidora Mundial).

Ademais, diferentemente do alegado na peça recursal, o presente caso sequer envolveu a aplicação do art. 116 do CTN, pois se trata de hipótese enquadrada como simulação, conforme bem fundamentado pela DRJ:

29. Assim, deparando-se com a existência de negócio jurídico viciado por simulação, dolo ou outra espécie de fraude fiscal, deve a administração tributária comprovar a existência do vício e efetivar o lançamento correspondente ao tributo, desconsiderando o ato viciado e/ou considerando aquele efetivamente realizado e encoberto pelo dolo, pela fraude ou pela simulação.

30. Por conseguinte, não se aplica a regra inculpada no parágrafo único do art. 116 do CTN, como entende a impugnante, porque não se trata, na hipótese, de caso de elisão fiscal, mas sim, de fraude. Quando há a transposição da linha divisória que separa a elisão da fraude, a tipificação da conduta e o respectivo mecanismo de apuração se dão pelo art. 149, VII, e não pelo art. 116, parágrafo único, do CTN.

O recorrente Avamiller sustenta que as operações eram lícitas e que as empresas possuíam atuação autônoma, com registros, inscrições e cadastros individualizados. É natural a tentativa de demonstrar uma aparência real nas operações simuladas, por exemplo, a inscrição no CNPJ e em outros órgãos das empresas envolvidas na simulação, no entanto, no caso sob análise, a Fiscalização logrou êxito em evidenciar a supracitada simulação, apresentando diversas constatações que corroboram a sua conclusão, já assinaladas neste voto, e, dessa forma, correto o procedimento adotado pela autoridade fiscal.

Correção dos valores lançados

Quanto à correção dos valores lançados, cumpre assinalar que estão corretos, não havendo nenhum erro ou equívoco no cálculo, conforme bem fundamentado pela DRJ:

38. Observa-se claramente que a fiscalização, diferentemente do que afirma a Impugnante, foi bastante criteriosa, tendo utilizado na base de cálculo unicamente os valores das saídas da distribuidora de produtos oriundos da Avamiller, excluído aqueles sujeitos à alíquota zero ou isentas, tais quais as vendas para a ZFM e Áreas de Livre Comércio e aplicado corretamente as alíquotas incidentes sobre o faturamento individualizado por produto.

39. Em outro erro apontado, a interessada julga que a fiscalização deveria ter usado o preço do produto vendido no mês anterior ao da operação, pela aplicação análoga das disposições do artigo 196 do RIPI/10 (apuração do Valor Tributável Mínimo para fins de cálculo do IPI). Discorda-se, uma vez que é inaplicável a regra do valor tributável mínimo para as hipóteses em que ficar comprovado que, na verdade, inexistiram as "vendas". Tal regramento no IPI é

utilizado apenas quando existirem de fato vendas regulares entre empresas interdependentes, porém autônomas.

40. No que se refere à reclamação acerca da não exclusão do ICMS-ST, fica sem sentido o questionamento uma vez que tal incidência não ocorre nas notas da distribuidora, não tendo a Impugnante apontado quando isso teria ocorrido

A apuração da base de cálculo consta, de forma detalhada, nos itens 124 a 126 do TVF, bem como no Anexo II do TVF. Resta claro que também foram excluídos da base de cálculo os valores de devoluções de vendas e não há valores referentes à nota fiscal cancelada.

Dessa forma, correta a apuração das contribuições devidas efetuada pela autoridade fiscal.

ICMS na base de cálculo

A recorrente, na peça recursal, apresenta um tópico denominado “V – FATO NOVO”, no qual pleiteia a exclusão do ICMS na base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins, em razão de decisão do Supremo Tribunal Federal – STF, em sede de repercussão geral, que pacificou entendimento no sentido de que o ICMS não pode compor a base tributável dessas contribuições (Tema 69).

Informa ainda que tem decisão judicial favorável para exclusão do ICMS na base de cálculo dessas contribuições, Mandado de Segurança nº 5001364-38.2021.4.03.6119, impetrado em **10/02/2021**, perante a 6ª Vara Federal de Guarulhos-SP, conforme documentos juntados às fls. 18626-18856.

Após consulta ao aludido processo, constatei que a última decisão proferida foi pelo Tribunal Regional Federal da 3ª Região (TRF3), em sede de agravo interno da União, em 21/07/2021, no sentido de que a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins é válida somente a partir de 15 de março de 2017, ou seja, não se aplica a fatos geradores ocorridos antes dessa data, como o caso sob análise:

APELAÇÃO CÍVEL (198) Nº 5001364-38.2021.4.03.6119

RELATOR: Gab. 21 - DES. FED. JOHNSOM DI SALVO

APELANTE: UNIAO FEDERAL - FAZENDA NACIONAL

APELADO: LABORATORIO AVAMILLER DE COSMETICOS LTDA

Advogado do(a) APELADO: ANDRE DA COSTA RIBEIRO - SP308046-S

DECISÃO

Trata-se de agravo interno da União (ID 162752183) contra decisão monocrática deste Relator que entendeu aplicável ao caso a tese fixada pelo STF no RE 574.706/PR e deu parcial provimento ao seu apelo e à remessa oficial para adequar o direito de repetição do indébito às normas de regência (ID 159531112).

Requer a agravante que o v. acórdão seja adequado ao julgamento proferido pelo E. Supremo Tribunal Federal no RE 574.706/PR – Tema 69 de Repercussão Geral, especialmente quanto à modulação dos seus efeitos.

O recurso foi respondido (ID 164832845).

É o relatório.

Decido.

Como dito, o Supremo Tribunal Federal declarou inconstitucional a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, fazendo-o por ocasião do julgamento do RE nº 574.706. A corte, por maioria e nos termos do voto da Relatora Ministra Cármen Lúcia, apreciando o tema nº 69 da repercussão geral, deu provimento ao recurso extraordinário e fixou a seguinte tese: "O ICMS não compõe a base de cálculo para a incidência do PIS e da Cofins".

De outro lado, manifestou-se o Supremo Tribunal Federal – ao acolher o voto da ministra Relatora – no sentido de que, embora nem todo o valor do ICMS destacado nas notas fiscais seja imediatamente recolhido pelo Estado ou Distrito Federal, eventualmente a sua totalidade será transferida à Fazenda Pública; logo deixará de compreender receita auferida pelo contribuinte, razão pela qual a íntegra do referido ICMS não deve ser considerada como faturamento para fins de incidência da contribuição para o PIS e da COFINS (AgInt no AREsp 1543219/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2019, DJe 22/11/2019). Essa é a postura que este Relator sempre defende desde o momento em que surtiu o julgamento do Tema nº 69 (ApReeNec - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO - 5000596-53.2018.4.03.6108, Rel. Desembargador Federal LUIS ANTONIO JOHONSON DI SALVO, julgado em 02/12/2019, Intimação via sistema DATA: 10/12/2019), recentemente confirmada pelo pleno do STF quando da apreciação dos embargos declaratórios no RE 574.706.

As partes trouxeram o paradigma RE 574.706 para discussão, devendo-se obedecer aos termos ali estipulados e delimitar a dimensão do direito reconhecido no processo. Consequentemente, fica afastada a tese de julgamento para além do pleito ou de inovação recursal, lembrando-se ainda a exigência de dar exequibilidade à prestação jurisdicional.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal também decidiu que **a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS/Cofins é válida somente a partir de 15 de março de 2017, data em que foi fixada a tese de repercussão geral no julgamento do RE nº 574.706. O marco se impõe enquanto medida de adequação à jurisprudência agora consolidada**, permitindo o exercício da retratação conferido pelo art. 1.021, § 2º, do CPC/15.

Doravante, reconhecido o direito de compensar os indébitos, a correção do indébito deverá ser feita na forma fixada em decisão anterior, **observado o marco temporal imposto no RE nº 574.706**.

Pelo exposto, **exerço a retratação para dar parcial provimento ao apelo fazendário e à remessa necessária, concedendo em parte a segurança pleiteada**.

Intimem-se. Publique-se.

Com o trânsito, dê-se baixa.

São Paulo, 21 de julho de 2021.

Assinado eletronicamente por: LUIS ANTONIO JOHONSOM DI SALVO 21/07/2021 14:42:59

(destaques nosso)

Ademais, se trata de matéria submetida à apreciação judicial, e, dessa forma, houve renúncia à via administrativa, conforme Súmula Carf n. 1, aprovada em 2006, ou seja, não se trata de matéria sujeita à julgamento na via administrativa.

Já quanto à alegação recursal acerca da decisão proferida pelo STF, **sob o rito de repercussão geral (Tema 69)**, conforme visto, não se aplica aos fatos geradores ocorridos em 2016, portanto, não se aplica à autuação em apreço.

Com efeito, a autuação fora lavrada em 2020 e se refere a fatos geradores ocorridos em 2016.

A matéria, exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em tela, foi submetida à análise do STF, em 15/03/2017, no julgamento do RE 574.706/PR, com repercussão geral reconhecida, Relatora Ministra Cármen Lúcia. O Acórdão teve a seguinte ementa:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DEFINIÇÃO DE FATURAMENTO. APURAÇÃO ESCRITURAL DO ICMS E REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. Inviável a apuração do ICMS tomando-se cada mercadoria ou serviço e a correspondente cadeia, adota-se o sistema de apuração contábil. O montante de ICMS a recolher é apurado mês a mês, considerando-se o total de créditos decorrentes de aquisições e o total de débitos gerados nas saídas de mercadorias ou serviços: análise contábil ou escritural do ICMS.
2. A análise jurídica do princípio da não cumulatividade aplicado ao ICMS há de atentar ao disposto no art. 155, § 2º, inc. I, da Constituição da República, cumprindo-se o princípio da não cumulatividade a cada operação.
3. O regime da não cumulatividade impõe concluir, conquanto se tenha a escrituração da parcela ainda a se compensar do ICMS, não se incluir todo ele na definição de faturamento aproveitado por este Supremo Tribunal Federal. O ICMS não compõe a base de cálculo para incidência do PIS e da COFINS.
3. Se o art. 3º, § 2º, inc. I, in fine, da Lei n. 9.718/1998 excluiu da base de cálculo daquelas contribuições sociais o ICMS transferido integralmente para os Estados, deve ser enfatizado que não há como se excluir a transferência parcial decorrente do regime de não cumulatividade em determinado momento da dinâmica das operações.
4. Recurso provido para excluir o ICMS da base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS.

Posteriormente, em 13/05/2021, foram julgados os Embargos de Declaração no Recurso Extraordinário 574.706/PR. A ementa foi redigida nos seguintes termos:

EMENTA: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM REPERCUSSÃO GERAL. EXCLUSÃO DO ICMS DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E CONFINS. DEFINIÇÃO CONSTITUCIONAL DE FATURAMENTO/RECEITA. PRECEDENTES.

AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE DO JULGADO. PRETENSÃO DE REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA.

MODULAÇÃO DOS EFEITOS. ALTERAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA COM EFEITOS VINCULANTES E ERGA OMNES. IMPACTOS FINANCEIROS E ADMINISTRATIVOS DA DECISÃO.

MODULAÇÃO DEFERIDA DOS EFEITOS DO JULGADO, CUJA PRODUÇÃO HAVERÁ DE SE DAR **DESDE 15.3.2017** – DATA DE JULGAMENTO DE MÉRITO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 574.706 E FIXADA A TESE COM REPERCUSSÃO GERAL DE QUE “O ICMS NÃO COMPÕE A BASE DE CÁLCULO PARA FINS DE INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS” –, RESSALVADAS AS AÇÕES JUDICIAIS E PROCEDIMENTOS ADMINISTRATIVOS PROTOCOLADAS ATÉ A DATA DA SESSÃO EM QUE PROFERIDO O JULGAMENTO DE MÉRITO.

EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS. (destaque nosso)

Em 09/09/2021, houve o **trânsito em julgado** desse último acórdão proferido pelo STF nos autos da aludida ação com repercussão geral reconhecida.

Ulteriormente, em 2023, o STF decidiu que a decisão acima se aplica tão somente a fato gerador ocorrido a partir de 15.03.2017, conforme RE 1.452.421/PE, com repercussão geral reconhecida:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PARA O PIS E A COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. EXCLUSÃO. RE 574.706/PR. TEMA 69 DA REPERCUSSÃO GERAL. MODULAÇÃO DE EFEITOS. FATO GERADOR DO TRIBUTO. MARCO TEMPORAL: A PARTIR DE 15 DE MARÇO DE 2017. PRECEDENTES. QUESTÃO CONSTITUCIONAL. RELEVÂNCIA. POTENCIAL MULTIPLICADOR DA CONTROVÉRSIA. REPERCUSSÃO GERAL COM REAFIRMAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA. DECISÃO RECORRIDA EM DISSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. O **marco temporal da modulação dos efeitos** da decisão proferida nos embargos de declaração no RE 574.706/PR, Tema 69, Rel. Min. Cármen Lúcia, na **qual se afastou o ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, a partir de 15.3.2017**, atinge o **fato gerador do tributo**, e **não a data do lançamento**, recolhimento ou pagamento.
2. Recurso extraordinário provido.
3. Fixada a seguinte tese: Em vista da modulação de efeitos no RE 574.706/PR, não se viabiliza o pedido de repetição do indébito ou de compensação do tributo declarado inconstitucional, **se o fato gerador do tributo ocorreu antes do marco temporal fixado pelo Supremo Tribunal Federal**, ressalvadas as ações judiciais e os procedimentos administrativos protocolados até 15.3.2017. (destaque nosso)

Considerando que a autuação fora lavrada no ano de 2020 e os fatos geradores das contribuições em questão ocorreram antes de 15.03.2017, no ano de 2016, improcedente o pleito recursal.

Logo, nego provimento a este ponto do recurso.

Da Multa Qualificada

O art. 44, *caput*, inciso I, e § 1º da Lei 9.430/96 assim dispunham na data da lavratura da autuação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de **75%** (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do *caput* deste artigo **será duplicado** nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (destaques nosso)

Assim dispõem os artigos acima mencionados da Lei 4.502/1964:

Art. 71. **Sonegação** é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art. 72. **Fraude** é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art. 73. **Conluio** é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72. (destaques nosso)

O recorrente Avamiller pleiteia a revisão da qualificação da multa aplicada, argumentando que inexistiu ato simulado ou fraudulento.

Alegou ainda o recorrente que a multa qualificada seria confiscatória e, por isso mesmo, deve ser reduzida ao valor do tributo, sob pena de caracterizar-se como verdadeiro confisco.

Quanto a esse último argumento, cabe ressaltar que não procede, uma vez que a aludida multa fora aplicada em estrita observância à disposição legal, de aplicação obrigatória pela autoridade fiscal.

Com efeito, no caso de aplicação de penalidade disposta em lei, cabe à autoridade fiscal, cuja atividade é vinculada e obrigatória, por força do artigo 142 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), tão somente aplicar o valor referente à multa disposto em lei, não podendo alterar ou deixar de aplicar esse valor sob o argumento violação a princípio constitucional.

Ademais, como bem pontuado pela DRJ, não cabe a este Conselho se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei, consoante a Súmula CARF 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Já quanto aos fatos constatados pela autoridade fiscal que levaram à aplicação da multa, cumpre assinalar que, conforma já exposto, a Fiscalização apresentou várias constatações que evidenciam a simulação das vendas de produtos realizadas pelo industrial recorrente (Avamiller) para a comercial atacadista (Mundial Distribuidora) com vistas a não pagar o valor real do IPI devido, concluindo a autoridade fiscal que tais operações são fictícias. Dessa forma, a Fiscalização, de forma correta, considerou como base de cálculo das contribuições em tela devidas os valores das saídas dos produtos da comercial atacadista (Mundial Distribuidora) para terceiros, que de fato representa o valor real a ser considerado como base de cálculo.

Oportuno reproduzir parte da fundamentação consignada pela Fiscalização no TVF acerca da multa qualificada:

139. Diante do que se expôs até aqui, é possível dizer que o sujeito passivo teve sua condição pessoal (fabricante) modificada mediante artifício que separou, apenas formalmente, as operações de produção e comercialização de tal modo que o fato gerador sujeito à incidência tributária restou minimizado com o evidente intuito de pagar menos tributos. Tal situação enseja vislumbrar, nesse caso, a ocorrência de **sonegação** fiscal pela intencional (dolosa) atitude de modificar a condição pessoal do sujeito passivo com fim específico de reduzir as bases de cálculo do PIS, da COFINS e do IPI, impedindo que a autoridade fazendária tome conhecimento da ocorrência do fato tributável nas operações onde as vendas efetivamente ocorreram (ou seja, quando os produtos são vendidos para empresas não ligadas).

140. Se nesse caso é possível identificar a **sonegação** prevista no art. 71 da Lei nº 4.502/1964, por outro, não se descarta o enquadramento no disposto no art. 72, **fraude**, pois a atitude de dividir a empresa de forma artificial apenas para economizar tributo ainda modifica as características do fato gerador,

particularmente atuando no seu aspecto quantitativo, reduzido a base de cálculo nas saídas ou vendas da atividade sujeita à tributação concentrada (espécie de substituição dos sujeitos passivos da cadeia produtiva) para ampliá-la de forma desproporcional na atividade sujeita a alíquota zero.

141. Tal atitude poderia ser apenas um planejamento tributário, contudo, **quando se verifica que estrutura organizacional da empresa e sua forma de funcionar revelam confusão patrimonial ou desvio de finalidade**, verifica-se o rompimento da tênue diferença elisão e evasão de tributos, tendendo para o aspecto da intenção de pagar menos tributos, mesmo que isso signifique o descumprimento de normas jurídicas.

142. Inclusive, **a intenção de pagar menos tributos parece estar na essência da atuação do Grupo Mundial**, bastando fazer pesquisa na web para constatar inúmeras medidas judiciais de cobranças de tributos e também de adoção teses jurídicas que são levadas aos tribunais com a intenção de ver reconhecidas ilegalidades nas exigências tributárias. (destaques nosso)

No caso sob julgamento, é nítida a sonegação, vale dizer, a ação dolosa do recorrente Avamiller com vistas a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.

Também resta clara a fraude consistente na ação dolosa do recorrente Avamiller tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do tributo devido e evitar o seu pagamento.

Portanto, correta a aplicação da multa qualificada.

Quanto ao percentual aplicado, houve alteração do § 1º do inciso I do art. 44 da Lei 9.430/96, pela Lei 14.689/2023, conforme abaixo reproduzido:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: (Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023)

I - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

II - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

III - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

IV - (revogado); (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

V - (revogado pela Lei nº 9.716, de 26 de novembro de 1998). (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

VI – **100%** (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

VII – **150%** (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a **reincidência** do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

Ao analisar a legislação aplicável ao caso sob exame, constata-se, portanto, que houve alteração no decorrer do tempo existente entre a autuação e o presente julgamento, vale dizer, a Lei 14.698, de 20 de setembro de 2023, reduziu o valor da multa em apreço, de 150% para 100% do valor do tributo que deixou de ser recolhido com a prática da infração.

Há, portanto, superveniência de Lei cominando penalidade menos severa para a infração.

Sendo assim, é imperiosa a aplicação do princípio da retroatividade benigna, previsto no artigo 106, II, “b”, do Código Tributário Nacional – CTN, uma vez que a nova legislação cominou ao fato constatado penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de trata-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado cm falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (destaque nosso)

Trata-se de matéria de ordem pública, podendo até ser reconhecida de ofício, conforme já decidido por este Conselho:

Acórdão nº 3402-007.583 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária - Sessão de 30 de julho de 2020

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

RETIFICAÇÃO DE INFORMAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA.

As alterações ou retificações das informações já prestadas anteriormente pelos intervenientes não configuram prestação de informação fora do prazo, não sendo cabível, portanto, a aplicação da citada multa.

RETROATIVIDADE BENIGNA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DE OFÍCIO.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, ainda não definitivamente julgado, quando deixe de defini-lo como infração. Constituindo matéria de Ordem Pública, deve ser aplicada de ofício.

Recurso Voluntário Provido. (destaque nosso)

Desta forma, forte nesses argumentos, reconheço a retroatividade benigna e dou parcial provimento, para que, quanto à multa de ofício qualificada, seja observado o limite de 100% (cem por cento) disposto no art. 44, § 1º, VI, da Lei 9.430/1996, incluído pela Lei 14.689/2023.

Perícia, intimação dirigida ao endereço do advogado e pedido de sustentação oral

A perícia se presta para dirimir questão para a qual se exige conhecimento técnico especializado. No caso sob análise, entendo desnecessária a perícia, na medida em que há elementos suficientes para análise e julgamento do pleito.

Não merece acolhida o pleito recursal atinente à intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, conforme Súmula Carf n. 110:

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

O pedido de sustentação oral deve ser feito na época própria e pelo meio disponível, conforme disposto no art. 95 do Regimento Interno deste Conselho (Portaria MF n. 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Art. 95. É facultado às partes realizar sustentação oral e apresentar memoriais, e acompanhar a sessão de julgamento síncrona, desde que o requeiram com a antecedência necessária, conforme disciplinado por Ato do Presidente do CARF, que regulará o prazo e a forma de apresentação do requerimento e demais requisitos operacionais para realização da sustentação oral.

Logo, no que diz respeito às matérias deste tópico, nego provimento.

Sujeição Passiva Solidária

Os sujeitos passivos responsáveis solidários **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda., Mundial S. A. – Produtos de Consumo, Michael Lenn Ceitlin, Júlio César Câmara e Marcelo Fagundes de Freitas** interpuseram recursos voluntários em face da autuação, por meio dos quais, repisam os argumentos apresentados por meio das impugnações, resumidos no item

15.2 do relatório deste voto, ou seja, em síntese, contestam as suas responsabilidades solidárias atribuídas pela autoridade fiscal por meio do auto de infração em apreço.

Conforme visto, restou evidenciada a confusão patrimonial, concluindo a Fiscalização que a separação das atividades de fabricação e venda do recorrente Avamiller e da distribuidora principal Mundial Distribuidora é apenas aparente, criadas tão somente para não pagar o IPI realmente devido, devendo, dessa forma, ser considerado como valor tributável o valor referente à comercialização dos produtos da mencionada distribuidora com terceiros.

Para o período fiscalizado (2016), a composição e os administradores das supracitadas empresas, **(i) Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda. (Avamiller)**, **(ii) Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. (Mundial Distribuidora)** e **(iii) Mundial S/A Produtos de Consumo (Mundial S/A)**, segundo constatado pela Fiscalização e consignado no TVF, é a seguinte:

- 1) **Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda.**(cujo capital social pertence a outras duas empresas: Mundial S/A Produtos de Consumo, com 99% das quotas do capital social e Éberle Equipamentos e Processos S/A, com 1% do capital social), é administrado por **Michael Lenn Ceitlin** e **Júlio César Câmara**;
- 2) **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda**, também controlada pela Mundial S/A e cujos administradores são **Michael Lenn Ceitlin**, **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagondes de Freitas**; e
- 3) **Mundial S/A Produtos de Consumo**, com os mesmos administradores da distribuidora até outubro de 2019.

Conforme detalhadamente consignado pela autoridade fiscal no TVF, resta claro o conhecimento e a participação dos administradores das empresas acima discriminadas, **Michael Lenn Ceitlin**, **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagondes de Freitas** na simulação constatada, vale dizer, na confusão patrimonial criada pelos administradores das empresas em questão, ou ao menos com o conhecimento deles, com vistas ao não pagamento do tributo devido.

Observa-se que no ano de 2016 figuraram como administradores das três empresas envolvidas na simulação as mesmas pessoas, **Michael Lenn Ceitlin** e **Júlio César Câmara**, e figurou como administrador de duas empresas, **Marcelo Fagondes de Freitas**, sendo essas pessoas as representantes e administradoras dessas empresas, conforme constatado pela Fiscalização, de modo que se infere ser impossível a não participação ou o desconhecimento da simulação perpetrada com vistas ao não pagamento do tributo devido por parte dessas pessoas físicas.

Verifica-se ainda que durante o período em que ocorreu o procedimento de fiscalização, de **dezembro de 2018 a setembro de 2020**, as informações acerca do período fiscalizado (2016) foram prestadas à autoridade fiscal por meio de procurador constituído **pelo mesmo representante e administrador do recorrente Avamiller e das demais empresas envolvidas (Mundial Distribuidora e Mundial S/A)**, no ano de 2016, **Michael Lenn Ceitlin**,

conforme descrito no TVF, o que demonstra que de fato tal pessoa representava e administrava o recorrente Avamiller na época dos fatos, e, ainda, no período em que ocorreu a ação fiscal, reforçando a sua responsabilidade e ciência dos fatos constatados pela autoridade fiscal.

Importante destacar que **Michael Lenn Ceitlin**, além de ser o principal administrador das empresas envolvidas diretamente na simulação (**Avamiller** e **Mundial Distribuidora**), detém o controle acionário da **Mundial S/A**, ou seja, efetivamente representa e administra todas as empresas envolvidas.

Além de **Michael Lenn Ceitlin**, a Fiscalização constatou que também há os administradores **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagondes de Freitas**. A participação deles pode ser evidenciada, por exemplo, por meio das atas das reuniões do Conselho de Administração da companhia aberta (Mundial S/A Produtos de Consumo – CNPJ 88.610.191/0001-54), evidenciada pela Fiscalização, conforme abaixo transcrito:

129. Ainda é relevante que a empresa líder (Mundial S/A Produto de Consumo – holding do Grupo Mundial), **uma sociedade anônima de capital aberto**, possui controle acionário de Zhepar Participações Ltda, cujo sócio administrador é **Michael Lenn Ceitlin**, que também é o principal administrador da Fiscalizada (Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda.), da Diligenciada (Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.) e da própria holding, onde, **em 2016**, além de presidente executivo, era também presidente do Conselho Administrativo.

130. Além de **Michael Lenn Ceitlin**, a estrutura organizacional **conta com outras pessoas que se repetem na gestão do negócio do Grupo Empresarial**, são eles: **Júlio César Câmara** (dirigente da Mundial Distribuidora, do Laboratório Avamiller e da Mundial S/A) e **Marcelo Fagondes de Freitas** (dirigente da Mundial Distribuidora e da Mundial S/A), tudo no ano de 2016.

Ata da Assembleia da Mundial S/A de 08 de junho de 2015

CNPJ 88.610.191/0001-54
NIRE 35300342011
Companhia Aberta

ATA DE REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

DATA, HORA E LOCAL: Dia 08 de junho de 2015, às 17h00min, na sede da Companhia em São Paulo – SP à Rua do Paraíso, 148 – 15º andar.

ORDEM DO DIA: Eleição da Diretoria da Companhia.

COMPOSIÇÃO DA MESA: Michael Lenn Ceitlin, Presidente e Paulo Roberto Leke, Secretário.

DELIBERAÇÕES: Após a análise e discussão das matérias constantes da ordem do dia, os Conselheiros deliberaram, por unanimidade:

Eleger, com mandato de um ano, para compor a Diretoria, como Diretor Presidente e DRI (1) MICHAEL LENN CEITLIN, brasileiro, divorciado, engenheiro mecânico, com endereço comercial em São Paulo - SP, à Rua do Paraíso, 148 - conj. 151 - CEP. 04103-000, CPF nº 295.996.600-72, RG-RS nº 6007913129; e como diretores (2) JULIO CESAR CAMARA, brasileiro, casado, administrador, com endereço comercial em São Paulo - SP, à Rua do Paraíso, 148 - conj. 151 - CEP. 04103-000, CPF nº 438.373.870/20 e RG 1029599899 SSP/RS, (3) MARCELO FAGONDES DE FREITAS, brasileiro, casado, Contador, com endereço comercial em Porto Alegre/RS, na Av. Carlos Gomes, 222, conj. 302, bairro Auxiliadora, CEP 90.480-000, CPF nº 526.944.020-20, RG 4033484314 SSP/RS.

Ata da Assembleia da Mundial S/A de 30 de maio de 2016

CNPJ 88.610.191/0001-54
NIRE 35300342011
Companhia Aberta

ATA DE REUNIÃO DO CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO

DATA, HORA E LOCAL: Dia 30 de maio de 2016, às 13h00min, na sede da Companhia em São Paulo – SP à Rua do Paraíso, 148 – 14º andar, conj. 142.

ORDEM DO DIA: Eleição da Diretoria da Companhia.

COMPOSIÇÃO DA MESA: Michael Lenn Ceitlin, Presidente e Paulo Roberto Leke, Secretário.

DELIBERAÇÕES: Após a análise e discussão das matérias constantes da ordem do dia, os Conselheiros deliberaram, por unanimidade:

Eleger, com mandato de um ano, para compor a Diretoria, como Diretor Presidente e DRI (1) MICHAEL LENN CEITLIN, brasileiro, divorciado, engenheiro mecânico, com endereço comercial em São Paulo - SP, à Rua do Paraíso, 148 - conj. 142 - CEP. 04103-000, CPF nº 295.996.600-72, RG-RS nº 6007913129; e como diretores (2) JULIO CESAR CAMARA, brasileiro, casado, administrador, com endereço comercial em São Paulo - SP, à Rua do Paraíso, 148 - conj. 142 - CEP. 04103-000, CPF nº 438.373.870/20 e RG 1029599899 SSP/RS, (3) MARCELO FAGONDES DE FREITAS, brasileiro, casado, Contador, com endereço comercial em Porto Alegre/RS, na Av. Dr. Nilo Peçanha, 2825, conj. 703, bairro Chácara das Pedras, CEP 91.330-001, CPF nº 526.944.020-20, RG 4033484314 SSP/RS.

131. Diante de tais evidências, é certo que a estrutura organizacional do Grupo Empresarial, se não foi obra de criação dos seus administradores, conta, certamente, com a aprovação deles.

Os artigos 124 e 135 do CTN assim dispõem:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

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

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:**

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - **os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.** (destaques nosso)

Sendo assim, a Fiscalização considerou como sujeitos passivos solidários, com base nos arts. 135 e 124, I, do CTN, além da **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.** e a **Mundial S/A – Produtos de Consumo**, as pessoas físicas administradoras e representantes das pessoas jurídicas envolvidas na simulação, **Michael Lenn Ceitlin, Júlio César Câmara e Marcelo Fagundes de Freitas**, conforme parte da fundamentação constante do TVF, a seguir reproduzida:

133. Por todo exposto, **serão considerados sujeitos passivos solidários no presente lançamento as seguintes pessoas físicas e jurídicas**, que serão informadas no corpo do auto de infração:

133.1. **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.** (12.744.404/0001-79) – **na condição de empresa com estrutura e atividade complementares àquela do Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda, possuindo, ainda, confusão patrimonial caracterizada, entre outras, por compartilhamento de força de trabalho, ausência de entrega de numerário em razão de operações “compra e venda”, presença de estrutura eminentemente administrativa em ambiente compartilhado; falta de critério de rateio de custos etc.** Vislumbra-se, ainda, abuso de personalidade, caracterizada pelo desvio de finalidade, na medida em que a criação da estrutura complementar visa, claramente, a prática de ato ilícito com finalidade precípua de reduzir a base de cálculo do IPI, PIS e COFINS incidentes de forma concentrada nas saídas/vendas da indústria de produtos do capítulo 33 da TIPI;

133.2. **Mundial S/A Produtos de Consumo** (88.610.191/0001-54) – **na condição de empresa líder do “Grupo Mundial” e por ser detentora do controle societário e das marcas exploradas nas operações realizadas por Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda. (distribuição) e Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda. (produção) de produtos do capítulo 33 da TIPI. Também por ser a principal beneficiária pelos resultados do modo de operar de suas subsidiárias.** Aqui também se vislumbra abuso de personalidade, caracterizada pelo desvio de finalidade, na medida em que a criação da estrutura complementar das subsidiárias visa, claramente, a prática de ato ilícito com finalidade precípua de reduzir a base de cálculo do IPI, PIS e COFINS incidentes de forma concentrada nas saídas/vendas da indústria de produtos do capítulo 33 da TIPI;

133.3. **Michael Lenn Ceitlin** (295.996.600-72) – na condição de **principal executivo** do Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda. e da Mundial Distribuidora de Produtos em Consumo Ltda. e **detentor do controle acionário e direção da empresa líder do Grupo Mundial** e também porque a legislação tributária atribui ao administrador a responsabilidade por atos ilícitos (**art. 135 do CTN**, combinado com o **art. 124, inciso I**, do mesmo diploma), como o caracterizado com a criação ou aproveitamento de estrutura organizacional que permitiu a separação, fictícia, das atividades de produção e distribuição de produtos cosméticos do capítulo 33 da TIPI com intuito de pagar menos tributos a título de PIS, COFINS e IPI no ano de 2016. Ademais, vislumbra-se que a estrutura utilizada pela direção do Grupo Mundial apresenta elementos inerentes ao abuso de personalidade decorrentes de confusão patrimonial e desvio de finalidade (esse último particularmente relacionado à prática de atos ilícitos na esfera tributária que visaram modificar as características do fato gerador, resultando em redução indevida de base de cálculo e, conseqüentemente, do tributo devido);

133.4. **Júlio César Câmara** (438.373.870-20) – na condição de **dirigente das empresas com estruturas complementares**: Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda, da Mundial Distribuidora de Produtos em Consumo Ltda. e da empresa líder do Grupo Mundial; e ainda porque a legislação tributária atribui ao administrador a responsabilidade por atos ilícitos (**art. 135 do CTN**, combinado com o **art. 124, inciso I**, do mesmo diploma), como o caracterizado com a criação ou aproveitamento de estrutura organizacional que permite a separação fictícia das atividades de produção e distribuição com evidente intuito de redução de tributos a pagar a título de PIS, COFINS e IPI. Ademais, vislumbra-se que a estrutura utilizada pela direção do Grupo Mundial apresenta elementos inerentes ao abuso de personalidade decorrentes de confusão patrimonial e desvio de finalidade (esse último particularmente relacionado à prática de atos ilícitos na esfera tributária que visaram modificar as características do fato gerador, resultando em redução indevida de base de cálculo e, conseqüentemente, do tributo devido);

133.5. **Marcelo Fagondes de Freitas** (526.944.020-20) - na condição de **dirigente das empresas responsáveis solidárias**: Mundial Distribuidora de Produtos em Consumo Ltda. e Mundial S/A Produtos de Consumo, líder do Grupo Mundial e ainda porque a legislação tributária atribui ao administrador a responsabilidade por atos ilícitos (**art. 135 do CTN**, combinado com o **art. 124, inciso I**, do mesmo diploma), como o caracterizado com a criação ou aproveitamento de estrutura organizacional que permitiu a separação fictícia das atividades de produção e distribuição de produtos sujeitos a incidência concentrada do PIS, COFINS e IPI nas saídas/ vendas da indústria com evidente intuito de redução dos tributos devidos. Ademais, vislumbra-se que a estrutura utilizada pela direção do Grupo Mundial apresenta elementos inerentes ao abuso de personalidade decorrentes de confusão patrimonial e desvio de finalidade (esse último particularmente relacionado à prática de atos ilícitos na esfera tributária que visaram modificar as

características do fato gerador, resultando em redução indevida de base de cálculo e, conseqüentemente, do tributo devido). (...) (destaques nosso)

Diante de todas as evidências apresentadas pela Fiscalização acerca da simulação ocorrida entre o industrial recorrente Avamiller e a comercial atacadista (Mundial Distribuidora), resta inequívoca a participação das empresas envolvidas, **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.** e **Mundial S/A Produtos de Consumo**, bem como a participação e o conhecimento das operações simuladas por parte dos administradores **Michael Lenn Ceitlin**, **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagundes de Freitas**.

Por isso mesmo, correta as responsabilidades solidárias atribuídas pela Fiscalização às empresas envolvidas, com base no art. 124, I, do CTN, **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.** e **Mundial S/A Produtos de Consumo**, bem como aos mencionado administradores, com base no art. 135 e no art. 124, I, do CTN, em razão de, como representantes das pessoas jurídicas envolvidas, terem praticados atos que caracterizam a simulação, vale dizer, atos com excesso de poder e infração de lei, contrato social ou estatuto, além do evidente interesse comum de todos na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal concernente à contribuição ao PIS/Pasep e à Cofins.

Logo, nego provimento aos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.**, **Mundial S/A Produtos de Consumo**, **Michael Lenn Ceitlin**, **Júlio César Câmara** e **Marcelo Fagundes de Freitas**.

Conclusão

Diante do exposto, rejeito as preliminares suscitadas pelo recorrente Laboratório Avamiller de Cosméticos Ltda., atinentes à decretação de nulidade do acórdão recorrido, à decretação de nulidade do auto de infração e ao pedido de perícia, e, no mérito, dou parcial provimento ao recurso voluntário, para reduzir o percentual da multa aplicada de 150% para 100% do tributo devido, bem como nego provimento aos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários **Mundial Distribuidora de Produtos de Consumo Ltda.**, **Mundial S/A Produtos de Consumo**, **Júlio Cesar Câmara**, **Marcelo Fagundes de Freitas** e **Michael Lenn Ceitlin**.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Wagner Mota Momesso de Oliveira