



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720728/2017-36
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.967 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2024
Recorrente ELLO GOIAS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIARIOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, por estar demonstrado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta. Não há prova hábil de que os valores pertenceriam a terceiros, o que demanda a conclusão de que a titularidade dos depósitos bancários pertence à pessoa indicada nos dados cadastrais, estando correta a sujeição passiva formalizada.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO

A conduta do contribuinte ao informar ao fisco o não auferimento de receitas, por meio de declarações falsas de inatividade, durante anos consecutivos, estando em atividade, revela prática dolosa. Ademais, as receitas omitidas não são desprezíveis e as infrações foram reiteradas, de modo que não podem ser atribuídas a falhas involuntárias, evidenciando o intuito deliberado, por parte do autuado, de impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores, o que se amolda a sonegação prevista no art. 71, inc. I, da Lei n. 4.502/64.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário da Contribuinte e do Responsável Solidário Sr. Elias Zak Zak Neto. Ausente momentaneamente o Conselheiro Fernando Augusto Carvalho de Souza.

((documento assinado digitalmente))

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

((documento assinado digitalmente))

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Andressa Paula Senna Lisias e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente). Ausente o Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado.

Relatório

Trata o presente processo de Recurso Voluntário apresentado pela Contribuinte supra identificada, em conjunto com o responsável solidário Sr. ELIAS ZAK ZAK NETO, em face de que a decisão de primeira instância, por meio do Acórdão DRJ/RPO de nº 14-88.341, em sessão de 26 de setembro de 2018, manteve os lançamentos de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ, de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL, de PIS e de COFINS, relativas a fatos geradores ocorridos de 31 de agosto de 2012 a 31 de dezembro de 2014, no total de R\$ 116.516.270,41, aí incluído a multa de ofício qualificada e agravada de 225%.

Os lançamentos fiscais decorreram de apuração de omissão de receitas com base no art.42 da Lei nº 9.436 de 1996, apurados pela sistemática do **lucro arbitrado** em face de não apresentação de nenhuma espécie de documento exigido pela legislação tributária, tais como livros contábeis, contabilidade, faturas/notas fiscais e nada que pudesse estar relacionado aos créditos bancários como, por exemplo, as operações com mercadorias ou serviços, empréstimos, contratos ou “...*outros negócios jurídicos aptos a demonstrar a natureza jurídica e a relação de causalidade dos ingressos de recurso financeiros em contas bancárias...*” (**Relatório Fiscal**, fls,165).

Foram imputadas “Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto” aos sócios ELIAS ZAK ZAK NETO e RIYAD ELIAS ZAKZAK, com fundamento no art. 135 do Código Tributário Nacional – CTN, conforme fatos detalhados nos capítulos 13 e 14 do **Relatório Fiscal** do auto de infração.

O Sr. RIYAD ELIAS ZAKZAK não apresentou Impugnação e nem Recurso Voluntário.

Do **Relatório Fiscal**, reproduzo, de forma resumida, algumas situações/fatos descritas pela autoridade autuante:

- que conforme intimações junto à contribuinte (o Termo de Início de Procedimento Fiscal de 02/05/2016 e Termo de Intimação Fiscal **01 – TIF01**), devidamente cientificados e recebidos pelo sócio administrador Sr. RYAD ELIAS ZAKZAK, não foram

apresentados os registros contábeis e a movimentação financeira (extratos bancários), mesmo após solicitação de prorrogação;

- conforme Termo de Intimação Fiscal **02 – TIF02**, a contribuinte fora intimada a apresentar os vários documentos do termo inicial e do TIF01 (sua movimentação financeira e de filiais, na forma de extratos bancários), mas o referido **TIF02** foi devolvido com a inscrição “número inexistente”, apesar de o endereço ser o mesmo que constou nos termos anteriores; tal situação foi objeto de Termo de Verificação Fiscal (que foi objeto de Mandado de Segurança, com decisão desfavorável à contribuinte) sendo notificado o sócio administrador para a regularização e devida comunicação à fiscalização do domicílio fiscal;

- que o **TIF03**, com as mesmas solicitações dos termos anteriores, também não foi respondido, sendo lavrado Termo de Embaraço à Fiscalização 01, nos termos do inciso I do art.33 da Lei nº 9.430 de 1996 (negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo e outras situações);

Nas palavras da autoridade fiscal (grifos do original):

5.11 Assim sendo, embora tenha sido intimado por cinco termos pela Auditoria Fiscal, decorridos aproximadamente 4 meses e 20 dias do início da fiscalização sem entrega de nenhum documento, não houve, reiterando, a apresentação dos extratos bancários e de aplicações financeiras e da escrituração contábil, dentre outros documentos. Portanto, foi caracterizado o embaraço à fiscalização nos termos da legislação já referenciada com a emissão do Termo de Embaraço 01 em 26/09/2016.

- em 30/09/2016, a contribuinte teria protocolizado junto à DFIS/SPO informação de que os *documentos ora solicitados foram entregues em juízo, conforme protocolo anexo*; tal situação gerou o “...segundo e subsequente embaraço à fiscalização, nos termos da legislação aqui já referenciada.”

Nas palavras da autoridade fiscal:

O contribuinte, com o comportamento evidenciado busca, obliquamente, sob a roupagem de tecnicismo jurídico e a aparente sombra homologadora do judiciário, obstar ilegalmente e abusivamente a precípua atividade fiscal de apurar fatos geradores.

Neste eito, declara para todos os fins, que tem em seu poder toda a documentação pertinente, objeto de sucessivas intimações fiscais, porém recusa-se a apresentar ao fisco, depositando em juízo. O que pretende o contribuinte? Que o magistrado promova a fiscalização, usurpando os poderes da administração? Ou que o auditor compareça à vara judicial respectiva para lá executar seus trabalhos? Com essa atitude, o contribuinte, respaldado pelo causídico, intenta não só afastar a atividade legal e regulamentar da autoridade administrativa como também submeter possíveis fatos geradores à decadência tributária.

[...]

Por fim, resta a constatação do evidente abuso do direito de defesa do contribuinte e manifesto propósito protelatório em flagrante violação da boa-fé

objetiva, patente a materialização da situação fática que enseja inclusive a tutela de evidência festejada nos art. 311 do Novo CPC.

[...]

Assim sendo, como até a presente data, embora tenha sido intimado por quatro vezes por esta Auditoria Fiscal, lavrado o Termo de Embaraço 01 e apesar do contribuinte ter em seu poder a totalidade da documentação já intimada (conforme ele assim declara) não houve a apresentação total dos extratos bancários e de aplicações financeiras e da escrituração contábil em meio magnético, dentre outros documentos.

- dado continuidade à ação fiscal, por meio do Termo de Prosseguimento de Ação Fiscal 01 – **TPAF01**, de 26/01/2017, a contribuinte foi intimada “a apresentar documentos e explicações (origens dos recursos) acerca de movimentação financeira específica obtida por meio de **Requisição de Movimentação Financeira – RMF** às instituições financeiras, no quer também não foi respondido;

- em 23/03/2017, por meio do **TIF05**, a contribuinte, novamente, fora intimada a apresentar todos os documentos já anteriormente solicitados, além de apresentar o detalhamento de toda a movimentação financeira dos anos de 2012 a 2014; o referido termo foi recusado sob a indicação “ENDEREÇO INCORRETO”, sendo lavrado Edital;

Finalizando o **Capítulo 5 – Considerações Gerais do Procedimento de Fiscalização**, nas palavras da autoridade fiscal:

5.19 Posteriormente ainda o Termo de Prosseguimento de Ação Fiscal 02 (TPAF02) emitido em 23/05/2017 e o Termo de Constatação Fiscal (TCF) emitido em 11/07/2017 foram recusados no endereço de domicílio fiscal (que, frisando, já recebeu Termos de Intimação da presente ação fiscal), o qual o sócio administrador, regularmente notificado, se recusou a substituir. Lavrados os EDITAIS respectivos para a regular formalização da ciência ficta.

- ainda no Relatório Fiscal, agora no **Capítulo 6 – Das Declarações do Contribuinte – Sistemas Internos da RFB**, tem-se a informação que a contribuinte “*declarou em DIPJ a situação de inatividade no período fiscalizado*”; não havendo registros de DCTF e que “*dentre as declarações passíveis de verificação interna, somente a movimentação financeira apresenta dados diferentes de zero.*”

- ainda no Relatório Fiscal, agora no **Capítulo 7 – Das Informações Prestadas Pelo Contribuinte Acerca dos Registros Contábeis, Movimentação Financeira e Ingressos Em conta Bancária**, nas palavras da autoridade fiscal (grifos do original):

7.1 Conforme descrito exhaustivamente no capítulo anterior, após decorridos aproximadamente 14 meses do início da ação fiscal, lavrados 9 Termos Fiscais, o contribuinte não atendeu a nenhum dos Termos e não apresentou nenhum esclarecimento ou documento pertinente. Pelo contrário, abrindo mão de seu direito ao exercício de contraditório e ampla defesa, buscou a todo custo obstar o procedimento fiscal, omitir a verdade, seja na via do Mandado de Segurança, seja em evasivas de pedido de dilação de prazo.

7.2 O teor do Termo de Embaraço 02 no item 11 e subitens não pode ser mais claro, enfático e incisivo ao condenar o comportamento do contribuinte caracterizado pelo abuso de direito e manifesto propósito protelatório. Aliás o dolo de sonegar permeia toda a linha cronológica desde e durante o exercício do fato gerador (ao não declarar e não recolher tributo calculado sobre a receita total em época própria), para além disso, durante o procedimento fiscal, a conduta do contribuinte é clara e evidente em cercear a busca pela verdade dos fatos de forma que possui ampla cognição dos fatos intimados e vontade no sentido de omitir e sonegar ao fisco elementos cuja obrigatoriedade de apresentação é axiomática⁶. A jurisprudência é uníssona neste sentido da obrigatoriedade do contribuinte em apresentar contabilidade e demais elementos indissociáveis.

[...]

*7.5 Considerando a farta jurisprudência acerca da obrigatoriedade do contribuinte em apresentar os registros contábeis conforme abundante legislação tributária a respeito capitaneada pelo CTN, artigo 195 e parágrafo único. Não restou outra alternativa ao fisco, senão proceder ao **arbitramento** da base de cálculo para fins de lançamento do crédito tributário.*

- no **Capítulo 8 – Do Arbitramento e dos Fatos Geradores e do Aspecto Quantitativo da Obrigação Tributária**, as considerações e constatações que culminaram como arbitramento dos lucros nos termos do disposto no art.47 da Lei 8.981/1995, incisos III e VIII, consolidado no RIR/99 em seu artigo 530, inciso III, tendo como base de cálculo do lucro arbitrado a receita considerada omitida por presunção legal nos termos do art.42 da Lei nº 9.430 de 1996;

- após descrever a legislação citada, traz ementas de julgados de DRJ, Súmula 26 do CARF e julgados judiciais, relativamente ao emprego do art.42 da Lei 9.430/96;

Nas palavras da autoridade fiscal:

8.4 Desta forma, forte no artigo 42 da Lei 9.430/1996, a RECEITA BRUTA é conhecida (por presunção legal, e para todos os fins legais) e corresponde aos ingressos de recursos nas contas bancárias do contribuinte sem qualquer manifestação do mesmo acerca da origem, natureza jurídica, causalidade ou relação jurídica pertinente.

A tabela abaixo é a consolidação de todos os registros individualizados de ingressos de recursos em conta corrente bancária do sujeito passivo, objeto do Termo de Intimação Fiscal 05 emitido na data 23/03/2017, com ciência em 19/07/2017 por meio de edital:

Número do Edital Eletrônico: 002028887

Data de Publicação: 04/07/2017

Data de Ciência: 19/07/2017

Nome: ELLO GOIAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIARIOS EIRELI - ME

CNPJ: 13.633.363/0001-06

- Em seguida, apresenta os valores tidos como tributáveis, conforme **Tabela 8.1 – Ingressos na conta bancária da ELLO GOIÁS sem comprovação pelo contribuinte:**

PRESUNÇÃO DE RECEITA BRUTA	
Competência	Valor
08/2012	5.264.644,67
09/2012	4.814.233,07
10/2012	9.327.581,54

11/2012	6.155.232,20
12/2012	2.835.431,26
01/2013	3.569.931,32
02/2013	4.238.385,70
03/2013	4.791.088,65
04/2013	6.031.349,61
05/2013	6.605.851,40
06/2013	5.254.872,85
07/2013	7.647.825,41
08/2013	7.646.402,18
09/2013	8.841.258,29
10/2013	7.249.761,77
11/2013	6.515.076,22
12/2013	7.507.700,46

01/2014	10.813.445,08
02/2014	8.817.442,90
03/2014	5.835.899,72
04/2014	5.719.612,42
05/2014	3.640.906,61
06/2014	6.130.984,79
07/2014	9.942.661,83
08/2014	8.732.025,29
09/2014	12.429.278,02
10/2014	8.463.303,61
11/2014	6.082.969,21
12/2014	5.065.507,15
Total Geral	195.970.663,23

- por fim, apresenta as considerações acerca da **receita bruta** considerada no arbitramento (art.532 do RIR/99), que no caso concreto estaria sujeita ao percentual de 32%, estabelecido no art.519, inciso III, alínea “a”, com o acréscimo de 20%, o que totaliza 38,40%;

- transcreve a legislação citada; apura os valores mensais que serão objeto de tributação com base no lucro arbitrado (Tabela 8.2 – Presunção da Receita Bruta e Lucro Arbitrado) e considerações acerca da apuração e tributação da CSLL, PIS e COFINS;

- No **Capítulo 9 – Da Qualificação da Multa e Incidência de Juros**, transcreve a legislação pertinente da multa a ser aplicável, normal ou qualificada (art.44 da Lei 9.430/96 e arts.71,72 e 73 da Lei 4.502/64) e de eventual agravamento;

Nas palavras da autoridade fiscal (destaques do original):

9.4.5 A essência da sonegação é a tentativa de impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador por parte do fisco, seja de alguns dos seus elementos ou da condição pessoal do contribuinte que os afetem. Nesta senda, tal comportamento é concomitante ou posterior à realização do fato gerador.

*9.4.6 A fraude é a inserção de elementos inexatos ou omissão de operação de qualquer natureza em documento ou livro exigido pela lei fiscal. A fraude é a documentação da sonegação. O caso concreto em questão permite concluir, portanto, que o contribuinte sonegou por meio de artil fraudulento consistente em omitir a receita total nos lançamentos contábeis, nos documentos devidos, inclusive declarando inexistente a receita (INATIVA em DIPJ). **Ou seja, a multa deve evoluir para 150% conforme o §1º do art. 44 da lei 9430/1996 conjugado com os arts. 71, 72 e 73 da lei 4.502/1964.***

[...]

*9.4.8 O parágrafo 2º do art. 44 aumente em 50% o percentual atual quando o contribuinte não atender, no prazo marcado, intimações da fiscalização para prestar esclarecimentos ou apresentar documentos. Trata, portanto de situações em que o contribuinte tenta causar embaraços à fiscalização, ocultando dados necessários para a correta apuração do tributo devido. Ou seja, trata-se de artil contemporâneo ao procedimento de fiscalização no sentido de impedir ou dificultar o conhecimento da infração tributária em toda a sua extensão e profundidade pelas autoridades competentes. Dessa forma, a diferença entre o §1º e o §2º do art. 44 é o momento consumativo das condutas. O §1º trata da tentativa de ocultar o fato gerador ou algum de seus elementos no instante da sua ocorrência ou em suas imediações temporais. **O contribuinte busca abortar o conhecimento no nascimento da obrigação tributária.** O §2º, por sua vez, diz respeito à ocultação da autoridade fazendária de dados pertinentes aptos à detecção da primeira ocultação, negando-se a apresentar documentos, informações, explicações. **O contribuinte busca abortar o nascimento do crédito tributário. Por fim, e é esta a configuração do caso concreto, o contribuinte não tentou somente ocultar ilicitamente a ocorrência do fato gerador a seu tempo (declarando falsamente), como também, uma vez submetido à fiscalização, buscou obstaculizar a ação da autoridade fiscal (artigo 44, parágrafos 1º e 2º concomitantes) com a negativa de prestar informações, esclarecimentos e documentos de obrigatoriedade incontestável pela legislação vigente¹⁷ e jurisprudência remansosa. Neste caso, a multa prevista é de 225% (elevação de 50%).***

9.5 Os juros de mora foram calculados conforme determinação contida no §3º do art. 61 da Lei nº 9.430/1996 e dos §§1º e 2º do art. 953 do RIR. Os juros de mora tomaram por base o crédito tributário original, líquido da multa de

ofício, aplicando-se a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), para títulos federais, acumulada mensalmente, a partir do mês subsequente ao encerramento do período até o mês anterior ao vencimento e de um por cento no mês do vencimento.

- **No Capítulo 13 – Da Administração Conjunta de Ryiad Elias Zak Zak e Elias Zak Zak**, os detalhes da atribuição da responsabilidade solidária:

- Elias Zak Zak, **filho** de Ryiad Elias Zak Zak, era sócio da contribuinte até **12/05/2011**, data na qual transferiu suas quotas da sociedade fiscalizada ao seu pai;

- que tal alteração contratual somente foi levado ao registro competente na data de **22 de junho de 2016**, data posterior ao procedimento fiscal ora instaurado que se deu em 02 de maio de 2016; assim, o Sr.Elias Zak Zak era sócio administrador da contribuinte ELLO GOIÁS no período fiscalizado;

- que o outro sócio da contribuinte, o Sr. Cristiano Jefferson, era uma interposta pessoa (**laranja**), sem nenhum poder decisório, bem como não foram identificadas transações financeiras envolvendo o seu nome, que figurava no Contrato social “...somente para evitar a unipessoalidade da sociedade ELLO GOIÁS...”; a constatação de tal fato encontra-se documentada conforme **Relatório Fiscal**, item 13.2.4, nas figuras 13-4, 13-5, 13-6, 13-7 e 13-8;

- que há uma procuração apresentada pelo Banco do Brasil, em nome de Elias Zak Zak que vem a corroborar a tese de que este era o administrador formalmente constituído; ainda, em Instrumento Particular de Procuração (Figura 13-9), consta que a contribuinte, na pessoa deste sócio administrador, outorga amplos poderes a Ryiad Elias Zak Zak para a condução dos negócios da fiscalizada;

Nas palavras da autoridade fiscal:

13.2.6 Dessa forma, em decorrência da análise formal das ALTERAÇÕES SOCIETÁRIAS, o SÓCIO ADMINISTRADOR do contribuinte ELLO GOIÁS é ELIAS ZAKZAK NETO (reiterando, filho de RIYAD ELIAS ZAKZAK) para todos os fins e perante terceiros (incluindo a Fazenda Pública), sendo CRISTIANO JEFFERSON (“laranja”) mero figurante no CONTRATO SOCIAL e ALTERAÇÕES diante da evidente materialidade fática comprovada.

[...]

13.3.2 *Por óbvio, o controle do fluxo de caixa da empresa e a consciência e conhecimento do que se passa nas contas bancárias da pessoa jurídica é exigência natural para o mais simplório dos empreendedores, sendo que a mera assinatura sem registro de alteração do contrato social não desonera os administradores (aquele que sai e aquele que ingressa) de agir com prudência e zelo nas atividades precípua de bem administrar, na mesma medida em que ELIAS ZAKZAK NETO e RIYAD ELIAS ZAKZAK não podem alegar desconhecimento dos efeitos jurídicos do contrato social e do respectivo registro.*

13.3.3 *Não por acaso, a procuração apresentada e validada pelo Banco do Brasil no subitem anterior atesta que perante terceiro idôneo (banco), os poderes de gestão e administração, os quais não se restringem à movimentação*

bancaria, mas também à escolha do regime tributário, quitação de tributos, atos processuais, negociais, financeiros, cambiários, dentre os principais, ELIAS ZAKZAK NETO outorga a RIYAD ELIAS ZAKZAK na data de 06/01/2017 todos os poderes inerentes de “dono” do negócio.

13.4 DOS FUNDADOS INDÍCIOS DA PARTICIPAÇÃO DE ELIAS ZAKZAK NETO NA ADMINISTRAÇÃO DA ELLO GOIÁS.

13.4.1 Não obstante a constatação formal do evidente status de ELIAS ZAKZAK NETO como sócio administrador FORMAL da ELLO GOIÁS, e das declarações de RIYAD ELIAS ZAKZAK no sentido de se auto atribuir a administração exclusiva, afastando ELIAS ZAKZAK NETO de qualquer responsabilização, a materialidade constatada nas relações financeiras da ELLO GOIÁS permitem afirmar certamente que, para além da simples relação formal (CONTRATO SOCIAL) de ELIAS ZAKZAK NETO, este também exerceu direta ou indiretamente atos materiais típicos de administrador da ELLO GOIÁS. Foram constatadas transferências volumosas provenientes da ELLO GOIÁS destinadas à pessoa física ELIAS ZAKZAK NETO e destinadas a diversas empresas cujo sócio administrador é ELIAS ZAKZAK NETO, caracterizando operações frequentes e de intenso fluxo de recursos financeiros somente passível de atribuição a quem detém os plenos poderes de administrador, assumindo o papel de verdadeiro “dono do negócio”.

13.4.2 Nos casos a seguir, o procedimento constatado é sempre o mesmo. ELIAS ZAKZAK NETO é personagem frequente nos atos materiais operacionais das empresas da família. Existem várias empresas familiares constituídas originariamente mormente pelos seguintes sócios: ELIAS ZAKZAK NETO, RIYAD ELIAS ZAKZAK e ZAKA AFIF ZAKZAK. Os sócios administradores ORIGINÁRIOS ELIAS ZAKZAK NETO e RIYAD ELIAS ZAKZAK acabam por transferir todas as cotas da sociedade e a administração para a mãe de ELIAS ZAKZAK NETO: ZAKA AFIF ZAKZAK, esposa de RIYAD ELIAS ZAKZAK, propiciando até uma unipessoalidade temporária irregular (por mais de 180 dias²⁴).

[...]

Nota do relator CARE: os vários casos então apontados pela autoridade autuante serão apresentados, quando necessário, por ocasião do presente voto.

13.6 CONCLUSÕES DO CAPÍTULO 13.

13.6.1 As declarações de RIYAD ELIAS ZAK ZAK no sentido de atribuir a si exclusivamente a administração da ELLO GOIÁS e direcionada a excluir por completo a participação de ELIAS ZAKZAK NETO na administração do contribuinte fiscalizado não se mostrou correta diante das constatações fáticas demonstradas e descritas.

13.6.2 Outrossim, a declaração de RIYAD ELIAS ZAK ZAK deve ser levada em conta para fins de sua responsabilização como administrador de fato nos moldes deste CAPÍTULO.

13.6.3 Formalmente, a sociedade ELLO GOIÁS é administrada por ELIAS ZAKZAK NETO e não por RIYAD ELIAS ZAKZAK, já que a alteração

contratual foi levada ao registro competente de forma extemporânea, somente surtindo efeitos a terceiros a partir de então (22/06/2016).

13.6.4 Ademais, do ponto de vista material, são os seguintes pontos de destaque:

☐ As diversas transações bancárias destacadas provenientes da ELLO GOIÁS para a pessoa física **ELIAS ZAKZAK NETO** sem que este tivesse qualquer relação formal com a ELLO GOIÁS.

☐ Frequentes e volumosas transferências da ELLO GOIÁS para diversas pessoas jurídicas cujo sócio administrador foi **ELIAS ZAKZAK NETO**, mas foram estrategicamente alocadas unipessoalmente a **ZAKA AFIF ZAKZAK** (e assim permanecem contrariando a legislação societária vigente) não deixam dúvidas de que somente atuando francamente com poderes de administração e mais, como verdadeiro “dono do negócio”, permitiriam o trânsito de tamanho fluxo monetário entre ELLO GOIÁS e as diversas empresas de **RIYAD ELIAS ZAK ZAK** e **ELIAS ZAKZAK NETO**.

14. CAPÍTULO 14 – DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA DE RIYAD ELIAS ZAK ZAK E ELIAS ZAKZAK NETO

14.1 SÍNTESE DO CAPÍTULO.

14.1.1 Uma vez definidos inequivocamente os administradores da sociedade ELLO GOIÁS, este CAPÍTULO será dedicado à demonstração da incursão dos administradores no art. 135 do CTN, inciso III de forma livre e consciente e voltada à perpetrar graves ilícitos que trarão consequência na ordem do direito tributário penal e direito penal tributário.

[...]

14.3 Conforme as conclusões do CAPÍTULO anterior, demonstrada está a administração conjunta da sociedade ELLO GOIÁS por **ELIAS ZAKZAK NETO** (administrador formal e material) e **RIYAD ELIAS ZAKZAK** (administrador de fato conforme declarações).

14.4 A conduta dolosa (consciência e vontade de praticar o ilícito sancionado pelo direito tributário penal) dos sócios administradores **RIYAD ELIAS ZAKZAK** e **ELIAS ZAKZAK NETO** fica evidenciada nos descritivos já delineados no Relatório Fiscal e sumarizados a seguir:

14.4.1 O dispositivo legal de regência da responsabilidade de terceiro com atuação irregular é o art. 135 do CTN.

[...]

14.4.3 Quanto ao **excesso de poderes**, os sócios administradores (no caso concreto) atuam livres e desimpedidos, para além dos poderes que a norma legal, contratual, ou estatutária lhe conferem, isto é, subvertendo as atribuições que lhe foram outorgadas. Trata-se de nítido comportamento comissivo, ao contrário do estabelecido no art. 134 do mesmo CTN. **RIYAD ELIAS ZAKZAK** e **ELIAS ZAKZAK NETO** simplesmente utilizam da personalidade jurídica autônoma da empresa para transitar recursos e omitir receitas em volume exorbitante e desproporcional (**R\$ 195.970.663,23**) aos valores declarados

(nada declarado em DIPJ ou DCTF no período de 2011 a 2014 como receita ou lucro) e por período de tempo alongado (2012 a 2014 pelo menos), conforme as conclusões do Relatório Fiscal.

[...]

14.4.5 Quanto à infração à lei, contrato social ou estatutos, o dolo dos sócios administradores restou cabalmente comprovado pelas seguintes condutas:

☐ *Recusa em definir de modo peremptório o domicílio tributário para as intimações fossem realizadas sem o inconveniente do retorno das correspondências. O contrato social fornecido pelo contribuinte determina tal domicílio que não recebeu diversas correspondências da fiscalização, causando embaraço à fiscalização conforme os 2 Termos de Embaraço lavrados.*

☐ *O contribuinte, na figura de seus administradores, declarou falsamente com o intuito sonegatório as receitas auferidas pela ELLO GOIÁS à época da realização dos fatos geradores (DIPJ dos anos de 2011 a 2014 com dados “zerados”, assim como a DCTF).*

☐ *O contribuinte, na figura de seus administradores não apresentou nenhuma espécie de documento contábil (livros, escrituração digital ou meros controles internos), não obstante obrigado pela lei e legislação (CTN, art. 195 e parágrafo único), afrontando o próprio contrato social. Aliás, o teor do Contrato Social não deixa dúvidas sobre o dever de contabilização conforme as disposições legais e atinentes à técnica contábil.*

[...]

14.9 CONCLUSÕES DO CAPÍTULO 14.

14.9.1 Uma vez definidos inequivocamente os administradores da sociedade ELLO GOIÁS:

RIYAD ELIAS ZAKZAK e ELIAS ZAKZAK NETO incursionaram no art. 135 do CTN, inciso III de forma livre e consciente e voltada à perpetrar graves ilícitos que trarão consequência na ordem do direito tributário penal e direito penal tributário, quais sejam:

☐ *Sonegação à época dos fatos geradores de receitas e lucros por meio contabilidade fraudada e imprestável a retratar fidedignamente as movimentações financeiras contatadas.*

☐ *Sonegação à época dos fatos geradores de receitas e lucros em declarações obrigatórias por lei (DIPJ, DCTF) no franco intuito de obstar o conhecimento da obrigação tributárias por meio dos fatos geradores.*

☐ *Não apresentação de documentos, livros contábeis e esclarecimentos à fiscalização no franco intuito de obstar o conhecimento da obrigação tributária e o respectivo lançamento do crédito tributário³⁵.*

☐ *Cometimento, em tese dos crimes contra a ordem tributária (Lei 8.137/190, art. 1º) e lavagem de capitais (Lei 9.613/1998).*

14.9.2 *Desta feita, restou comprovado de modo hialino a responsabilidade tributária solidária dos sócios administradores **RIYAD ELIAS ZAK ZAK e***

ELIAS ZAKZAK NETO com a pessoa jurídica **ELLO GOIÁS** consoante o art. 135, inciso III do CTN, vislumbrando o patrimônio da PJ e dos sócios aptos a responder pelo crédito tributário.

[...]

DA IMPUGNAÇÃO APRESENTADA

Utilizo-me de parte do relatório da decisão da DRJ, que reproduzo a seguir:

O contribuinte foi cientificado dos lançamentos em 11/12/2017, via edital, conforme fls. 428/429, tendo em vista que a ciência pela via postal restou infrutífera, conforme fls. 425/427.

O responsável tributário Elias foi cientificado dos lançamentos, do termo de responsabilidade e demais documentos anexos à autuação no dia 17/11/2017, por via postal, conforme AR de fls. 430.

Já o responsável tributário Riyad foi cientificado dos lançamentos, do termo de responsabilidade e demais documentos anexos à autuação no dia 16/11/2017, por via postal, conforme AR de fls. 431.

Às fls. 435 a 453 consta a juntada de impugnação, mas sem menção de data de recebimento e sem assinatura do impugnante ou procurador.

Em 15/12/2017, conforme fls. 454 a 472, foi apresentada a impugnação com a assinatura de um dos procuradores, que veio acompanhada dos documentos de fls. 455 e 473 a 671. Foi apresentada uma única impugnação, mas em nome do contribuinte e do responsável tributário Elias Zak Zak Neto.

Não houve impugnação por parte do responsável Riyad Elias Zakzak.

[...]

Da impugnação apresentada, reproduzo um resumo dos fundamentos de fato e de direito apresentados:

“DOS FATOS

Ilustres julgadores, em que pese a fiscalização seja extensa em seu relatório fiscal em fundamentar com artigos legais e jurisprudências, pecou em narrar a data e os fatos para deslinde do caso.

Explica-se: (i) Não se encontra nos autos a data em que a fiscalização teve acesso a conta-corrente do contribuinte, agência e Banco; (ii) Não se encontra nos autos a data em que o sócio de fato e administrador, segundo concluiu a fiscalização, o Sr. Elias Zak Zak Neto foi intimado a explicitar a origem das referidas movimentações financeiras; (iii) Não se encontra nos autos resposta se a fiscalização ao menos verificou a documentação acostada aos autos do mandado de segurança nº 0015749-12.2016.4.03.6100.

Enfim, a fiscalização mesmo tendo ciência da entrada e da saída dos valores movimentados na conta-corrente do contribuinte, inclusive, da disponibilidade financeira auferida no período, o que configuraria o exato fato gerador do IRPJ, optou pelo caminho mais fácil, presumindo todas as entradas como receita

tributada omitida, arbitrando -se o lucro e aplicando a alíquota de 38,5%, em total ofensa à lei e ao princípio da verdade material!

Ademais, o auto de infração, ora guerreado, sequer apurou o verdadeiro responsável pela movimentação financeira, presumindo, mais uma vez, que o ex-sócio, o Sr. Elias Zak Zak Neto, estaria envolvido na operação e incluindo-o indevidamente como responsável solidário nos termos do artigo 135 do CTN!

A fiscalização afirmou que a saída do Sr. Elias Zak Zak Neto da sociedade teria ocorrido em 12/05/2011, mas só teria sido registrada na Junta Comercial em 22/06/2016, no entanto, fundamentou a responsabilização dele pela omissão de receitas ocorridas na conta-corrente do Banco do Brasil com fulcro numa procuração outorgada pela sociedade Ltda. e assinada por ele ao Sr. Ryad em 06/01/2017, ou seja, sem validade alguma, pois é posterior a data de Registro da saída do Sr. Elias na Junta Comercial! Fato que demonstra os equívocos cometidos pela fiscalização.

Senão bastasse isso, a fiscalização nem se atentou para o fato de que a referida procuração sequer teve o reconhecimento das assinaturas, ou seja, qualquer um poderia ter falsificado!

(...) a responsabilização solidária do ex-sócio poderia ter sido evitada, caso a fiscalização o tivesse intimado para que comprovasse a movimentação e origem dos valores movimentados, que o mesmo teria provado que a conta-corrente em questão foi movimentada de maneira fraudulenta, por meio de falsificação de sua assinatura. Tal questão, inclusive, já foi objeto de processo crime, do qual o ex-sócio foi inocentado. As cópias do citado processo serão apresentadas ao longo do processo, uma vez que não foi possível obtê-la para juntar no momento de apresentação da presente defesa.

PRELIMINAR I

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Como se observa dos fatos existem várias omissões no trabalho fiscal que não permitiram a correta compreensão dos fatos imputados e ,consequentemente, NÃO PERMITE AO AUTUADO EXERCER O SEU AMPLO DIREITO DE DEFESA, consagrado na Carta de Direitos da Republica.

NÃO CONSTANDO DO AUTO DE INFRAÇÃO ELEMENTOS SUFICIENTES PARA DETERMINAR COM SEGURANÇA A NATUREZA DA INFRAÇÃO, TAL OMISSÃO ACARRETERÁ A SUA NULIDADE.

Com efeito, não cabe ao Agente Fiscal interpretar, espontânea própria, se houve infração ao artigo 135 do CTN. Ao agente Fiscal cabe apenas e tão somente colher subsídios para que numa eventual execução fiscal, após ter havido a desconsideração da personalidade jurídica da sociedade limitada, tais fatos sejam utilizados pelo MM. Juízo para se apurar se estão ou não presentes provas suficientes aptas a fundamentar a responsabilização dos sócios pelo artigo 135 do CTN. Portanto, tal interpretação caberá somente ao JUIZ DE DIREITO, no âmbito de eventual EXECUÇÃO FISCAL.

DO MÉRITO

DOS DEPÓSITOS EXISTENTES PERANTE O BANCO DO BRASIL

no decorrer do trabalho constatou-se que quem de fato movimentou a referida contacorrente aberta e mantida em nome do contribuinte foi o sócio fundador da empresa, quem seja, o Sr. Ryad.

existe processo criminal em andamento em que já foram apuradas infrações semelhantes praticadas pelo Sr. Ryad, conforme será juntado aos presentes autos.

deveria necessariamente ter intimado o Sr Elias Zak Zak a comprovar a origem da conta-corrente e dos depósitos existentes na referida conta-corrente e das demais fiscalizadas (folhas 71 em diante do Relatório Fiscal), nos termos do que se depreende da súmula 32 do E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais-CARF

havendo dúvida em face da titularidade da conta- corrente, deveria esta Fiscalização ter intimado todos os sócios a comprovarem a origem dos depósitos da referida conta, o que jamais, ocorreu, pois o Sr. Elias nunca teve acesso a movimentação ocorrida. Nesse caso há de incidir no caso a Súmula 29

DA IMPOSSIBILIDADE DE SE ARBITRAR O LUCRO NO CASO DA ENTREGA DA CONTABILIDADE ANTES DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO

a sistemática de tributação pelo arbitramento só é cabível nos casos de impossibilidade absoluta de se auferir o montante do lucro tributável, por outra sistemática legal a que estaria sujeito o contribuinte.

A própria fiscalização afirmou que as receitas omitidas foram decorrentes de movimentação financeira Dessa forma, cabia ao agente autuante, individualizar as entradas e as saídas ocorridas na referida conta-corrente, a fim de identificar o fato gerador do IRPJ qual seja, a disponibilidade econômica auferida, e sobre este fato gerador tributar o IRPJ, pela sistemática legal cabível.

O contribuinte aproveita a oportunidade para requerer a juntada aos autos de toda a sua escrita fiscal, uma vez que esta fora disponibilizada nos autos do mandado de segurança nº 0015749-12.2016.4.03.6100, em observância ao princípio da verdade material.

requer que o presente julgamento seja convertido em diligência, a fim de se auferir o correto valor do IRPJ e de seus reflexos, em atenção ao inciso IV do artigo 16 do Decreto 70.235/ 72 e em observância ao princípio da oficialidade e moralidade pública a que está sujeita a Administração Pública, insculpido no artigo 37 da CF/88.

Por fim, o arbitramento só tem cabimento quando o agente fiscal desconhecer a receita bruta do contribuinte Se a receita era conhecida, a fiscalização jamais poderia ter arbitrado o lucro para fins de apuração do IRPJ, consoante se depreende da súmula 97 do CARF

DA ILEGALIDADE DO AGRAVAMENTO DA MULTA IMPOSTA NO PERCENTUAL DE 225%, POR SUPOSTO EMBARAÇO A FISCALIZAÇÃO

Quanto a este item, convém esclarecer que o E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, possui entendimento sólido no sentido de que a mera alegação do agente fiscal de que o contribuinte não respondeu as intimações fiscais no

prazo legal, não são aptas a configurar as situações descritas em lei que autorizam o agravamento da multa de ofício Ademais, vale lembrar que a simples omissão de receitas, por si só, bem como, a falta de entrega de algum documento, que motivou o arbitramento do lucro, não autoriza a qualificação da multa de ofício, consoante se depreende da Súmula CARF nº 25 e 96

DA IMPOSSIBILIDADE DE SE ATRIBUIR RESPONSABILIDADE NOS TERMOS DO ART. 135 DO CTN AO SR. ELIAS ZAK ZAK

Primeiramente, conforme já ressaltado em momento anterior, não cabe ao Agente Fiscal interpretar, espontânea própria, se houve infração ao artigo 135 do CTN. (...) Portanto, tal interpretação caberá somente ao JUIZ DE DIREITO, no âmbito de eventual EXECUÇÃO FISCAL.

Dessa forma, se não cabe ao Agente Fiscal a desconsideração da personalidade jurídica, bem como a responsabilização solidárias dos sócios, tão pouco caberá atos expropriatórios, sem qualquer fundamento, que recaiam sobre os bens do ex sócio, Sr. Elias Zak Zak Neto, tal qual o arrolamento de seus bens.

durante a fiscalização o que se apurou foi que o Sr. Ryad, pai do Sr. Elias, é quem de fato geria a sociedade, pois foi apenas à ele que foi dirigida toda as intimações fiscais em nome do contribuinte.

Assim, a fiscalização desprezou os fatos e provas e supôs a participação do Elias nos atos praticados com excesso de poderes e infração à lei, sem, contudo, confirmar as suas suspeitas antes com o próprio Elias, no que tange ao envio das correspondências, ao regime de apuração escolhido pela empresa, dentre outros.

a sociedade limitada em questão foi constituída originariamente pelo Sr. Elias com o Sr. Ryad para regularizar os terrenos que o Sr. Ryad e sua esposa possuíam no Estado de Goiás, aproveitando-se da "expertise" do filho sobre o assunto.

nada disso foi apurado na presente fiscalização, que preferiu o caminho mais fácil, qual seja, presumir a omissão de receitas, arbitrar toda a receita como lucro, qualificar e agravar a multa de ofício e ainda por cima, incluir o filho, quem seja, o Sr. Elias, renomado empresário do ramo imobiliário como copartícipe e co-responsável pela obrigação, arrolando diversos bens de sua propriedade, inclusive bens já vendidos para responder por um débito que sequer foi apurado de forma correta!

PEDIDO

lançamento é absolutamente NULO, devendo essas serem reconhecidas e declaradas de ofício.

que o presente julgamento seja convertido em diligência para se auferir o fato gerador de forma correta, aplicando-se a sistemática do lucro real, auferindo a real participação do sócio Elias Zak Zak Neto.

a imediata exclusão do Sr. Elias ZAK ZAK Neto do pólo passivo da presente atuação, por não ter restado comprovado que ele agiu nos termos do artigo 135 do CTN.

Requer, ainda a exclusão da multa qualificada e agravada apenas para a multa de ofício, nos termos do que restou acima comprovado.

Os contribuintes informam que neste momento estão juntando toda a escrituração fiscal da sociedade, já que a fiscalização não retirou os documentos disponibilizados através do mandado de segurança nº 0015749-12.2016.4.03.6100 e, protestam desde já, pela juntada de novos documentos, em razão da complexidade do AI., bem como pela produção de perícia contábil ou outra que se faça necessário, sustentação oral, etc, nos termos do artigo 57, IV do Decreto 7.574/11 cc. com o Decreto 70.235/72.”

DA DECISÃO DA DRJ: ACÓRDÃO Nº 14-88.341 – 1ª TURMA DA DRJ/RPO

A seguir, as ementas do julgado da DRJ, que manteve integralmente os lançamentos e a sujeição passiva da contribuinte e dos responsáveis solidários.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

A Lei nº 9.430, de 1996, em seu art. 42, autoriza a presunção de omissão de rendimentos com base nos valores depositados em conta bancária para os quais o contribuinte titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ILEGITIMIDADE PASSIVA. INOCORRÊNCIA

Incabível a alegação de ilegitimidade passiva, por estar demonstrado nos autos o uso de conta bancária em nome próprio, para efetuar a movimentação de valores tributáveis, situação que torna lícito o lançamento sobre o próprio titular da conta. Não há prova hábil de que os valores pertenceriam a terceiros, o que demanda a conclusão de que a titularidade dos depósitos bancários pertence à pessoa indicada nos dados cadastrais, estando correta a sujeição passiva formalizada.

LUCRO. ARBITRAMENTO. CABIMENTO

Por não ter sido apresentada uma contabilidade que se revelasse precisa e confiável a ponto de se apurar a matéria tributável, o arbitramento do lucro é medida que se impõe, por força do artigo 530 do Regulamento do Imposto de Renda (RIR/99)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

NULIDADES. INOCORRÊNCIA.

São nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa, o que não ocorreu nos autos.

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

A conduta do contribuinte ao informar ao fisco o não auferimento de receitas, por meio de declarações falsas de inatividade, durante anos consecutivos, estando em atividade, revela prática dolosa. Ademais, as receitas omitidas não são desprezíveis e as infrações foram reiteradas, de modo que não podem ser atribuídas a falhas involuntárias, evidenciando o intuito deliberado, por parte do autuado, de impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores, o que se amolda a sonegação prevista no art. 71, inc. I, da Lei n. 4.502/64.

MULTA AGRAVADA. NÃO ATENDIMENTO DE INTIMAÇÃO PARA PRESTAR ESCLARECIMENTOS. CABIMENTO

O presente caso não se resume apenas à falta de indicação da origem dos depósitos bancários, que ensejaram a presunção de omissão de receitas, e nem à não apresentação de livros e documentos, que ensejaram o arbitramento do lucro. Os pedidos de esclarecimentos não atendidos visavam outros documentos e outros envolvidos nas atividades ilícitas, beneficiários de relevantes recursos financeiros, que não apenas o autuado, de modo que houve, além de verdadeira falta de respeito para com a Administração Tributária, um efetivo prejuízo à atividade fiscal.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIO.

Configurada a situação prevista no artigo 135 do Código Tributário Nacional, o sócio administrador da empresa passa a ser responsável solidário pelo pagamento do crédito tributário constituído.

PRODUÇÃO DE PROVA A POSTERIORI. PEDIDO DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA.

No que tange à produção de prova documental, esta deve ser realizada na fase de impugnação. Com efeito, a aceitação posterior de documentos só pode ocorrer se verificada uma das hipóteses previstas no art. 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/1972. O ônus de comprovar a veracidade das alegações oferecidas na impugnação recai exclusivamente sobre a impugnante, não podendo ser repassado ao Fisco, por meio do pedido de diligência ou perícia, principalmente no caso concreto em que a presunção legal prevista no artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, estabeleceu a inversão do ônus de prova. A diligência ou perícia só se faz necessária quando o procedimento for essencial para a compreensão dos fatos e o convencimento dos julgadores, que não é o caso dos autos.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Mantido o crédito tributário no tocante ao IRPJ, devem ser mantidos os créditos referentes a CSLL, a contribuição para o PIS/PASEP e a COFINS, uma vez que efetuado o lançamento pelas mesmas razões e com os mesmos fundamentos.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Após três tentativas de entregue do resultado do julgamento (AR, fls.774/774), a contribuinte foi intimada via Edital (fl.776):

Número do Edital Eletrônico: 004844183

Data de Publicação: 24/12/2018

Data de Ciência: 08/01/2019

Nome: ELLO GOIAS SERVICOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIÁRIOS EIRELI

CNPJ: 13.633.363/0001-06

Número do Processo: 19515.720728/2017-36

Anteriormente ao Edital, entretanto, consta nos autos que o Recurso Voluntário fora entregue/enviado a outra divisão da unidade da RFB, em 21 de novembro de 2018, conforme data no envelope de postagem (fls.1.111/1112), mesma data em que o responsável solidário Elias Zak Zak Neto fora cientificado (fls.775).

Em **Despacho nº 0974/2019-SACAT/DRF-ANÁPOLIS/GO** (fls.1.122), a confirmação da tempestividade do Recurso Voluntário:

Trata o presente processo de Auto de infração lavrado conta o interessado com responsabilidade solidária de RIYAD ELIAS ZAKZAK e ELIAS ZAK ZAK NETO.

Houve apresentação de impugnação de forma conjunta pelo contribuinte ELLO GOIÁS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIÁRIOS - LTDA - ME e pelo responsável tributário ELIAS ZAK ZAK NETO.

*A impugnação apresentada foi julgada improcedente nos termos do Acórdão n.º 14-88.341, o contribuinte foi cientificado da decisão, via edital, em 08/01/2019 e o solidário 21/11/2018, tendo apresentado **Recurso Voluntário tempestivo** em 21/11/2018 (fls. 777 a 1112).*

O SIEF foi atualizado com a data da ciência e contestação com a data da ciência do edital 08/01/2019, conforme Nota SIEF Processo nº 003/2016 (fls. 1113 a 1121).

Diante do exposto proponho o envio deste ao CARF para apreciação

Então, no **Recurso Voluntário** apresentado em conjunto pela autuada ELLO GOIÁS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIÁRIOS LTDA. – ME e por ELIAS ZAK ZAK NETO, este último Recorrente é quem participou ativamente do recurso.

Inicialmente explica a juntada de documentos somente agora em sede recursal, uma vez que somente os obteve após a decisão recorrida.

Em suas palavras, o Segundo Recorrente, como assim consta no Recurso:

Ocorre que essas provas, tanto o envio da notificação extrajudicial, quanto a resposta e os documentos fornecidos pelo Banco do Brasil, bem como o laudo elaborado pelo professor Molina (Doc.01 e Doc.02), que instruiu a instauração do Inquérito Policial nº 248/18 e o próprio IP nº 248/18 (Doc.03 e 04) só ficaram prontos após o decurso do prazo para apresentação da defesa administrativa do contribuinte e do sujeito passivo solidário. A fim de corroborar todo o exposto, demonstrando que o Segundo Recorrente foi vítima de estelionato na abertura e movimentação da conta-corrente nº 17.354-1, mantida perante o Banco do Brasil, Agência 3569, requer ainda a juntada do depoimento do Segundo Recorrente prestado em novembro de 2018 nos autos do IP nº 508/14 (Doc.06), das cópias referentes ao procedimento interno instaurado pelo Banco do Brasil que culminou com o remanejamento do gerente geral da Agência para cargo sem confiança (Doc.08), bem como notícias veiculadas na imprensa dando ciência sobre as fraudes cometidas naquela agência (Doc.07).

Por esse motivo, requer-se, no recebimento do presente recurso, a juntada de prova documental, nos termos da alínea “b” do § 4º do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72 e do artigo 38 da Lei nº 9.784/1999, corroborando com provas materiais as alegações já deduzidas em sua defesa administrativa de que o único fundamento que motivou a autuação levada a efeito nos autos do processo administrativo nº 19515.720.728/2017-36 tendo sido os valores movimentados perante o Banco do Brasil, Agência 3569, conta corrente nº 17.354-1, e demonstrado que essa conta foi aberta sem a participação ou o conhecimento do sujeito passivo solidário, ora Segundo Recorrente e mais, comprovado que o Segundo Recorrente foi vítima de estelionato na abertura e na movimentação dos valores supostamente omitidos no Banco do Brasil, Agência 3569, conta corrente nº 17.354-1, não há como se imputar a presunção de qualquer responsabilidade tributária à ele nos termos do que determina o “caput” do art. 42 da Lei nº 9.430/96, conforme as razões de direito a seguir aduzidas.

No mais, reitera-se argumentações já trazidas perante a instância de piso.

Posteriormente, consta aditamento, a título de documentos conferidos em instâncias criminais.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário apresentado, dele se conhece.

Como se nota, praticamente quem domina o recurso voluntário é o responsável solidário e utiliza-se de todas as maneiras possíveis para se ver livre da responsabilização tributária que lhe foi atribuída nos autos.

Conforme constou no **item 13.2.1 do Relatório Fiscal**, este responsável ELIAS ZAKZAK NETO e o outro sócio CRISTIANO JEFFERSON venderam suas quotas da autuada em 12 de maio de 2011 para RYAD ELIAS ZAKZAK, tornando este o administrador da autuada.

Continuando com o **Relatório Fiscal**, logo a seguir o item **13.2.2** (destaques do original):

*13.2.2 Entretanto, tal ALTERAÇÃO CONTRATUAL somente foi levado ao registro competente (JUNTA COMERCIAL DO ESTADO DE GOIÁS) na data de 22/06/2016, ou seja, após a instauração do procedimento fiscal (02/05/2016) com o vil escopo de induzir a produção de efeitos retroativos para os fins da fiscalização e responsabilização tributária. Não por acaso, forte no art. 36 da Lei 8.934/91²¹, tal alteração somente produz efeitos diante de terceiros a partir do efetivo registro (se efetuado após 30 dias da alteração). **Concluindo: a partir de uma análise ancorada no critério formal, há responsabilização evidente de ELIAS ZAKZAK NETO (reiterando, filho de RIYAD ELIAS ZAKZAK) pelo período fiscalizado (2012 a 2014), uma vez que o registro das alterações surte efeitos a partir de 22/06/2016. De outra forma, o arquivamento no registro competente aproximadamente 5 anos após a assinatura da alteração contratual não tem o condão de retroagir em seus efeitos, sendo que para todos os fins e perante terceiros, a alteração somente tem eficácia a partir de 22/06/2016, restando ELIAS ZAKZAK NETO como sócio administrador da ELLO GOIÁS durante o período fiscalizado.***

(21) Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.

Item 13.2.4 do relatório Fiscal:

*13.2.4 Quanto ao outro sócio **CRISTIANO JEFFERSON**, trata-se de interposta pessoa (“laranja”), possivelmente empregada somente para evitar a unipessoalidade da sociedade ELLO GOIÁS conforme as constatações inequívocas abaixo estruturadas. Evidentemente, não cabe a este sócio nenhum poder decisório acerca das atividades da ELLO GOIÁS, sendo somente figurante formal no Contrato Social, mormente as atinentes à movimentação financeira. Também não foram identificadas transações financeiras envolvendo*

*o nome de **CRISTIANO JEFFERSON**, o que corrobora a tese deste constituir apenas figurante na administração da fiscalizada.*

Item 13.2.5 do Relatório Fiscal:

13.2.5 Também um outro aspecto de suma importância a corroborar a tese de que para todos os efeitos **ELIAS ZAKZAK NETO** era o administrador formalmente constituído é a procuração apresentada pela instituição financeira Banco do Brasil (banco que concentrava as movimentações financeiras da **ELLO GOIÁS**) datada de 06/01/2017. No instrumento particular, consta **ELIAS ZAKZAK NETO** como sócio administrador e outorgante de poderes a **RIYAD ELIAS ZAKZAK**; poderem estes amplos e irrestritos característicos de administrador na prática de todos os atos materiais e jurídicos na condução dos negócios da pessoa jurídica fiscalizada.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL
Delegacia da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo – DEFIS/SP
Divisão de Fiscalização II - Serviços – EFI 10
Av. Pacaembu 715 – 3º andar – CEP 01234-001 – Telefone: (11) 3662-8644

PROCESSO Nº 19515-720.728/2017-36

CNPJ 13.633.363/0001-06	Razão Social ELLO GOIÁS SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIÁRIOS LTDA-ME	TDPF 08.1.90.00-2016-00381-0
----------------------------	--	---------------------------------

INSTRUMENTO PARTICULAR DE PROCURAÇÃO

Pelo presente, Empresa ELLO GOIÁS SERVICOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIARIOS LTDA, com sede Rua GEN JOAQUIM INACIO, 295 SL 3, SETOR CENTRAL, ANAPOLIS - GO, inscrita no CNPJ sob o Nº 13.633.363/0001-06, neste ato representado por seus sócios ELIAS ZAK ZAK NETO, BRASILEIRO, DIVORCIADO, EMPRESARIO, residente e domiciliado em SAO PAULO-SP, portador da carteira de identidade nº 26.255.534-7, emitida por SSP SP em 23/04/1990, inscrito no CPF sob o nº 090.979.188-04, e

612.961.041-68, nomeia e constitui sua bastante procurador Sr. RIYAD ELIAS ZAK ZAK, SÍRIO, CASADO, EMPRESÁRIO, residente e domiciliada em SÃO PAULO-SP, portadora da carteira de identidade nº 52703587, emitida por SSP SP em 19/07/2006, inscrita no CPF sob o nº 011.883.481-91, a quem confere amplos poderes para independente da ordem de nomeá-lo, isoladamente, representar a outorgante junto ao Banco do Brasil S.A., para abrir conta corrente, emitir, endossar e descontar cheques; emitir, endossar, descontar e avalizar duplicatas e notas promissórias; solicitar saldos e extratos; requisitar talonários de cheques; requisitar cartão eletrônico; movimentar conta corrente com cartão eletrônico; sustar cheques; cancelar cheques; baixar cheques; efetuar aplicações/resgates financeiros; cadastrar/alterar/desbloquear senhas; efetuar saques: conta corrente; efetuar saques: poupança; efetuar pagamentos por meio eletrônico; efetuar transferências por meio eletrônico; assinar recibos e dar quitações; autorizar

débitos; autorizar instruções para títulos em cobrança (protesto, sustação de protesto, descontos, abatimentos, entrega de franco de pagamento, baixa, devolução e prorrogação de vencimento); assinar contrato de empréstimos, contrato de câmbio, contratos para garantia de operações de câmbio e notas promissórias relativas Importação ou Exportação; conceder fianças ou avais em nome da sociedade, em suma, tudo o mais praticar para o bom e fiel cumprimento do presente mandato, inclusive substabelecer, na conformidade com o Estatuto e/ou Contrato Social.

A validade desta procuração é de 2 (dois) anos a partir da data de sua assinatura.

Na procuração consta 06 de dezembro de 2016 e curioso, no mínimo, que esta pessoa se desfaz de suas quotas da autuada e depois recebe poderes para representar a autuada.

Oportuno o texto pertinente e conclusivo da decisão recorrida:

A fundamentação da responsabilização não foi apenas com base na procuração firmada por Elias em “06/01/2017”. A citação ao ano de 2017 foi mero equívoco da autoridade fiscal, pois ele mesmo copiou em seu relatório fiscal a citada procuração, na qual está evidente que a data de sua formalização foi “06/01/2016” e não “06/01/2017”, portanto enquanto ainda era sócio-administrador da empresa.

Como já abordado, as procurações anexadas aos autos (vide termos de anexação de documentos não pagináveis de fls. 382 e 383) datam de 28/08/2012 e 06/01/2016, foram encaminhadas pelo terceiro a qual se destinavam, todas foram certificadas por gerente do banco, que manifesta expressamente a dispensa de reconhecimento de firma em cartório, citando, inclusive um normativo interno (“Acolhido conforme IN 417-2”).

Portanto, são atos validados pelo terceiro destinatário de tais documentos, justamente a instituição bancária aonde se operaram as transações financeiras objeto desta autuação.

Ao conferir procuração para o seu pai, Riyad, agir em nome da empresa Ello, junto ao Banco do Brasil, podendo operar isoladamente as transações bancárias, ele é quem agia, em seu nome. Ou seja, ali se exercia atos que são da incumbência do sócio administrador de fato.

Não houve a mínima cautela em relação aos poderes conferidos, que foram dados com amplitude evidentemente dolosa, no mínimo com a presença do dolo eventual, aonde se assumiu o risco de se ter o resultado efetivamente ocorrido, qual seja, a movimentação de recursos milionários, à margem de qualquer escrituração contábil, de qualquer declaração ou documentação fiscal, ainda mais agravado pela declaração falsa, em anos seguidos (2012 a 2014), de inatividade de uma empresa com tamanha movimentação de recursos financeiros.

Na definição do Código Civil (art. 653), procuração é o instrumento utilizado por uma pessoa para dar a outra, poderes, para em seu nome, praticar atos ou administrar interesses.

Importante registrar que o mesmo diploma legal prevê, no art. 654, § 2º, que “o terceiro com quem o mandatário tratar poderá exigir que a procuração traga a firma reconhecida”, ou seja, se este terceiro manifesta expressamente no corpo das procurações a dispensa de reconhecimento de firma, obviamente o faz por atestar a veracidade das assinaturas apostas, em especial considerando uma instituição financeira, aonde o sigilo bancário demanda diversas cautelas e responsabilidades por parte de seus gerentes. Segundo o “caput” do art. 654, do Código Civil, a procuração é válida bastando apenas que tenha a assinatura do outorgante, portanto, não procede a mera alegação, desprovida de qualquer prova, sequer indiciária, de que as assinaturas da procuração poderiam ser falsificadas.

Ao Sr. Elias, como efetivo sócio-administrador, competia o dever de zelo frente a sociedade.

Vejamos a dicção do art. 1011, do Código Civil:

Art. 1.011. O administrador da sociedade deverá ter, no exercício de suas funções, o cuidado e a diligência que todo homem ativo e probo costuma empregar na administração de seus próprios negócios.

[...]

A autoridade lançadora demonstrou que o outro sócio CRISTIANO JEFFERSON, trata-se de interposta pessoa (“laranja”). Anexou aos autos declaração dele em processo trabalhista em que exerceria a profissão de chefe de cozinha, o que foi corroborado com os sistemas internos da SRFB. A remuneração dele, declarada em GFIP, é incompatível com a de um sócio com 50% de participação em sociedade que movimentou R\$ 200.000.000,00 entre 2012 e 2014, mas é compatível com a profissão declarada de chefe de cozinha.

Por fim, foram constatadas transferências volumosas provenientes da Ello Goiás destinadas à pessoa física de Elias e destinadas a diversas empresas cujo sócio administrador também é Elias, caracterizando operações frequentes e de intenso fluxo de recursos financeiros somente passível de atribuição a quem detém os plenos poderes de administrador, assumindo o papel de verdadeiro “dono do negócio”. Às fls. 231 a 248, o Relatório Fiscal elenca todas estas constatações.

[...]

Com efeito, é inaceitável que um sócio, renomado empresário do ramo imobiliário, outorgue procurações com amplos poderes de movimentação bancária em nome de sua empresa, e não esteja consciente do risco assumido, de atingir os resultados danosos detalhados nestes autos.

Estando dentre os reais beneficiários de parte dos recursos objeto da autuação, além de ser o mesmo administrador de diversas outras empresas também beneficiárias ou remetentes de recursos para a mesma conta bancária objeto desta autuação, obviamente tinha pleno conhecimento do que ocorria na empresa.

Ademais, é inaceitável que permita que a sua empresa, ainda que no exercício dos objetivos sociais originariamente previstos em contrato social, apresente, em anos seguidos, declaração falsa de inatividade.

Diante de todo o exposto, devem ser mantidas as responsabilidades tributárias solidárias atribuídas aos administradores Riyad e Elias.

Continuando com o Relatório Fiscal:

13.4 DOS FUNDADOS INDÍCIOS DA PARTICIPAÇÃO DE ELIAS ZAKZAK NETO NA ADMINISTRAÇÃO DA ELLO GOIÁS.

13.4.1 Não obstante a constatação formal do evidente status de **ELIAS ZAKZAK NETO** como sócio administrador FORMAL da **ELLO GOIÁS**, e das declarações de **RIYAD ELIAS ZAKZAK** no sentido de se auto atribuir a

administração exclusiva, afastando ELIAS ZAKZAK NETO de qualquer responsabilização, a materialidade constatada nas relações financeiras da ELLO GOIÁS permitem afirmar certamente que, para além da simples relação formal (CONTRATO SOCIAL) de ELIAS ZAKZAK NETO, este também exerceu direta ou indiretamente atos materiais típicos de administrador da ELLO GOIÁS. Foram constatadas transferências volumosas provenientes da ELLO GOIÁS destinadas à pessoa física ELIAS ZAKZAK NETO e destinadas a diversas empresas cujo sócio administrador é ELIAS ZAKZAK NETO, caracterizando operações frequentes e de intenso fluxo de recursos financeiros somente passível de atribuição a quem detém os plenos poderes de administrador, assumindo o papel de verdadeiro “dono do negócio”.

13.4.2 Nos casos a seguir, o procedimento constatado é sempre o mesmo. **ELIAS ZAKZAK NETO** é personagem frequente nos atos materiais operacionais das empresas da família. Existem várias empresas familiares constituídas originariamente mormente pelos seguintes sócios: **ELIAS ZAKZAK NETO, RIYAD ELIAS ZAKZAK e ZAKA AFIF ZAKZAK**. Os sócios administradores **ORIGINÁRIOS ELIAS ZAKZAK NETO e RIYAD ELIAS ZAKZAK acabam por transferir todas as cotas da sociedade e a administração para a mãe de ELIAS ZAKZAK NETO: ZAKA AFIF ZAKZAK, esposa de RIYAD ELIAS ZAKZAK, propiciando até uma unipessoalidade temporária irregular (por mais de 180 dias²⁴).**

13.4.3 A título de exemplo, o contribuinte não esclareceu por que **ELIAS ZAKZAK NETO** recebeu cerca de R\$ 148.000,00 entre os anos de 2012 e 2014 em transferências bancárias provenientes da **ELLO GOIÁS**, conforme a planilha abaixo. Ora, segundo declara **RIYAD ELIAS ZAKZAK**, **ELIAS ZAKZAK NETO** não teria qualquer relação com a empresa fiscalizada. Não é o que se verifica com a movimentação financeira.

ELLO GOIÁS SERVICOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIARIOS LTDA-ME									
Extrato Bancário - Banco do Brasil S.A. - Ag. 3569 - Cc. 173541									
Data	Valor	D/C	Histórico	Tipo de lançamento	Banco Origem/Destino	Agência Origem/Destino	Conta Origem/Destino	CPF/CNPJ Origem/Destino	Nome Origem/Destino
19/11/2012	4.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
22/11/2012	4.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
07/12/2012	500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
29/01/2013	1.900,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
19/02/2013	3.500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
28/02/2013	5.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
13/03/2013	1.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
19/03/2013	3.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
21/03/2013	2.300,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
26/03/2013	500,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
02/04/2013	1.000,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
09/04/2013	2.000,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
15/04/2013	2.200,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
22/04/2013	3.000,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
06/05/2013	1.000,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
09/05/2013	1.000,00	D	MOVIMENTO DO DIA	104 - (D) lançamento avisado	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
17/05/2013	5.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
27/05/2013	1.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
04/06/2013	1.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
10/06/2013	2.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
11/06/2013	400,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
14/06/2013	5.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
20/06/2013	32.927,10	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
15/08/2013	500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
08/10/2013	6.300,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
23/10/2013	1.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO
07/11/2013	1.200,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	1	3569	138517	090.979.188-04	ELIAS ZAK ZAK NETO

13.4.4 O contribuinte não esclareceu por que a pessoa jurídica FERA EMPREENDIMENTOS SC (CNPJ: 03.777.792/0001-01) cujo sócio administrador foi durante muito tempo ELIAS ZAKZAK NETO (atualmente é a sua mãe ZAKA AFIF ZAKZAK) recebeu cerca de R\$ 500.000,00 entre os anos de 2012 e 2014 em transferências bancárias provenientes da ELLO GOIÁS, conforme a planilha abaixo. A propósito, ELIAS ZAKZAK NETO consta de diversas escrituras públicas de transferência imobiliária como sócio administrador da FERA EMPREENDIMENTOS SC.

[...]

13.4.7 O contribuinte não esclareceu por que a pessoa jurídica GOIÁS REALTY SERVIÇOS (CNPJ: 13.472.579/0001-37) cujo sócio administrador foi ELIAS ZAKZAK NETO (atualmente é a sua mãe ZAKA AFIF ZAKZAK) recebeu cerca de R\$ 4.428.500,00 entre os anos de 2012 e 2014 em transferências bancárias provenientes da ELLO GOIÁS, conforme a planilha abaixo.

Tabela 13-1: ELIAS ZAKZAK NETO pratica atos materiais em nome da sociedade GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA independentemente da sua saída no Contrato Social.

ATO	NATUREZA DO ATO	DATA DO ATO	LIVRO	FOLHA	VALOR	UF	MUNICÍPIO CARTÓRIO	NOME CARTÓRIO	NOME PARTE	QUALIDADE PARTE
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	17/04/2012	00000370	0181	926.070,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	17/04/2012	00000370	0181	926.070,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	17/04/2012	00000370	0181	926.070,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	17/04/2012	00000370	0181	926.070,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	05/02/2013	00000383	0199	43.500,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	05/02/2013	00000383	0199	43.500,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	05/02/2013	00000383	0199	43.500,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	05/02/2013	00000383	0199	43.500,00	GO	ANÁPOLIS	3º TABELIONATO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGADO
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	18/06/2015	00000791	0056	81.000,00	GO	ANÁPOLIS	1. TABELIÃO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGANTE
ESCRITURA	COMPRA E VENDA	18/06/2015	00000791	0056	81.000,00	GO	ANÁPOLIS	1. TABELIÃO DE NOTAS DE ANÁPOLIS	GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA	OUTORGANTE

ELLO GOIÁS SERVICOS ADMINISTRATIVOS E IMOBILIARIOS LTDA-ME									
Extrato Bancário - Banco do Brasil S.A. - Ag. 3569 - Cc. 173541									
Data	Valor	D/C	Histórico	Tipo de lançamento	Banco Origem/Destino	Agência Origem/Destino	Conta Origem/Destino	CPF/CNPJ Origem/Destino	Nome Origem/Destino
13/08/2012	50.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
13/08/2012	50.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
17/08/2012	3.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
31/08/2012	370.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
17/09/2012	11.500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
05/10/2012	1.500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
10/10/2012	2.500,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO
22/10/2012	2.000,00	D	TRANSFERENCIA	117 - (D) transferência entre contas	001	3569	841455	13.472.579/0001-37	GOIÁS REALTY SERVICOS IMO

[...]

13.4.8 Muito embora **ELIAS ZAKZAK NETO** tenha se retirado da sociedade **GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA** em 2014, permanece constando em escrituras de compra e venda de imóveis envolvendo a **GOIÁS REALTY** conforme a listagem abaixo.



REPÚBLICA FEDERATIVA DO BRASIL
ESTADO DE GOIÁS - PODER JUDICIÁRIO
MUNICÍPIO DE ANÁPOLIS
COMARCA DE ANÁPOLIS

CARTÓRIO
3º TABELIONATO DE NOTAS

CNPJ n. 02790731/0001-03

Bel. WALTER JOÃO DE CARVALHO
Tabelião

Bela. Marli Galdina de Jesus Rodrigues
Josmar Aparecido Lobo
Substituto do Tabelião

William Borges de Carvalho
Murilo da Silva Marinho
Escriturantes

Livro: 0640
Folha: 049
Prot.: 074753

CERTIFICO a pedido de parte interessada, que revendo o livro 0640 de Procurações, nele às fls. 049, encontrei o ato no seguinte teor:

Procuração Pública bastante que faz **GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**

Saibam quantos virem esta procuração que, aos dezesseis dias do mês de abril do ano de dois mil e quatorze (16/04/2014), nesta cidade de Anápolis, Estado de Goiás, República Federativa do Brasil, neste tabelionato de notas, perante mim Substituta do Tabelião, compareceu, como outorgante, a **GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA.**, com sede na Rua Professor Filadelfo de Azevedo, n. 648, Bairro Vila Nova Conceição, em São Paulo, SP, inscrita no CNPJ sob o n. 13.472.579/0001-37, representada pelo sócio **Elias Zak Zak Neto**, brasileiro, divorciado, empresário, domiciliado na Avenida Juriti, n. 187, Moema, em São Paulo, SP, CPF n. 090.979.188-04 e Cédula de Identidade 26.255.534-7, da SSP-SP, nos termos da cláusula quinta, da Consolidação da Primeira Alteração Contratual feita em 27 de junho de 2013, registrado na JUCESP em 10 de julho de 2013, sob o n. 242.123/13-2; reconhecida como a própria, conforme documento apresentado, de cuja identidade e capacidade, dou fé. E, pela outorgante, me foi dito que, por este instrumento e na melhor forma de direito, nomeia e constitui seu bastante procurador,

Figura 13-16: ELIAS ZAKZAK NETO como sócio administrador da empresa GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA em procuração pública de 2014. A empresa GOIÁS REALTY SERVIÇOS IMOBILIÁRIOS LTDA recebeu cerca de R\$ 4.428.500,00 entre os anos de 2012 e 2014 em transferências bancárias provenientes da ELLO GOIÁS (que tem por sócio administrador o próprio ELIAS ZAKZAK NETO).

[...]

13.4.9 O contribuinte não esclareceu por que a pessoa jurídica ELLO SÃO PAULO SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS (CNPJ: 12.004.946/0001-05) cujo sócio administrador foi ELIAS ZAKZAK NETO (atualmente é a sua mãe ZAKA AFIF ZAKZAK) recebeu cerca de R\$ 548.000,00 entre os anos de 2012 e 2014 em transferências bancárias provenientes da ELLO GOIÁS, conforme a planilha abaixo.

[...]

As conclusões do **item 13** CAPÍTULO 13 – DA ADMINISTRAÇÃO CONJUNTA DE RYIAD ELIAS ZAK ZAK E ELIAS ZAKZAK NETO e do **item 14**, CAPÍTULO 14 – DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA DE RYIAD ELIAS ZAK ZAK E ELIAS ZAKZAK NETO já foram relatoriadas, no relatório do presente voto.

No Recurso voluntário, o Recorrente Solidário, dominante, insiste que teria sido vítima de estelionato no Banco do Brasil, que a conta teria sido aberta sem a sua participação.

No mais, discorre longamente de que deveria ter sido intimado nos termos do art.42 da Lei nº 9.430, para arrematar:

Caso, entretanto, não seja este o entendimento em relação a nulidade, quanto ao mérito o lançamento também não subsiste, uma vez que no caso a fiscalização atribuiu a sujeição passiva por responsabilidade tributária ao ora Segundo Recorrente sem, contudo, observar os ditames legais expressos dos §§ 5º e 6º do artigo 42 da Lei nº 9.430/1996, que determinam que **havendo suspeita da participação de terceiros esses devem ser expressamente intimados a comprovar a origem dos depósitos movimentados nas contas-correntes à eles relacionadas:**

Não foi o caso de participação de terceiros, mas sim do Recorrente Solidário, o administrador/gerente/sócio da atuada, à época dos fatos geradores, como fartamente demonstrado nos autos. E como representante da empresa, bastava a intimação no nome da atuada.

A decisão recorrida já havia explicado tudo, mas o Recorrente tenta de todas as forma se esquivar da correta atribuição de sua responsabilidade solidária, ignorando (?) que milhares de reais já passaram em contas bancárias de suas empresas, tendo como depositante a atuada.

Enfim, com a palavra a DRJ:

A impugnação defende que quem movimentou a conta corrente, aberta e mantida em nome do contribuinte, que recebeu os depósitos foi exclusivamente o sócio Riyad.

Que haveria processo criminal em andamento a ser comprovado com juntada posterior aos autos e, assim, deveria ter intimado o sócio Elias a comprovar a origem dos depósitos, a teor da súmula n. 32 do CARF. Por fim, por haver dúvida sobre a titularidade da conta-corrente, deveria ter intimado todos os sócios a comprovarem a origem dos depósitos, em atenção a súmula 29 do CARF.

As súmulas CARF acima citadas dispõem:

Súmula CARF nº 29. Os co-titulares da conta bancária que apresentem declaração de rendimentos em separado devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de exclusão, da base de cálculo do lançamento, dos valores referentes às contas conjuntas em relação às quais não se intimou todos os co-titulares.

(Súmula revisada conforme Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018).

Súmula CARF nº 32. A titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais, salvo quando comprovado com documentação hábil e idônea o uso da conta por terceiros. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Embora recentemente revisada, entendo que a súmula CARF n. 29 não se aplica ao presente caso, haja vista que a conta bancária não tinha co-titulares, estando vinculada exclusivamente à pessoa jurídica Ello Goias, que foi devida e exaustivamente intimada para justificar a origem dos créditos bancários ocorridos em sua conta-corrente.

Depreende-se dos autos, dentre os arquivos de documentos não pagináveis anexados pelos termos de fls. 382 e 383, que a conta foi aberta apenas em nome da empresa, havendo farta documentação de cadastro, demonstrando os documentos de origem da abertura da conta, tudo encaminhado pela respectiva instituição bancária, em atendimento à REQUISIÇÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA Nº 08.1.90.00-2016-00147-7, de 25/11/2016 (fls. 390/391), bem como em função do OFÍCIO DIFIS II/SERVIÇO/DEFIS/SPO N2113/2017, de 09/08/2017 (fls. 384 a 389).

Veja-se que a Súmula CARF nº 29 só exige a intimação das pessoas que sejam co-titulares da conta bancária, o que foi feito.

A súmula CARF n. 32, por sua vez, está alinhada ao disposto no § 5º do art. 42 da Lei 9430/96, já citado, e é clara ao afirmar que “a titularidade dos depósitos bancários pertence às pessoas indicadas nos dados cadastrais”, com a ressalva apenas no caso de se provar que os valores creditados na conta de depósito ou de investimento pertenceriam a terceiro, evidenciando interposição de pessoa.

Desde o início da fiscalização, NENHUM documento foi apresentado no intuito de demonstrar a origem dos recursos objeto da autuação, quer seja acerca da origem para identificar a que atividade se referia, quer seja para demonstrar se pertenceria a outrem, que não a titular da conta bancária. Então, não há dúvidas! Trata-se, por presunção legal, de recursos representativos de receita da autuada, única titular da conta-corrente, mantidos à margem da escrituração contábil e fiscal e das declarações devidas ao fisco federal, que devem ser, como estão sendo, tributadas.

Não há ilegitimidade passiva por parte da autuada, pois não há prova de que os valores pertenceriam a terceiros. Pelo que depreende da análise dos autos a recorrente Ello Goias era a titular da conta corrente. Neste sentido, até que prove o contrário, a movimentação financeira efetuada na referida conta lhe pertence. Não foi apresentado qualquer documento que demonstrasse ser o sócio Riyad, pessoa física, o detentor dos recursos transitados pela conta bancária da empresa.

Quanto à base de cálculo do arbitramento, não há nada de errado com ela: 32% da receita bruta desconhecida acrescida de 20% (maior percentual), conforme dispositivos que regem o arbitramento de lucros.

Quanto à multa qualificada, a DRJ já se manifestou adequadamente e adoto suas razões de decidir:

MULTA QUALIFICADA

Basicamente o autuado defende a ilegalidade da multa qualificada alegando que “a simples omissão de receitas, por si só, bem como, a falta de entrega de algum documento, que motivou o arbitramento do lucro, não autoriza a

qualificação da multa de ofício, consoante se depreende da Súmula CARF nº 25 e 96", As súmulas citadas dispõem:

Súmula CARF nº 25

A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 383, de 12/07/2010, DOU de 14/07/2010).

Súmula CARF nº 96

A falta de apresentação de livros e documentos da escrituração não justifica, por si só, o agravamento da multa de ofício, quando essa omissão motivou o arbitramento dos lucros.

O caso concreto não se trata de simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos e nem de mera falta de apresentação de livros e documentos, mas sim, de práticas reiteradas de condutas ilícitas consistente na apresentação, ao fisco federal, durante anos consecutivos (2012 a 2014), de declarações de inatividade, quando isto não era verdade diante de uma relevante movimentação financeira demonstrada. Ademais, a empresa não apresentou a escrita contábil e muito menos qualquer documentação que a embasasse, além de não ter emitido também nenhum documento fiscal, e nem ter apresentado qualquer declaração informativa de débitos tributário, tudo com evidente intuito de sonegação fiscal.

[...]

Restou provado nos autos que o contribuinte omitiu receitas do Fisco. Estas receitas foram presumidas, uma vez que ele não comprovou a origem dos depósitos bancários. A presunção legal em questão não pode ser interpretada como fragilidade do lançamento ou mera suposição de omissão de receitas. Isto porque a presunção, no caso concreto, significa a comprovação de indícios sérios e veementes de omissão de receita, os quais são suficientes para a incidência tributária. Logo, para fins do presente julgamento, o contribuinte omitiu receitas correspondentes a mais de R\$ 195 milhões.

[...]

Convenço-me que os fatos demonstrados nos autos evidenciam o intuito deliberado, por parte do autuado, de impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores, o que se amolda a sonegação prevista no art. 71, inc. I, da Lei nº 4.502/64, ensejando a aplicação da multa qualificada, tal como aplicada.

Por fim acosta Petição a título de Provas Supervenientes, trazidas após o recurso voluntário, na qual se apega para se eximir de qualquer reponsabilidade, sem trocadilhos, quais sejam:

No caso vertente, é exatamente disso que se cuida, pois, após o Recurso Voluntário interposto em 22/11/2018, surgiram fatos e provas novos, confirmando a improcedência das exigências, como segue:

- 21/02/2019 Trânsito em julgado da sentença que homologou a exibição de documento e extinguiu a produção antecipada de prova requerida pelo Sr. Elias nos autos do Processo n. 1105846-53.2018.8.26.0100 (docs. 02, 03 e 04);
- 17/07/2019 Juntada, aos autos do Inquérito Policial n. 1991/2015-4-SR/PF/PR, de Relatório Parcial da Polícia Federal concluindo pelo não indiciamento do Sr. Elias, até então investigado por crimes de lavagem de dinheiro e conexos fruto dos mesmos fatos objeto deste procedimento fiscal, por ausência de provas (doc. 11);
- 18/07/2019 Coleta de depoimento do Sr. Riyad, em “Colaboração Premiada”, confessando, entre outros fatos, que falsificou a assinatura do Sr. Elias para abrir e movimentar contas bancárias em nome da Ello, utilizando-se da empresa como intermediária/veículo no “serviço de venda de dinheiro em espécie” (doc. 08);
- 18/09/2019 Expedição de Informe Reservado resultante de Auditoria Interna realizada pelo Banco do Brasil confirmando os fatos narrados pelo Sr. Riyad. (docs. 09 e 10);
- 15/05/2020 Juntada, aos autos de ação indenizatória ajuizada pelo Sr. Elias contra o Banco do Brasil, de laudo pericial grafotécnico atestando que eram falsas as assinaturas apostas nos documentos utilizados para a abertura e movimentação da conta bancária vinculada à Ello (doc. 05 e 06);
- 12/11/2020 Publicação, na ação indenizatória acima referida, de sentença condenando o Banco do Brasil ao pagamento de indenização em favor do Sr. Elias, pois “*restou comprovado que o Banco do Brasil permitiu que terceiro utilizasse o nome do autor para realizar transações financeiras*” (doc. 07); e, por fim,
- 08/03/2021 Manifestação da Polícia Federal, nos autos do Inquérito Policial antes referido, concluindo, em definitivo, pelo não indiciamento de Elias Zak Zak Neto, por entender que ele não teve participação nas atividades criminosas.

Após discorrer longamente sobre tais provas, assim por ele entendido, direciona à conclusão de que a empresa ELLO GOIÁS teria sido utilizada por seu pai como uma empresa “laranja” e daí eram distribuídos recursos para os beneficiários.

Este Relator não desconhece a existência dessas mencionadas ações, entretanto os autos do presente processo demonstram com credibilidade que o Recorrente Solidário era, sim, atuante na empresa autuada, como já explicitado no Relatório Fiscal e aqui reproduzido.

Se houve assinatura que não a do Recorrente em documentos cadastrais ou outra situação do Banco do Brasil, isto, por si só, não significa assumir que todos os créditos bancários de três anos (2012, 2013 e 2014) totalizando **R\$ 195.970.663,23** foram, sem exceção, assinados ou acatados por outra (s) pessoas (s), algo que não é crível, e ainda em três anos seguidos em períodos em que o Recorrente solidário era administrador da autuada, de fato ou formal, como já apontado no Relatório Fiscal.

Em suma, permanece sem explicação a origem dos créditos bancários, nem pela autuada e nem pelos Responsáveis Solidários constantes dos autos de infração.

Conclusão

É o voto, negar provimento ao recurso voluntário da Contribuinte e do Responsável Solidário Sr. Elias Zak Zak Neto.

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano