



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

Processo n° 19515.721241/2014-28
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 1201-001.575 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de fevereiro de 2017
Matéria Auto de Infração
Recorrentes TECHTRONICS COMERCIO DE PRODUTOS ELETRONICOS LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente ou com preterição do direito de defesa do contribuinte. Descabe a alegação de nulidade quando não existirem no processo atos insanáveis, ainda mais quando comprovado que a autoridade lançadora observou, durante os trabalhos de auditoria, os procedimentos previstos na legislação tributária.

NORMA EM VIGOR. ANÁLISE DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPEDIMENTO.

A existência de veículos normativos vigentes e válidos impede que se decida de forma a contrariar seus preceitos, nos termos da Súmula n. 2 deste Conselho. Ademais, o Supremo Tribunal Federal já se manifestou pela constitucionalidade da Lei Complementar n. 105/2001.

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. OMISSÃO DE RECEITA.

Evidencia omissão de receita a existência de valores creditados em conta de depósito mantida em instituição financeira, em relação aos quais a contribuinte, regularmente intimada, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

ARBITRAMENTO. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. CABIMENTO.

A não apresentação, pela interessada, dos livros previstos pela legislação ou de qualquer outro documento para o qual tenha sido devidamente intimada, exige a adoção dos procedimentos previstos no artigo 530 do Decreto n. 3000/99, que trata das hipóteses de arbitramento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, inciso II, da Lei nº 9.430/96, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se, em tese, nas hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

MULTA AGRAVADA DE 225%. IMPROCEDÊNCIA.

Ainda que o contribuinte não tenha apresentado os dados pela fiscalização, deve-se afastar a multa agravada quando constatado que tal circunstância não obstaculizou nem prejudicou, de forma incisiva, a definição da base de cálculo dos tributos lançados. Aplicação da Súmula 96 deste Conselho.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. PIS, COFINS E CSLL. DECORRÊNCIA.

Tratando-se de tributação reflexa decorrente de irregularidades apuradas no âmbito do Imposto sobre a Renda, constantes do mesmo processo, aplicam-se ao PIS, à COFINS e à CSLL, por relação de causa e efeito, os mesmos fundamentos do lançamento primário.

PIS E COFINS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. LUCRO ARBITRADO. IMPOSSIBILIDADE.

A pessoa jurídica tributada pelo imposto de renda com base no lucro arbitrado permanece sujeita ao regime cumulativo do PIS e da COFINS.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PODERES DE GESTÃO E BENEFÍCIO ECONÔMICO.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, notadamente nos casos em que, além de possuírem poderes de gestão, revelam-se como os beneficiários econômicos da operação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos recursos de ofício e voluntário, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida – Relator e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Roberto Caparroz de Almeida, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Luis Henrique Marotti Toselli, Eva Maria Los, Luiz Paulo Jorge Gomes, José Carlos de Assis Guimarães e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de auto de infração de IRPJ e reflexos relativos ao ano-calendário de 2010. O crédito tributário total apurado foi de R\$ 42.883.478,12, com multa de ofício qualificada e agravada.

A autuação baseia-se em depósitos bancários de origem não comprovada, caracterizadores de omissão de receita. Também foram lavrados termos de responsabilidade tributária solidária em desfavor das seguintes pessoas: o Sr. Jefferson Mucciolo (inscrito no CPF sob n. 106.236.818-54), o Sr. Alberto Mucciolo (inscrito no CPF sob n. 000.347.038-53), a Sra. Alessandra Mucciolo (inscrite no CPF sob n. 272.945.596-13) e o Contribuinte JEFF-MUCC Gestão Empresarial Ltda. EPP (pessoa jurídica inscrita no CNPJ sob n. 05.759.924/0001-90).

Como a matéria jurídica foi bem relatada pelo Termo de Verificação Fiscal, reproduzo os principais fatos em discussão nos excertos a seguir (destacaremos):

*O contribuinte acima indicado foi selecionado para a Fiscalização pela Receita Federal do Brasil - RFB, para que fossem apurados os reflexos tributários sobre o Imposto de Renda e Contribuições Sociais, que deixaram de ser recolhidos em consequência da participação desse contribuinte no esquema de **descaminho de consoles de vídeos**, conforme relatório elaborado pelo Escritório de Pesquisa e Investigação da 8ª Região Fiscal, IPEI N°: SP20120012, com base no **inquérito policial IP 0204/2009-11-DELEFIN/DRCOR/SR/DPF/SP** do qual resultou no **processo judicial n° 0011376-93.2010.403.6181** (2ª Vara Criminal Federal de São Paulo).*

*Da análise da Declaração de Informações Econômico-Fiscais - **DIPJ/2011** apresentada a RFB com base no **lucro presumido**, relativa ao **ano-calendário 2010**, verifica-se, de pronto, a incompatibilidade entre as receitas nela declaradas no valor de **R\$ 1.143.784,06** (um milhão, cento e quarenta e três mil, setecentos e oitenta e quatro reais e seis centavos) e a **movimentação financeira** realizada pelo contribuinte no período objeto da ação fiscal, ano-calendário 2010, no valor de **R\$ 165.265.213,24** (cento e sessenta e cinco milhões, duzentos e sessenta e cinco mil, duzentos e treze reais e vinte e quatro centavos).*

Por esta razão, a fiscalização foi programada para a aplicação dos procedimentos relativos à movimentação financeira incompatível com os rendimentos tributáveis, isentos e não tributáveis declarados pelo fiscalizado na DIPJ/2011, ano-calendário 2010.

(...)

*Ciente do início da ação fiscal, o fiscalizado **não deu qualquer atendimento**, no prazo cedido, à **intimação** constante do Termo*

*de Início de Fiscalização, razão pela qual no dia 02 de setembro de 2013, compareci no domicílio tributário do contribuinte, Rua Cantagalo, 74, onde fui atendido pela recepcionista do edifício, Patrícia da Silva Delmondes, que declarou em Termo de Diligência Fiscal lavrado naquele ato, que a **Techtronics mudou-se** daquele edifício há mais de 3(três) anos, entretanto, **toda semana um portador** passa pela portaria para recolher a correspondência destinada àquela empresa. Por essa razão continuamos enviando os Termos lavrados para aquele endereço, por via postal, com aviso de recebimento, cabendo ressaltar que **apenas o último Termo** lavrado em 11 de outubro de 2014, **foi devolvido** com a informação MUDOU-SE, razão pela qual a ciência a esse Termo foi dada pelo **Edital nº 168/2014**, afixado no saguão desta repartição fiscal com acesso ao público, nos termos do inc. II do art. 11 do Decreto nº 7.574/2011.*

*Diante da não localização da pessoa jurídica no seu domicílio tributário, elaborei a **Representação Fiscal** para Fins de **Declaração de Inaptidão** da Inscrição da Pessoa Jurídica no CNPJ, protocolizada sob nº 19515.721964/2013-46, cujos efeitos passaram a vigor a partir do dia 9 de outubro de 2013.*

*As situações fáticas encontradas pela Fiscalização, como a **não apresentação da documentação necessária** para a realização da ação fiscal, a não localização do contribuinte em seu domicílio tributário e a inaptidão no CNPJ, restou a esta Fiscalização, apenas, prosseguir nos seus trabalhos **requerendo os extratos bancários**, contendo a movimentação financeira relativa ao ano-calendário de 2010, diretamente das instituições financeiras intervenientes, nos termos dos incisos VII e XI, do art. 3º do Decreto nº 3.724/2001.*

*Pela análise individual dos registros constantes dos extratos das contas correntes bancárias recebidos, **desconsiderando-se as transferências** de outras contas correntes da pessoa jurídica, verifica-se que, de fato, o contribuinte movimentou no ano-calendário de 2010, mediante créditos em suas contas correntes bancárias o montante de **R\$ 165.265.213,24**, enquanto os **valores declarados** tanto na DIPJ-2011 apresentada à Receita Federal do Brasil, como nas Guias de Informação e Apuração do ICMS - GIAS, os valores informados **não ultrapassam a R\$ 1.150.000,00**, respectivamente, conforme demonstrativo abaixo, caracterizando-se este fato como omissão de receitas nos termos do art. 287 do Decreto nº 3.000/99 - Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99.:*

(...)

DA INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE PESSOAS

*Consta da Ficha Cadastral emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo que a pessoa jurídica foi constituída em **1º de julho de 2009**, tendo como sócios a **Sra. Orlanda Guizardi Seixas Silva**, CPF nº 310.734.758-24, e **Sebastião Pereira de Lacerda**, CPF nº 125.589.258-73, com o capital subscrito e*

*integralizado no valor de R\$ 25.000,00 e R\$ 475.000,00, respectivamente, perfazendo o total de **R\$ 500.000,00**.*

A sócia Orlanda retirou-se da sociedade em 26 de outubro de 2010, ficando unipessoal o quadro societário, remanescendo apenas o Sebastião Pereira de Lacerda como único integrante do quadro social, situação que permanece até o presente.

Ressalte-se que a sócia Orlanda apresentou a sua última Declaração de Ajuste Anual relativamente ao ano-calendário de 2008, exercício de 2009, informando rendimentos recebidos de pessoas físicas no valor de R\$ 900,00 por mês, perfazendo o total de R\$ 10.800,00 durante todo o ano de 2008. Naquela oportunidade informou como bem e direito integrante do seu patrimônio apenas uma participação de 25% no capital social da Pharmaket Serviços S/M Ltda., CNPJ 05.497.679/0001-90, que, embora continue ativa no CNPJ, apresentou a última DIPJ, relativa ao ano-calendário de 2007, como inativa, encontrando-se omissa quanto à apresentação da DIPJ a partir do ano-calendário de 2009.

Já o sócio Sebastião apresentou a Declaração Anual da Pessoa Física relativamente ao ano-calendário de 2013, exercício de 2014, na qual informa, apenas, rendimentos recebidos de pessoas físicas no valor mensal e fixo de R\$ 2.000,00, perfazendo o total de R\$ 24.000,00 no ano de 2013. Nenhum bem ou direito consta da Declaração apresentada, também não informou qualquer rendimento recebido da Techtronics nem, tampouco, a sua participação societária nessa pessoa jurídica, apesar do valor significativo, subscrito e integralizado, de R\$ 475.000,00, conforme consta do contrato social registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo.

*Por outro lado, o **Relatório** elaborado pelo Escritório de Pesquisa e Investigação da Receita Federal do Brasil na 8ª Região Fiscal - Espei/8ª, **demonstra de forma inequívoca** que a pessoa jurídica Techtronics Comércio de Produtos Eletrônicos Ltda. integra um **grupo informal de empresas** sediadas no Estado de São Paulo, que o Espei/8ª denomina "Grupo ALBERT, voltadas para a prática de condutas que, em tese, podem configurar crimes de descaminho, falsidade ideológica, simulação de operações internas, sonegação fiscal, formação de quadrilha, lavagem de dinheiro e evasão de divisas.*

*As investigações revelaram que JEFFERSON MUCCILOLO, CPF 106.236.818-54, é o **principal responsável** pelo Grupo, o qual administra e coordena direta e indiretamente as atividades das empresas ligadas ao Grupo ALBERT. Seu pai, ALBERTO MUCCILOLO, CPF 000.347.038-53, vem atuando de forma mais comedida, dando orientações e assumindo a administração das empresas quando seu filho JEFFERSON está ausente. Entretanto, ALBERTO corrobora e muitas vezes incentiva a prática delitiva no âmbito do Grupo".*

Os documentos encaminhados a esta Fiscalização pelas instituições financeiras, em atendimento às Requisições de

Informações sobre Movimentação Financeira, expedidas pelo Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil - DEFIS SÃO PAULO, confirmam a existência desse Grupo informal de empresas comandadas por JEFFERSON MUCCIOLO, sua esposa ALESSANDRA MUCCIOLO, CPF e seu pai ALBERTO MUCCIOLO, caracterizados como reais proprietários e beneficiários do patrimônio e dos rendimentos proporcionados pela empresa TECHTRONICS, como demonstrado a seguir:

1) JEFFERSON MUCCIOLO - CPF: 106.236.818-54

No dia 13 de outubro de 2010, foram emitidos pela TECHTRONICS os cheques relacionados abaixo, cuja soma alcança o montante de R\$ 11.500.000,00 (onze milhões e quinhentos mil reais) que, além de nominais a JEFFERSON MUCCIOLO, consta no verso desses cheques a seguinte inscrição: Este cheque destina-se a investimento VGBL proposta n.º Jefferson Mucciolo:

(...)Data	Operação	Doe Num	Valor - R\$
13/10/2010	CHEQUE	1423	630.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1416	900.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1419	980.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1420	990.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1421	1.050.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1414	1.100.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1422	1.130.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1415	1.150.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1412	1.180.000,00
13/10/2010	CHEQUE	1413	1.190.000,00

*Intimado a comprovar o propósito negocial desses recebimentos, inicialmente solicitou a prorrogação do prazo por mais 100 (cem) dias, tempo que, segundo ele, seria suficiente para que obtivesse junto à instituição bancária a cópia dos extratos e comprovantes. Como esta Fiscalização já dispunha desses mesmos elementos, **apresentou-os ao seu mandatário**, concedendo-lhe mais 20 (vinte) dias de prazo para que demonstrasse o propósito negocial desses cheques, cabendo ressaltar que **nenhuma justificativa** foi apresentada no transcorrer desse novo prazo.*

*Além dos cheques acima, emitidos pela TECHTRONICS tendo JEFFERSON MUCCIOLO como beneficiário, fica **patente a utilização dos recursos da empresa em seu próprio benefício**, para **aquisições de vários imóveis** mediante o pagamento ora em cheque, ora por Transferência Eletrônica Disponível - TED, conforme demonstrado a seguir:*

(...)

2) ALBERTO MUCCIOLO - CPF: 000.374.038-53

*Esta Fiscalização identificou que Alberto Mucciolo recebeu da TECHTRONICS, no dia 7 de abril de 2010, o cheque nº 708, no valor de R\$ 12.500,00. Intimado a comprovar o propósito comercial desse recebimento, o intimado solicitou o prazo adicional para atendimento, porém não deu qualquer justificativa até a presente data. Pelo já mencionado relatório elaborado pelo Espei/8ª, o **Alberto Mucciolo permaneceu em silêncio** quando do seu interrogatório. Todavia os **funcionários** Patrícia Gomes da Silva, Fernanda Gonçalves dos Santos, Jean Augusto de Paula Favaretto e Neuma Regina da Silva, **confirmaram** que Alberto Mucciolo **juntamente com seu filho Jefferson Mucciolo, são os responsáveis de fato pela TECHTRONICS, exercendo a administração dessa empresa** ora orientando-os quanto aos pagamentos a serem efetuados, ora repassando os pedidos dos clientes para serem atendidos. Além do mais, **documentos encontrados na residência** de Alberto Mucciolo, sobre consultas em sites sobre informações de Créditos tem como usuário a TECHTRONICS COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETRÔNICOS LTDA.*

3-) JEFF-MUCC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA - EPP - CNPJ: 05.759.924/0001-90

*Esta Fiscalização constatou que a empresa JEFF-MUCC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., recebeu mediante transferências bancárias efetuadas pela TECHTRONICS, no decorrer do ano-calendário de 2010, cuja soma alcança o valor de **R\$ 2.026.572,00**:*

(...)

Intimado a comprovar o propósito comercial desses recebimentos, o intimado respondeu apresentando as notas fiscais por ele emitidas, discriminando no corpo dessas notas a inscrição "comissões de vendas no período".

Embora coincidam em valores com as transferências das contas correntes bancárias de titularidade da pagadora TECHTRONICS e da recebedora, JEFF-MUCC, chama a atenção a seqüência numérica das notas fiscais emitidas, indicando que a JEFF-MUNCC teve TECHTRONICS como único cliente.

Pelo Instrumento Particular de Constituição de Sociedade Limitada, verifica-se que a pessoa jurídica JEFF-MUCC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA., foi constituída em 30 de maio de 2003, tendo como sócios JEFFERSON MUCCILO e ALBERTO MUCCILO.

*O relatório elaborado pela Espei/8ª, **assim descreve a atuação da empresa JEFF-MUCC, no Grupo ALBERT**: "O fato de a empresa JEFF-MUCC fornecer notas fiscais de prestação de serviços para outras empresas do Grupo ALBERT, especialmente a TECHTRONICS, em que pese **não haver prestação de serviço algum** (POIS NA VERDADE PERTENCEM ÀS MESMAS PESSOAS - JEFFERSON E ALBERTO), demonstra*

*intenção de dar **aparência lícita** ao dinheiro obtido com os lucros da **comercialização ilícita dos produtos eletrônicos descaminhados no Paraguai**, sendo que tal atividade ocorre em nome da empresa **TECHTRONICS**, a qual está em **nome de sócios laranjas**".*

*Observa-se que as rendas declaradas por **JEFFERSON MUCCIOLO** como recebidas da **JEFF-MUCC**, assim como os bens (especialmente veículos) adquiridos em nome dessa empresa **chegam até JEFFERSON de maneira limpa**, como se fossem provenientes de serviços por ela prestados, mas na verdade, o dinheiro que entra na **JEFF-MUCC provêm da TECHTRONICS e de outras empresas do Grupo**, que estão em nome de laranjas, mas que são, efetivamente, administradas pelo próprio **JEFFERSON** e, portanto oriundo de atividades delituosas por ele praticadas.*

(...)

4) ALESSANDRA MUCCIOLO:

*Esta Fiscalização identificou que **ALESSANDRA MUCCIOLO** recebeu, no decorrer do ano-calendário de 2011, da **TECHOTRONICS** mediante transferências eletrônicas de recursos e cheques, no valor total de R\$ 156.028,06, conforme relação abaixo:*

(...)

***Intimada a comprovar** o propósito comercial desses recebimentos, solicitou prorrogação do prazo inicialmente concedido, todavia **não deu qualquer atendimento** até o presente.*

*Diante dos fatos acima, esta Fiscalização **intimou o sócio Sebastião Pereira de Lacerda** a comprovar a integralização do capital social subscrito na **TECHTRONICS**, o qual não deu qualquer atendimento à referida intimação, **o que nos leva a concluir que não houve a integralização do capital** que, segundo contrato social registrado na JUCESP, teria sido por ele subscrito e integralizado.*

*Portanto, **chega-se à conclusão de que os sócios Orlanda Guizardi Seixas Silva e Sebastião Pereira de Lacerda são pessoas simples, cujos patrimônios e rendimentos são incompatíveis** com os de sócios de fato de uma pessoa jurídica que movimentou no ano-calendário de 2010, o valor de **R\$ 165.265.213,24**, tratando-se de interpostas pessoas dos verdadeiros proprietários e **sócios de fato, porém ocultos**, da fiscalizada, enquanto os verdadeiros proprietários e beneficiários do patrimônio e das rendas proporcionadas pela empresa são **JEFFERSON MUCCIOLO, ALBERTO MUCCIOLO e ALESSANDRA MUCCIOLO**, conforme se constata diante do volume de recursos vertidos do patrimônio da pessoa jurídica **TECHTRONICS COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETRÔNICOS** para as pessoas acima nominadas.*

DO ARBITRAMENTO DO LUCRO

Desde a lavratura do Termo de Início de Fiscalização, o contribuinte foi intimado e reintimado a apresentar a esta Fiscalização a sua escrituração comercial e fiscal. Como o fiscalizado não deu qualquer atendimento aos referidos termos, restou a esta Fiscalização buscar as informações sobre a receita bruta realizada nos créditos/depósitos em suas contas correntes bancárias onde se constatou, após análise individualizada dos créditos e a exclusão dos valores decorrentes de transferência de outras contas da própria pessoa jurídica, que a receita bruta auferida no ano-calendário de 2010 alcançou o valor total de R\$ 165.265.213,24, cujos valores mensais discriminamos abaixo:

(...)

Pelo Edital nº 168/2014, afixado no saguão desta repartição fiscal, o fiscalizado foi Intimado a comprovar a origem dos créditos/depósitos em suas contas correntes bancárias. Ressalte-se que a este Termo o contribuinte não deu qualquer atendimento, caracterizando-se tais créditos/depósitos como receitas omitidas nos termos do art. 287 do Decreto nº 3.000/99 - Regulamento do Imposto de Renda e, desta forma, essa também é a receita bruta conhecida, cuja origem tributada, isenta ou não tributada, apesar de regularmente intimado, o fiscalizado não logrou demonstrar.

DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

Aplica-se ao crédito tributário constituído a multa prevista no art. 957, inciso II, combinado com o inciso I do artigo 959, do Decreto nº 3.000/99 – Regulamento do Imposto de Renda, por estar presente o evidente intuito de fraude definido nos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64, uma vez que ficou demonstrado, ao longo deste Termo de Constatação Fiscal, a conduta delituosa do contribuinte e seus responsáveis, na tentativa de impedir ou retardar o conhecimento, por parte das autoridades fazendárias, da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, conduta essa caracterizada pelas ações abaixo especificadas:

- 1-) Apresentou Declarações de Informações Econômico-Fiscais – DIPJ, com valores que representam apenas 0,7%(sete décimos por cento) da receita auferida no ano-calendário de 2010.
- 2-) Apresentou Guias de Informações e Apuração do ICMS, com valores que representam apenas 0,7%(sete décimos por cento) da receita auferida no ano-calendário de 2010.
- 3-) Introduziu no quadro societário interpostas pessoas, sem qualquer lastro econômico-financeiro e patrimonial, ocultando os seus reais proprietários.
- 3-) Transferiu substanciais parcelas de recursos financeiros para os sócios de fato, JEFFERSON MUCCIOLO, ALBERTO MUCCIOLO e ALESSANDRA MUCCIOLO e para empresa JEFF-MUNC da qual JEFFERSON MUCCIOLO e ALBERTO MUCCIOLO são os

sócios de fato e de direito, com o propósito determinado do não pagamento de tributos e contribuições federais.

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

*Diante dos fatos acima expostos, devidamente comprovados pela documentação juntada neste processo administrativo, fica evidente a **responsabilidade solidária, como sócios ocultos,***

reais proprietários e beneficiários do patrimônio e da renda movimentada, no ano-calendário de 2010, pela pessoa jurídica TECHTRONICS COMÉRCIO DE PRODUTOS ELETRÔNICOS LTDA, pelos créditos tributários constituídos por esta Fiscalização com base nas receitas omitidas pela fiscalizada TECHTRONICS, por ficar demonstrado, de forma inequívoca, o interesse comum dessas pessoas nas situações que constituíram os fatos, nos termos do artigo 124 do CTN.

Sobre a ciência das autuações e argumentos de defesa apresentados pelos interessados, assim se manifestou a decisão de piso:

Do todo o Contribuinte tomou ciência via Edital em 06/12/2014 (fl. 619).

Já os imputados responsáveis tributários solidários foram intimados do feito, via Correios, em 01/12/2014 (fls. 615/618).

A partir daí, tornam aos autos tanto Contribuinte quanto imputados responsáveis tributários solidários em 22/12/2014 (fls. 624/627, 660/664, 676/680).

Reclama o Contribuinte:

(a) falta de notificação e/ou intimação dos expedientes tirados no curso ou mesmo ao final do procedimento fiscal;

(b) cré indevido a Fiscalização se pautar em critérios amostrais, sem prova de vínculo com os fatos verdadeiramente acontecidos;

(c) não houve espaço para que se pudesse prestar os devidos esclarecimentos, disso tudo decorrendo a invalidade do procedimento;

(d) da ilegalidade na quebra do sigilo bancário, e conseqüente impertinência do todo exigido;

(e) de toda forma, o que daí se extrairia não seria signo de renda e/ou receita própria, servientes, uma e outra, de base de cálculo para as exações em comento;

(f) sobre as exigências de Contribuição ao PIS e de Cofins estaria ao abrigo da incidência não cumulativa, circunstância essa não observada na autuação;

(g) o tanto documental que então foi exigido estava em poder da Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, circunstância que justificaria a eventual falta de sua entrega à Fiscalização Federal.

De sua vez, pondera JEFF-MUCC Gestão Empresarial Ltda. EPP, em essência, que nada mais fizera além de dar curso a contrato de representação comercial que firmara com o Contribuinte, disso emitindo as devidas notas fiscais de prestação de serviço, tudo conforme "declarou e recolheu devidamente os impostos" (fl. 664).

*Já as **peças físicas** - o Sr. Jefferson Mucciolo, o Sr. Alberto Mucciolo e a Sra. Alessandra Mucciolo - argumentam no sentido de "nunca pertencerem ao Quadro Societário da empresa fiscalizada [...]. Apenas tiveram relação comercial com a empresa JEFF-MUCC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA e foram remunerados dentro da Lei, dos quais todos os recebimentos foram declarados à Receita Federal do Brasil" (fl. 678).*

Ainda ponderam que cheques e transferências bancárias questionados pela Fiscalização teriam sido "feitos pelos sócios de Fato e de Direito da TECHTRONICS, Srs. SEBASTIÃO PEREIRA DE LACERDA e ORLANDA GUIZARDI SEIXAS SILVA" (fl. 678).

Enfim, ainda no tópico de atribuição de responsabilidade tributária, todos que nesses autos foram levados a tal condição observam que a jurisprudência do Conselho Administrativo da Recursos Fiscais - CARF veda dita atribuição à só circunstância de que (ainda que por hipótese, visto que negam a qualidade) viessem a disputar a posição de sócio na pessoa jurídica autuada.

Em sessão de 11 de agosto de 2015 a 1ª Turma da Delegacia de Julgamento de São Paulo, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a impugnação, para reduzir a multa de 225% para 150%.

Com a decisão foi interposto Recurso de Ofício.

Por seu turno, a empresa TECHTRONICS e os interessados JEFF-MUCC e Alessandra, Jefferson e Alberto Mucciolo apresentaram Recursos Voluntários, estes três último em peça única.

Os autos foram encaminhados a este Conselho para apreciação e julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Roberto Caparroz de Almeida, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos pressupostos legais, razão pela qual dele conheço.

Para a análise dos temas em litígio faz-se necessário verificar o teor dos Recursos Voluntários apresentados pelos interessados, que foram protocolizados em 25 de setembro de 2015, na DRF de Piracicaba, conforme resumo a seguir:

- **JEFF-MUCC Gestão Empresarial Ltda.** (fls. 744 a 747): alega que a fiscalização desconsiderou as notas fiscais de prestação de serviços emitidas e que a descaracterização de contratos só pode se dar por sentença judicial. Questiona a responsabilidade solidária que lhe foi imputada, afirma que possui relação comercial com a Recorrente e que não há provas de conluio, sendo necessária a aplicação do artigo 112 do CTN.

- **TECHTRONICS** (fls. 750 a 753): A autuada alega que não teve a oportunidade de se defender, o que evitaria o arbitramento. Entende que a ausência de intimação pessoal macula o procedimento, tornando-o nulo. No mérito, aduz que a quebra de sigilo pela própria administração é inconstitucional, conforme entendimento do TRF da 3ª Região, que o arbitramento é medida grave e que o PIS e a COFINS são de natureza não cumulativa.

- **Alessandra Mucciolo, Alberto Mucciolo e Jefferson Mucciolo** (fls. 756 a 759): os solidários pessoa física alegam que possuíam relação comercial apenas com a empresa JEFF-MUCC, mas não com a autuada. Aduzem que jamais pertenceram aos quadros da autuada nem tampouco atuaram como sócios ocultos. Aduzem, ainda, que a alegação de conluio não foi comprovada pela fiscalização e que dever ser aplicado, no caso, o artigo 112 do CTN.

Pois bem.

No que tange às **preliminares de nulidade**, por cerceamento do direito de defesa e não intimação pessoal dos interessados, a alegação não pode prosperar.

Nota-se, à evidência, o esforço e o cuidado da autoridade fiscal em localizar e intimar o sujeito passivo, tanto assim que realizou **diligência** no próprio domicílio da empresa e constatou, mediante declaração de funcionários do prédio, que esta havia saído de lá há três anos.

Curiosamente, ao apresentar seu recurso voluntário em 2015, a empresa ainda informa ter domicílio **no mesmo local**: Rua Cantagalo, 74. Ao assumirmos essa informação como verídica cai por terra qualquer alegação quanto às intimações, posto que os termos foram lavrados e encaminhados para esse exato endereço.

Ademais, todos os interessados compareceram ao processo e solicitaram prazo para atendimento às intimações, embora jamais tenham apresentado qualquer documento ou esclarecimento adicional.

No mesmo sentido, ressalte-se que a fase do **contraditório** somente se instaura com a ciência dos autos de infração e dos termos de responsabilidade. Como todos os imputados apresentaram defesa, não se vislumbra qualquer nulidade ou cerceamento, razão pela qual não há como acolher as preliminares suscitadas.

Quanto à alegação de impossibilidade de quebra do **sigilo bancário**, também não assiste razão à empresa.

O acesso original das autoridades administrativas às informações bancárias dos contribuintes tem fundamento na Constituição Federal, mais precisamente no artigo 145, § 1º:

§ 1º Sempre que possível os impostos terão caráter pessoal e serão graduados segundo a capacidade econômica do contribuinte, facultado à administração tributária, especialmente para conferir efetividade a esses objetivos, identificar, respeitados os direitos individuais e nos termos da lei, o patrimônio, os rendimentos e as atividades econômicas do contribuinte.

No mesmo sentido, o artigo 197 do Código Tributário Nacional já previa o acesso às informações bancárias:

Art. 197. Mediante intimação escrita, são obrigados a prestar à autoridade administrativa todas as informações de que disponham com relação aos bens, negócios ou atividades de terceiros:

(...)

II – os bancos, casas bancárias, Caixas Econômicas e demais instituições financeiras;

Posteriormente, sobreveio a Lei Complementar n. 105/2001, que regulamentou o acesso às informações bancárias:

Art. 1º As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.

(...)

§ 3º Não constitui violação do dever de sigilo:

(...)

VI – a prestação de informações nos termos e condições estabelecidos nos artigos 2º, 3º, 4º, 5º, 6º, 7º e 9º desta Lei Complementar.

(...)

Art. 5º O Poder Executivo disciplinará, inclusive quanto à periodicidade e aos limites de valor, os critérios segundo os quais as instituições financeiras informarão à administração tributária da União, as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

(...)

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente

Com a edição da Lei Complementar n. 105 foram publicados, ainda, a Lei n. 10.174/2001, e o Decreto n. 3.724, do mesmo ano, que trouxeram detalhes sobre os procedimentos para a obtenção das informações.

A questão, inclusive, já foi objeto de **deliberação pelo STF**, que em fevereiro de 2016 decidiu pela **constitucionalidade** da Lei Complementar n. 105.

Quanto à omissão de receitas, a base legal do auto de infração é o artigo 42 da Lei n. 9.430/96, que confere presunção de omissão de receita aos depósitos cuja origem não seja comprovada pelo titular, nos seguintes termos:

Art.42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

§1º O valor das receitas ou dos rendimentos omitido será considerado auferido ou recebido no mês do crédito efetuado pela instituição financeira.

§2º Os valores cuja origem houver sido comprovada, que não houverem sido computados na base de cálculo dos impostos e contribuições a que estiverem sujeitos, submeter-se-ão às normas de tributação específicas, previstas na legislação vigente à época em que auferidos ou recebidos.

§3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais).

A presunção contida no artigo 42 tem o condão de inverter o ônus da prova, normalmente a cargo do Fisco, nas hipóteses em que o Contribuinte omite os valores depositados em conta de sua titularidade.

Nesses casos, a lei determina que compete ao interessado fazer prova da origem de tais recursos, até então desconhecidos. A prova exigida deve ser hábil e idônea, ou seja, suficiente e conclusiva em relação aos fatos que originaram os respectivos depósitos ou transferências.

A não comprovação pelo interessado ou a apresentação de documentos frágeis ou insuficientes materializa, no campo jurídico, a presunção, e torna de rigor o lançamento do montante detectado.

Por óbvio que cabe à autoridade fiscal intimar, averiguar e determinar a apresentação dos documentos que considera necessários para a comprovação dos depósitos.

E isso **efetivamente ocorreu** no caso concreto, pois a autoridade fiscal elaborou relação pormenorizada (de 25 páginas) com todos os lançamentos que careciam de comprovação, dando à Recorrente a oportunidade de comprovar as respectivas origens e operações (fls. 499 e seguintes).

Entendo que, ao assim proceder, agiu a autoridade lançadora com a devida diligência e o cuidado que devem nortear as hipóteses de omissão de receitas, no sentido de perquirir e dar oportunidade para que o Contribuinte apresente documentos, notadamente os relativos a custos ou despesas.

Igual raciocínio se aplica ao **arbitramento**, posto que a contribuinte não apresentou qualquer documento relativo às suas operações nem tampouco os registros contábeis exigidos em lei.

Descabe o argumento de que os documentos estavam em posse da Fazenda Estadual, posto que não há nos autos qualquer petição ou provocação da interessada para que os documentos pudessem ser restituídos ou, ao menos, deles se extraísse cópia para subsidiar suas alegações neste processo.

Assim, conforme atestado pela autoridade lançadora, a não apresentação dos livros previstos pela legislação exige a adoção dos procedimentos previstos no artigo 530, do Decreto n. 3000/99, que trata das hipóteses de arbitramento:

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

I – o contribuinte, obrigado à tributação com base no lucro real, não mantiver escrituração na forma das leis comerciais e fiscais, ou deixar de elaborar as demonstrações financeiras exigidas pela legislação fiscal; (grifamos)

(...)

III – o contribuinte deixar de apresentar à autoridade tributária os livros e documentos da escrituração comercial e fiscal, ou o Livro Caixa, na hipótese do parágrafo único do art. 527; (grifamos)

De se notar que os lançamentos com base no lucro arbitrado, efetuados pela autoridade fiscal, decorrem de comando normativo expresso, que se amolda perfeitamente aos fatos narrados nos autos.

Ante a perfeita subsunção dos fatos à diretriz normativa, aprecio e rechaço os argumentos trazidos pela Contribuinte contra à utilização do arbitramento pela autoridade fiscal.

Também não prospera a tese de erro na sistemática de apuração do PIS e da COFINS, posto que para o lucro arbitrado prevalece o regime cumulativo, como estabelecem as Leis n. 10.637/2002 e 10.833/2003.

Quanto à responsabilidade solidária da empresa JEFF-MUCC e das pessoas físicas dos Srs. Jefferson, Alberto e Alessandra, entendo que as provas nos autos são robustas e justificam a medida, assim como exigem a qualificação da multa.

Pela clareza e síntese dos fatos, reproduzo as conclusões da decisão de piso sobre a matéria, que acolho integralmente:

a) Respeitante ao ano-calendário de 2010, o Contribuinte apresentou DIPJ e Guias de Informações e Apuração do ICMS com valores que representam **porção ínfima da receita** por ele auferida, assim apurada com espeque no art. 42 da Lei nº 9.430, de 1996; R\$ 1.143.784,06 (fls. 13/25), no primeiro caso, R\$ 1.149.679,47 (fls. 38/49), no segundo, e R\$ 165.265.213,24 (fls. 56/68; 72/74; 80/180), no terceiro.

b) O Sr. **Sebastião** Pereira de Lacerda, inscrito no CPF sob o nº 125.589.258-73, e a Sra. **Orlanda** Guizardi Seixas Silva, inscrita no CPF sob o nº 310.734.758- 24, **formalmente indicados** como sócios quotistas na pessoa jurídica fiscalizada, Techtronics Comércio de Produtos Eletrônicos Ltda., **não reuniam condição patrimonial** própria para fazer frente à integralização do conseqüente capital social, isso nos montantes como indicados nos assentos comercial-cadastrais (fls. 06/07), isto é, nos valores de **R\$ 475.000,00** e **R\$ 25.000,00**, respectivamente (a constituição do Contribuinte deu-se a 01/07/2009). Assim se estima, pois:

(b.1), o Sr. **Sebastião** Pereira de Lacerda, em sua DIRPF referente ao ano-calendário de 2013, **não reporta patrimônio acumulado algum**, bem que não assinala sua participação societária em causa, e nem indica eventual rendimento daí recebido (fls. 26/31);

(b.2), a Sra. **Orlanda** Guizardi Seixas Silva, em sua DIRPF última apresentada (referente ao ano-calendário de 2008), consignou terminar o ano-calendário de 2008 com evolução patrimonial igual a **R\$ 1,00** (fls. 32/37).

c) A mais dizer que o Sr. Sebastião Pereira de Lacerda e a Sra. Orlanda Guizardi Seixas Silva **figuravam como palha** nos atos constitutivos da pessoa jurídica ora fiscalizada, vai a **farta transferência de numerário** (senão em espécie, via aquisição de bens móveis e imóveis junto a terceiros) **desta última para o Sr. Jefferson Mucciolo**, inscrito no CPF sob o nº 106.236.818-54, para o Sr. **Alberto Mucciolo**, inscrito no CPF sob o nº 000.347.038- 53, e para a Sra. **Alessandra Mucciolo**, inscrita no CPF sob o nº 272.945.598-13, bem ainda para a pessoa jurídica **Jeff-Mucc Gestão Empresarial Ltda.**, inscrita no CNPJ sob o nº 05.759.924/0001-90, que, à sua vez, **os repassava** (o numerário ou sua tradução em bens móveis e imóveis) para as três últimas pessoas físicas mencionadas, tudo como detalhadamente demonstrado e descrito pela Fiscalização (fls. 205/370, 380/384, 390/496, 529/544) e, até o tempo presente, **não eficazmente contestado com elementos probatórios** que digam da razão negocial subjacente ao fato de a pessoa jurídica autuada e/ou

Jeff-Mucc Gestão Empresarial Ltda. (essa última, depois de receber numerário da primeira) destinarem numerário e/ou sua tradução em bens móveis e imóveis para o Sr. Jefferson Mucciolo, os Sr. Alberto Mucciolo e a Sra. Alessandra Mucciolo. Relembre-se que referidas pessoas físicas, bem que a própria pessoa jurídica Jeff-Mucc Gestão Empresarial Ltda. foram intimadas a tanto explicar (fls. 183/194, 205/370, 380/384, 390/496).

*d) Isso tudo considerado, entende-se realizado o dolo do Contribuinte (a melhor dizer, de **seus administradores de fato**) tendente a impedir, retardar, excluir ou modificar o preciso conhecimento por parte do Fisco da matéria tributável, tudo conforme a letra dos artigos 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, com o que cabível, em autuação fiscal, a aplicação da multa de ofício qualificada (art. 44, inciso I, c/c § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996). (grifamos)*

Parece-me inequívoco que todas as pessoas mencionadas realmente obtiveram benefícios e repasses financeiros de grande monta a partir de valores cuja origem se atribui ao contribuinte, sem prejuízo de terem sido repassados por terceiro especialmente constituído para tal desiderato.

Ademais, conforme depoimentos tomados no curso dos procedimentos de investigação e também de acordo com as informações prestadas por terceiros, devidamente intimados, constata-se que os Srs. Jefferson e Alberto efetivamente respondiam pela empresa autuada.

Verifica-se, portanto, o dolo específico exigido pela legislação e a consequente participação dos imputados, nos termos do que apurou a fiscalização.

Corretos, portanto, todos os termos de sujeição passiva imputados aos responsáveis, pessoas físicas e jurídicas, razão pela qual não merece reparos a decisão da DRJ.

Por fim, em relação ao **Recurso de Ofício**, nota-se que a redução da multa de 225% para 150% está alinhada com o entendimento deste Relator, já apresentado em diversos outros julgados.

Entendo inaplicável o agravamento da multa pela não apresentação de livros e documentos, até porque a hipótese já encontra respaldo na legislação de regência, que estabelece, para a hipótese, o arbitramento do lucro, além de confirmar, contra o interessado, a presunção legal de omissão de receitas.

Nesse sentido a Súmula n. 96 do CARF:

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.

Ante o exposto CONHEÇO dos Recursos Voluntários para NEGAR-LHES provimento, assim como conheço do Recurso de Ofício para NEGAR-LHE provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Roberto Caparroz de Almeida - Relator