



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13054.720689/2014-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.790 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2021
Recorrente ELTAMAR SALVADORI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011, 2012

CERCEAMENTO DE DEFESA E INFRAÇÃO AO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. ALEGAÇÕES OPORTUNAS E ACESSO AOS DOCUMENTOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

A caracterização do cerceamento de defesa ou de infração ao contraditório e ampla defesa não se caracterizam no caso, pois ficou demonstrado que as alegações foram examinadas de maneira adequada pela DRJ, bem como o Contribuinte teve acesso à documentação que fundamentou o lançamento.

PRECLUSÃO. CONHECIMENTO DOS FATOS POSTERIOR. NÃO CARACTERIZAÇÃO

Sendo comprovado que o contribuinte teve acesso à documentação que justificou o lançamento, não cabe alegar conhecimento dos fatos em momento posterior, cabendo, portanto, a preclusão sobre as matérias não alegadas na impugnação.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REQUISITOS LEGAIS. ATENDIMENTO. CARACTERIZAÇÃO.

Tendo sido identificados os requisitos legais para a responsabilização passiva tributária, deve ela ser mantida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, para, i) afastar as preliminares suscitadas e, ii) no mérito, a ele negar provimento, mantendo a decisão recorrida.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir José Dalle Lucca, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocado(a)), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário (fls. **1.945-1.979** e docs. anexos) interposto em face de Acórdão n.º **10-57.750**, da 1ª Turma da DRJ/POA (fls. **1.909-1.932**), em sessão realizada em 19 de janeiro de 2017, por meio do qual o referido órgão julgou improcedente a Impugnação do Contribuinte (fls. **1.749-1.782** e docs. anexos), de forma a manter o crédito tributário lançado em desfavor do Impugnante.

I. Auto de Infração (AI), Impugnação e DRJ

2. Em virtude de economia e brevidade processual, adota-se o relatório lavrado no Acórdão da DRJ (fls. **1.910-1.924**), de forma a narrar os fatos até a decisão da DRJ.

O presente processo contempla a impugnação apresentada pelo interessado (Eltamar Salvadori), um responsável solidário, relativamente a auto de infração lavrado em face do contribuinte Acecer Indústria e Comércio de Papéis Ltda. (Acecer).

O lançamento contempla a exigência do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) incidentes sobre receitas escrituradas e não declaradas. Sobre essa parcela da dívida houve a incidência de multa de ofício ordinária (75%). O lançamento também contempla a exigência do Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF) em função da constatação de pagamentos sem causa ou a beneficiário não identificado, nos termos do artigo 61 da Lei n.º 8.981, de 20 de janeiro de 1995. Sobre essa parcela da dívida houve a incidência da multa de ofício qualificada (150%).

O contribuinte Acecer, cientificado do lançamento, requereu o parcelamento do débito. Tal fato importa em confissão irretratável do débito. Redundou, também, na suspensão da exigibilidade do débito. Mais adiante, o parcelamento foi rescindido em função da falta de pagamento.

A Portaria RFB n.º 2.284, de 29 de novembro de 2010, trata da existência de vários sujeitos passivos em uma obrigação tributária. O artigo 5º, § 2º, do ato esclarece que “Rescindido o parcelamento, o julgamento das impugnações ou recursos segue o curso normal do processo, aplicando-se o disposto no art. 7º”. Como o responsável solidário não apresentou confissão irretratável do débito, tal qual o contribuinte Acecer, cabível a apreciação da impugnação apresentada pelo devedor solidário.

Iniciarei o relatório pela impugnação do devedor solidário, uma vez que essa contestação fixará as balizas em torno das quais o litígio poderá ser apreciado. A referida impugnação foi apresentada no dia 4 de dezembro de 2013 (fl. 1.749 a 1.782).

O interessado alega a nulidade do termo de sujeição solidária na medida em que não teve conhecimento da fiscalização e dos fatos investigados. Assim, não

teve a oportunidade de apresentar a sua versão dos fatos. Evoca o artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Eltamar Salvadori (Eltamar) apresenta contrariedade à imputação por não preencher, nem fática, nem legalmente, a possibilidade de ser apontado como responsável solidário pela dívida da Aceer.

Quanto aos fatos geradores objeto do lançamento, afirma (fl. 1.751):

“Desconhecendo os fatos geradores dos impostos apurados como devidos, só pode negar de forma geral sua ocorrência, validade e eficácia. No entanto, demonstrará ser totalmente inaplicável a si a imputação da solidariedade.”(grifou-se)

Aponta que emprestou recursos e realizou outras operações perante RC Indústria e Comércio de Papéis Ltda. (RC Papéis). Que tais negócios foram devidamente registrados e contabilizados. Mais adiante, recebeu valores que lhe eram devidos de Aceer, sucessora de RC Papéis. A situação do interessado e do Fisco seriam equivalentes: ambos pleiteiam débitos da sucedida. Não poderia o pagamento e o não pagamento dos débitos da sucedida redundarem na solidariedade do interessado, uma vez que opostos.

Passa, então, a tratar dos fatos diretamente imputados ao interessado, efetuando a seguinte ressalva (fl. 1.752):

“No entanto, antes de tudo deve registrar que não poderá fazer impugnação do que foi imputado às empresas e do qual não é de sua relação direta, pois não tem nem teve acesso à contabilidade ou documentação delas para verificar a correção dos valores apurados.

...

Por tais razões, os itens 1; 2; 2.1; 2.2 e 2.2.1, por não dizerem respeito ao ora impugnante, resta apenas a negativa geral e o pedido de reconhecimento da inadequação de sua vinculação com eles.”

Ataca o item 2.2.2.

Esse item diz respeito ao pagamento efetuado em favor de Eltamar. O valor diria respeito ao pagamento de dívida de Cleiton Charuti (Cleiton), sócio-administrador da Aceer pelo período de 12 de setembro de 2011 até 21 de março de 2013, perante Eltamar. O valor teria sido emprestado a Cleiton para fins de aquisição do imóvel da matrícula nº 7152 no Registro de Imóveis do município de Esteio, RS. A Aceer teria remetido títulos para desconto por Banksul. Posteriormente, Banksul remeteu o valor de R\$ 168.892,06 para Eltamar. A fiscalização indica, entretanto, que teria sido Eltamar o comprador do referido imóvel, não tendo sido apontado motivo aceitável para o pagamento em questão.

O interessado apresenta escritura pública de compra e venda do imóvel de matrícula nº 7.152 no Registro de Imóveis do município de Esteio, RS (fls. 1.783 a 1.785). A operação ocorreu em 26 de maio de 2011. O adquirente foi Cleiton e o alienante foi Luciano Nascente.

Alega Eltamar que houve a contratação de compra e venda do mesmo imóvel, figurando Eltamar como comprador e Cleiton como vendedor, para fins de garantir o pagamento da dívida de Cleiton perante Eltamar. O contrato em questão consta das folhas 1.786 e 1.787, tendo sido firmado em 6 de maio de 2011. Apresenta, também, o “cheque representativo do empréstimo” (fls. 1.753 e 1.788). O cheque apresentado, no valor de R\$ 183.970,00, tem como emissor Cleiton, estando ao portador. O valor é o mesmo que consta do contrato como tendo sido pago por Eltamar a Cleiton (cláusula primeira, item “a”, fl. 1.786).

Diante desse cenário, Eltamar defende a regularidade do pagamento por ele recebido no valor de R\$ 168.892,06, que seria uma devolução de um empréstimo

concedido a Cleiton. Como Cleiton tinha um crédito perante Acceer, Acceer efetuou o pagamento. E conclui (fl 1.754):

“Portanto, a conclusão desse item e por consequência do item 2.2.5 de “pagamentos sem causa” partiu de premissa equivocada, pois os pagamentos efetuados pela ACCER para o ora impugnante teve causa legal, jurídica, real e exigível, qual seja, empréstimo anterior ao Sr. CHARUTTI, tendo servido o contrato de compra e venda com cláusula de recompra apenas como garantia de pagamento. E, o fato de CHARUTTI ter pago o ora impugnante através da ACCER, não é ilegal e muito menos vinculativo do ora impugnante a qualquer circunstância de solidariedade. Tudo isso é repetido para ver se a fiscalização ao menos trabalhe com a realidade e não com a fantasiosa imaginação de seu agente.”

Mais adiante, Eltamar relata que o parque industrial da sociedade Três Portos S.A. foi adquirido por Ernâni Luís Daniel (Ernâni) por via de arrematação em leilão, uma decorrência de dívidas tributárias inadimplidas da sociedade Três Portos S.A.. Como não tinha condições (rendimentos e patrimônio) para pagar o valor da arrematação, Eltamar “acabou pagando pela arrematação...não se nega” (fl. 1.755). Isso, entretanto, teria ocorrido após a arrematação, não tendo sido pré-estabelecido entre as partes (Ernâni e Eltamar). Tais fatos fogem ao controle do interessado e não teriam o condão de redundar na vinculação de Eltamar às dívidas tributárias da Acceer. A alegada confusão patrimonial não existiria, motivo pelo qual também não existiria qualquer responsabilidade do interessado em relação às dívidas tributárias da Acceer.

No que diz respeito à inexistência de pagamentos em favor de Ernâni em decorrência da utilização, por terceiros (OC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. e RC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda.), do parque industrial arrematado por Ernâni, o interessado aponta que esse fato não dá ensejo à conclusão de que Eltamar seja sócio oculto do negócio e devedor solidário. Tal fato, ao contrário, estaria a demonstrar a razão de ser da Acceer, como uma nova tentativa de fazer com os negócios obtivessem êxito, algo não obtido pelo anteriores operadores do parque industrial.

Discorda, também, da conclusão fiscal que liga Ernâni a Eltamar para o repasse de recursos à OC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. (OC) e à RC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda. (RC). Na medida em que as duas sociedades antes referidas arrendaram o parque industrial arrematado por Ernâni e não pagaram os valores devidos. Segundo o interessado, foi justamente por essa inadimplência que a RC cedeu seus direitos à Acceer. Eltamar, em razão disso, “está recebendo aos poucos, inexistindo qualquer razão de ser apontado como sócio oculto ou devedor solidário” (fl. 1.757). Eltamar teria identificado oportunidade comercial nos bens adquiridos por Ernâni, tendo em vista venda futura. A avaliação teria sido equivocada, motivo pelo qual houve a necessidade de fazer novos investimentos para manter o parque industrial ativo. OC e RC seriam “experts” no negócio explorado por via do parque fabril arrematado. Por isso, manifestaram interesse na aquisição e exigiram ingresso de capital de giro de terceiros. Por tal motivo, houve a cessão de direitos objeto dos contratos das folhas 1.789 a 1.798. Quando a RC identificou que seriam necessários novos investimentos para que o parque industrial atingisse um funcionamento regular, Eltamar ofereceu os recursos focado em “estar salvando o investimento até então realizado” (fl. 1.758). Como a operação tocada pela RC não atingiu o sucesso esperado, os contratos foram rescindidos em favor da Acceer, consoante contratos das folhas 1.799 a 1.802 (distratos entre Ernâni e OC/RC), bem como contrato de alienação do parque industrial (móveis e imóveis) firmado em 15 de maio de 2012, tendo como alienante MC Sul Transportes e Logística Ltda., representada por Eltamar e Estevio Caio Salvadori, e como adquirente Acceer representada por Cleiton (fls. 1.803 a 1.808). O interessado afirma que esses últimos contratos (fls. 1.799 a 1.808) coincidem em datas, mas os

dois distratos não estão datados. Diante desse acervo, apresenta a seguinte conclusão (fls. 1.758/9):

“Então, mesmo que verdadeira a afirmação de que a RC jamais devolveu os mútuos que recebeu e nem pagou pelo tempo que usou os bens da fábrica, não se pode concluir pela solidariedade da pessoa que faz os investimentos na tentativa de salvar o seu investimento maior, que era o próprio parque fabril.

É razoável se imaginar que alguém que tenha investido "alguns milhões", se comprometa com outros menores valores, para tentar receber os valores ajustados e referidos na cláusula antes transcrita, o que justifica todo o envolvimento financeiro do ora impugnante. Mas nada foi além disso. Seria o mesmo que responsabilizar os bancos solidariamente com as empresas a quem emprestam dinheiro e estas não lhes pagam. Um verdadeiro absurdo, pois:

- Não é apontado um ato de gestão do ora impugnante em qualquer das empresas!

- Não é apontada uma interferência sua na administração!

- Não é apontada sua participação, direta ou indireta, na condução do negócio!

Como então se concluir pela solidariedade da pessoa física, totalmente estranha e sem participação em qualquer ato de gestão ou de administração? Resta apenas a exclusão do ora impugnante, o que desde logo é requerido e reiterado.”

No que diz respeito ao empréstimo concedido a por Eltamar a favor de RC no valor de R\$ 611.250,60, o interessado esclarece houve o “aporte de recursos e esse foi um deles” (fl. 1.759). A finalidade foi a compra de matéria-prima para que o parque fabril pudesse funcionar. Caso não funcionasse, o interessado poderia não receber o valor do investimento efetuado. A continuidade da atuação da RC, “que não possuía dinheiro para investir” (fl. 1.759), poderia redundar no pagamento do interessado pela RC. Tais negócios estariam registrados e contabilizados, de tal sorte que o pagamento em pauta tem origem comprovada.

Quanto à operação de aquisição de uma máquina importada por via da sociedade Açodori Indústria e Comércio de Metais Ltda. (Açodori), que tem Eltamar como sócio, o interessado esclarece que a máquina era fundamental para que o parque industrial pudesse funcionar de forma competitiva e que a RC não possuía condições para importar a referida máquina. Por tais motivos, a Açodori negociou com a RC a importação da máquina, considerando, também, o risco de inadimplência da RC e o devido lucro em favor da Açodori. O Fisco interpretou de forma diversa, entendendo pela caracterização de sociedade oculta, em função da sua predisposição para tanto.

A seguir, o interessado reclama das conclusões fiscais em torno de três operações de alienação de títulos comerciais efetuados entre a RC e a Banksul Fomento Mercantil Ltda. (Banksul). Eltamar é sócio incontestado da Banksul (fl. 1.816). Segundo defende, tal fato, acrescido das operações antes referidas, não o transformam em sócio oculto da cedente dos títulos (RC, posteriormente Acceer). O fato da RC não ter quitado a dívida se deu por simples impossibilidade do devedor. O interessado, então, compara a situação em tela com aquela na qual o vendedor de um caminhão enfrenta dificuldade no recebimento do valor da venda. O vendedor se vê compelido a emprestar novos valores ao comprador para que ele opere e consiga obter os recursos necessários à quitação da dívida. Esse teria sido o procedimento de Eltamar, como sócio da Banksul, focado no recebimento do valor emprestado à RC, mais adiante Acceer.

No que diz respeito ao valores aportados por Eltamar na RC colocados em contraste com o faturamento da RC (R\$ 1.163.007,54 X R\$ 1.180.997,60), que conduziram a fiscalização a concluir pela existência da solidariedade, o interessado rechaça a ilação. Defende que a fraqueza do faturamento apenas indica que o negócio levado a efeito por Eltamar foi ruim, nada mais. Tal circunstância não era do conhecimento do interessado. Eltamar não ficou inerte quando da descoberta. Buscou uma solução para salvar seu investimento. Esse o motivo para a criação da Acceer, sociedade que sucedeu, para todos os efeitos, a RC. E conclui (fls. 1.764/5):

“CONCLUINDO, é inadmissível a solidariedade do ora impugnante para com a RC, pois se nunca teve participação na gestão, na administração, nos destinos dessa empresa e todo o envolvimento financeiro foi, externo, regular e documentado, não há nenhuma razão para se concluir pela sua solidariedade.

Então, ao final, deverá ser declarado e reconhecido pelo fisco a inconsistência de sua responsabilização solidária expressa no auto de lançamento ora impugnado e no seu termo de solidariedade.”

Quanto ao papel desempenhado pela Acceer, o interessado desvincula sua atuação da participação desenvolvida por OC, RC e Acceer. A participação do interessado ocorreu apenas com o objetivo de recuperar um investimento que se mostrou ruim. Confirma-se (fl. 1.764):

“Cabe registrar mais uma vez, para espancar qualquer dúvida, que o ora impugnante ELTAMAR, imaginando fazer um "bom negócio" (lícito), adquiriu os bens levados à leilão e não pagos por ERNANI. Não tendo "aparecido" compradores, só lhe restava obter alguém para manter a fábrica em funcionamento. Isso se deu com a OC/RC, mas que ao final e ao cabo não cumpriram com o contratado. Assim, tiveram formalmente rescindidos seus contratos (doc. 07 e 07-A)!

ACCER formaliza sua decisão de compra dos "ativos", através do denominado "CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE BENS IMÓVEIS, MÓVEIS, MÁQUINAS, EQUIPAMENTOS, FUNDO DE COMÉRCIO, UTENSÍLIOS E OUTRAS AVENÇAS" em 15/05/2012 - (doe. 08). E assume a condição de sucessora da RC!!!”(grifou-se)

Forte nessas premissas, o interessado alega que a acusação não apontou atos de gestão por ele praticados. Não foram apontados, também, sua interferência na administração ou na condução dos negócios e destino da Acceer. Só aponta o recebimento de valores da Acceer. Quanto à RC, nem isso houve. Seria um absurdo concluir por qualquer responsabilidade tributária do interessado.

Mais adiante, o interessado trata dos aumentos de capital da Acceer levados a efeito pelos sócios Cleiton Luís Charutti (Cleiton) e Francisco Valmor Marques de Ávila (Valmor). Os valores em questão foram remetidos pela Acceer para a Açodori. O interessado esclarece que essa foi uma condição do negócio. O interessado, “dono do prédio e das máquinas e equipamentos” (fl. 1.766), só admitiu o ingresso da Acceer nos negócios mediante a quitação dos débitos da RC. Isso seria “legal, jurídico e absolutamente normal” (fl. 1.766). Disso não decorria nenhuma sociedade oculta ou responsabilidade tributária.

Passa a tratar, então, de inconsistências das denominadas “seqüências 1 a 4” do auto de infração.

A fiscalização teria concluído que Eltamar seria sócio oculto da Acceer em razão da destinação dos valores integralizados ao capital da sociedade. Os sócios teriam recebidos empréstimos da sociedade no mesmo valor das integralizações. Ato contínuo, os valores teriam sido entregues a Eltamar. O interessado reclama não haver documento que comprove tal acusação. A fiscalização aponta a remessa de valores em favor da Açodori, de forma concomitante com a integralização de capital

na Acceer. O interessado alega desconhecer a origem dos valores utilizados na quitação da dívida da Acceer perante a Açodori. Tais recebimentos contemplariam, no entender do interessado, o “pagamento dos investimentos feitos na tentativa para que o negócio desse certo” (fls. 1.767/8). Reclama que fiscalização aceita a quitação da dívida assumida pela RC perante a Açodori para a importação de uma máquina, exceto pelo lucro exagerado da Açodori verificado na operação. Como a RC não tinha capital, muito menos crédito, nada mais natural que fosse verificado bom retorno em operação de alto risco. O anormal é identificar, na operação, requisitos para imputar responsabilidade tributária ao interessado Eltamar.

No que diz respeito aos pagamentos efetuados pela Acceer em função de dívidas da RC, o interessado informa que a Acceer é sucessora da RC, sendo normal que pague dívidas da sucedida. Quando a fiscalização aponta as dívidas que deveriam ser pagas pela Acceer, indica a possibilidade do “calote”. Tais pagamentos são comuns para uma sucessora, jamais motivo para a imputação de responsabilidade tributária para terceiros. Acrescenta que as dívidas quitadas não tem relação somente com o interessado, sendo de toda ordem.

Quanto às operações realizadas perante a factoring Gold, que não tem participação do interessado, a fiscalização teria sugerido que a Acceer poderia ter trocado de factoring. O interessado entende que a fiscalização sugere o “calote”.

No que diz respeito à relação mantida entre a Acceer e a RC, o interessado informa que seu conhecimento se restringe aos elementos dos autos. Se a Acceer registrou, contabilizou ou formalizou as operações de forma adequada, isso fugiria ao conhecimento do interessado. Só conhece os valores que recebeu, todos devidamente registrados e contabilizados, alguns com lucro e outros com prejuízo.

Esclarece, ainda, que a RC jamais se tornou titular do imobilizado, uma vez que não cumpriu os termos do contrato para tanto (fls. 1.799 a 1.802). Tal contrato demonstra o vínculo de Eltamar com a RC. Esse vínculo não o transforma em responsável tributário ou sócio oculto de qualquer sociedade. Registra, também, que nunca houve “pagamento privilegiado” em seu favor. Outros credores da Acceer também receberam e isso não foi um privilégio.

Mais adiante, o interessado trata da alienação de uma máquina da Açodori para a contribuinte por valor bem superior ao de aquisição (R\$ 640.000,00 X R\$ 250.000,00). O interessado alega que a operação é normal e que foi devidamente registrada. Foi interessante para as partes na oportunidade. Reclama da adoção de dois pesos e duas medidas por parte da fiscalização. Quando o interessado paga valores a maior em negócios com a contribuinte, isso é normal. Quando ocorre o contrário, isso denota anormalidade que conduz à identificação de sociedade oculta. Refere diferença de preço do imóvel alienado para Cleiton. Cleiton comprou por R\$ 250.000,00 e vendeu para Eltamar por R\$ 450.000,00.

Quanto aos empréstimos envolvendo Cleiton, Acceer e RC, o interessado informa não ter conhecimento sobre as operações. Apresenta negação geral.

No que diz respeito ao desconto de duplicatas, o interessado esclarece que a facturizada (Acceer) encaminhou os títulos. Abatido o valor negociado com o facturador, a facturizada restou titular de determinado montante. O destino dado a esse montante foi aquele indicado pela facturizada. Todas as operações foram registradas e tributadas, não existindo nada de irregular. A “reclamação do fisco” quanto ao destino dado ao produto do desconto foge do controle do interessado, uma vez que foi aquele determinado pela Acceer no exercício legítimo do seu direito. Exemplifica com o valor de R\$ 168.892,06, já anteriormente justificado. Se alguma confusão patrimonial houve foi entre os sócios da Acceer. Jamais envolvendo o interessado.

Relativamente ao pagamento objeto do item 3.2.2.4, letra “a”, do “Relatório da Ação Fiscal”, o interessado informa que se trata do pagamento de empréstimo pessoal concedido por ele a Cleiton. Apresenta, como comprovação,

escritura pública que retrata a aquisição, por Cleiton, do imóvel objeto da matrícula nº 7.152 no Registro de Imóveis do município de Esteio, RS (fls. 1.783 a 1.785). Esse empréstimo teria tido como garantia o contrato com direito de recompra do imóvel das folhas 1.786 e 1.787 por Eltamar perante Cleiton.

Ataca, então, o item 3.2.2.4 do “Relatório da Ação Fiscal”, que trata de empréstimos efetuados pelo interessado a Cleiton e seu posterior pagamento. Alega Eltamar que todas essas operações foram devidamente registradas e declaradas ao fisco. Apresenta sua declaração de rendimentos para comprovar a alegação. Destaca que possuía várias operações com Cleiton, tanto credoras como devedoras. Mais, que a partir da assunção dos negócios pela Acecer passou a receber o retorno do investimento efetuado.

Quanto ao item 3.2.2.5, que trata da aquisição do parque fabril, o interessado indica que a fiscalização laborou em grande confusão em torno do tema. Admite como verdadeiro que Cleiton e Valmor adquiriram da MC Sul Transportes de Logística Ltda. (MC Sul), que tem Eltamar como sócio administrador (fl. 1.803), os direitos referentes ao parque fabril pelo valor de R\$ 3.400.000,00 no dia 22 de agosto de 2011. Tal negócio teria tratado exclusivamente das máquinas e equipamentos relacionados à arrematação efetuada por Ernâni. Esse contrato não teria tratado do imóvel. Esse o motivo pelo qual o total da arrematação foi de R\$ 5.700.000,00, enquanto o valor do parque fabril ficou em R\$ 3.400.000,00. Tal negócio, entretanto, não chegou a ser concretizado, consoante defende o interessado, uma vez que nenhum pagamento foi realizado. O negócio teria sido rescindido. O negócio efetivamente realizado foi outro, objeto do contrato das folhas 1.803 a 1.808. Tal contrato foi firmado em 15 de maio de 2012 e envolve MC Sul e Acecer. Esse é o negócio que dá ensejo aos pagamentos que estão sendo percebidos por Eltamar frente a Acecer. Assim, caso a operação não tivesse sido rescindida, não teria gerado prejuízo, uma vez que os imóveis não teriam sido envolvidos na operação.

Passa a tratar da alienação da Acecer para a Higiegroup Participações e Representações Ltda. (Higiegroup). Refuta a informação fiscal que aponta a inexistência de pagamentos em função da utilização do parque fabril. Informa que está recebendo, de forma parcelada, o valor que lhe é devido. Adiciona que tais recebimentos decorrem do contrato firmado perante Acecer. Tal relação contratual, entretanto, não o transforma em sócio oculto da Acecer ou da RC. Reclama da fiscalização que jamais oportunizou a oitiva do interessado. Por tal motivo, a fiscalização chegou a conclusões equivocadas. Por fim, defende sua posição de investidor, dando conta das operações que realizou (fl. 1.775):

“Vejamais mais. O impugnante investiu pouco mais de R\$5.775.000,00 nos bens do leilão. Investiu em importação de máquina algo em torno de R\$ 250.000,00 (para ficarmos nos valores apontados pelo fisco). Investiu em compra de matéria prima outro tanto superior a R\$ 600.000,00. Fez inúmeros outros investimentos no parque fabril, mas como não foram apontados pelo fisco, deixamos o fazer, pois desnecessário para o que aqui se está a demonstrar. Agora, o parque fabril e imóveis foram vendidos por R\$ 10.500.000,00 e, apesar da dificuldade inicial de recebimento, tal está ocorrendo.”

Retoma, então, a questão do cerceamento do direito de defesa. Reclama que jamais foi ouvido. Alega que seus atos não geram vínculo jurídico com a fiscalizada. Aponta como evidente seu interesse econômico nas operações que envolvem os bens que foram arrematados por Ernâni em leilão. Tal interesse, entretanto, não tem o condão de gerar a solidariedade para fins fiscais. Defende, então, que somente o sócio gerente que age com excesso de poderes pode ser responsabilizado, nos termos do artigo 135 do da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, o Código Tributário Nacional (CTN). Ademais, a solidariedade não poderia ser presumida, devendo estar prevista em lei ou contrato, consoante fixado no artigo

265 da Lei n.º 10.406, de 10 de janeiro de 2002, o Código Civil (CC). Refere jurisprudência em seu favor.

Ao final, apresenta suma das razões pelas quais não haveria cabimento na imputação de solidariedade. Confira-se (fls. 1.780 e 1.781):

“a) Sim o ora impugnante é o proprietário do complexo fabril e dos imóveis que o compõem, por intermédio da MC SUL. Mas já transferiu, por contrato particular para ACCER;

b) A atualmente está recebendo nos termos do que constou no contrato (doc. N.º 8). Essa é a contraprestação que buscava desde o início. É bem verdade que poderia e deveria ter recebido antes, mas quando tal se alinhava, houve a indisponibilidade dos bens por decisão judicial, o que acabou desobrigando ao pagamento, o que só agora retornou, como já explicado;

c) Como desconhecia o faturamento da RC, não podia saber que seu investimento estava sendo maior que o faturamento dessa empresa. No entanto, como o investimento era em seus próprios bens, nenhum prejuízo teve e, agora, está inclusive concluindo com a venda para ACCER. E nunca houve utilização gratuita do parque fabril, mas pelo contrário, quem utilizou, se não pagou, ficou devendo e agora está pagando;

d) Nunca houve devolução de valores por intermédio da integralização do capital, ao menos que tivesse o ora impugnante conhecimento. É bem verdade que os sócios de uma empresa, no caso ACCER, poderiam integralizar o capital e dar o destino que desejam a esses valores, pois para isso é que servem, também a integralização de capital. Não se pode imaginar que tal conduta, legal, seja violação ao art. 50 do CC;

e) Nesse item, se houve algum desvio de finalidade na gestão da empresa, o que se diz apenas para ensejar a argumentação, não foi praticado pelo ora impugnante, nem direta e nem indiretamente;

f) Não houve pagamento desproporcional, mas um natural sobre-preço de uma operação demorada e de alto risco, a justificar essa diferença. E, também para argumentar, se houve algum desvio da finalidade da empresa, não teve sua participação. E mais, que interesse teria em pagar mais por uma máquina, se fosse sua de qualquer maneira? Seria apenas para pagar mais impostos decorrentes do lucro dessa operação desnecessária?

g) Não houve o desconto de valores de até três vezes nas operações de factoring. Mas apenas a destinação dos recursos conforme determinado pela titular dos valores, qual seja, da ACCER;

h) Não havia confusão patrimonial entre RC e ACCER, mas tão somente a legal e legítima SUCESSÃO EMPRESARIAL. Nada disso resulta ou pode resultar em evidência a demonstrar vínculos comuns do ora impugnante...????;

i) O ora impugnante, como exaustivamente demonstrado nunca recebe qualquer valor indevidamente. Se ACCER ou RC deixaram de recolher IRRF, não é do conhecimento ou responsabilidade do ora impugnante.

j) Quanto aos pagamentos de empresa contábil, nada tem o impugnante a declarar ou contestar, pois não lhe diz respeito.”

Reafirma que seu único interesse no negócio foi o recebimento de retorno sobre o investimento efetuado no parque fabril. Esse envolvimento não resulta na qualificação de devedor solidário, sócio oculto ou recebedor de vantagens indevidas.

Passo, então, ao relato do trabalho fiscal nos pontos atacado pelo interessado. Repriso o relatório da autoridade lançadora em função da objetividade do texto.

Quanto ao item 2.2.2 (fls. 1.631 e 1.632):

“Conforme será detalhado no item 3.2.2.4 deste Relatório, a fiscalizada efetuou o desconto de títulos na factoring Banksul. Conforme demonstrado na Tabela 18 deste Relatório, R\$ 168.892,06 foram remetidos pela factoring diretamente a Eltamar Salvadori por conta de dívidas do sócio Charutti.

Em relação às dívidas de Charutti com Salvadori, Charutti esclareceu em resposta a nossa intimação (fls. 714 a 720) que, em 06/05/2011, Salvadori teria emprestado a Charutti dinheiro. O objetivo seria a aquisição por Charutti do imóvel objeto da matrícula nº 7152 do RI de Esteio. Assim o valor do empréstimo no montante de R\$ 168.892,06 foi quitado mediante a remessa da Banksul (item 5 da resposta de fls. 722 a 723). No entanto, o documento apresentado (um contrato particular de compra e venda), na verdade, indica operação diversa, já que demonstra que Salvadori estaria adquirindo o imóvel da matrícula 7.152 do RI de Esteio (As. 724 a 725), ou seja era Salvadori que deveria enviar recursos para Charutti e não o contrário.

Quando se examinam as operações efetivamente objeto de Escrituras Públicas em Tabelionato (Transação DOI dos sistemas internos da RFB), aumentam as contradições. Isso porque o imóvel em tela já pertencia a Charutti e foi alienado em 26/05/2011 a Luciano Nascente, CPF nº 614.955.900-97.

Ou seja, não há motivos para que a Banksul — aos descontar cheques para a Aceer — remetesse parcela dos recursos de propriedade da Aceer para pagar dívidas do sócio Charutti. Isso configuraria confusão patrimonial ou rendimentos tributáveis que deveriam ser tributados na pessoa física de Charutti. Mais ainda, quando se verifica que as justificativas para que a Banksul remetesse recursos de propriedade da Aceer (já que os títulos descontados eram de propriedade da Aceer) para Salvadori não possuem qualquer motivação (as referidas operações de compra e venda que justificariam a remessa de fato não ocorreram), estamos diante de pagamentos sem causa.”

Quanto à aquisição do parque fabril por Ernâni e a relação do pretense adquirente com Eltamar, confira-se o item 3.1 do trabalho fiscal (fls.1.638 a 1.640):

“O parque fabril utilizado pela fiscalizada pertencia à empresa Três Portos SA, CNPJ nº 89.723.852/0001-10, e localiza-se na Rua Aurélio Porto, nº 379, em Esteio (RS). O complexo foi levado à leilão em decorrência de dívidas tributárias daquele contribuinte.

A arrematação dos bens da Três Portos S/A (imóvel e máquinas fixadas ao solo) se deu pelo valor de R\$ 5.775.000,00, divididos em 60 parcelas de R\$ 96.250,00, mais correção monetária. Entretanto, a arrematação foi totalmente quitada com o pagamento de somente 11 parcelas, efetuadas da seguinte maneira:

Tabela 4: (em RS)

Parcela	Data Pagamento	Valor
1	02/out/09	96.250,00
2	12/jan/10	7.620,79
3	23/fev/10	8.637,10
4	23/fev/10	9.703,26
5	13/mai/10	100.409,50
6	29/jun/10	102.013,64
7	01/jul/10	102.614,46
8	01/jul/10	104.804,79
9	04/ago/10	106.778,65
10	22/nov/10	559.620,10
11	31/jan/11	4.926.222,80
Total		6.124.675,09

O arrematante foi o Sr. Ernâni Luís Daniel, CPF n.º 319.061.090-87, que não possuía rendimentos ou patrimônio compatível com a aquisição. Destarte, o arrematante foi objeto de procedimento de Fiscalização pela RFB, amparado pelo MPF 10.1.07.00-2011-01010-0.

Naquele procedimento, ficou comprovado que Ernâni Daniel era interposta pessoa, já que o efetivo arrematante foi o Sr. Eltamar Salvadori, CPF n.º 338.774.160-04. Nas fls. 726 a 961 do presente processo reproduzimos as intimações, respostas e demais documentos acostados ao processo 11065.720875/2013-16 que embasaram as presentes conclusões.

Intimado a comprovar a origem dos recursos utilizados nos pagamentos, Ernâni Daniel apresentou as seguintes explicações e respectivos documentos, que corroboram o fato de que o verdadeiro arrematante foi Eltamar Salvadori:

a) Contrato de mútuo firmado com Eltamar Salvadori em 23/02/2010, informa que a quantia de R\$ 198.340,36 foi entregue ao contribuinte fiscalizado para que fosse efetuado o pagamento das parcelas n.º 03 e n.º 04, que, somadas, totalizam exatamente o valor de R\$ 198.340,36;

b) No dia 12/05/2010, o Sr. Eltamar transferiu R\$ 115.410,00 para a conta poupança do Ernâni Daniel. Como a parcela n.º 05 era de R\$ 100.409,50 e foi paga no dia seguinte ao da transferência, a diferença de R\$ 15.000,50 foi atribuída à remuneração recebida pelas atribuições de prestar-se a ser interposta pessoa;

c) O contrato de mútuo assinado em 23/07/2010, no valor total de R\$ 529.764,50, contemplou as transferências bancárias ocorridas em 29/06, 01/07 e 09/07/2010. Nesse mesmo período, foram pagas as parcelas n.º 06, n.º 07 e n.º 08, que, somadas, totalizam R\$ 309.432,89. A diferença de R\$ 220.331,61 foi referente à formalização dos recursos referentes à quitação das parcelas n.º 01 e 02 (R\$ 193.870,79) e R\$ 26.460,82 atribuídos à remuneração recebida pelas atribuições de prestar-se a ser interposta pessoa;

d) O contrato de mútuo de 04/08/2010 indica que o valor de R\$ 139.797,74 foi repassado ao fiscalizado para pagamento da parcela n.º 09 (R\$ 106.778,65), como o restante sendo atribuídos à remuneração recebida pelas atribuições de prestar-se a ser interposta pessoa;

e) Em 09/11/2010, Ernâni ingressou na sociedade MC Sul Transportes e Logística Ltda. 06.330.601/0001-60, de propriedade de Eltamar Salvadori, integralizando o capital com os bens arrematados, conforme consta na alteração de contrato social n.º 05 da referida sociedade. Dez dias depois, o fiscalizado (Ernâni) retirou-se da sociedade, conforme formalizado na alteração contratual n.º 06, tendo como contrapartida a

quitação dos valores "emprestados" por Salvadori justamente para pagar a arrematação do parque fabril;

f) Em 22/11/2010, Eltamar transferiu R\$ 559.620,10 para a conta-corrente do Ernâni que, na mesma data, efetuou o pagamento da parcela n.º 10, em idêntico valor;

g) Em 31/01/2011, Eltamar transferiu R\$ 4.926.222,80 para a conta-corrente do Ernâni que, na mesma data, efetuou o pagamento da parcela n.º 11, no mesmo valor, quitando definitivamente a arrematação dos bens da Três Portos S/A."

Quanto à falta de pagamentos em favor de Ernâni em função da utilização do parque fabril, a fiscalização assim se manifestou (fls. 1.660 a 1.662):

"3.2 Da utilização do parque fabril

3.2.1 RC Indústria e Comércio de Papéis Ltda. - CNPJ n.º 12.081.971/0001-92

Em abril/2010, Emani Daniel (o arrematante) firma contrato de Cessão de Uso de Bens Imóveis, Máquinas, Utensílios com OC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., CNPJ n.º 07.098.284/001-40 (cujos sócios que constam no CNPJ são Cláudio de Souza Alves, CPF n.º 761.407.689-34 e Orli Alves Macedo, CPF n.º 295-079.799-72), para que o cessionário fizesse uso do parque fabril (As. 657 a 659). Não foram identificados quaisquer pagamentos ao Sr. Ernâni.

Em 14/06/2010, foi admitido no referido contrato como co-cessionária a RC Indústria e Comércio de Embalagens Ltda., CNPJ n.º 12.081.971/0001-92, cujos sócios, em conformidade com o CNPJ, são Cláudio de Souza Alves e, em momentos distintos, Márcia Regina Portal, CPF n.º 589.418.270-00, e João Carlos Rieper, CPF n.º 257.588-539-68 (fls. 643 a 649).

Em relação à situação cadastral da empresa RC na Secretaria Estadual da Fazenda, consta como data da abertura 21/07/2010 e baixa por transferência em 30/09/2011.

A RC passou a explorar o parque fabril, produzindo papéis do segmento de higiene, basicamente. Não foram identificados quaisquer pagamentos a título de remuneração aos proprietários da RC. De igual sorte, não foram identificados quaisquer pagamentos ao Sr. Emani nem ao proprietário de fato do parque fabril, Sr. Eltamar Salvadori, por intermédio da MC Sul. O não pagamento de remuneração aos proprietários foi confirmado pela RC (ver item 7 do TIF 02 RC fls. 635 a 642). Tal fato é um indício relevante de que Eltamar seria sócio oculto da RC.

Analizando a contabilidade da RC, obtida por intermédio de diligência fiscal, identificamos outras evidências de que o Sr. Salvadori detinha o controle ou, no mínimo, participação oculta na empresa, conforme referimos a seguir:

3.2.1.1 Ernâni Daniel

Em procedimento de diligência fiscal na empresa RC Indústria de Papéis Ltda., CNPJ n.º 12.081.971/0001-92, verificamos que o Ernâni Daniel teria fornecido recursos àquela empresa mediante contratos de mútuo contabilizados na conta patrimonial passiva "2143000014 - Ernâni Daniel" (fl. 597). Os valores não foram pagos pela empresa. Demonstramos na Tabela a seguir os mútuos contratados:

Tabela 5: (em R\$)

Data	Valor	Histórico
11/06/2010	90.880,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
12/06/2010	27.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
16/06/2010	63.900,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
16/06/2010	20.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
24/06/2010	30.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
02/07/2010	40.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
09/07/2010	40.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL
22/07/2010	25.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL CFE CONTRATO
22/07/2010	4.950,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL CFE CONTRATO
27/07/2010	5.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL CFE CONTRATO
29/07/2010	28.017,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL CFE CONTRATO
29/07/2010	15.000,00	VLR.EMPRESTIMO MUTUO ERNANI DANIEL CFE CONTRATO
Total	389.747,00	

Intimado a identificar a origem dos recursos (fls. 650 a 651), Ernani (As. 653 a 654) apresentou contrato de mútuo firmado com Eltamar Salvadori, em 01/06/2010, no montante de R\$ 389.747,00 (fls. 655 a 656). Anexou ainda, cópias dos recibos da entrega dos valores à RC, que teriam sido utilizados nas despesas operacionais da empresa (fls. 662 a 687).

A RC jamais devolveu os recursos a Ernani Daniel que, por sua vez, não informa qualquer pagamento a Salvadori. Na Declaração de IRPF 2011 (Ano calendário 2010) de Ernani, não constam quaisquer referências aos mútuos.”

Quanto à aquisição de uma máquina, importada por via da Açodori, a fiscalização assim se manifestou (fls. 1.663 e 1.672 a 1.675):

“Conforme a contabilidade da RC, foram efetuadas diversas remessas à Açodori Indústria e Comércio de Metais Ltda., CNPJ n.º 93.045.540/0001-72, que tem como sócio o Sr. Etamar Salvadori, CPF n.º 338.774.160-04 e Estevio Caio Salvadori, CPF n.º 468.754.680-34 (Razão da conta Bradesco às fls. 567 a 596 e Adiantamento a Fornecedores - fls 537 a 539). Em atendimento à intimação, a RC informou tratar-se de adiantamentos para importação de máquinas (no item 3.2.2.3 deste Relatório abordaremos novamente essa importação, onde concluímos que o objetivo dessa operação foi o superfaturamento do imobilizado na sua venda posterior para a própria RC-Acceer, como forma de remeter recursos financeiros para o sócio oculto dessas duas empresas.

Na Tabela a seguir, demonstramos essas operações:

Tabela 6: (em R\$)

Data	Valor	Conta creditada	Conta debitadas	Histórico
18/04/2011	47.951,00	C Bradesco	D- Caixa contábil (não é o Cx geral)	Pagamento Importação
29/04/2011	8.814,00	C Bradesco	D- Caixa contábil (não é o Cx geral)	Adio Arrendamento Máquina
04/05/2011	51.082,00	C Bradesco	D- Adiantamento a Fornecedores	Ref Açodori
06/05/2011	21.138,00	C Bradesco	D- Adiantamento a Fornecedores	Ref Açodori
10/05/2011	13.469,00	C Bradesco	D-Adiantamento a Fornecedores	Ref Açodori
11/05/2011	17.451,00	C Bradesco	D-Adiantamento a Fornecedores	Ref Açodori
12/05/2011	14.389,00	C Bradesco	D- Adiantamento a Fornecedores	Ref Açodori
Total	174.294,00			

Em 08/02/12, a fiscalizada contabilizou a crédito da conta patrimonial passiva "50568 -Açodori" (fl. 385) e a débito da conta patrimonial ativa "Imobilizado a classificar" (fl. 368), o valor de R\$ 640.000,00, com histórico indicativo de aquisição de máquinas da Açodori mediante a nota fiscal n.º 2158. No mesmo dia, reclassificou os imobilizados relativos a várias máquinas de grande porte específicas para a indústria papeleira.

Causaria estranheza o fato de a Açodori, uma empresa voltada ao comércio de metais, vender à Acceer um conjunto de máquinas para a

indústria papeleira. No entanto, uma análise mais acurada permite descortinar outros interesses na operação.

Como já referido, a Açodori é de propriedade do Sr. Eltamar Salvadori, cujas evidências demonstram ser sócio oculto da Acceer. A operação, além de fornecer maquinário especializado para incrementar a produção da Acceer, foi um instrumento utilizado para remeter recursos da fiscalizada para a empresa do seu sócio oculto.

O referido maquinário foi importado da China pela Açodori, tendo sido pago R\$ 247.256,77, consoante as notas de entrada (NF eletrônicas) emitidas em maio de 2011 pela Açodori. Esse valor é compatível com o valor de importação das máquinas informados nas Declarações de Importação (conforme constam nos sistemas internos da RFB), acrescidos dos tributos incidentes na importação. No entanto, alguns meses depois, a Açodori vende as máquinas para a Acceer por um preço de R\$ 640.000,00, o que corresponde a cerca de 260,00% do preço na aquisição.

Ainda que se considere que existem gastos com despacho aduaneiro e outras despesas auxiliares, a diferença é tão expressiva que não restam dúvidas se tratar de uma forma de remeter recursos ao sócio oculto da Acceer.

Nas Tabelas a seguir, demonstramos essas notas:

Tabela 14: NF Entrada emitida pela Açodori na Importação (em R\$)

NF	Emissão	Nome do Fornecedor	UF	Descrição complementar	Valor
1395	12/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	EMBALADO RA AUTOMÁTICA PARA EMBALAR PAPEL TOA	57.985,40
1372	05/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	INTERCALADORA AUTOM P/ PAPEL TOALHA 2D MQ D C R.	68.074,93
1373	05/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	INTERCALADORA AUTOM P/ PAPELTOALHA2D.MOD. CR	34.253,86
1.374	05/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	INTERCALADORA AUTOM P/ PAPEL TOALHA2D.MOD. CR	17.134,38
1.375	06/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	SERRA ORBITAL AUTOM. P/CORTAR PAPEL HIG. MOD. C	52.323,07
1.395	12/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	TRANSPORTADOR COM CORREIA PLANA, EM PU, UTILIZA	2.038,31
1.375	06/05/2011	CHEN RONG MACHINERY WORKS CO., LT	EX	TRANSPORTADORES COM CORREIA PLANA NR SERIE: 102	15.446,82
Total					247.256,77

Tabela 15: NF Saída Emitida pela Açodori na venda à Acceer (em R\$)

Emissão	Destinatário	UF	Descrição complementar	Valor	
2.158	08/02/2012	ACCEER IND.ECOM.DE PAPEIS	RS	EMBALADORA AUTOMÁTICA PARA EMBALAR PAPEL TOALHA E/O	153.625,01
2.158	08/02/2012	ACCEER IND.ECOM.DE PAPEIS	RS	INTERCALADORA AUTOM P/ PAPEL TOALHA 2D MOD CR286NR SE	319.044,18
2.158	08/02/2012	ACCEER IND.ECOM.DE PAPEIS	RS	SERRA ORBITAL AUTOM. P/CORTAR PAPEL HIG. MOD. CR-228-A	125.040,39
2.158	08/02/2012	ACCEER IND.ECOM.DE PAPEIS	RS	TRANSPORTADORES COM CORREIA PLANA EM PU UTILIZADA EM	5.375,99
2.158	08/02/2012	ACCEER IND.ECOM.DE PAPEIS	RS	TRANSPORTADORES COM CORREIA PLANA NR SERIE: 102 - MAR	36.914,43
Total				640.000,00	

Em 09/02/12, a Acceer contrai empréstimo na Caixa Econômica Federal (conta patrimonial passiva "600 - CEF" - fls. 418 a 419) e amortiza a dívida com a Açodori em R\$ 480.000,00 (contrato às fls. 442 a 467).

Adicionalmente, verificamos que o contribuinte transferiu recursos de suas contas bancárias para a empresa Açodori, tendo contabilizado as contrapartidas a débito da conta patrimonial ativa "Açodori - 1230" (fls. 369 a 372), conforme demonstramos na Tabela a seguir:

Tabela 16: (em RS)

Data	Histórico	Valor
05/10/2011	Pagamento máquina	29.925,90
07/10/2011	Antecipação Açodori	50.000,00
07/10/2011	Antecipação Açodori	30.000,00
21/10/2011	Antecipação Açodori	50.000,00
Total		159.925,90

Em resposta ao Termo de Início de Fiscalização, a Acceer informou que a conta "Açodori -1230" registrava os adiantamentos de importação de máquina feita pela Açodori para a RC Papéis (sic) — ver item 5 da resposta de fls. 117 a 120. Embora a importação tenha sido feita para a RC, documentalmente, as notas fiscais foram emitidas para a Acceer, então seriam cabíveis os pagamentos se não houvesse o lucro exorbitante que configura a remessa de recursos ao proprietário de fato.

Somando os adiantamentos indicados na Tabela 16 com o valor pago por intermédio de empréstimo junto à CEF, o valor de R\$ 640.000,00 estaria integralmente pago.

Adicionalmente, conforme referido no item 3.2.1.3 deste Relatório, a RC já havia remetido à Açodori R\$ 174.294,00 por conta dessa importação de máquinas (Tabela 6). Ou seja, à vantagem financeira auferida pelo proprietário de fato da RC e Acceer, por meio de sua empresa Açodori, deve ser somado esse valor.

Como se não bastassem todas essas vantagens desiguais auferidas pela Açodori, por meio do Termo de Cessão e Transferência e Obrigações contratuais firmado em 31/05/2012 (fl. 148 a 149), a Acceer assume a dívida da Açodori com o Banco firmado na importação das máquinas. A partir de 13/07/2012, a fiscalizada passou a pagar mensalmente R\$ 9.657,42, contabilizados a crédito da conta "Bradesco — conta corrente (ver extratos bancários às fls. 199 a 353)" e a débito de "1230 - Açodori" (Razão às fls. 369 a 372).

Na Tabela a seguir demonstramos a situação: Tabela 17: (em R\$)

<i>Descrição</i>	<i>Item</i>	<i>Valor</i>
<i>Custo da Açodori</i>	<i>Importação-Tabela 14</i>	<i>247.256,77</i>
<i>Pagamentos da Acceer/RC à Açodori</i>	<i>Empréstimo CEF</i>	<i>480.000,00</i>
<i>Pagamentos da Acceer/RC à Açodori</i>	<i>Transferências Acceer - Tabela 16</i>	<i>159.925,90</i>
<i>Pagamentos da Acceer/RC à Açodori</i>	<i>Transferências RC - Item 3.2.1.3</i>	<i>174.294,00</i>
<i>Pagamentos da Acceer/RC à Açodori</i>	<i>Assunção Dívida Contrato de Câmbio</i>	<i>231.778,08</i>
<i>Total Pagamentos da Acceer/RC à Açodori</i>		<i>1.045.997,98</i>

Em 26 de agosto de 2016, o interessado apresentou memoriais de julgamento (fls. 1.864 a 1.886). O documento decorre da troca dos procuradores do interessado. Nesse ato, o interessado atacou o lançamento e, por consequência, a responsabilidade (fl. 1.864).

3. A Delegacia da Receita de Julgamento (DRJ) se pronunciou pela improcedência da Impugnação, nos seguintes termos da Ementa:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011, 2012

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Indícios vários e concordantes configuram prova robusta de um fato. A pessoa que detém o capital envolvido em determinado negócio, que orquestra a exploração da atividade, que participa da troca dos agentes operacionais, que injeta até capital de giro nos negócios e colhe os resultados dessas atividades possui inquestionável interesse comum nas atividades negociais levadas a efeito.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

4. Em suma, o Órgão julgador decidiu que a negação geral, alegada pelo Contribuinte, não vem acompanhada com motivos de fato e de direito, por isso não se considera impugnada essa matéria, nos termos do art. 17 do Dec. 70.235/72. Quanto aos fatos descritos, a conclusão que a DRJ chegou foi de que Eltamar era o verdadeiro controlador da sociedade contribuinte (ACCEER), uma vez que várias operações financeiras executadas pelos sócios e pela sociedade foram diretamente financiadas pelo Sr. Eltamar, demonstrando interposição de pessoas. Ademais, o motivo pelo qual o dinheiro era repassado, demonstra que o Requerente era muito mais do que um investidor. O financiamento que ele (Eltamar) dispunha servia para quitar, dentre outras, as seguintes dívidas: “a continuidade das operações da empresa, como recursos para financiamento aos clientes (nas vendas a prazo), recursos para manter estoques e recursos para pagamento aos fornecedores (compras de matéria-prima ou mercadorias de revenda), pagamento de impostos, salários e demais custos e despesas operacionais.”. De acordo com o próprio Impugnante, ele participou da troca de agentes operacionais, orquestrando a exploração do negócio.

5. Quanto ao cerceamento de defesa, não cabe procedência no argumento do Impugnante, pois o exercício de defesa se instaura após a fase litigiosa. Sobre a afirmação de que a responsabilidade deveria recair sobre os sócios da ACCEER, entende o Órgão julgador de primeira instância que o art. 124, I do CTN é aplicável ao caso. Inclusive, o próprio contribuinte reconhece que tem interesse econômico. Igualmente se aplica o art. 135, III do CTN, uma vez que Eltamar agiu de forma a comandar a exploração da atividade comercial da ACCEER.

6. Os memoriais entregues pelo Contribuinte em momento posterior trazem matéria nova, que não pode ser analisada em virtude da preclusão.

II. Recurso voluntário

7. Inconformado com a decisão da DRJ, o Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, por meio do qual alegou, em síntese, que: **Preliminarmente, a)** houve negativa de análise da manifestação apresentada. Uma vez que se entendeu que o Interessado estaria atacando o lançamento, quando havia tal matéria sido objeto de negação geral. Cita que apontou nos memoriais os elementos constitutivos do lançamento. Não haveria de se falar em preclusão, pois o Impugnante não poderia se manifestar sobre fatos que desconhecia, já que não administrava a sociedade. Somente após a manifestação do administrador da empresa, pode se manifestar. O contraditório e a ampla defesa somente pode ser consumado após o conhecimento dos fatos. Não há de se falar em preclusão, quer seja pela eficiência, quer seja pela moralidade. O art. 38 da lei 9.784/99 autoriza a juntada de documentos antes de finalizado o julgamento. “Os memoriais tiveram o condão de esclarecer os pontos genericamente apresentados na impugnação”. Tão logo teve conhecimento da natureza dos pagamentos, manifestou-se sobre; **no Mérito, b)** não há razão para a manutenção do lançamento, uma vez que foi identificada pela fiscalização a natureza de cada pagamento, portanto, perfeitamente identificada a origem e a causa de cada pagamento; **c)** indica às fls. **1.953-1.970**, analiticamente, quais são as origens e causas dos pagamentos sobre os quais a Autoridade fiscal se fundamentou para efetuar o

lançamento, inclusive, para o IRRF; **d)** houve ilegalidade na atribuição da sujeição passiva. Ausência de configuração de comprovação de interesse comum; **d.1)** o Recorrente é empresário gaúcho tradicional. Suas características são boa-fé e transparência. Realiza investimentos, que às vezes se transformam em prejuízos. Além dos prejuízos, ficou surpreso por ter sido inserido como solidário, já que não desempenhou função ou participação societária, mas apenas contribuiu para que a área adquirida não sofresse consequências desastrosas. Nada adiantaria se as máquinas se tornassem obsoletas. Com a venda do parque fabril adquirido da Três Portos pela ACCEER para o Higiegroup Participações e Representações S/A e Leo Moraes Porciuncula, acreditou que seu prejuízo seria reduzido, o que não aconteceu. O contrato não foi cumprido e o Recorrente teve de ajuizar ação judicial. O objetivo é proteger e valorizar o parque fabril Três Portos; **d.2)** Não há vinculação nas situações imputadas com os fatos geradores do lançamento, bem como não há fluxo financeiro ou contabilização que impute ao Recorrente a responsabilidade ou demonstre atos de gestão; **d.3)** para fins do art. 124, I do CTN, devem os devedores ter concorrido para a realização do fato gerador, sendo que a fiscalização não caracterizou qual seria o interesse comum. O Relatório fiscal demonstra apenas que o Interessado realizou investimentos no imóvel que à época era de sua propriedade, mas explorado pela ACCEER. Os atos do Contribuinte foram no sentido de minimizar o prejuízo. O ajuizamento de ação pela MC Sul contra a ACCEER demonstra a ausência de participação; **d.4)** inexistindo obrigação, não há de se falar em responsabilidade. Os documentos comprovam a legitimidade das atividades e negócios, demonstrando a boa-fé e legitimidade; **d.5)** não foi demonstrado o dolo; **d.6)** cita jurisprudência do CARF, a qual aponta que diante da ausência de interesse comum e excesso de poderes, não poderiam os sócios ser responsabilizados; **d.7)** a multa não pode ser qualificada, pois não há evidência de intenção ou propósito. Nem de fraude ou intenção de prejudicar ou ocultar pagamentos realizados pela ACCEER. Cita a Súmula 14 do CARF. Demanda a aplicação do art. 112 do CTN. Ao final requer a nulidade do Acórdão da DRJ, em virtude do cerceamento de defesa. Caso superada a preliminar, seja reconhecida a legitimidade e justificativa dos pagamentos efetuados pela ACCEER. Requer ainda seja afastada a responsabilidade solidária. Por fim, seja reconhecida a ausência de qualquer conduta ilícita e tampouco o dolo do recorrente, reduzindo a multa para o percentual de 75%.

8. Não foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional.

III. Informação da PGFN

9. À fl. **1.986**, a Procuradoria da Fazenda Nacional informou que Recorrente ajuizou ação anulatória do AI auto de infração **11065.724035/2013-22**. Informa também que o Contribuinte entende, por meio de narrativa na inicial, que a ação judicial não teria por objeto questionar sua sujeição passiva, o que não impediria a concomitância de instâncias.

IV. Manifestação do Contribuinte

10. Às fls. **2.013-2.016**, o Contribuinte se manifestou, alegando, em síntese, que o presente Processo tem origem no Processo Administrativo n.º **11065.724035/2013-22**, instaurado para fiscalização da ACCEER, sendo ao Contribuinte imputada a responsabilidade. Tendo em vista a rescisão do pedido de parcelamento da ACCEER, a Delegacia determinou o desmembramento para prosseguimento da responsabilidade tributária. Sendo assim, o presente não teria reflexo sobre o crédito tributário da sociedade e dos demais responsáveis.

11. Apresenta ainda decisões da Justiça do Trabalho e do TRF, as quais demonstrariam que não houve responsabilização solidária ao Requerente em relação à ACCEER. Reitera seus pedidos do Recurso Voluntário.

12. É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Bernart, Relator.

V. Tempestividade e admissibilidade

13. Com base no art. 33 do Decreto 70.235/72 e na constatação da data de intimação da decisão da DRJ (fl. **1.942 – 03/02/17**), bem como do protocolo do Recurso Voluntário (fl. **1.945– 06/03/17**), conclui-se que este é tempestivo.

14. Sobre a admissibilidade, há de ser feito exame específico.

15. Conforme visto no Relatório, tópicos III e IV, o presente Processo teve sua formação originária no PAF n.º **11065.724035/2013-22**, o qual, inicialmente, tinha como objeto a fiscalização da Contribuinte ACCEER. Com a constatação de, em tese, infrações à legislação tributária, foram emitidos AIs em desfavor da referida Contribuinte, inserindo ainda seus sócios e também o Recorrente (Eltamar Salvadori) como responsáveis pelos débitos tributários. Ocorre que a Sociedade requereu parcelamento dos débitos, o que foi deferido. Passado algum tempo não houve o cumprimento das obrigações do parcelamento, mas como o débito havia sido reconhecido pela empresa, como um dos requisitos do parcelamento, então o processo foi encaminhado para a PGFN para que fosse dado andamento na cobrança. Tendo em vista que o Sr. Eltamar apresentou impugnação, necessário foi o desmembramento dos Autos, com a criação desse, para que a contestação fosse julgada. Tais fatos são confirmados pela Agente fiscal, à fl. **663**.

Sra. Chefe

Considerando:

- a) que o contribuinte acima identificado fora autuado como responsável solidário no processo n.º 11065.724035/2013-22, cuja ciência ocorreu em 06/11/2013;
- b) que em 04/12/2013 foi protocolada impugnação do interessado, onde solicita que seja declarada *“a nulidade apontada e, se assim não o for, que seja excluída a responsabilização do ora impugnante de toda e qualquer responsabilidade que lhe foi imputada”*;
- c) que o CNPJ 14.293.686/0001-60 parcelou em 05/12/2013 o Auto de Infração, o que suspendeu a exigibilidade do CT em relação aos demais e impede a apreciação de impugnações apresentadas pelos demais autuados, conforme art. 5º, §1º, Portaria RFB 2.284. Porém em 02/05/2014, houve a rescisão por falta de pagamento;
- d) que o processo encontra-se em situação de devedor,

lavro, nesta data, a presente REPRESENTAÇÃO para fins de formação do processo apartado, sem transferência de crédito tributário, para prosseguimento da impugnação do interessado, de acordo com Portaria RFB 2.284 art. 5º, §2º e art. 9º, parágrafo único. O processo n.º 11065.724035/2013-22 será encaminhado a PFN, conforme previsto na Portaria RFB n.º 2.284, art. 10, parágrafo único.

16. Nos mesmos tópicos do Relatório, constata-se que a PGFN informou que houve o ajuizamento de ação por parte do Requerente. Trata-se de ação anulatória, cuja cópia da inicial se encontra às fls. **1.987-2009**, em face dos AIs objetos do PAF n.º **11065.724035/2013-22**. Da leitura da inicial, percebe-se que o questionamento do ora Autor se dá em relação aos pagamentos efetuados, de sua regularidade e legitimidade, o que implicaria na anulação dos AIs (fls. **1.988-2.003**), bem como sobre o valor da multa, sua aplicação dupla e sua característica confiscatória (fls. **2.003-2.008**). Tendo em vista que o art. 38, parágrafo único da Lei 6.830/80, que prevê que a propositura de ação anulatória, dentre outras, pelo contribuinte, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto, bem como, da Súmula n.º 1 do CARF, a qual dispõe que “Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial”, então nem todas as matérias alegadas no Recurso Voluntário devem ser conhecidas, pelo fato do Recorrente ter renunciado seu direito de discussão no âmbito administrativo. Desta feita serão analisadas apenas a preliminar de cerceamento de defesa e a possibilidade do Recorrente constar como responsável.

17. Quanto à qualificação da multa, ainda que ela não tenha sido abordada na ação anulatória, pois somente sua característica confiscatória e sua dupla aplicação foram questionadas, tal matéria não foi objeto da Impugnação, sendo trazida tão somente em sede de memoriais para a DRJ e no Recurso Voluntário, portanto, havendo, com base no art. 17 do Dec. 70.235/72, precluído a possibilidade de discussão desse argumento em sede administrativa. Desta feita não se conhece referida matéria.

PRELIMINAR

VI. Cerceamento de defesa e preclusão

18. De acordo com o Recorrente houve negativa de análise da manifestação apresentada. A DRJ teria entendido que o Contribuinte estaria atacando o lançamento, quando a matéria já tinha sido objeto de negação geral. Os memoriais apontariam os elementos constitutivos do lançamento e “tiveram o condão de esclarecer os pontos genericamente

apresentados na impugnação”. Ademais não se pode admitir a existência de preclusão, pois o Impugnante não poderia se manifestar sobre fatos que desconhecia, uma vez que não participava da administração da sociedade. Somente após a manifestação do administrador da empresa, pôde se manifestar. Tão logo foi possível, dentro do conhecimento dos fatos, se manifestou. Afirma que o contraditório e a ampla defesa somente podem ser consumados após o conhecimento dos fatos. Não há de se falar em preclusão, quer seja pela eficiência, quer seja pela moralidade. Afirma ainda que o art. 38 da lei 9.784/99 autoriza a juntada de documentos antes de finalizado o julgamento.

19. Inicialmente deve ser abordada a questão relativa a apresentação de argumentos e de fatos. O Processo Administrativo Fiscal tem sua previsão no Dec. 70.235/72, possuindo, portanto, normas específicas. A Lei 9.784/99 somente é utilizada suplementarmente, quando não há previsão específica no Decreto. Aquele ato normativo prevê em seu art. 16, § 4º e 17 que tanto a documentação probatória como as matérias contestadas devem ser apresentadas com a impugnação, sob pena de não poder mais (preclusão). Assim, há previsão normativa nos termos utilizados pela DRJ. Certo é também, que esse Conselho tem permitido a apresentação de documentos ao longo do trâmite processual, com base no Princípio da Verdade Material. Assim, o que se depreende das afirmações é que novas alegações não podem ser acolhidas, em virtude da preclusão, mas documentos sim, desde que contribuam para a verdade dos fatos e também que o contribuinte justifique o porquê do atraso. Nesse sentido o CARF já decidiu.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2003 MEMORIAL. APRESENTAÇÃO EXTEMPORÂNEA DE ALEGAÇÕES E DOCUMENTOS. CONHECIMENTO PARCIAL. De acordo com a norma de exceção à regra geral de preclusão prevista no artigo 16, § 4º, “ c” , do Decreto nº 70.235/72, é de se conhecer parcialmente as alegações apresentadas em memorial que apenas dialogam com a decisão de piso e trazem elementos de prova para contrapor razões apresentadas no julgamento de primeira instância. De forma, diversa, não deve ser conhecida a alegação que inove em relação à manifestação de inconformidade sob pena de supressão de instância. SOBRESTAMENTO. INEXISTÊNCIA DE PREJUDICIALIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO NORMATIVA. Não encontra respaldo no Regimento Interno do CARF o pedido de sobrestamento, mormente quando não se vislumbra que a decisão a ser tomada no outro processo possa ser prejudicial ao presente feito. VINCULAÇÃO. CONEXÃO. IMPOSSIBILIDADE. Não é possível a vinculação por conexão do presente feito a outro processo cujo julgamento de segunda instância já foi iniciado. ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ) Ano-calendário: 2003 PER/DCOMP. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. COMPROVAÇÃO. No caso, a recorrente não logrou comprovar que o pagamento em questão tenha sido efetivamente a maior ou indevido. (Acórdão nº 1401-004.721, Sessão de 16 de setembro de 2020)

20. Como o Recorrente apresentou apenas poucas provas documentais com os memoriais, e muitos argumentos nessa peça, a discussão paira sobre se os argumentos apresentados posteriormente à Impugnação deveriam ser analisados ou não. Ocorre que os argumentos trazidos nos memoriais, aqueles rechaçados pela DRJ, dizem respeito à demonstração analítica da origem e causa dos pagamentos, bem como à qualificação das multas.

Como tais argumentos não foram conhecidos nessa decisão, o primeiro por ser objeto da ação anulatório e o segundo por ter precluído, então não deve prosseguir a discussão levantada.

21. O Recorrente afirma ainda que teria sofrido cerceamento de defesa, pois não teria acesso à documentação referente aos AIs, uma vez que não era administrador nem sócio da sociedade. O contraditório e a ampla defesa também foram infringidos.

22. Não procede a alegação do Contribuinte. Os documentos que justificaram o lançamento tributário foram todos anexados ao processo. A partir do momento da notificação do lançamento, poderia o Contribuinte ter acesso aos documentos constantes, sendo de sua escolha o fazer. Não há necessidade de aguardar a defesa da empresa ou de um dos sócios, mas sim a possibilidade de acesso aos arquivos. Salvo se houvesse alguma restrição no acesso aos documentos constantes nos Autos, o que não foi comprovado, não há de se afirmar que houve cerceamento de defesa, nem infração ao contraditório e ampla defesa.

MÉRITO

VII. Responsabilidade tributária e boa-fé

23. Nos termos do Recurso Voluntário, a atribuição da sujeição passiva está viciada, pois não se comprovou o interesse comum, bem como não há fluxo financeiro ou contabilização que impute ao Recorrente a responsabilidade ou demonstre atos de gestão. Afirma ainda que o Recorrente sempre teve boa-fé e preza pela transparência, sendo que todos os seus atos objetivavam a redução de eventuais prejuízos nos investimentos que fez. Para tanto a MC Sul ajuizou ação contra a ACCEER, por descumprimento de contrato. A documentação comprova a legitimidade das atividades e dos negócios.

24. Quanto à alegação de boa-fé e de zelo pela transparência, apesar de serem características louváveis, não há previsão no ordenamento jurídico brasileiro sobre a supressão ou redução de exigência tributária em razão de tais características. Há de se lembrar que a atividade da Autoridade fiscal é vinculada, não podendo deixar de lançar, a menos que haja previsão legal para tanto. Estes julgadores também estão adstritos à lei, não podendo criar normas jurídicas que beneficiem os contribuintes em qualquer hipótese.

25. Sobre a responsabilidade tributária imputada ao Recorrente, os fundamentos normativos para que ela ocorresse foram o art. 124, I e art. 135, III do CTN, conforme descrito no Termo de Sujeição Passiva Solidária nº 3 (fls. **1.692-1.693**). Para o art. 124, I do CTN é necessário entender que não é qualquer pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador que poderá responder como responsável. Uma interpretação abrangente sobre tal afirmação poderia conduzir à conclusão de que os empregados de uma sociedade devedora seriam responsáveis, pois eles teriam interesse comum na citada situação. O interesse é que haja fato gerador, uma vez que representa transferência de riqueza. Não é esta a interpretação que deve ser feita do artigo, mas sim de que aquele que tenha interesse comum na situação deve ter contribuído de alguma forma para a ocorrência da ausência do cumprimento da obrigação. A esse sim deve ser atribuída a solidariedade. Quanto ao art. 135, III do CTN, este

somente aplicável no caso de pessoas que tenha gerência sobre, no caso, a sociedade. Assim, para sua aplicação deve o Recorrente ter tido ingerência suficiente de forma a conduzir os atos da sociedade.

26. Da análise dos Autos, especialmente do Relatório de Ação fiscal (fls. **1.647-1.686**), entende-se que a imputação de sujeição passiva está de acordo com o previsto nos arts. 124, I e 135, III do CTN. Isto porque o Recorrente participou direta e indiretamente dos vários negócios descritos ao longo dos documentos lavrados. O Recorrente realizou ainda negócios atípicos, em que foram efetuados aportes de recursos em que não havia nenhum pagamento em contrapartida, nem a ele ou a terceiros que estariam atuando com o investimento (fl. **1.660**), ou qualquer garantia. A utilização de empresas em que era sócio para facilitar o ingresso ou vender a valor muito superior ao comprado maquinário trazido da China (fls. **1.663/1.673**). Utilização de banco no qual era sócio para operações de empréstimo, sem o respectivo pagamento (fls. **1.663**), bem como descontos de duplicatas como intermediação para pagamentos a empréstimos fls. **1.675-1.679**). Além desses, outros que levam à conclusão de que o Requerente é quem possuía o controle financeiro sobre os vários negócios identificados nos Autos. A análise conduz à ratificação das conclusões indicadas pela Autoridade fiscal em seu relatório, as quais são colacionadas abaixo (fls. **1.683-1.684**).

- a) O proprietário do complexo fabril é Eltamar Salvadori, por intermédio da MC Sul.
- b) Os contratos de cessão ou venda do complexo carecem de fundamento, haja vista que não houve qualquer contraprestação ao proprietário (Salvadori por intermédio da MC Sul) nem pela RC nem pela Acceer nem por Charutti e Valmor, apesar de todos se utilizarem normalmente do complexo fabril e das máquinas fixadas ao solo;
- c) A relação de Eltamar Salvadori com a RC Papéis, realizando aportes vultosos por meio de Ernani Daniel ou da Banksul (em valores superiores ao próprio faturamento da empresa em 2010) jamais pagos ou cobrados, e em sentido contrário, as remessas de recursos da RC para a Açodori, são evidências de que ele seja o sócio oculto da empresa. Acrescente-se ainda a utilização gratuita do parque fabril de sua propriedade;
- d) A devolução dos recursos da integralização de capital aos sócios ostensivos ou ao sócio oculto Salvadori (por intermédio de sua empresa Açodori) é um forte indício de que o verdadeiro objetivo não era o bom desempenho da empresa, mas um benefício desigual aos seus proprietários. Essa medida caracteriza, de forma evidente, o desvio de finalidade previsto no art. 50 do Código Civil;
- e) A criação de passivos em benefício de um dos sócios – sem qualquer contraprestação que os justificassem - também configura flagrante violação à lei societária (art. 153. da Lei nº 6.404/76 e art. 1.188 da Lei nº 10.406/02) e desvio de finalidade na gestão da empresa;
- f) O pagamento desproporcional pelas máquinas papeleiras vendidas pela Açodori (adiantamentos pela RC e Acceer, amortização com financiamento da Caixa Federal e assunção da dívida com o contrato de câmbio) demonstra que a Açodori e, por consequência, seu proprietário Eltamar Salvadori, tinham uma relação favorecida incomum no mundo corporativo. Ou seja, está caracterizado o desvio de finalidade da empresa, nos termos do art. 50 do Código Civil. Tal evidência é mais um forte indício de que Salvadori seja sócio oculto ou, no mínimo, demonstra que possui interesse comum nas atividades da Acceer;

- g) A recompra de cheques junto à factoring Banksul (de propriedade de Salvadori) em que o valor pago pela fiscalizada atinge cerca de três vezes o valor efetivamente recebido no desconto desses documentos, demonstram interesse em beneficiar o sócio oculto Salvadori e caracterizam, mais uma vez, desvio de finalidade na gestão da empresa;
- h) A autêntica situação de confusão patrimonial vivida pela RC e pela Acceer é indício veemente de que havia um controle ou participação societária oculta comum às duas empresas. As evidências demonstram que Eltamar Salvadori é esse vínculo comum;
- i) Pagamentos sem causa efetuados pela empresa, conforme referido no item específico deste Relatório, demonstram desvio de finalidade na gestão da fiscalizada. Tal fato foi agravado pela não retenção e recolhimento do IRRF devido nas operações, o que configurava violação à lei por parte dos sócios ostensivos e oculto da Acceer;
- j) Acrescente-se ainda que a Acceer efetuou pagamento às empresas de contabilidade (Charutti e Charutti Ltda., CNPJ nº 05.517.011/0001-67) e informática (Charutti e Schmitz Ltda., CNPJ nº 07.558.021/0001-76) de propriedade de seu próprio sócio Charutti, no montante de R\$ 227.227,95, no período de outubro de 2011 a dezembro de 2012 (valores apurados com base nas rubricas contábeis “50058 CHARUTTI E CHARUTTI LTDA” e “50136 CHARUTTI E SCHMITZ” LTDA). Embora, neste momento, não estejam sendo levantados questionamentos quanto à consistência dos serviços/produtos vendidos ou sua compatibilidade com os valores de mercado, citamos o fato como um elemento adicional do benefício que o sócio auferiu na sua relação com a fiscalizada.

Destarte, está configurado que o Sr. Eltamar Salvadori tinha interesse comum com a Acceer e a RC, o que implica responsabilidade solidária nos termos do Art. 124 I do CTN, tanto em relação aos débitos tributários da RC Papéis quanto aos débitos tributários da Acceer.

De outra parte, resta evidente que os sócios Charutti e Valmor agiram com violação da lei, mediante as condutas acima descritas (sonegação do IRRF sobre pagamentos sem causa, bem como a prática de atos que configuram desvio de finalidade, conforme citado nas alíneas “d”, “e”, “f” e “g” do presente item) o que implica responsabilidade solidária nos termos do artigo 135, inciso III do CTN, relativa aos tributos objeto de lançamento no presente processo.

Finalmente, está caracterizada a autêntica situação de confusão patrimonial entre RC e Acceer. Adicionalmente, conforme referido no item específico, a Acceer adquiriu o imóvel da RC, efetuou pagamentos de suas contas e instalou-se em seu estabelecimento industrial. Tal fato caracteriza a aquisição - seja a que título tenham sido estabelecidas as contrapartidas - do estabelecimento industrial da RC pela Acceer. Considerando que a RC encerrou suas atividades, está caracterizada a responsabilidade integral dos tributos devidos pela RC por parte da Acceer, nos termos do art. 133, inciso I, do CTN. Repise-se ainda que a Secretaria Estadual da Fazenda do Rio Grande do Sul deu baixa na RC e abertura na Acceer por “Transferência” em dias subsequentes.

27. Pelo fato da MC Sul, da qual o Sr. Eltamar é sócio, ter processado a ACCEER não nega nem confirma a conclusão a que se chegou, mas sim de que há ação judicial, possivelmente em virtude de algum contrato não cumprido. O fato é que há diversos acordos que não foram cumpridos, mas apenas uma ação judicial. Isto também contribui para a conclusão de que não houve esforços suficientes para a exigência de obrigações a que teria direito, corroborando com as conclusões acima

28. Assim, é de se entender que o Contribuinte tem interesse comum nas situações que configuram o fato gerador e que influenciou as suas ocorrências. Ainda se pode concluir que atuou com ingerência sobre os negócios objeto dos Autos de Infração, tornando-se, portanto, responsável solidário.

VIII. Conclusão

29. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente o Recurso Voluntário, para, depois de rejeitadas as preliminares, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO, de forma a manter a decisão da DRJ pelos fundamentos acima.

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart