



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13819.723483/2014-55
Recurso Voluntário
Resolução nº **1402-001.794 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de outubro de 2023
Assunto REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL
Recorrente METALAZUL COMERCIO DE METAIS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem intime o Recorrente LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO a regularizar sua representação processual no prazo de quinze dias.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Alexandre Iabrudi Catunda, Luciano Bernart, Mauricio Novaes Ferreira, Jandir Jose Dalle Lucca, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recursos Voluntários interpostos pelos responsáveis solidários FRANCISCO COIMBRA DE MACEDO NETO (fls. 3858/3911), RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA (fls. 3914/3971), LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO (fls. 3972/4022), PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA (fls. 4023/4078), JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA (fls. 4079/4134), JOÃO NATAL CERQUEIRA (fls. 4135/4199) e PAULO CESAR VERLY DA CRUZ (fls. 4200/4259) em face do v. acórdão de fls. 3748/3833, que (i) julgou improcedentes as impugnações por eles apresentadas, afastando a arguição de decadência e a preliminar de nulidade, mantendo na íntegra as exigências de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, acrescidas da multa de ofício agravada e qualificada, bem como a imputação de responsabilidade solidária que lhes foi atribuída; (ii) declarou revel a pessoa jurídica METALAZUL COMÉRCIO DE METAIS LTDA; (iii) julgou procedentes as impugnações apresentadas pelos responsáveis solidários ALECSANDRO JÚNIOR DA SILVA e JAILSON TELES DE CARVALHO, para afastar a responsabilidade solidária que lhes foi imputada; e (iv) julgou procedente a impugnação apresentada em nome de PAULA SIQUEIRA VERLY DA CRUZ, para excluí-la do polo passivo da relação tributária, declarando nula a imputação de responsabilidade que lhe foi dirigida.

2. Para melhor compreensão da matéria versada nos autos e por bem descrever os fatos, consulte-se o relatório da r. decisão recorrida:

O auto de infração de fls. 2.517-2.568 exige R\$306.861,81 a título de imposto de renda pessoa jurídica, R\$148.887,81 de contribuição social sobre o lucro líquido, R\$413.577,25 de contribuição para o financiamento da seguridade social e, R\$89.608,43 de contribuição ao PIS/PASEP, acrescida de multa qualificada e agravada de 225% e juros moratórios, perfazendo até 12/2014 o crédito de R\$3.588.986,97. A infração imputada é a omissão de receitas por presunção legal, caracterizada por valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte regularmente intimado, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações, conforme minuciosamente descrito no Termo de Verificação e Constatação de Ação Fiscal que instrui os autos. O presente lançamento abrange fatos geradores ocorridos nos meses de janeiro a dezembro de 2009. A exigência dos tributos está amparada pelos dispositivos legais mencionados nos próprios autos.

2. O auto de infração indica como responsáveis solidários pelo crédito tributário em discussão, as seguintes pessoas: JOÃO NATAL CERQUEIRA, CPF 652.867.828-68, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 070.444.783-03, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 060.046.146-70, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, CPF 078.463.276-66, PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ, CPF 496.131.207-00, LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO, CPF 091.896.717-16, FRANCISCO COIMBRA DE MACEDO NETO, CPF 500.435.107-44 e, PAULA SIQUEIRA VERLY DA CRUZ, CPF 109.273.916-51. A responsabilidade solidária foi imputada com base no disposto no artigo 135 do Código Tributário Nacional e a justificativa está detalhada no Termo de Verificação Fiscal, fls 15-94 e Anexos.

3. A pessoa jurídica foi cientificada da autuação por meio do Edital n.º 115/2014 da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São Bernardo do Campo, publicado no DOU n.º 239 de 10/12/2014 (fl. 2.575). O advogado dos responsáveis solidários tomou ciência em 22/12/2014, conforme fl. 2.577, 2.579, 2.581, 2.583, 2.585.

4. Às fls. 2.749-2.750 Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome de ALECSANDRO JÚNIOR DA SILVA, CPF 010.263.044-58, cientificado em 27/01/2015. Na seqüência, Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome de JAILSON TELES DE CARVALHO, CPF 065.229.544-43, cientificado em 02/02/2015 (fls. 2.757-2.758). A estes a responsabilidade foi imputada com base no artigo 124 do Código Tributário Nacional.

1 IMPUGNAÇÕES

1.1 1. IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR ALECSANDRO JÚNIOR DA SILVA (FLS. 2.759-2.764)

5. Faz um relato sobre os fatos apurados pelo fisco e afirma que não obteve qualquer benefício da empresa Metalazul Comércio de Metais Ltda-ME, fato este reconhecido pela autoridade fiscal, frente aos fatos e comprovações que lhe foram apresentados durante a ação fiscal. Demonstrou que desde 2009 ele e seu primo Jailson Teles de Carvalho, tiveram seus nomes incluídos como sócios de uma empresa de que jamais ouviu falar, situada em lugar que sequer haviam visitado e que este fato foi registrado em Boletim de Ocorrência e em Ação Declaratória. Protocolou, ainda, pedido de suspensão dos efeitos do registro da empresa Metalazul junto à JUCESP, sem lograr muito êxito, pois desconhecia o paradeiro dos reais causadores de toda essa situação.

6. Diz ter sentido alívio quando foi chamado para oitiva pela Receita Federal, pois percebeu existir a possibilidade de ver a situação toda esclarecida, com a identificação dos verdadeiros agentes.

7. Sustenta que desde que chegou de Pernambuco, sempre morou e trabalhou em Guarulhos e que seu primo, Jailson, há anos voltou a residir em Pernambuco e nem estava mais em São Paulo, quando foi indevidamente incluído como sócio da Metalazul. Afirma nunca ter assinado nenhum documento da empresa, nem compareceu a nenhuma agência bancária para abrir conta corrente em nome desta; diz não conhecer nenhuma das pessoas mencionadas no relatório da autoridade fiscal, nem as empresas envolvidas. Assim, jamais manteve qualquer relação com estes.

Fl. 3 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

8. Impugna as assinaturas dos cheques que lhe foram atribuídos, pois estas não pertencem a ele ou ao seu primo.

9. Pede o acolhimento da impugnação para que seja declarado nulo o auto de infração, bem como reconhecida a decadência do crédito tributário frente ao impugnante.

10. Juntou documentos.

1.2 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR JAILSON TELES DE CARVALHO (FLS.2.788-2.792)

11. A impugnação de Jailson possui o mesmo teor daquela apresentada por Alecsandro Júnior da Silva, no sentido de que seu nome teria sido utilizado indevidamente na constituição da empresa Metalazul.

1.3 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA EM NOME DE PAULA SIQUEIRA VERLY DA CRUZ (FLS.2.815-2.824)

12. Afirma ter sido inserida no pólo passivo da autuação, sob o fundamento de que teria participado do quadro societário da Damp Assessoria e Participações Ltda, que seria sócia das empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria e Participações Ltda, as quais compunham o quadro societário da empresa Koprüm Indústria e Comércio Ltda e que tal fato é descabido.

13. Inicialmente alega a nulidade da sujeição passiva imputada ante a divergência entre a capitulação legal e a motivação fática do lançamento. Afirma que o fundamento da responsabilização foi o disposto no inciso III do artigo 135 do CTN (os diretores, gerentes ou representante de pessoas jurídicas de direito privado) e que a autoridade fiscal mencionou, também, no Termo de Verificação, o inciso I do artigo 124 do CTN. Alega que se trata de vício insanável posto ter ocorrido erro na interpretação da regra matriz de incidência no que concerne à hipótese que lhe foi imputada. Transcreve manifestação do CARF e a Solução de Consulta Interna Cosit n.º 08/2013 e pede seja decretada a nulidade do feito.

14. Prossegue sustentando que por se tratar de menor absolutamente incapaz, não poderia figurar no rol dos devedores solidários e que teria havido arbitrariedade e negligência por parte da autoridade fiscal ao imputar a uma criança de 02 anos, participação efetiva e conjunta na fraude fiscal investigada.

15. Pede sua exclusão do pólo passivo da autuação com base no disposto no artigo 112 do CTN, conforme já se manifestou o CARF. Pede que, pairando dúvida quanto a efetiva participação da Impugnante, ainda que em assistência, no suposto esquema fraudulento mencionado pela Autoridade Fiscal, torna-se imperioso que seja julgada procedente a impugnação, para determinar sua exclusão do pólo passivo da autuação fiscal, por aplicação do princípio in dubio pro contribuinte, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional.

16. Ao final, requer a declaração de nulidade da sujeição passiva imputada e o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

1.4 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO (FLS. 2.873-2.917)

17. Inicia contestando sua inclusão no pólo passivo da relação tributária quer seja por erro material, quer em face de sua ilegitimidade passiva, frente à inocorrência das situações que permitiriam sua responsabilização.

18. Argüi a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento acerca dos fatos ocorridos no ano calendário de 2009, tendo em vista o disposto no §4º do artigo 150 do CTN, tendo em vista que só foi cientificado da exigência em dezembro de 2014.

19. Entende que deve ser declarada a nulidade da sujeição passiva imputada por divergência entre a capitulação legal e a motivação fática do lançamento. No auto de infração consta como fundamento legal o inciso III do artigo 135, enquanto que no auto de infração, como motivação fática é mencionado o inciso I do artigo 124, do mesmo dispositivo legal, qual seja a Lei n.º 5.172, de 1966 – Código Tributário Nacional.

20. Atacando a imputação com base no inciso I do artigo 124, sustenta que o mesmo lhe é inaplicável, em face de ausência de interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações tributárias.

Fl. 4 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

21. Afirma que o Termo de Verificação Fiscal aponta que a pessoa jurídica autuada era controlada de fato por Everson Martinez Chirico, que inclusive recebeu recursos da Metalazul. Acrescenta que no Termo de Verificação Fiscal, não ficou evidente qual seria sua relação com a devedora principal. Defende que para configurar a responsabilidade solidária com base no disposto no inciso I do artigo 124 do CTN é imprescindível que o interesse comum recaia sobre a realização do fato tributável e que esta só pode existir entre sujeito que ocupem o mesmo lado da relação jurídica. Sustenta que mesmo que um terceiro tenha interesse financeiro na realização daquele fato gerador, mas não o praticou, não resta configurada a hipótese do artigo 124, I, capaz de responsabilizá-lo solidariamente.

22. Invoca sua ilegitimidade passiva já que o lançamento decorre de simples presunções e porque inexistente prova de que esteja envolvido com a suposta fraude fiscal, nem que tenha se beneficiado com o produto do ilícito.

23. Afirma que o Relatório Geral de Auditorias, ao tratar dos reais beneficiários do esquema, só cita seu nome para indicar que entre os anos calendário de 2012/2013 teria sido sócio das empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Alcicla Assessoria e Participações Ltda, as quais não guardam qualquer relação com o suposto esquema, de vez que foram constituídas apenas no segundo semestre de 2012.

24. No Termo de Verificação Fiscal consta que o ora impugnante teria sido sócio da pessoa jurídica DAMP Assessoria e Participações Ltda a qual, assevera, não tem qualquer envolvimento da suposta fraude pois jamais transacionou, recebeu ou remeteu recursos a qualquer das empresas investigadas. Destaca que na seqüência, no Termo de Verificação Fiscal, o autuante afirmou que o controle das pessoas jurídicas Koprur Indústria e Comércio Ltda, Tellus Assessoria e Participações Ltda e XPTO Assessoria e Participações Ltda se encontravam sob o domínio da família "Cerqueira", à qual não pertence.

25. Menciona um equívoco cometido pela autoridade fiscal posto que os valores que esta indicou como tendo sido recebidos pela empresa Alcicla Assessoria e Participações Ltda, em verdade, foram recebidos pela Cimeeli Comércio de Metais e Ligas Ltda e destaca que compulsando a tabela que instrui o Termo de Verificação Fiscal não aponta que tenha recebido qualquer valor. Desta forma, entende que o trabalho fiscal não logrou comprovar seu interesse comum na fraude fiscal, razão pela qual se impõe afastar a responsabilidade tributária que lhe foi imputada.

26. Desse modo, considerando que o Fisco não logrou comprovar sua efetiva participação no suposto esquema de fraude, ou que tenha auferido qualquer proveito econômico com a prática do ilícito, imperiosa a aplicação do princípio *in dubio pro contribuinte*, insculpido no artigo 112 do CTN, para determinar sua exclusão do pólo passivo dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo.

27. No item denominado equívocos do procedimento fiscal, clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

28. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

29. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

30. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da autuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

Fl. 5 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

31. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

32. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa autuada, sem considerar as circularizações havidas.

33. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação, apurou que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

34. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apurou uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

35. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

36. Questiona o fato de tendo a autoridade fiscal apurado o recebimento de valores, supostamente de maneira irregular, pelas pessoas jurídicas Rafael Escobar Empreendimentos Ltda; Comércio de Metais Jardinópolis Ltda (atual Koprur Indústria e Comércio Ltda), Cimeeli Comércio e Industrial de Metais e Ligas Ltda e Empório dos Metais Ltda, qual a razão de, ao invés de imputar às mesmas a sujeição passiva solidária, imputa-la aos coobrigados mencionados nos autos como, por exemplo o ora impugnante que no período autuado não recebeu qualquer valor das empresas investigadas?

37. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, para justificar o pleito

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

Fl. 6 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

38. Contesta a exigência da multa qualificada, posto que a circunstância agravante foi praticada pela pessoa jurídica que não se comunica com os responsáveis solidários. Invoca a aplicação do princípio da personalização da pena.

39. Afirma nunca ter participado do quadro societário da pessoa jurídica autuada e muito menos de sua administração, não tendo, qualquer ingerência no cumprimento das obrigações tributárias da empresa. Deste modo, mesmo na condição de responsável solidário, não poderia ser responsabilizado pelo pagamento da multa qualificada, por se tratar de pessoa estranha à contabilidade desta, que nunca teve acesso aos documentos inidôneos escriturados. Transcreve jurisprudência administrativa.

40. Defende que o fato que enseja o agravamento/qualificação da multa é situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários. Assim, estes não respondem por esta parcela do crédito tributário, em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo ao ilícito pode se sujeitar às suas sanções. E nem poderia ser diferente, haja vista que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado. Transcreve jurisprudência dos tribunais e administrativa.

41. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do *bis in idem*, é descabido o agravamento da multa.

42. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

43. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2o, da Lei n.º 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

44. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações.

45. Conclui pedindo a procedência da impugnação, para que, preliminarmente, seja declarada: (I) a decadência do direito de lançar o crédito; (II) a nulidade do lançamento em razão da falta de intimação do impugnante para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada; (III) a nulidade do lançamento decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável; (IV) a nulidade do lançamento por ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da responsabilidade solidária.

46. No mérito, requer seja: (I) declarada sua ilegitimidade determinando sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, considerando que o fundamento apresentado para justificar a responsabilidade solidária não se amolda à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configura - em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções; (II) declarada sua ilegitimidade e determinar a sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação a si; (III) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao demonstrado equívoco na determinação da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS; (IV) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo; (V) aplicado o Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica a qual o Impugnante já teve participação societária ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

Fl. 7 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

47. Requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação à sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena e, reserva-se o direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

48. Caso sejam rechaçados os argumentos anteriores, alega ser imperioso reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, em face do descabimento do agravamento da multa, na forma do artigo 44, parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 1996, haja vista a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99. Além disso, a não apresentação dos documentos fiscais não configurou óbice ao lançamento, baseado em informações prestadas por instituições financeiras.

1.5 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA (FLS. 2.920-2.969)

49. Alega não ter pertencido ao quadro societário da autuada e nem ter se relacionado com a mesma sendo, portanto, parte totalmente ilegítima para figurar no pólo passivo da presente autuação, como responsável solidário.

50. Argúi a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento, posto que se refere a fatos ocorridos no período compreendido entre os meses de janeiro a setembro de 2009, por força do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional. Salienta que a ciência do lançamento ocorreu em dezembro de 2014, oportunidade em que já havia transcorrido mais de cinco anos dos respectivos fatos geradores.

51. Prossegue invocando a preliminar de nulidade ante o fato de não ter sido pessoalmente intimado a comprovar a origem dos depósitos questionados e pede a aplicação da Súmula 29 do CARF que dispõe:

“Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.”

52. Outra nulidade invocada se refere ao fato de que tendo o lançamento pluralidade de sujeitos passivos, haveria a necessidade de individualização e

delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

53. Alega que a imputação da receita a terceiro, por força do disposto no §5º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pressupõe que seja imputado àquele terceiro exclusivamente os créditos que lhe pertencem, comprovadamente. Com efeito, conforme determina o §6º do artigo 42, no caso de interposição de pessoas, havendo mais de um terceiro, e não sendo possível segregar os valores de cada um, a tributação deve se dar mediante a divisão da soma dos recursos pelo número de titulares. Afirma que o laudo pericial contábil, anexo à impugnação, constata que a autoridade fiscal tinha condições de promover a segregação dos valores auçados por cada pessoa jurídica e/ou pessoa física, posto que o Fluxograma dos Recursos Financeiros de 2009, demonstra que cada sujeito passivo teve seus valores devidamente mensurados pela fiscalização. Pede a nulidade do lançamento.

54. Ainda na seara das nulidades, alega não haver correspondência entre a capitulação legal da imputação de responsabilidade, que se encontra amparada pelo disposto no artigo 135 da Lei nº 5.172, de 1966, conforme Termo de Verificação Fiscal e a motivação da sujeição passiva solidária estampada no auto de infração, onde é mencionado o inciso I do artigo 124, também do Código Tributário Nacional. Mais uma vez pede a nulidade do feito.

55. Sustenta ser ilegítima a imputação de responsabilidade à sua pessoa ao argumento de existir interesse comum, posto inexistir qualquer comprovação ou indício de existência de relação direta sua com a empresa alvo – Ingaí – com a qual jamais teve contato. Não restou comprovada qualquer remessa da empresa para o impugnante ou vice versa.

56. Invoca que a imputação de responsabilidade com base no inciso I do artigo 124 requer que ambos figurem no mesmo pólo da relação obrigacional e que, no presente caso, quando a autuada fez circular, mesmo que ficticiamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o impugnante tenha realizado a materialidade tributária. Quem

Fl. 8 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

praticou os atos foi a pessoa jurídica e, ainda que terceiros tenham auferido benefício econômico advindo daqueles fatos, não os praticaram.

57. Destaca os fatos utilizados pela autoridade fiscal para fundamentar sua responsabilização pelo crédito em discussão, quais sejam:

a- foi indicado como sócio da empresa PRJ Participações e Empreendimentos Ltda, que teria feito investimento imobiliário junto à CONSTRUTORA LAGE LTDA, sendo que foram identificados, no ano de 2008, um total de 11 (onze) pagamentos no valor de R\$ 18.306,02 cada, recebidos pela referida Construtora e realizados por algumas das empresas investigadas;

b- foi indicado como sócio das pessoas jurídica Electa Empreendimentos e Participações Ltda, que seria sócia das empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e TELLUS Assessoria e Participações Ltda, que, por sua vez, compunham o quadro societário da empresa Koprur Indústria e Comércio Ltda -sendo que apenas em relação a esta última haveria indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal.

58. Sustenta que todo o trabalho do Fisco foi inócuo pelas razões que passa a demonstrar. Com relação ao item “a”, sustenta que como o auto de infração sob análise se refere a fatos ocorridos em 2009, não poderiam ser utilizados fatos ocorridos em 2008 para justificar sua responsabilização, e que é inadmissível vincula-lo aos fatos posto que na época era um sócio meramente contista da empresa PRJ Participações e Empreendimentos Ltda. Ainda que assim não fosse, cumpre destacar que o mencionado investimento imobiliário que teria sido pago no ano calendário 2008, existindo algumas e pequenas remessas de valores efetuadas pela empresa autuada, a INGAÍ, o referido investimento não foi realizado pelo impugnante, mas sim por pessoa jurídica da qual figurou como sócio, sendo certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria e autônoma.

59. Quanto ao item “b”, afirma que a autoridade equivocou-se ao tentar imputar-lhe responsabilidade solidária sob o frágil e vazio argumento de que o mesmo seria sócio da pessoa jurídica Electa Empreendimentos e Participações Ltda, que seria sócia das empresas XPTO Assessoria e Participações e Tellus Assessoria e Participações Ltda, que, por sua vez, compunham o quadro societário da empresa Koprur Indústria e Comércio Ltda - sendo que apenas em relação a esta última haveria frágeis indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal. Também nesse caso, durante todo o ano de 2009, figurou como sócio quotista da Electa, sem possuir poderes de administração, não tendo qualquer controle sobre a gestão da referida empresa.

60. Destaca que compulsando o Contrato Social e Alterações Contratuais da empresa hoje denominada Koprur Indústria e Comércio Ltda, à época Comércio de Metais Jardinópolis Ltda, verifica-se que, no ano fiscalizado, qual seja, 2009, tanto ele como as empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria e Participações Ltda não compunham o seu quadro societário e tampouco exerciam a sua administração.

61. Defende ser forçoso concluir que o trabalho fiscal não conseguiu comprovar a existência do interesse comum do Impugnante nas situações que motivaram a lavratura dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, sendo imperioso o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

62. Alternativamente solicita que seja aplicado o princípio do in dubio pro réu, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional, tendo em vista que foi responsabilizado solidariamente com base em meras presunções e indícios, nada havendo de concreto para fundamentar sua inclusão no rol de coobrigados.

63. No item denominado equívocos do procedimento fiscal, clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

64. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

Fl. 9 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

65. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

66. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da autuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

67. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

68. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa autuada, sem considerar as circularizações havidas.

69. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação, apurou que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

70. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apurou uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

71. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

72. Questiona o fato de tendo a autoridade fiscal apurado o recebimento de valores, supostamente de maneira irregular, pelas pessoas jurídicas Rafael Escobar Empreendimentos Ltda; Comércio de Metais Jardinópolis Ltda (atual Koprüm Indústria e Comércio Ltda), Cimeeli Comércio e Industrial de Metais e Ligas Ltda e Empório dos Metais Ltda, qual a razão de, ao invés de imputar às mesmas a sujeição passiva solidária, imputa-la aos coobrigados mencionados nos autos como, por exemplo o ora impugnante que no período autuado não recebeu qualquer valor das empresas investigadas?

73. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com

Fl. 10 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, apara justificar o pleito:

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

74. Afirma que o rastreamento realizado pela fiscalização faz prova contrária aos seus próprios interesses no que se refere ao ora impugnante, à medida que, ao invés de ratificar a pretensão fiscal, comprova que não recebeu qualquer recurso, no período autuado, proveniente de qualquer das empresas investigadas, não tendo se beneficiado com riquezas supostamente consumidas e auferidas a partir do esquema fraudulento.

75. Contesta a exigência da multa qualificada, posto que a circunstância agravante foi praticada pela pessoa jurídica que não se comunica com os responsáveis solidários. Invoca a aplicação do princípio da personalização da pena.

76. Afirma nunca ter participado do quadro societário da pessoa jurídica autuada e muito menos de sua administração, não tendo, qualquer ingerência no cumprimento das obrigações tributárias da empresa. Deste modo, mesmo na condição de responsável solidário, não poderia ser responsabilizado pelo pagamento da multa qualificada, por se tratar de pessoa estranha à contabilidade desta, que nunca teve acesso aos documentos inidôneos escriturados.

77. Defende que o fato que enseja o agravamento/qualificação da multa é situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários. Assim, estes não respondem por esta parcela do crédito tributário, em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo ao ilícito pode se sujeitar às suas sanções. E nem poderia ser diferente, haja vista que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado.

78. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do bis in idem, é descabido o agravamento da multa.

79. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

80. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2o, da Lei nº 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

81. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações.

82. Ao final, requer que seja declarada: (I) a decadência do direito de lançar o crédito tributário; (II) a nulidade do lançamento em razão da falta de sua intimação para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada; (III) a nulidade do lançamento decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável; (IV) a nulidade do lançamento por ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da responsabilidade solidária.

Fl. 11 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

83. No mérito, requer seja julgada procedente a impugnação para ser: (I) declarada sua ilegitimidade determinando sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, considerando que o fundamento apresentado para justificar a responsabilidade solidária não se amolda à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configura - em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções; (II) declarada sua ilegitimidade e determinar a sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação a si; (III) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao demonstrado equívoco na determinação da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS; (IV) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo: (V) aplicado o Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica a qual o Impugnante já teve participação societária ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

84. Requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação à sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena e, reserva-se o direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

85. Caso sejam rechaçados os argumentos anteriores, alega ser imperioso reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, em face do descabimento do agravamento da multa, na forma do artigo 44, parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 1996, haja vista a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99. Além disso, a não apresentação dos documentos fiscais não configurou óbice ao lançamento, baseado em informações prestadas por instituições financeiras.

86. Reserva-se no direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

1.6 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA (FLS. 3.064-3.110)

87. Inicia sustentando jamais ter pertencido ao quadro social da ora atuada, razão pela qual deve ser excluído do pólo passivo da relação tributária.

88. Argúi a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento, posto que se refere a fatos ocorridos no período compreendido entre os meses de janeiro a setembro de 2009, por força do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional. Salieta que a ciência do lançamento ocorreu em dezembro de 2014, oportunidade em que já havia transcorrido mais de cinco anos dos respectivos fatos geradores.

89. Prossegue invocando a preliminar de nulidade ante o fato de não ter sido pessoalmente intimado a comprovar a origem dos depósitos questionados e pede a aplicação da Súmula 29 do CARF que dispõe:

“Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.”

90. Outra nulidade invocada se refere ao fato de que tendo o lançamento pluralidade de sujeitos passivos, haveria a necessidade de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

91. Alega que a imputação da receita a terceiro, por força do disposto no §5º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996, pressupõe que seja imputado àquele terceiro exclusivamente os créditos que lhe pertencem, comprovadamente. Com efeito, conforme determina o §6º do artigo 42, no caso de interposição de pessoas, havendo mais de um terceiro, e não sendo possível segregar os valores de cada um, a tributação deve se dar mediante a divisão da soma

Fl. 12 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

dos recursos pelo número de titulares. Afirma que o laudo pericial contábil, anexo à impugnação, constata que a autoridade fiscal tinha condições de promover a segregação dos valores auçados por cada pessoa jurídica e/ou pessoa física, posto que o Fluxograma dos Recursos Financeiros de 2009, demonstra que cada sujeito passivo teve seus valores devidamente mensurados pela fiscalização. Pede a nulidade do lançamento.

92. Ainda na seara das nulidades, alega não haver correspondência entre a capitulação legal da imputação de responsabilidade, que se encontra amparada pelo disposto no artigo 135 da Lei nº 5.172, de 1966, conforme Termo de Verificação Fiscal e a motivação da sujeição passiva solidária estampada no auto de infração, onde é mencionado o inciso I do artigo 124, também do Código Tributário Nacional. Mais uma vez pede a nulidade do feito.

93. Sustenta ser ilegítima a imputação de responsabilidade à sua pessoa ao argumento de existir interesse comum, posto inexistir qualquer comprovação ou indício de existência de relação direta sua com a empresa alvo – Ingaí – com a qual jamais teve contato. Não restou comprovada qualquer remessa da empresa para o impugnante ou vice versa.

94. Invoca que a imputação de responsabilidade com base no inciso I do artigo 124 requer que ambos figurem no mesmo pólo da relação obrigacional e que, no presente caso, quando a atuada fez circular, mesmo que ficticiamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o impugnante tenha realizado a materialidade tributária. Quem praticou os atos foi a pessoa jurídica e, ainda que terceiros tenham auferido benefício econômico advindo daqueles fatos, não os praticaram.

95. Destaca os fatos utilizados pela autoridade fiscal para fundamentar sua responsabilização pelo crédito em discussão, quais sejam:

a- foi reconhecido como sócio da empresa PRJ Participações e Empreendimentos Ltda, que teria feito investimento imobiliário junto à CONSTRUTORA LAGE LTDA, sendo que foram identificados, no ano de 2008, um total de 11 (onze) pagamentos no valor de R\$ 18.306,01 cada, recebidos pela referida Construtora e realizados por algumas das empresas investigadas;

b- existe menção a um depósito no valor de R\$83.500,00, efetuado em 08/05/2009, em favor da pessoa jurídica Rafael Escobar Empreendimentos Ltda – CNPJ 05.860.204/0001-16;

c- seu é indicado como sócio das pessoas jurídicas XPTO Assessoria e Participações Ltda e TELLUS Assessoria e Participações Ltda, que, por sua vez, compunham o quadro societário da empresa Koprüm Indústria e Comércio Ltda – sendo que apenas em relação a esta última haveria indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal.

d- seria um dos reais beneficiários da investigada e um dos reais detentores das riquezas.

96. Sustenta que todo o trabalho do Fisco foi inócuo pelas razões que passa a demonstrar. Com relação ao item “a”, sustenta que como o auto de infração sob análise se refere a fatos ocorridos em 2009, não poderiam ser utilizados fatos ocorridos em 2008 para justificar sua responsabilização. Ainda que assim não fosse, cumpre destacar que o mencionado investimento imobiliário que teria sido pago no ano calendário 2008, existindo algumas e pequenas remessas de valores efetuadas pela empresa atuada, a INGAÍ, o referido investimento não foi realizado pelo impugnante, mas sim por pessoa jurídica da qual figurou como sócio, sendo certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria e autônoma.

97. Rechaça a evidência estampada no item “b” com o mesmo argumento de que a pessoa jurídica teria vontade própria.

98. Tenta afastar a prova descrita no item “c” ao argumento de que a empresa Koprüm Indústria e Comércio Ltda, à época Comércio de Metais Jardimópolis Ltda, no ano de 2009, não tinha em seu quadro societário nem o ora impugnante nem as empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda, nem a Tellus Assessoria e Participações Ltda. Destaca que a empresa XPTO Assessoria e Participações Ltda só foi constituída em 09/07/2012 e a Tellus Assessoria e Participações Ltda só foi constituída em 29/03/2011, donde forçosamente se conclui que ambas foram constituída após o período atuado, qual seja, ano de 2009.

Fl. 13 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

99. Declara como sendo inverídica a presunção de que seria um dos reais beneficiários da fraude investigada e um dos reais detentores das riquezas auferidas. Afirma que no período sob análise apenas dois depósitos o tiveram como beneficiário e que os mesmos possuem valor ínfimo proporcionalmente ao montante do crédito apurado e, frente ao volume das operações realizadas pela autuada. Acresce, ainda que tais depósitos não foram efetuados pela autuada, mas por outras pessoas jurídicas, razão pela qual não são hábeis a justificar a imputação de responsabilidade tributária que lhe é feita. Pede a aplicação do princípio da insignificância.

100. Defende ser forçoso concluir que o trabalho fiscal não conseguiu comprovar a existência do interesse comum do Impugnante nas situações que motivaram a lavratura dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, sendo imperioso o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

101. Alternativamente solicita que seja aplicado o princípio do in dubio pro réu, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional, tendo em vista que foi responsabilizado solidariamente com base em meras presunções e indícios, nada havendo de concreto para fundamentar sua inclusão no rol de coobrigados.

102. No item denominado equívocos do procedimento fiscal, clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

103. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

104. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

105. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da autuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

106. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

107. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa autuada, sem considerar as circularizações havidas.

108. Conforme consta do Relatório Geral de Auditorias, as empresas consideradas inexistentes, que atuaram como pseudofornecedoras da empresa Transforme Indústria e Comércio de Metais e Papéis Ltda, movimentaram o equivalente a R\$3.629.320.077,03, assim, tal montante não significa uma omissão de receita igual, ainda mais face à reconhecida circularização dos recursos, admitida pela fiscalização.

Fl. 14 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

109. Com base nessa teoria, sustenta que não obstante o reconhecimento da autoridade fiscal de que os recursos financeiros foram alvo de movimentação circular nas contas das 22 empresas fiscalizadas, não promoveu o correto expurgo dos valores que, sabidamente, foram movimentados em duplicidade, triplicidade, e sabe-se lá quantas vezes, inclusive retornando às contas dos remetentes originais, o que majorou substancialmente a base tributável, culminando com o enriquecimento ilícito dos cofres públicos, configurando erro procedimental grosseiro a macular todo o lançamento fiscal.

110. Assim, conclui que, para fins de determinação da receita omitida, devem ser desconsiderados os créditos decorrentes de depósitos e transferências realizadas entre as empresas investigadas identificados como meras movimentações circulares de recursos e não caracterizados como ingresso de receitas.

111. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação, apurou que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

112. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apurou uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

113. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

114. Questiona o fato de tendo a autoridade fiscal apurado o recebimento de valores, supostamente de maneira irregular, pelas pessoas jurídicas Rafael Escobar Empreendimentos Ltda; Comércio de Metais Jardinópolis Ltda (atual Koprur Indústria e Comércio Ltda), Cimeeli Comércio e Industrial de Metais e Ligas Ltda e Empório dos Metais Ltda, qual a razão de, ao invés de imputar às mesmas a sujeição passiva solidária, imputa-la aos coobrigados mencionados nos autos como, por exemplo o ora impugnante que no período autuado não recebeu qualquer valor das empresas investigadas?

115. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, para justificar o pleito

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

Fl. 15 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

116. Contesta a exigência da multa qualificada, posto que a circunstância agravante foi praticada pela pessoa jurídica que não se comunica com os responsáveis solidários. Invoca a aplicação do princípio da personalização da pena.

117. Afirma nunca ter participado do quadro societário da pessoa jurídica autuada e muito menos de sua administração, não tendo, qualquer ingerência no cumprimento das obrigações tributárias da empresa. Deste modo, mesmo na condição de responsável solidário, não poderia ser responsabilizado pelo pagamento da multa qualificada, por se tratar de pessoa estranha à contabilidade desta, que nunca teve acesso aos documentos inidôneos escriturados. Transcreve jurisprudência administrativa.

118. Defende que o fato que enseja o agravamento/qualificação da multa é situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários. Assim, estes não respondem por esta parcela do crédito tributário, em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo ao ilícito pode se sujeitar as suas sanções. E nem poderia ser diferente, haja vista que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado. Transcreve jurisprudência dos tribunais e administrativa.

119. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do *bis in idem*, é descabido o agravamento da multa.

120. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

121. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2o, da Lei nº 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

122. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações. Ao final, requer que seja declarada: (I) a decadência do direito de lançar o crédito tributário; (II) a nulidade do lançamento em razão da falta de sua intimação para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada; (III) a nulidade do lançamento decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável; (IV) a nulidade do lançamento por ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da responsabilidade solidária.

123. No mérito, requer seja julgada procedente a impugnação para ser: (I) declarada sua ilegitimidade determinando sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, considerando que o fundamento apresentado para justificar a responsabilidade solidária não se amolda à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configura - em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções; (II) declarada sua ilegitimidade e determinar a sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação a si; (III) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao demonstrado equívoco na determinação da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS; (IV) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo; (V) aplicado o Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica a qual o Impugnante já teve participação societária ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

124. Requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação à sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena e, reserva-se o direito de

Fl. 16 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

125. Caso sejam rechaçados os argumentos anteriores, alega ser imperioso reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, em face do descabimento do agravamento da multa, na forma do artigo 44, parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 1996, haja vista a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99. Além disso, a não apresentação dos documentos fiscais não configurou óbice ao lançamento, baseado em informações prestadas por instituições financeiras.

126. Reserva-se no direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

1.7 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR FRANCISCO COIMBRA DE MACEDO NETO (FLS.3.177-3.226)

127. Alega ter sido incluído no pólo passivo da relação tributária, na condição de responsável solidário ao argumento de ser uma dos beneficiários do esquema fraudulento. Contudo, defende que sua inclusão é descabida, seja em virtude do erro material que eiva de nulidade todo o procedimento fiscal, em face da divergência entre a fundamentação legal e a motivação fática da sujeição passiva; como também em face de sua ilegitimidade passiva, frente a inocorrência das situações que permitiriam sua responsabilização.

128. Invoca a preliminar de decadência, posto que os tributos estão sujeito à homologação que deve ser efetivada no prazo de cinco anos a contar da ocorrência do respectivo fato gerador, nos termos do §4º do artigo 150 do CTN.

129. Alega a nulidade da sujeição passiva solidária imputada posto ter ocorrido divergência entre a capitulação legal e a motivação fática do lançamento. Afirma que o fundamento da responsabilização foi o disposto no inciso III do artigo 135 do CTN (os diretores, gerentes ou representante de pessoas jurídicas de direito privado) e que a autoridade fiscal mencionou, também, no Termo de Verificação, o inciso I do artigo 124 do CTN. Alega que se trata de vício insanável posto ter ocorrido erro na interpretação da regra matriz de incidência no que concerne à hipótese que lhe foi imputada. Transcreve manifestação do CARF e a Solução de Consulta Interna Cosit nº 08/2013 e pede seja decretada a nulidade do feito.

130. Defende sua ilegitimidade passiva em face da inaplicabilidade do inciso I do artigo 124 do CTN, ante a ausência de interesse comum nas situações que constituem os fatos geradores das obrigações tributárias. Alega que inexistem nos autos qualquer situação que demonstre qual seria sua ligação direta coma a atuada, com a qual jamais se relacionou. Sugere que o Fisco deixou de comprovar o benefício econômico que possa ter auferido da empresa atuada e que a imputação de responsabilidade está amparada em frágeis presunções. Transcreve doutrina e jurisprudência e sustenta ser a imputação com base no inciso I do artigo 124 do CTN equivocada e arbitrária.

131. Ainda defendendo sua ilegitimidade passiva, afirma que o lançamento está amparado em presunções e que inexistem provas de que teria envolvimento na suposta fraude fiscal ou se beneficiado com o produto do ilícito e que as alegações do Fisco são frágeis. Afirma que o Relatório Geral de Auditorias, só faz duas citações a seu nome, sendo a primeira, relacionando-o à pessoa Jurídica Cimeeli Comércio e Industria de Metais e Ligas Ltda, onde constava como sócio, sem qualquer participação no capital. Contudo, tal argumento não merece prosperar posto que em 2009 a citada empresa era uma sociedade por ações e, por segundo porque nunca foi acionista da pessoa jurídica, tendo sido eleito como Diretor Presidente, em 28/02/2005, com mandato de 02 anos, posteriormente prorrogado por mais 02 anos em 30/12/2006, ratificada em 26/04/2007 e novamente em 03/06/2008. Assim, não pode responder solidariamente com base no inciso III do artigo 135, posto que exerceu a administração da empresa por delegação, sendo que a maior parte das decisões estavam subordinadas à apreciação do Conselho de Administração. Transcreve jurisprudência.

132. Ainda rebatendo a mesma questão, afirma ser forçoso reconhecer a impossibilidade de haver, de sua parte, interesse comum na concretização da situação que constituiu o fato gerador da obrigação principal, posto que, não sendo acionista da S/A, não

Fl. 17 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

haveria como ser beneficiado com a distribuição de lucros com origem na prática do ilícito. Transcreve jurisprudência.

133. A segunda menção a seu nome dz respeito à presunção fiscal de que teria sido beneficiado com recursos financeiros advindos de algumas das empresas inexistentes e investigadas, partícipes do esquema fraudulento, a partir de pagamentos realizados por estas a Alexandre Gribel Homem de Castro, que comprovariam ter o impugnante adquirido imóvel utilizando-se de recursos daquelas empresas. Ocorre que as transferências mencionadas na ação fiscal ocorreram em 2008 e como o auto de infração se refere a fatos ocorridos me 2009, este deve ater-se exclusivamente a fatos de 2009, não podendo se valer de atos realizados em ano calendário anterior.

134. Assim, como o Fisco não comprovou fruição ou realização de investimentos no ano de 2009, capaz de fundamentar sua inclusão no rol dos responsáveis solidários, pede o afastamento da responsabilidade.

135. Declara a necessidade de sua exclusão do pólo passivo da autuação haja vista o disposto no artigo 112 do CTN, posto restarem dúvidas quanto à sua participação no esquema fraudulento.

136. Pede a desconstituição do lançamento por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins e a necessidade de aplicação do princípio da verdade material. Alega que ao tributar todos os valores creditados em conta corrente, a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei nº 9.718, de 1998, que estabelecem como base de cálculo dessas contribuições a receita bruta auferida no mês. Afirma que no caso, verifica-se a existência de créditos que não se enquadram no conceito de receita bruta, como por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, não considerados pelo Fisco. Transcreve doutrina e jurisprudência.

137. Prossegue solicitando a desconstituição do lançamento por vício insanável ao argumento de que depósitos e transferências entre contas da mesma titularidade não configuram receitas, bem como, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam ingresso de receita não configuram omissão.

138. Assim, não obstante o reconhecimento da própria fiscalização, que afirma expressamente que os recursos financeiros tinham movimentação circular nas contas bancárias das 22 empresas investigadas, contraditoriamente, a mesma não promove o correto e necessário expurgo dos recursos que, sabidamente, foram movimentados em duplicidade, triplicidade, e sabe-se lá quantas vezes, inclusive retornando às contas dos remetentes originais - o que inevitavelmente majora substancialmente a base tributável, culminando em inegável enriquecimento ilícito dos cofres públicos, configurando erro procedimental grosseiro a macular todo o lançamento fiscal.

139. Como se infere, o legislador ordinário, sabiamente, teve a preocupação de mandar excluir da receita omitida os valores movimentados em decorrência de transferência entre contas bancárias de mesma titularidade.

140. Prossegue afirmando que a tributação por arbitramento de lucro tem regras específicas, das quais o aplicador da norma não pode se afastar. Tratar a soma algébrica dos depósitos e transferências bancárias que sabidamente não caracterizam ingresso de receita como receita omitida macula ferozmente o ato do lançamento de ofício, que chega às raias do absurdo, ferindo, ainda, o Princípio da Verdade Material, norteador dos atos preparatórios do lançamento e inerente a todo processo administrativo.

141. Pede a nulidade do feito.

142. Alega a desproporcionalidade dos recursos utilizados pela fiscalização como indício da sujeição passiva solidária que lhe é imposta, em relação ao montante envolvido na fraude, clama pela inexistência de recursos auferidos e a necessidade de aplicação do princípio da insignificância.

143. Prossegue sustentado que a autoridade fiscal apresentou tabelas com as seguintes informações: (i) depósitos e transferências para pessoas jurídicas, em relação as quais um ou alguns dos coobrigados indicados supostamente tem ou já teve participação societária, ainda

Fl. 18 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

que em empresa sócia; e (ii) depósitos e transferências realizadas diretamente para as contas bancárias de titularidade de algum dos coobrigados.

144. Ocorre que as tabelas constantes do Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao período objeto da autuação, qual seja, o ano de 2009, razão pela qual anexa laudo pericial contábil que expurgou todos os lançamentos de períodos diversos ao ano de 2009, para o qual apurou uma movimentação dos recursos para as pessoas jurídicas e físicas relacionadas na tabela abaixo, que totaliza R\$ 19.543.196,84, assim distribuídos:

Destinatário	Valor	%	Observação
Rafael Escobar Empreendimentos Ltda	83.500,00	0,43%	Pessoa Jurídica
Comércio de Metais Jardinópolis Ltda	8.105.000,00	41,47%	Pessoa Jurídica
Cimeeli Comércio de Metais e Ligas Ltda	6.361.000,00	32,55%	Pessoa Jurídica
Empório de Metais Ltda	635.189,10	3,25%	Pessoa Jurídica
Alcicla Assessoramento e Participações	4.102.000,00	20,99%	Pessoa Jurídica
Rafael Escobar Cerqueira	48.976,60	0,25%	Pessoa Física
João Natal Cerqueira	207.531,14	1,06%	Pessoa Física
Total	19.543.196,84	100%	

145. Questiona o fato de as empresas envolvidas nas fraudes não terem sido mencionadas como responsáveis solidárias e, a omissão do Fisco quanto ao patrimônio das pessoas físicas eleitas como responsáveis solidários. Pede sua exclusão do rol de responsáveis.

146. Contesta a exigência da multa agravada e qualificada e pede a aplicação do princípio da personalização da pena, ao argumento de que nunca participou do quadro societário, e muito menos da administração da Ingaí Alumínio e Metais Comercial Ltda-ME - CNPJ 09.133.343/0001-07, não tendo, portanto, qualquer ingerência no atendimento das intimações fiscais por ela recebidas, ou no cumprimento das obrigações tributárias acessórias da empresa, dentre as quais se encontram o dever de escriturar e comprovar a origem das receitas auferidas no exercício da atividade econômica; que terceiro não pode responder pela multa aplicada em virtude de infração que não cometeu e que não tinha como evitar. Sustenta que o CARF já proferiu diversos Acórdãos afastando a exigência da multa agravada dos responsáveis solidários. Defende, ainda, que o CTN não contém previsão expressa que determine a exigência das obrigações acessórias aos responsáveis solidários.

147. Requer prova pericial e ao final, pede:

a – preliminarmente, que seja declarada a decadência do direito de o Fisco lançar os tributos relativos fatos geradores já ocorrerem a mais de 5 (cinco) anos, sob pena de afronta as disposições do "caput" e parágrafo 4o do artigo 150 combinado com o inciso V do artigo 156, do CTN;

b – seja declarada a nulidade da sujeição passiva solidária que lhe foi imputada, face à ausência de correspondência entre a capitulação legal eleita e indicada expressamente no Demonstrativo de Responsáveis Tributários e a sua motivação fática;

c – seja reconhecida e declarada sua ilegitimidade passiva, face à demonstrada arbitrariamente na qual o mesmo foi incluído no rol dos devedores solidários, tendo em vista a inaplicabilidade da responsabilidade e sujeição passiva solidária prevista no art. 124, I, CTN, bem como face à fragilidade do trabalho fiscal, lastreado em meras presunções;

d – seja reconhecida e declarada sua ilegitimidade passiva, por aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional, determinado a aplicação do benefício da dúvida quanto à sua participação no suposto esquema fraudulento;

e – seja declarada a improcedência do lançamento, em virtude do equívoco do trabalho fiscal na determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS utilizada no lançamento;

f – seja declarada a improcedência do lançamento, face ao comprovado o erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de

Fl. 19 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, eivando de vício insanável todo o procedimento fiscal, e, portanto, tornando-o nulo de pleno direito;

g – requer a aplicação do Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica em relação a qual o Impugnante já foi diretor;

h – seja reconhecida a inexigibilidade da multa de ofício na parte qualificada e agravada em relação a sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena, uma vez que a majoração da penalidade deveu-se a circunstâncias relacionadas à empresa atuada, que não se comunicam com os responsáveis solidários.

i - Protesta a produção de todos os meios de prova em direitos admitidos, em especial a produção de prova pericial, cujos quesitos se encontram formulados acima, bem como a juntada ulterior de documentos.

1.8 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR PAULO CÉSAR VERLY DA CRUZ (FLS.3.298-3.331)

148. Assim como os demais impugnantes rechaça sua inclusão no pólo passivo da relação tributária.

149. Argúi a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento, posto que se refere a fatos ocorridos no período compreendido entre os meses de janeiro a setembro de 2009, por força do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional. Saliencia que a ciência do lançamento ocorreu em dezembro de 2014, oportunidade em que já havia transcorrido mais de cinco anos dos respectivos fatos geradores.

150. Defende sua ilegitimidade passiva por inoocorrência da hipótese prevista no inciso I do artigo 124, uma vez que os sujeitos passivos não ocupam o mesmo lado da relação jurídica que consiste no fato gerador do tributo. Invoca a ausência de interesse comum. Alega que no Termo de Verificação e Constatação Fiscal inexistente qualquer comprovação ou indício da existência de uma relação direta entre a empresa atuada e a sua pessoa. Afirma que o Fisco não demonstra ter havido qualquer remessa de valores da atuada para si, tampouco o inverso, bem como não demonstra qualquer ligação entre a devedora principal e a sua pessoa. No seu entender, a autoridade fiscal o responsabilizou solidariamente, valendo-se da frágil presunção de que este teria sido beneficiado.

151. Prossegue afirmando que, para caracterizar a solidariedade prevista no art. 124, I, CTN, é preciso que todos os devedores tenham um interesse focado exatamente na situação que constitua o fato gerador da obrigação tributária. Ainda que mais de uma pessoa tenha interesse em algum fato, para que haja a solidariedade tributária prevista no art. 124, I, CTN, é necessário que o objeto deste interesse recaia sobre a realização do fato que tem a capacidade de gerar a tributação.

152. Alega não haver correspondência entre a capitulação legal da imputação de responsabilidade, que se encontra amparada pelo disposto no artigo 135 da Lei nº 5.172, de 1966, conforme Termo de Verificação Fiscal e a motivação da sujeição passiva solidária estampada no auto de infração, onde é mencionado o inciso I do artigo 124, também do Código Tributário Nacional. Pede a nulidade do feito.

153. Sustenta ser ilegítima a imputação de responsabilidade à sua pessoa ao argumento de existir interesse comum, posto inexistir qualquer comprovação ou indício de existência de relação direta sua com a empresa alvo – Ingaí – com a qual jamais se relacionou. Não restou comprovada qualquer remessa da empresa para o impugnante ou vice versa.

154. Invoca que a imputação de responsabilidade com base no inciso I do artigo 124 requer que ambos figurem no mesmo pólo da relação obrigacional e que, no presente caso, quando a atuada fez circular, mesmo que ficticiamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o impugnante tenha realizado a materialidade tributária. Quem praticou os atos foi a pessoa jurídica e, ainda que terceiros tenham auferido benefício econômico advindo daqueles fatos, não os praticaram.

155. Faz alusão ao fato de que o Relatório Geral de Auditorias, ao tratar da “IDENTIFICAÇÃO DOS REAIS BENEFICIÁRIOS”, objetivamente, em relação à sua pessoa, tão somente indica que o mesmo seria sócio de pessoas jurídicas, que, por sua vez, seriam

Fl. 20 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

sócias de outras pessoas jurídicas, as quais supostamente teriam recebido recursos de algumas das empresas investigadas ou teriam extraído algum benefício econômico com a fraude fiscal apurada. Nada mais.

156. O Termo de Verificação Fiscal, por sua vez, se limita a transcrever as mencionadas participações do ora impugnante no quadro societário de outras pessoas jurídicas que sequer foram incluídas na autuação fiscal, nem mesmo na qualidade de coobrigadas. São elas:

a) Empório de Metais Ltda - CNPJ 01.571.597/0001-97;

2. Cimeeli Comércio e Indústria de Metais e Ligas Ltda – CNPJ 01.134.263/0001-56;

3. Nature Empreendimentos e Participações Ltda - CNPJ 07.775.829/0001-05 - (sócia da Cimeeli Comércio e Indústria de Metais e Ligas Ltda);

4. DAMP Assessoria e Participações Ltda – CNPJ 10.407.133/0001-00 - (sócia das empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria e Participações Ltda, ambas sócias da empresa Koprüm Indústria e Comércio Ltda.

157. Observa-se, portanto, que a fiscalização justifica sua inclusão no rol dos devedores solidários apontando-o como sócio das empresas acima enumeradas, embora nenhuma delas, estranhamente, figure no pólo passivo da autuação fiscal.

158. Segundo as investigações, as empresas Empório de Metais Ltda e Cimeeli Comércio e Indústria de Metais e Ligas Ltda teriam sido destinatárias de recursos movimentados nas contas das empresas "noteiras", e o simples fato de figurar no quadro societário das mesmas ou até mesmo de sua sócia, possibilitou, na arbitrária visão fiscal, a sua inclusão no rol dos coobrigados.

159. Contudo, como se verá adiante, em tópicos individuais para cada pessoa jurídica mencionada acima, tais fundamentos não são suficientes para legitimar sua inclusão no pólo passivo da autuação fiscal.

160. Com relação a Empório de Metais Ltda, registre-se que, através da Terceira Alteração Contratual, assinada em 26/03/2002, e formalizada perante a Junta Comercial do Estado do Amazonas em 15/04/2002, por sua cláusula segunda, retirou-se da sociedade, cedendo a transferindo suas quotas ao novo quotista.

161. Com relação à sua suposta participação no quadro societário da Cimeeli Comércio e Indústria de Metais e Ligas Ltda, esclarece que, a empresa não era uma Sociedade Limitada, como alega o Fisco, mas uma Sociedade Anônima, regulada pela Lei nº 6.404/76, que tinha a denominação de Alcicla Indústria e Comércio S/A - situação que perdurou até 10/08/2010, quando, por deliberação da Assembléia Geral Extraordinária, foi aprovada a transformação do tipo societário da companhia para a forma de sociedade empresária limitada.

162. Dessa forma, não era sócio da Cimeeli, mas sim, mero acionista da companhia, e, nessas circunstâncias, não poderia responder solidariamente pelos débitos tributários da empresa autuada. Portanto, ao contrário do que se verifica em relação aos titulares de cotas de sociedade limitada, a responsabilidade dos acionistas é subsidiária e pressupõe, assim, o esgotamento do patrimônio social e a prática de abuso de personalidade - não verificados no caso sob análise.

163. Relativamente à empresa Nature, afirma figurar meramente como sócio quotista, possuindo tão somente 01 quota social, sem qualquer poder de administração e gestão sobre a mesma.

164. Relativamente a empresa Damp Assessoria e Participações Ltda o Termo de Verificação Fiscal não demonstra qualquer envolvimento desta na suposta fraude fiscal apurada, que jamais transacionou, recebeu ou remeteu recursos à qualquer das empresas investigadas. E mais, que as empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria e Participações Ltda, ambas constituídas em 2012, obviamente, não compunham o quadro societário da empresa hoje denominada Koprüm Indústria e Comércio Ltda, à época Comércio de Metais Jardinópolis Ltda, no ano fiscalizado, qual seja, 2009. Portanto não merece prosperar a tentativa fiscal de imputar-lhe responsabilidade solidária.

Fl. 21 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

165. Sustenta que não existe no Termo de Verificação Fiscal, qualquer recebimento de valor de sua parte, assim, ante a falta de comprovação, seu arrolamento como responsável solidário é arbitrária.

166. Atacando a premissa de que seria um dos reais beneficiários do esquema, afirma que o Fisco não logrou comprovar qualquer envolvimento ou ligação direta envolvendo sua pessoa; que seu nome não consta do rol das pessoas destinatárias das transferências; que o fluxograma dos recursos financeiros do ano calendário de 2009, sequer menciona seu nome, tendo em vista a ausência de envolvimento na fraude fiscal, bem como a inexistência de proveito econômico. Transcreve jurisprudência e defende que sua inclusão no rol dos devedores solidários está amparada por frágeis e equivocadas presunções. Pede que seja reconhecida sua ilegitimidade passiva. E a aplicação do previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional, de vez que pairam dúvidas acerca de sua participação no esquema.

167. Alega ser imperiosa a aplicação do princípio da insignificância, pois, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal. Tudo isso estaria calcado na desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela pessoa jurídica.

168. Clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

169. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

170. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

171. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da autuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

172. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

173. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa autuada, sem considerar as circularizações havidas.

174. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação,

Fl. 22 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

apuro que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

175. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apuro uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

176. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

177. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, apara justificar o pleito:

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

178. Afirma que o rastreamento realizado pela fiscalização faz prova contrária aos seus próprios interesses no que se refere ao ora impugnante, à medida que, ao invés de ratificar a pretensão fiscal, comprova que não recebeu qualquer recurso, no período autuado, proveniente de qualquer das empresas investigadas, não tendo se beneficiado com riquezas supostamente consumidas e auferidas a partir do esquema fraudulento.

179. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do *bis in idem*, é descabido o agravamento da multa.

180. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

181. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2o, da Lei nº 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

182. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações.

183. Ao final, pede que seja julgada procedente a impugnação para:

a – preliminarmente seja declarada a decadência em relação aos fatos geradores ocorridos há mais de cinco anos, na forma do artigo 150, parágrafo 4o, do CTN, para que

Fl. 23 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

seja declarada a extinção do crédito tributário consubstanciado no Auto de Infração hostilizado, nos termos do artigo 156, inciso V, do CTN;

b- seja declarada a nulidade da sujeição passiva solidária que lhe é imputada, face à ausência de correspondência entre a capitulação legal eleita e indicada expressamente no Demonstrativo de Responsáveis Tributários e a sua motivação fática;

c – seja declarada a ilegitimidade da sujeição passiva que lhe é imputada, face à demonstrada arbitrariamente na qual o mesmo foi incluído no rol dos devedores solidários, tendo em vista a inaplicabilidade da hipótese de sujeição passiva solidária prevista no art. 124, I, CTN, bem como face à fragilidade do trabalho fiscal, lastreado em meras presunções;

c – seja reconhecida e declarada sua ilegitimidade passiva, por aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional, determinado a aplicação do benefício da dívida quanto à sua participação no suposto esquema fraudulento;

d – seja declarada a improcedência do lançamento, em virtude do equívoco do trabalho fiscal na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins utilizada no lançamento;

e- seja declarada a improcedência do lançamento, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, eivando de vício insanável todo o procedimento fiscal, e, portanto, tornando-o nulo de pleno direito;

f – requer a aplicação do princípio da insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica em relação a qual o Impugnante já teve participação societária, seja diretamente ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

f- seja reconhecida a inexigibilidade da multa de ofício na parte qualificada e agravada em relação a sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena, uma vez que a majoração da penalidade deveu-se a circunstâncias relacionadas à empresa autuada, que não se comunica com os responsáveis solidários;

g - Finalmente, protesta pela produção de provas, em especial a prova pericial contábil, informando que os quesitos encontram-se formulados em apartado, reservando-se, ainda, no direito de promover a juntada ulterior de documentos.

1.9 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA (FLS.3.470-3.515)

184. Inicia seus argumentos afirmando jamais ter pertencido ao quadro societário da autuada e que demonstrará ser parte totalmente ilegítima para figurar no pólo passivo da relação tributária, na qualidade de devedor solidário.

185. Argüi o direito do Fisco efetuar o lançamento, por força do disposto no §4º do artigo 150 do CTN, porque os débitos de IRPJ, CSLL, IPI, COPINS E PIS/PASEP, que constam da presente exigência, ocorreram em 2009 e, como o auto de infração foi lavrado e cientificado em dezembro do ano de 2014, o lançamento está fulminado pela decadência.

186. Invoca a nulidade do lançamento por preterição ao seu direito de defesa, posto não ter sido intimado a comprovar a origem dos depósitos e pede a aplicação da Súmula 29 do CARF que estabelece:

"Súmula CARF nº 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento."

187. Ainda na seara das nulidades sustenta que, em havendo pluralidade de sujeitos passivos é necessário individualizar e delimitar a base tributável a ser imputada a cada um dos sujeitos passivos, por força do disposto no §5º do artigo 42 da Lei nº 9.430, de 1996.

188. Destaca, também, que conforme determinado pelo parágrafo 6º do artigo 42, da Lei nº 9.430, de 1996, no caso de interposição de pessoas, havendo mais de um terceiro, e não sendo possível segregar os valores de cada um, a tributação deve se dar mediante a divisão da

Fl. 24 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

soma dos recursos pelo número de titulares. Afirma que o laudo pericial contábil anexado aos autos demonstra que a Receita Federal do Brasil tinha condições totais de promover a segregação dos valores au tuados por cada pessoa jurídica e/ou física.

189. Assim, considerando que o rastreamento possibilitou identificar os recursos destinados a cada sujeito passivo solidário, a base de cálculo dos tributos cuja responsabilidade pode ser imputada a cada um deles deveria ser individualizada e limitada.

190. Invoca a nulidade do auto de infração alegando ter ocorrido ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da sujeição passiva solidária porque:

O demonstrativo de responsáveis solidários do processo administrativo em epigrafe, no campo destinado ao enquadramento legal da responsabilidade solidária do Impugnante, como devedor solidário, indica expressamente "Art. 135 da Lei nº 5.172/66" e expressa que se trata de "Responsabilidade Solidária por Excesso de Poderes, Infração de Lei, Contrato Social ou Estatuto", ressaltando que a motivação estaria descrita no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do lançamento.

Ocorre que, compulsando o aludido Termo de Verificação Fiscal, nas páginas 75/78, especialmente o tópico denominado "Da aplicação da sujeição passiva solidária", verifica-se que a inclusão do Impugnante no rol dos devedores solidários está motivada exclusivamente pelo entendimento fiscal de que estaria satisfeito o requisito para a aplicação do instituto da solidariedade prevista no art. 124, I, CTN, qual seja, a existência do "interesse comum" na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

191. Afirma que a menção a dois dispositivos legais como embasadores da responsabilidade tributária dos coobrigados estaria a macular o auto de infração, no mínimo quanto à aplicação da sujeição passiva solidária, de vício insanável.

192. Prossegue alegando sua ilegitimidade passiva por inexistência de interesse jurídico no fato gerador da obrigação tributária, sendo de se afastar a responsabilidade solidária prevista no inciso I do artigo 124 do CTN.

193. Inicialmente afirma que inexistente no Termo de Verificação Fiscal, qualquer comprovação ou indício de relação direta sua para com a au tuada, com a qual, em verdade, jamais teve contato. Com efeito, não restou demonstrada qualquer remessa de valores dela para si, tampouco o inverso, como também não foi demonstrada objetivamente ligação direta entre ambos, o que se revela imprescindível para a sua inclusão no rol dos devedores solidários.

194. Na situação sob análise, quando a empresa au tuada fez circular, mesmo que ilicitamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o impugnante teria também, pessoalmente, realizado a materialidade tributária. Quem praticou estes atos foi apenas a pessoa jurídica. Ainda que terceiros possam ter recebido benefícios econômicos advindos da realização daquele fato gerador, não o praticaram.

195. Conclui que, para que se configure a responsabilidade solidária decorrente do artigo 124, I, CTN, fundada no interesse comum, não é suficiente apenas que se participe de ações que acarretem a ocorrência do fato gerador. É fundamental que se realize, pessoalmente, em conjunto com outras, a materialidade do próprio fato gerador, pois somente nesta hipótese estará caracterizado o interesse jurídico capaz de acarretar a responsabilidade afastada.

196. Na seqüência, relaciona os fatos indicados para fundamentar sua sujeição passiva solidária.

a) foi indicado como sócio da empresa PRJ Participações e Empreendimentos Ltda, que teria feito investimento imobiliário junto à CONSTRUTORA LAGE LTDA, sendo que foram identificados, no ano de 2008, um total de 11 (onze) pagamentos no valor de R\$ 18.306,02 (dezoito mil, trezentas e seis reais e dois centavo) cada, recebidos pela referida Construtora e realizados por algumas das empresas investigadas;

b) foi indicado como sócio da pessoa jurídica ELECTA EMPREENDIMENTOS PARTICIPAÇÕES LTDA, que integra o quadro societário das empresas XPTO ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES e TELLUS ASSESSORIA E PARTICIPAÇÕES LTDA, que, por sua vez, compõem o quadro societário da empresa KOPRUM INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA -sendo que apenas em relação a esta última haveria indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal.

197. Todavia, em que pese o esforço da Autoridade Fiscal na tentativa de justificar sua imaginária responsabilidade e participação no suposto esquema fraudulento investigado, seu esforço foi inócuo, posto que, os argumentos, relacionados nos itens 1 e 2 acima, são frágeis e imprestáveis, demonstrando claramente o excesso fiscal na sua inclusão.

198. Quanto ao item “a” salienta que todas as remessas de valores mencionadas pela Autoridade Fiscal ocorreram no ano calendário 2008, sendo certo que os Autos de Infração atacados dizem respeito ao ano calendário de 2009, e, portanto, devem se ater exclusivamente aos fatos ocorridos no ano de 2009, não podendo se valer de atos realizados em ano calendário anterior.

199. Ainda que assim não fosse, cumpre destacar que o mencionado investimento imobiliário alegadamente pago no ano calendário 2008, existindo pequenas remessas de valores efetuadas por algumas das empresas investigadas na "Operação Corrosão", não foi realizado pelo impugnante, mas sim pela pessoa jurídica PRJ Participações e Empreendimentos Ltda, sendo certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria e autônoma.

200. Destaca, ainda, que nenhum dos depósitos indicados no Relatório Geral de Auditorias supostamente realizados no ano de 2008 à Construtora Lage Ltda foi efetuado pela empresa autuada, Star Metal's Indústria e Comércio de Metais Ltda, sendo, portanto, argumento inócuo para validar a sujeição passiva solidária imputada a si, quanto aos créditos tributários exigidos nos Autos de Infração hostilizados.

201. Atacando o item “b”, sustenta ser certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria que lhe confere autonomia e patrimônio próprios, não se confundindo com as pessoas físicas dos sócios.

202. E mais, a pessoa jurídica Electa Empreendimentos e Participações Ltda, nada tem a ver com o suposto esquema fraudulento fiscalizado, não tendo realizado qualquer operação com as empresas consideradas inexistentes e investigadas, muito menos recebido qualquer valor econômico das mesmas, sequer sendo citada na investigação fiscal, a não ser para indicar quem seria a sócia da empresa sócia da Koprüm Indústria e Comércio Ltda.

203. Não bastasse, compulsando o Contrato Social e Alterações Contratuais da empresa hoje denominada Koprüm Indústria e Comércio Ltda, à época Comércio de Metais Jardimópolis Ltda, verifica-se que, no ano fiscalizado, qual seja, 2009, tanto o ora impugnante como as empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria a Participações Ltda não compunham o seu quadro societário e tampouco exerciam a sua administração.

204. Destaca que na tabela que instrui o Termo de Verificação Fiscal não existe qualquer recebimento de valor por parte do ora impugnante, no ano calendário de 2009.

205. Requer a aplicação do princípio do in *dúbio pro contribuinte* sob o seguinte argumento: para que um indício seja passível de consideração, deve ter as seguintes características: a) propiciar um convencimento seguro, isto é, que não comporte dúvida razoável; b) não permitir que se extraia mais de uma consequência possível, isto é, impossibilidade de existir alternativa; e c) apontar diretamente para o fato conhecido de forma a não ser possível alcançar qualquer outro fato.

206. E complementa: no campo administrativo, a necessidade de correlação é ainda mais acentuada, tendo em vista os princípios constitucionais e legais que regem a relação entre Estado e particulares, dentre os quais aquele concernente à prática de atos administrativos se e quando ocorridos os fatos descritos na lei como aptos ao nascimento da obrigação. Nesse contexto, cumpre esclarecer que não se compreende a aplicação de penalidade quando não há certeza e segurança da autoria e/ou materialidade do ilícito tributário, nos termos do artigo 112 do Código Tributário Nacional. Faz menção à jurisprudência administrativa.

207. Assim, tendo em vista que a responsabilidade solidária que lhe é imputada foi baseada em meras presunções e indícios, nada havendo de concreto a fundamentar a sua inclusão no rol de coobrigados patente é a sua ilegitimidade passiva.

208. Desse modo, considerando que o Fisco não logrou comprovar sua efetiva participação no suposto esquema de fraude, ou que tenha auferido qualquer proveito econômico com a prática do ilícito, imperiosa a aplicação do princípio *in dúbio pro contribuinte*, insculpido no artigo 112 do CTN, para determinar sua exclusão do pólo passivo dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo.

Fl. 26 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

209. No item denominado equívocos do procedimento fiscal, clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

210. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

211. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

212. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da atuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

213. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

214. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa atuada, sem considerar as circularizações havidas.

215. Conforme consta do Relatório Geral de Auditorias, as empresas consideradas inexistentes, que atuaram como pseudo fornecedoras da empresa Transforme Indústria e Comércio de Metais e Papéis Ltda, movimentaram o equivalente a R\$3.629.320.077,03, assim, tal montante não significa uma omissão de receita igual, ainda mais face à reconhecida circularização dos recursos, admitida pela fiscalização.

216. Com base nessa teoria, sustenta que não obstante o reconhecimento da autoridade fiscal de que os recursos financeiros foram alvo de movimentação circular nas contas das 22 empresas fiscalizadas, não promoveu o correto expurgo dos valores que, sabidamente, foram movimentados em duplicidade, triplicidade, e sabe-se lá quantas vezes, inclusive retornando às contas dos remetentes originais, o que majorou substancialmente a base tributável, culminando com o enriquecimento ilícito dos cofres públicos, configurando erro procedimental grosseiro a macular todo o lançamento fiscal.

217. Assim, conclui que, para fins de determinação da receita omitida, devem ser desconsiderados os créditos decorrentes de depósitos e transferências realizadas entre as empresas investigadas identificados como meras movimentações circulares de recursos e não caracterizados como ingresso de receitas.

218. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação, apurou que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

Fl. 27 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

219. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apurou uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

220. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

221. Questiona o fato de tendo a autoridade fiscal apurado o recebimento de valores, supostamente de maneira irregular, pelas pessoas jurídicas Rafael Escobar Empreendimentos Ltda; Comércio de Metais Jardinópolis Ltda (atual Koprüm Indústria e Comércio Ltda), Cimeeli Comércio e Industrial de Metais e Ligas Ltda e Empório dos Metais Ltda, qual a razão de, ao invés de imputar às mesmas a sujeição passiva solidária, imputa-la aos coobrigados mencionados nos autos como, por exemplo o ora impugnante que no período autuado não recebeu qualquer valor das empresas investigadas?

222. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, para justificar o pleito

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

223. Contesta a exigência da multa qualificada, posto que a circunstância agravante foi praticada pela pessoa jurídica que não se comunica com os responsáveis solidários. Invoca a aplicação do princípio da personalização da pena.

224. Afirma nunca ter participado do quadro societário da pessoa jurídico autuada e muito menos de sua administração, não tendo, qualquer ingerência no cumprimento das obrigações tributárias da empresa. Deste modo, mesmo na condição de responsável solidário, não poderia ser responsabilizado pelo pagamento da multa qualificada, por se tratar de pessoa estranha à contabilidade desta, que nunca teve acesso aos documentos inidôneos escriturados. Transcreve jurisprudência administrativa.

225. Defende que o fato que enseja o agravamento/qualificação da multa é situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários. Assim, estes não respondem por esta parcela do crédito tributário, em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo ao ilícito pode se sujeitar as suas sanções. E nem poderia ser diferente, haja vista que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado. Transcreve jurisprudência dos tribunais e administrativa.

Fl. 28 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

226. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do *bis in idem*, é descabido o agravamento da multa.

227. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

228. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2º, da Lei nº 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

229. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações.

230. Conclui pedindo a procedência da impugnação, para que, preliminarmente, seja declarada: (I) a decadência do direito de lançar o crédito; (II) a nulidade do lançamento, em razão da falta de intimação para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada; (III) a nulidade do lançamento decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável IV) a nulidade do lançamento por ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da responsabilidade solidária.

231. No mérito, requer seja julgada procedente a impugnação para: (I) declarar sua ilegitimidade determinando sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, considerando que o fundamento apresentado para justificar a responsabilidade solidária não se amolda à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configura - em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções; (II) declarar sua ilegitimidade e determinar a sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação a si; (III) determinar a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao demonstrado equívoco na determinação da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS; (IV) determinar a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo: (V) aplicar o Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica a qual o Impugnante já teve participação societária ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

232. Requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação à sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena e, reserva-se o direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

233. Caso sejam rechaçados os argumentos anteriores, alega ser imperioso reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, em face do descabimento do agravamento da multa, na forma do artigo 44, parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 1996, haja vista a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99. Além disso, a não apresentação dos documentos fiscais não configurou óbice ao lançamento, baseado em informações prestadas por instituições financeiras.

1.10 IMPUGNAÇÃO APRESENTADA POR JOÃO NATAL CERQUEIRA (FLS.3.580-3634)

234. João Natal Cerqueira afirma jamais ter pertencido ao quadro social da ora autuada, com a qual não se relacionou, razão pela qual impõe-se reconhecer que é parte ilegítima para figurar como responsável solidário.

235. Argúi a decadência do direito de o Fisco efetuar o lançamento, posto que se refere a fatos ocorridos no período compreendido entre os meses de janeiro a setembro de

Fl. 29 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

2009, por força do disposto no §4º do artigo 150 do Código Tributário Nacional. Salienta que a ciência do lançamento ocorreu em dezembro de 2014, oportunidade em que já havia transcorrido mais de cinco anos dos respectivos fatos geradores.

236. Prossegue invocando a preliminar de nulidade ante o fato de não ter sido pessoalmente intimado a comprovar a origem dos depósitos questionados e pede a aplicação da Súmula 29 do CARF que dispõe:

“Súmula CARF n.º 29: Todos os co-titulares da conta bancária devem ser intimados para comprovar a origem dos depósitos nela efetuados, na fase que precede à lavratura do auto de infração com base na presunção legal de omissão de receitas ou rendimentos, sob pena de nulidade do lançamento.”

237. Outra nulidade invocada se refere ao fato de que tendo o lançamento pluralidade de sujeitos passivos, haveria a necessidade de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário.

238. Alega que a imputação da receita a terceiro, por força do disposto no §5º do artigo 42 da Lei n.º 9.430, de 1996, pressupõe que seja imputado àquele terceiro exclusivamente os créditos que lhe pertencem, comprovadamente. Com efeito, conforme determina o §6º do artigo 42, no caso de interposição de pessoas, havendo mais de um terceiro, e não sendo possível segregar os valores de cada um, a tributação deve se dar mediante a divisão da soma dos recursos pelo número de titulares. Afirma que o laudo pericial contábil, anexo à impugnação, constata que a autoridade fiscal tinha condições de promover a segregação dos valores auferidos por cada pessoa jurídica e/ou pessoa física, posto que o Fluxograma dos Recursos Financeiros de 2009, demonstra que cada sujeito passivo teve seus valores devidamente mensurados pela fiscalização. Pede a nulidade do lançamento.

239. Ainda na seara das nulidades, alega não haver correspondência entre a capitulação legal da imputação de responsabilidade, que se encontra amparada pelo disposto no artigo 135 da Lei n.º 5.172, de 1966, conforme Termo de Verificação Fiscal e a motivação da sujeição passiva solidária estampada no auto de infração, onde é mencionado o inciso I do artigo 124, também do Código Tributário Nacional. Mais uma vez pede a nulidade do feito.

240. Sustenta ser ilegítima a imputação de responsabilidade à sua pessoa ao argumento de existir interesse comum, posto inexistir qualquer comprovação ou indício de existência de relação direta sua com a empresa alvo – Ingaí – com a qual jamais teve contato. Não restou comprovada qualquer remessa da empresa para o impugnante ou vice versa.

241. Invoca que a imputação de responsabilidade com base no inciso I do artigo 124 requer que ambos figurem no mesmo pólo da relação obrigacional e que, no presente caso, quando a atuada fez circular, mesmo que ficticiamente, a mercadoria, ou quando auferiu renda, não se pode considerar que o impugnante tenha realizado a materialidade tributária. Quem praticou os atos foi a pessoa jurídica e, ainda que terceiros tenham auferido benefício econômico advindo daqueles fatos, não os praticaram.

242. Destaca os fatos utilizados pela autoridade fiscal para fundamentar sua responsabilização pelo crédito em discussão, quais sejam:

a- foi indicado como sendo sócio da empresa PRJ Participações e Empreendimentos Ltda, que teria feito investimento imobiliário junto à CONSTRUTORA LAGE LTDA, sendo que foram identificados, no ano de 2008, um total de 11 (onze) pagamentos no valor de R\$ 18.306,02 cada, recebidos pela referida Construtora e realizados por algumas das empresas investigadas;

b- foi indicado como sendo sócio da pessoa jurídica Electa Empreendimentos e Participações Ltda, que integra o quadro societário das empresas XPTO Assessoria e Participações e TELLUS Assessoria e Participações Ltda, que, por sua vez, compõem o quadro societário da empresa Koprüm Indústria e Comércio Ltda -sendo que apenas em relação a esta última haveria indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal.

243. Sustenta que todo o trabalho do Fisco foi inócuo pelas razões que passa a demonstrar. Com relação ao item “a”, sustenta que como o auto de infração sob análise se refere a fatos ocorridos em 2009, não poderiam ser utilizados fatos ocorridos em 2008 para justificar sua responsabilização. Ainda que assim não fosse, cumpre destacar que o mencionado investimento imobiliário que teria sido pago no ano calendário 2008, existindo algumas e

Fl. 30 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

pequenas remessas de valores efetuadas pela empresa autuada, a INGAÍ, o referido investimento não foi realizado pelo impugnante, mas sim por pessoa jurídica da qual figurou como sócio, sendo certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria e autônoma.

244. Quanto ao item “b”, afirma que a autoridade equivocou-se ao tentar imputar-lhe responsabilidade solidária sob o frágil e vazio argumento de que o mesmo seria sócio da pessoa jurídica Electa Empreendimentos e Participações Ltda, que seria sócia das empresas XPTO Assessoria e Participações e Tellus Assessoria e Participações Ltda, que, por sua vez, compunham o quadro societário da empresa Koprur Indústria e Comércio Ltda — sendo que apenas em relação a esta última haveria frágeis indícios de suposto envolvimento na fraude fiscal.

245. Apega-se ao argumento de que é certo que a pessoa jurídica possui personalidade jurídica própria que lhe confere autonomia e patrimônio próprios, não se confundindo com as pessoas físicas dos sócios.

246. Destaca que compulsando o Contrato Social e Alterações Contratuais da empresa hoje denominada Koprur Indústria e Comércio Ltda, à época Comércio de Metais Jardinópolis Ltda, verifica-se que, no ano fiscalizado, qual seja, 2009, tanto ele como as empresas XPTO Assessoria e Participações Ltda e Tellus Assessoria e Participações Ltda não compunham o seu quadro societário e tampouco exerciam a sua administração.

247. Defende ser forçoso concluir que o trabalho fiscal não conseguiu comprovar a existência do interesse comum do Impugnante nas situações que motivaram a lavratura dos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo, sendo imperioso o reconhecimento de sua ilegitimidade passiva.

248. Alternativamente solicita que seja aplicado o princípio do in dúbio pro réu, previsto no artigo 112 do Código Tributário Nacional, tendo em vista que foi responsabilizado solidariamente com base em meras presunções e indícios, nada havendo de concreto para fundamentar sua inclusão no rol de coobrigados.

249. No item denominado equívocos do procedimento fiscal, clama pela necessidade de ser decretada a desconstituição do lançamento, por inobservância dos critérios legais na determinação da base de cálculo do PIS e da Cofins. Requer a aplicação do princípio da verdade material.

250. Sustenta que ao tributar todos os valores creditados em contas de depósito ou investimento a autoridade fiscal agiu em desconformidade com o disposto nos artigos 2º e 3º da Lei n.º 9.718 de 1998, que estabelece a base de cálculo dessas contribuições, qual seja o faturamento.

251. Afirma que a alegada afronta à legislação decorre do fato de que, comumente, verifica-se a existência de créditos em extratos bancários que, na verdade, não se enquadram no conceito de receita bruta tributável, como, por exemplo, aqueles com origem em empréstimos, financiamentos, mútuos, dentre outros, fato não considerado pela autoridade fiscal.

252. Assim, ao tributar 100% dos valores creditados nas contas de depósitos ou de investimento da autuada, fazendo incidir as contribuições sobre o simples ingresso de capital, quando este não constitui faturamento da pessoa jurídica, ocorreu violação ao Princípio da Verdade Material. Portanto, sendo incontestável o equívoco do procedimento fiscal, em virtude da inobservância, dos critérios legais para a determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS, em franco desrespeito ao Princípio da Verdade Material, inerente ao processo administrativo, requer seja julgada procedente a impugnação, para fins de desconstituição do lançamento.

253. Prossegue pedindo a desconstituição do lançamento por vício insanável, tendo em vista ter ocorrido erro procedimental na apuração da base tributável. Invoca que depósitos e transferências ocorridas entre contas de mesma titularidade não configuram receitas omitidas. Da mesma forma, depósitos e transferências bancárias que não caracterizam efetivo ingresso não caracterizam omissão de receitas.

254. Apega-se ao fato de a autoridade fiscal confirmar que as empresas envolvidas na “Operação Corrosão” transacionavam recursos entre si, sem que estas movimentações financeiras estivessem lastreadas por efetivas operações mercantis de compra e venda de

Fl. 31 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

mercadorias ou insumos. Em termos práticos, isso significa que a fiscalização reconhece que houve a transferência monetária de uma conta bancária para outra, sem ingresso de nova receita. Contudo, mesmo tendo assumido a existência de movimento circular do dinheiro entre as empresas investigadas, adotou como base de cálculo a somatória de todos os depósitos e transferências mensais realizadas nas contas correntes da empresa autuada, sem considerar as circularizações havidas.

255. Menciona a desproporcionalidade dos recursos apontados pelo Fisco para embasar a responsabilidade solidária em relação ao montante envolvido na suposta fraude e pede a aplicação do princípio da insignificância. Afirma que, as movimentações financeiras das referidas empresas no ano de 2009, conforme laudo pericial contábil juntado à impugnação, apurou que o valor total das movimentações alcançaram o valor de R\$242.868.679,05, correspondente a apenas 6,7% dos recursos constantes das DIMOF.

256. Elabora uma planilha para demonstrar e, em seguida, afirma que a fiscalização, no intuito de manter a responsabilização solidária, imputou às pessoas físicas a posição de reais detentores das riquezas consumidas e beneficiários das auferidas, entre os quais menciona o seu nome. Para justificar a imputação de responsabilidade as tabelas encontradas no Termo de Verificação Fiscal apresentam lançamentos não apenas relativo ao ano calendário de 2009. Os valores correspondentes a outros anos calendário foram expurgados pelo laudo pericial contábil que apurou uma movimentação de recursos para as pessoas físicas e jurídicas da ordem de R\$19.543.196,84. Tal valor corresponde a 8% do total dos recursos movimentados no ano de 2009.

257. Assim, forçoso reconhecer que o lançamento afronta o princípio da insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e o valor que se demonstrou ter sido supostamente depositado nas contas bancárias de titularidade das pessoas físicas e jurídicas mencionadas, sendo de se destacar que o impugnante sustenta não haver recebido qualquer valor.

258. Questiona o fato de tendo a autoridade fiscal apurado o recebimento de valores, supostamente de maneira irregular, pelas pessoas jurídicas Rafael Escobar Empreendimentos Ltda; Comércio de Metais Jardinópolis Ltda (atual Koprüm Indústria e Comércio Ltda), Cimeeli Comércio e Industrial de Metais e Ligas Ltda e Empório dos Metais Ltda, qual a razão de, ao invés de imputar às mesmas a sujeição passiva solidária, imputa-la aos coobrigados mencionados nos autos como, por exemplo o ora impugnante que no período autuado não recebeu qualquer valor das empresas investigadas?

259. Apenas por argumentar, ainda que se entendesse válida a absurda imputação de sujeição passiva solidária a determinado coobrigado, pessoa física, em razão de sua participação no quadro societário de uma das pessoas jurídicas supostamente beneficiadas com a alegada fraude fiscal, imperiosa seria a aplicação do Princípio da Insignificância, haja vista que a desproporção entre o montante supostamente envolvido na fraude e os valores efetivamente percebidos pela respectiva pessoa jurídica, conforme acima demonstrado, revela a inexpressividade da lesão, a mínima ofensividade da infração, o reduzido grau de reprovabilidade do comportamento - afastando a legitimidade da exigência fiscal, que poderá afetar não apenas o patrimônio da pessoa física, como também sua liberdade. Menciona o artigo 2º da Lei 9.784 de 1999, para justificar o pleito:

"Art. 2o: A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...) VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

260. Afirma que o rastreamento realizado pela fiscalização faz prova contrária aos seus próprios interesses no que se refere ao ora impugnante, à medida que, ao invés de ratificar a pretensão fiscal, comprova que não recebeu qualquer recurso, no período autuado, proveniente de qualquer das empresas investigadas, não tendo se beneficiado com riquezas supostamente consumidas e auferidas a partir do esquema fraudulento.

Fl. 32 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

261. Contesta a exigência da multa qualificada, posto que a circunstância agravante foi praticada pela pessoa jurídica que não se comunica com os responsáveis solidários. Invoca a aplicação do princípio da personalização da pena.

262. Afirma nunca ter participado do quadro societário da pessoa jurídica autuada e muito menos de sua administração, não tendo, qualquer ingerência no cumprimento das obrigações tributárias da empresa. Deste modo, mesmo na condição de responsável solidário, não poderia ser responsabilizado pelo pagamento da multa qualificada, por se tratar de pessoa estranha à contabilidade desta, que nunca teve acesso aos documentos inidôneos escriturados.

263. Defende que o fato que enseja o agravamento/qualificação da multa é situação personalíssima vinculada à pessoa jurídica autuada, que não se comunica com os responsáveis tributários. Assim, estes não respondem por esta parcela do crédito tributário, em virtude do princípio da personalização da pena, segundo o qual somente aquele que deu ensejo ao ilícito pode se sujeitar as suas sanções. E nem poderia ser diferente, haja vista que, segundo o disposto no artigo 5º, inciso XLV, da Constituição Federal, nenhuma pena passará da pessoa do condenado.

264. Prossegue alegando ser descabido o agravamento da multa de ofício pela não apresentação de livros e documentos fiscais, cuja consequência legal é o arbitramento do lucro. Assim, por força do princípio do *bis in idem*, é descabido o agravamento da multa.

265. Sustenta, ainda, que a falta de atendimento às intimações fiscais para apresentação de documentos não trouxe qualquer prejuízo à autoridade fiscal, que dispunha de elementos suficientes para concretizar a autuação.

266. Assim, demonstrado o descabimento do agravamento da multa de ofício, na forma do artigo 44, parágrafo 2o, da Lei nº 9.430/96, haja vista que a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99, imperioso seja reduzido o percentual da penalidade para 75%, sob pena de *bis in idem*.

267. Requer perícia contábil e aponta perito e quesitos e, protesta pela juntada do anexo laudo pericial contábil preliminar para corroborar suas alegações.

268. Ao final, requer que seja declarada: (I) a decadência do direito de lançar o crédito tributário; (II) a nulidade do lançamento em razão da falta de sua intimação para prestar esclarecimentos sobre os depósitos de origem não comprovada; (III) a nulidade do lançamento decorrente da falta de individualização e delimitação da base tributável imputada a cada sujeito passivo solidário, maculando o procedimento fiscal com vício insanável; (IV) a nulidade do lançamento por ausência de correspondência entre a capitulação legal e a motivação da responsabilidade solidária.

269. No mérito, requer seja julgada procedente a impugnação para ser:

(I) declarada sua ilegitimidade determinando sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, considerando que o fundamento apresentado para justificar a responsabilidade solidária não se amolda à hipótese do artigo 124, inciso I, do Código Tributário Nacional, pois não configura - em hipótese alguma, prova do interesse comum na realização do fato gerador da obrigação principal, tendo a fiscalização se baseado em frágeis presunções; (II) declarada sua ilegitimidade e determinar a sua exclusão do pólo passivo do Auto de Infração, por força do disposto no art. 112, Código Tributário Nacional, aplicando-se o benefício da dúvida em relação a sua pessoa; (III) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao demonstrado equívoco na determinação da base de cálculo das contribuições COFINS e PIS; (IV) determinada a desconstituição do lançamento fiscal, com a extinção *ex tunc* do crédito tributário, face ao comprovado erro na determinação da receita omitida por presunção legal, distorcendo gravemente a base de cálculo dos tributos exigidos nos Autos de Infração reunidos no presente processo administrativo; (V) aplicado o Princípio da Insignificância, corolário dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no que se refere aos eventuais recursos auferidos por pessoa jurídica a qual o Impugnante já teve participação societária ou na sociedade integrante do quadro societário daquela;

270. Requer seja reconhecida a inexigibilidade da multa qualificada em relação à sua pessoa, por aplicação do princípio da individualização da pena e, reserva-se o direito de

Fl. 33 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

271. Caso sejam rechaçados os argumentos anteriores, alega ser imperioso reduzir o percentual da multa de ofício para 75%, em face do descabimento do agravamento da multa, na forma do artigo 44, parágrafo 2º da Lei nº 9.430, de 1996, haja vista a falta de atendimento à intimação para apresentação de livros e documentos fiscais tem como consequência legal o arbitramento do lucro, nos termos do artigo 530, inciso III, do RIR/99. Além disso, a não apresentação dos documentos fiscais não configurou óbice ao lançamento, baseado em informações prestadas por instituições financeiras.

272. Reserva-se no direito de apresentar posteriormente laudo pericial contábil complementar, e outros documentos que lhe sejam favoráveis, por aplicação do princípio da verdade material.

273. Cumpre mencionar que todas as impugnações contém inúmeras citações doutrinárias, bem como julgados administrativos e jurisprudenciais.

3.A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba (PR) proferiu acórdão assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009

AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Não havendo impugnação ao crédito tributário este deve ser exigido de imediato da contribuinte atuada.

OMISSÃO DE RECEITAS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS SEM COMPROVAÇÃO DE ORIGEM.

Caracterizam-se como receitas omitidas os valores creditados em conta de depósito ou investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS PARA COMPROVAR A ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS QUESTIONADOS.

À ausência de qualquer alegação por parte da atuada de que os depósitos bancários questionados pertenceriam a terceiros, justificada está a ausência de intimação dos responsáveis solidários com vistas a comprovar a origem do numerário.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual e para os quais não há nenhuma razão de ordem jurídica que lhes recomende tratamento diverso.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 31/03/2009, 30/06/2009, 30/09/2009, 31/12/2009

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. PRECLUSÃO.

Os atos administrativos, qualquer que seja sua categoria ou espécie, nascem com a presunção de legitimidade, independentemente de norma legal que a estabeleça. Essa presunção decorre do princípio da legalidade da Administração.

Em consequência, as matérias que deixaram de ser expressamente questionadas na Impugnação não serão objeto de análise, vez que não se tornaram controvertidas, nos termos do artigo 17 do Decreto no 70.235/72, na redação dada pela Lei nº 9.532/97.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

DECADÊNCIA. REGRA GERAL. INAPLICABILIDADE

Fl. 34 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13819.723483/2014-55

Para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo decadência de cinco anos conta-se a partir da data da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN. Esta regra é excepcionada nas hipóteses em que for constatada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, situações em que o prazo de cinco anos é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, conforme prescreve o art. 173, I, do CTN.

RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS. CONSTITUIÇÃO DA SOCIEDADE MEDIANTE UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS.

Tendo sido verificado que a constituição da sociedade fiscalizada se deu mediante utilização de interpostas pessoas (“laranjas”), é lícito atribuir responsabilidade tributária, em caráter solidário, a todas as pessoas que tiveram interesse comum nas situações que deram origem aos fatos geradores das respectivas obrigações.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis as pessoas físicas que participem efetivamente do processo decisório para engendrar operações com o objetivo de reduzir a carga tributária, demonstrando o interesse comum ao auferir, direta ou indiretamente, os benefícios delas decorrentes.

PEDIDO DE PERÍCIA CONTÁBIL. PRESCINDIBILIDADE INDEFERIMENTO.

Indefere-se pedido de perícia que, apesar de que apresente seus motivos e contenha a formulação de quesitos e a indicação do perito, seja prescindível para a composição da lide.

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

Somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de multas, sendo incabível, para a consecução dessas finalidades, a aplicação do princípio da insignificância ou da bagatela, por parte do órgão julgador administrativo.

SÚMULA Nº 29 DO CARF. INAPLICABILIDADE AO CASO SOB ANÁLISE.

Descabe invocar a aplicação da Súmula nº 29 do CARF ao caso sob análise, quando resta comprovado que nenhum dos nominados responsáveis solidários pelo crédito em discussão, consta como co-titular da conta corrente bancária mantida em instituição financeira pela empresa autuada.

INDIVIDUALIZAÇÃO E DELIMITAÇÃO DA BASE A SER IMPUTADA A CADA UM DOS SOLIDÁRIOS.

Comprovado que os indicados como responsáveis solidários auferiram vantagens pessoais junto ao esquema montado, contudo, como no cômputo geral constatou-se que o grupo, via utilização de SCP e outros artifícios, por meio dos quais tais pessoas físicas permaneciam ocultas, tornou-os beneficiários integrais dos valores movimentados e impediu que a autoridade fiscal procedesse à individualização e delimitação da base a ser imputada a cada uma dessas pessoas.

PEDIDO DE REDUÇÃO DA MULTA.

Constatada infração à legislação tributária, a imposição de penalidades pelo fisco obedece ao princípio da estrita legalidade, nos termos do art. 97, inciso V, do CTN, sendo inerente ao lançamento de ofício, não cabendo à autoridade tributária reduzir os percentuais aplicados segundo a legislação tributária, nem afastar sua exigência, exceto quando há previsão legal.

PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA E PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INSTITUTOS DE DIREITO PENAL. INAPLICABILIDADE AO DIREITO TRIBUTÁRIO. JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. ATIVIDADE VINCULADA E OBRIGATÓRIA.

A lei não confere discricionariedade à autoridade julgadora administrativa para aplicar, no âmbito do Direito Tributário, institutos próprios do Direito Penal, face tratar-se de atividade vinculada e obrigatória, estando subordinado aos comandos que estiverem expressamente previstos em lei.

MULTA AGRAVADA E QUALIFICADA

É exigível a multa de 225 % nos casos de evidente intuito de fraude em que o contribuinte deixa de atender seguidamente às intimações da Fiscalização para prestar esclarecimentos.

Fl. 35 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

NULIDADE. CAUSA NÃO PRESENTE.

Não constatada preterição ao direito à ampla defesa, ao contraditório e ao devido processo legal do contribuinte e tendo sido lavrado por autoridade competente o hostilizado Auto de Infração, não se cogita de possibilidade capaz de nulificar o lançamento, conforme previsto no art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido

4. Inconformados, os responsáveis solidários FRANCISCO COIMBRA DE MACEDO NETO, RAFAEL ESCOBAR CERQUEIRA, LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO, PAULO HENRIQUE ESCOBAR CERQUEIRA, JOÃO ANDRÉ ESCOBAR CERQUEIRA, JOÃO NATAL CERQUEIRA e PAULO CESAR VERLY DA CRUZ aviaram os recursos voluntários por meio dos quais reeditam e reforçam os argumentos lançados nas impugnações de fls. 3177/3226, 3064/3110, 2873/2917, 3470/3515, 2920/2969, 3580/3634 e 3298/3331, respectivamente.

5. É o relatório.

Voto

Conselheiro Jandir José Dalle Lucca, Relator.

CONHECIMENTO

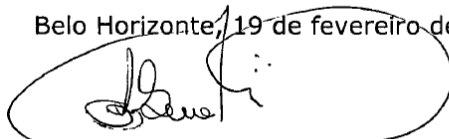
6. Os Recursos Voluntários oferecidos pelos responsáveis solidários são tempestivos e atendem aos requisitos legais de admissibilidade, com a exceção que será tratada a seguir.

7. O Recurso Voluntário interposto por LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO (fls. 3972/4022) foi subscrito pelo advogado Carlos Antônio dos Santos, mas sem estar acompanhado de prova da outorga de procuração:

Nestes termos,

Pede deferimento.

Belo Horizonte, 19 de fevereiro de 2016.



CARLOS ANTÔNIO DOS SANTOS

OAB/MG 63.610

OAB/SP 249.632

8. Compulsando-se os autos, constata-se às fls. 2610 instrumento de procuração outorgado em 12.12.2014 por LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO para o advogado Dênio Pires Silva, portanto **anteriormente** à apresentação do Recurso Voluntário e da própria impugnação de fls. 2873/2917. Já às fls. 4268/4273 e 4280/4288, verifica-se a juntada de novas procurações datadas de 18.09.2018 e de 05.12.2018, ou seja, **posteriores** ao Recurso Voluntário,

Fl. 36 da Resolução n.º 1402-001.794 - 1ª Seju/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13819.723483/2014-55

conferindo poderes para inúmeros advogados, mas sem incluir o nome do advogado subscritor do apelo.

9. Desse modo, é patente a irregularidade da representação processual do Recorrente, diante da falta de poderes para a prática do ato em questão.

10. Considerando que o Decreto 70.235, de 1972, e o Decreto 7.574, de 2011, não tratam do tema, aplica-se subsidiariamente à espécie o disposto no artigo 76, *caput*, c/c artigo 104, §§ 1º e 2º, e artigo 932, parágrafo único, todos do CPC, por força do artigo 15 do mesmo código, assim redigidos:

Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

(...)

Art. 76. Verificada a incapacidade processual ou a irregularidade da representação da parte, o juiz suspenderá o processo e designará prazo razoável para que seja sanado o vício.

(...)

Art. 104. O advogado não será admitido a postular em juízo sem procuração, salvo para evitar preclusão, decadência ou prescrição, ou para praticar ato considerado urgente.

§ 1º Nas hipóteses previstas no *caput*, o advogado deverá, independentemente de caução, exibir a procuração no prazo de 15 (quinze) dias, prorrogável por igual período por despacho do juiz.

§ 2º O ato não ratificado será considerado ineficaz relativamente àquele em cujo nome foi praticado, respondendo o advogado pelas despesas e por perdas e danos.

Art. 932. Incumbe ao relator:

(...)

Parágrafo único. Antes de considerar inadmissível o recurso, o relator concederá o prazo de 5 (cinco) dias ao recorrente para que seja sanado vício ou complementada a documentação exigível.

11. Nesse contexto, cabível a aplicação da Súmula CARF n.º 129, assim enunciada:

Súmula CARF n.º 129

Constatada irregularidade na representação processual, o sujeito passivo deve ser intimado a sanar o defeito antes da decisão acerca do conhecimento do recurso administrativo.

12. Dessa maneira, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que a Unidade de Origem intime o Recorrente LUCAS NERCESSIAN DE CARVALHO a regularizar sua representação processual no prazo de quinze dias.

(documento assinado digitalmente)

Jandir José Dalle Lucca