



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

Processo nº 15586.001582/2009-21
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-003.065 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de maio de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Recorrente T.C. DE PAULO - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2005

PROTESTO GENÉRICO DE PRODUÇÃO DE PROVAS. PEDIDO REJEITADO.

Indefere-se o pedido genérico para produção posterior de provas e diligência e/ou perícia quando desnecessários para resolução da lide e quando formulado em desacordo com o art. 16, IV, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

A perícia técnica não é meio de prova para comprovação de fato que possa ser feito mediante a mera apresentação ou juntada de documentos cuja guarda e conservação compete à contribuinte, mas sim para esclarecimento de pontos duvidosos que exijam conhecimentos especializados.

Não constitui cerceamento do direito de defesa o indeferimento do protesto genérico de produção de provas e diligência/perícia técnico-contábil considerado desnecessário, prescindível e formulado sem atendimento aos requisitos do art. 16, IV e § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA.

São solidariamente responsáveis pelo crédito tributário atinente a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, os mandatários, prepostos e empregados e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, bem como as pessoas que tenham interesse em comum com a situação que constitui o fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 15586.001582/2009-21
Acórdão n.º **1301-003.065**

S1-C3T1
Fl. 1.285

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Roberto Silva Junior, Jose Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Amelia Wakako Morishita Yamamoto e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente). Ausente, justificadamente, a Conselheira Bianca Felícia Rothschild

Relatório

Trata-se do Recurso Voluntário contra o Acórdão da 3ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I que julgou a impugnação improcedente:

- a) ao manter os autos infração do Simples Federal do ano-calendário 2005; e,
- b) ao manter a sujeição passiva solidária do Sr. Antônio Lúcio Caliman.

Quanto aos fatos, consta dos autos:

- Em **09/12/2009**, a fiscalização da **DRF/Vitória** lavrou autos de infração do Simples Federal (IRPJ-Simples, PIS-Simples, CSLL-Simples, Cofins-Simples e Contribuição para Seguridade Social - INSS - Simples), ano-calendário 2005, imputando a seguinte infração com multa qualificada de 150% (e-fls. 1183/1227):

(...)

001 - OMISSÃO DE RECEITAS

RECEITAS NÃO ESCRITURADAS

(...)

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 24 da Lei nº 9.249/95; arts. 2º, § 2º, 3º, § 1º, alínea "a", 5º, 7º, § 1º, 18, da Lei nº 9.317/96.;

Art. 3º da Lei nº 9.732/98.;

Arts. 186, 188 e 199, do RIR/99.

(...)

- Os fatos apurados pela fiscalização estão narrados no Termo de Verificação de Infração, parte integrante dos autos de infração (e-fls. 1168/1182) e, ainda, do referido Termo extraímos o seguinte demonstrativo dos valores tributáveis, objeto do lançamento fiscal, **ano-calendário 2005:**

(...)

<i>MÊS</i>	<i>RECEITA OMITIDA (R\$)</i>
<i>Abril</i>	<i>432.561,26</i>
<i>Maio</i>	<i>-</i>
<i>Junho</i>	<i>73.174,27</i>
<i>Julho</i>	<i>160.453,17</i>
<i>Agosto</i>	<i>877.621,54</i>
<i>Setembro</i>	<i>450.322,69</i>
<i>Outubro</i>	<i>192.000,06</i>
<i>Novembro</i>	<i>302.577,58</i>
<i>Dezembro</i>	<i>212.315,71</i>
<i>Total</i>	<i>2.701.026,28</i>

(...)

- Imputação de multa qualificada de 150%;

- Imputação de sujeição passiva solidária ao Sr. Antônio Lúcio Caliman, conforme Termo de Sujeição Passiva Solidária (arts. 124 e 135, III, do CTN) (e-fl. 1228).

- O crédito tributário lançado de ofício, ano-calendário 2005, na data da lavratura dos autos de infração do Simples Federal, perfaz o montante de **R\$ 725.442,60**, assim especificado por exação fiscal:

Auto de Infração	Principal	Juros de mora calculados até 30/11/2009	Multa de 150%	Total
IRPJ-Simples	17.820,23	8.768,96	26.730,32	53.319,51
PIS-Simples	17.820,23	8.768,96	26.730,32	53.319,51
CSLL - Simples	30.012,30	14.952,98	45.018,42	89.983,70
Cofins - Simples	60.024,64	29.906,03	90.036,95	179.967,62
Contrib. Seg. Social - INSS-Simples	116.576,27	57.411,62	174.864,37	348.852,26
Total	-	-	-	725.442,60

Ainda, quanto aos fatos e razões da defesa -. impugnação apresentada na primeira instância de julgamento apenas pelo Sr. Antônio Lúcio Caliman, onde se defende tão-somente da sujeição passiva solidária que lhe fora imputada pelo fisco (a pessoa jurídica T.C. de Paulo não apresentou defesa) -, transcrevo o relatório da decisão recorrida, no que pertinente (e-fls. 1253/1266), por resumir os principais aspectos da lide, até então, *in verbis*:

(...)

3. No "Termo de Verificação de Infração" (fls.1139/1153), lê -se que:

a) a fiscalização decorreu de seleção interna, que revelou inconsistência entre as informações prestadas pelo interessado (na declaração do Simples, ano-calendário 2005, inexistiam valores de receitas) e as prestadas por terceiros, que informavam "elevadas compras realizadas na TC de Paulo ME";

b) intimada, a empresa Siderúrgica Ibirapu Ltda (doravante Siderúrgica), que fez diversas operações de compra do interessado, apresentou notas fiscais de entrada, comprovantes

de pagamentos, ficha cadastral do fornecedor e procurações outorgadas a **Antonio Lucio Caliman**;

c) a Siderúrgica informou que o Sr. Antonio Lucio Caliman, além de representar o interessado, representava, também, as empresas Cachuana Carvão Ltda (doravante Cachuana) e Eucaliptus Ind. Com . Carvão M. Serv. Flor Ltda — Me (doravante Eucaliptus);

d) a fiscalização verificou que os cheques emitidos pela Siderúrgica para pagamento das compras ao interessado ora eram nominais a este, ora a Eucaliptus, ora a Antonio Lucio Caliman, bem como, **"que todos os cheques haviam sido descontados na boca do caixa pelo Sr. Antonio Lucio Caliman"**;

e) o Sr. Antonio Lucio Caliman **possuía amplos poderes para representar o interessado**, sendo "o recebedor de todos os cheques de pagamento das vendas de carvão analisados" e "o único sacador destes cheques, chegando mesmo a fazer depósito de valores em conta-corrente de sua titularidade";

f) O Sr. Antonio Lucio Caliman prestou depoimento à fiscalização, conforme Termo de Depoimento às fls.1095/1096, de 11.08.2008, informando, entre outros, que há três anos e meio montou a empresa Agrosel Ind.de Produtos Florestais e Serviços Ltda, pela qual vendia carvão de eucalipto para a Siderúrgica, e, também, para a empresa CBNF Indústria de Gusa; **que "não se recorda do nome da empresa TC de Paulo"**; que foi amigo de infância de Thiago de Paulo, mas que com ele não tem mais contato";

g) com relação a documentos que lhe foram apresentados o Sr. Antonio Lucio Caliman informou que não se recorda da procuração; que o próprio Thiago de Paulo lhe emprestava notas fiscais para acobertar suas vendas à Siderúrgica, pelo que lhe pagava comissão, de cujo valor não se recorda; que, a pedido de Thiago de Paulo, ia à Siderúrgica "apanhar cheques do interessado", e os sacava, na maioria das vezes, ou depositava; que o endereço constante no cadastro desta Secretaria pertence à sua ex-esposa.

4 A fiscalização conclui que, "pelo procedimento de circularização a clientes do interessado, constatamos, com juntada de robusta documentação, que, no aludido período auditado, **a empresa TC DE PAULO - ME revelou plena atividade comercial e, conseqüentemente, que a mesma auferiu receitas da atividade de vendas de carvão**".

5 A fiscalização conclui também que **"restou caracterizada a intenção fraudulenta do contribuinte de se eximir dos tributos devidos pela omissão reiterada de receitas e pela apresentação da declaração sem preenchimento de valores, razão da qualificação da multa (150%)"**.

6 O demonstrativo das receitas omitidas consta às fls.1126/1137.

7 Foi lavrada a Representação Fiscal para Fins Penais (processo 15586.00158312009-76).

8 Lavrou-se, também, o **Termo de Sujeição Passiva Solidária (fls.1199), contra Antonio Lucio Caliman, porque "constatada a intervenção de terceira pessoa alheia ao quadro societário, mas que se beneficiou das operações realizadas pela empresa", e "apesar de não manter relação formal com o quadro societário da empresa, manteve com ela vinculação econômica e agiu com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato social (arts. 124 e 135 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 — Código Tributário Nacional - CTN)".**

9 A Ação Fiscal veio instruída com os documentos (cópias de notas fiscais, recibos, cheques, procurações, intimações, etc.) de fls.2/1132, tendo sido encerrada em 09.12.2009 (fls.1196).

10 Em petição às fls. 1207/1212, Antonio Lucio Caliman requer que "o processo seja processado e julgado em Linhares", dizendo, também:

a) que nos autos não há documentação de que os autuantes "são realmente auditores fiscais e estão no gozo de suas funções";

b) que é impossível ser elencado no **art.135, inciso III, do CTN**, porque nunca "efetuiu transações comerciais em nome da empresa TC de Paulo - ME; nunca emitiu notas fiscais no período em apreço e nunca fez parte da empresa TC de Paulo - ME, quando da ocorrência do fato gerador;

c) que, segundo Hugo de Brito Machado, o não pagamento de tributo não configura infração de lei capaz de ensejar tal responsabilidade;

d) que não possui nem praticou atos administrativos, nem efetuou negócios em nome da empresa TC de Paulo ME e não emitiu notas fiscais no período em questão no processo administrativo, além de desconhecer tais movimentações;

e) desconhece qualquer suposta omissão de receitas oriunda de vendas realizadas constantes dos blocos de notas fiscais de saídas, ou decorrente de vendas à empresa CBF Indústria de Gusa S/A ou empresa Siderúrgica Ibiraçu Ltda.

11 Protesta por todos os meios de prova (documental, testemunhal, pericial e depoimento pessoal acompanhado de advogado, por se sentir coagido e indefeso") e pede:

a) a exclusão do Sr. Antonio Lucio Caliman do pólo passivo;

b) que o processo seja julgado totalmente improcedente;

c) que seja aplicada a equidade para mitigação das penalidades, excluindo os "acréscimos (...);

d) "o trancamento da representação fiscal para fins penais do Ministério Público, por não haver indícios e prova da autoria";

e) "o trancamento da representação para inaptidão do contribuinte, nos termos do art. 41 da IN RFB 748, de 28.06.2007";

f) "a não imposição da responsabilidade penal, pelos possíveis tributos, ao Sr. Antonio Lucio Caliman".

(...)

Na sessão de 27/05/2010, a 3ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I julgou a impugnação improcedente, conforme Acórdão (e-fls. 1253/1265):

a) ao manter integralmente o lançamento fiscal, ou seja, os autos de infração do Simples Federal, ano-calendário 2005;

b) ao manter a sujeição passiva solidária do Sr. Antonio Lucio Caliman.

Aqui, transcrevo a ementa, o dispositivo do citado acórdão e voto, no que pertinente, *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual. As alegações sem provas não produzem efeito em sede de processo administrativo fiscal.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido para a realização de diligências, quando concernente a provas que a lei determina sejam apresentadas com a impugnação.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que têm interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. Não elididos os fatos que lhe deram causa, o termo de sujeição passiva solidária deve ser mantido.

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2005

MATÉRIA EXPRESSAMENTE NÃO IMPUGNADA. OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITAS NÃO ESCRITURADAS. MULTA DE OFÍCIO.

A matéria não expressamente impugnada se consolida na esfera administrativa.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

(...)

Os membros desta Turma acordam, por unanimidade de votos:

a) manter a exigência de crédito tributário, no valor de R\$ 725.442,60 (item 1), declarando-o definitivamente constituído na esfera administrativa, em face de não ter sido expressamente impugnado;

b) manter o Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome de Antonio Lucio Caliman.

(...)

Voto

(...)

15 Não obstante isso, o interessado, T. C. DE PAULO - ME, não apresentou impugnação.

(...)

29 O interessado não apresentou impugnação. Quanto ao impugnante, na petição que apresenta, não traz qualquer manifestação acerca da omissão de receitas.

(...)

31 Assim, precluiu o direito de ambos se manifestarem sobre a omissão apurada, que, ante a isso, reputa-se matéria definitivamente constituída na esfera administrativa.

(...)

Conclusão

66 Ante o exposto, a autuação não merece reparos, devendo:

a) ser declarado definitivamente constituído na esfera administrativa, por não ter sido expressamente impugnado, o crédito tributário exigido, no valor total de R\$ 725.442,60 (ver item 1);

b) ser mantido o termo de sujeição passiva solidária em nome de Antonio Lucio Caliman (fls.1199).

(...)

A pessoa jurídica T.C. DE PAULO - ME, embora revel, foi intimada desse *decisum* por Edital. Edital afixado em 07/07/2010 e desafixado em 22/07/2010 (e-fl. 1277). Antes disso, o fisco tentara intimação da pessoa jurídica por AR, mas a correspondência retornou, com a informação "não procurado" (fls. 1240/1244 e fl. 1252).

Ciente da decisão a *quo* em **12/06/2010**, por via postal, Aviso de Recebimento - AR (e-fls. 1276), o responsável - sujeito passivo solidário - Sr. **Antonio Lucio Caliman** apresentou Recurso Voluntário em **08/07/2010** (e-fls. 1278/1281), cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- que a decisão recorrida manteve o termo de sujeição passiva solidária em nome do Sr. Antonio Lucio Caliman, porém o mesmo era apenas um contato do interessado, ou seja, da empresa T.C. DE PAULO - ME junto à Siderúrgica;

- que não se pode conferir a "presunção de certeza", acreditando que efetivamente concretizou-se uma das ilegalidades do supramencionado auto de infração, sem que haja uma efetiva comprovação dos fatos pelo fisco;

- que o Sr. Antonio Lucio Caliman, nunca fez parte da empresa TC de Paulo - ME, quando da ocorrência do fato gerador; além de tal imputação ao mesmo ser improcedente, tendo em vista que nunca efetuou transações comerciais em nome da empresa TC de Paulo - ME, nunca emitiu notas fiscais no período em questão;

- que consta no auto de infração depoimento prestado à fiscalização em 11/08/2008 (fls. 1095/1096), conforme decisão de primeira instância, que o Sr. Antonio Lucio Caliman reconheceu as rubricas em cheques nominais de pagamentos feitos pela Siderúrgica. Além de que a autuada lhe emprestava notas fiscais para acobertar suas vendas à Siderúrgica Ibiraçu, por cujo empréstimo pagava ao interessado uma certa "comissão";

- que, porém, não consta que o Sr. Antonio Lucio Caliman compareceu espontaneamente, após ser intimado pelo telefone, no qual foi marcada a data e hora; que dessa intimação não constava do que se tratava. Pois bem, ao chegar na RFB, pra prestar o depoimento, foi-lhe apresentada uma enorme quantidade de documentos, muitos deles com textos enormes e muitas tabelas com numerários, impossibilitando, restringindo, cerceando sua defesa garantida pela Constituição Federal 1988;

- que lhe foi apresentada uma enorme quantidade de documentos, sem saber se eram legítimos, ou do que se tratava, sem lhe proporcionar condições mínimas de análise; foi imposto sobre o mesmo um bombardeio de perguntas, sempre com intimidações/coagindo, desrespeitando o devido processo legal;

- que já havia solicitado na impugnação na primeira instância de julgamento, ou seja, prestar depoimento pessoal acompanhado de um advogado e volta a pedir (reitera), tendo em vista se sentir coagido e indefeso.

- que, por fim, em resumo, o recorrente Sr. Antonio Lucio Caliman pediu:

a) sua exclusão do pólo passivo, ou seja, pediu a reforma da decisão recorrida na parte em que restou mantido o Termo de Sujeição Passiva Solidária em nome do Sr.-Antonio Lucio Caliman;

b) que em relação ao crédito tributário o Sr. Antonio Lucio Caliman desconhece, por ter sido gerado através de uma relação entre a Siderúrgica e a TC de Paulo - ME que tem como proprietário Thiago Costa de Paulo e que nunca participou de tais transações. No mais reitera os argumentos apresentados na primeira instância de julgamento.

c) protesta por todos os meios de provas em direito admitidos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel, Relator.

O Recurso Voluntário, apresentado pelo responsável - sujeito passivo solidário - Sr. **Antonio Lucio Caliman**, é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade; por isso, tomo conhecimento dele.

Conforme relatado, **a lide versa, apenas, acerca da imputação pelo fisco da sujeição passiva solidária ao Sr. Antonio Lucio Caliman**, ora recorrente, quanto ao crédito tributário objeto dos autos.

Quanto ao crédito tributário, - lançado de ofício (autos do Simples Federal), ano-calendário 2005 -, a matéria está preclusa, definitivamente julgada nesta esfera administrativa, não mais cabe discussão na órbita administrativa, pois não foi impugnada na primeira instância de julgamento.

Nesse sentido, inclusive consta expressamente consignado na ementa e na parte dispositiva do acórdão recorrido, *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2005

MATÉRIA EXPRESSAMENTE NÃO IMPUGNADA. OMISSÃO DE RECEITAS. RECEITAS NÃO ESCRITURADAS. MULTA DE OFÍCIO.

A matéria não expressamente impugnada se consolida na esfera administrativa.

(...)

Os membros desta Turma acordam, por unanimidade de votos:

a) manter a exigência de crédito tributário, no valor de R\$ 725.442,60 (item 1), declarando-o definitivamente constituído na esfera administrativa, em face de não ter sido expressamente impugnado;

(...)

Passo a analisar o recurso manejado nesta instância recursal.

PROTESTO GENÉRICO PELA PRODUÇÃO DE PROVAS ADMITIDAS EM DIREITO

Inicialmente, o recorrente, responsável solidário (art. 135, III, do CTN), protestou por todo os meios de prova admitidos em direito, nesta instância recursal, bem como o direito de se manifestar, esclarecer pessoalmente na sessão de julgamento acerca dos fatos.

Vale dizer, o recorrente pediu para prestar depoimento pessoal acompanhado de um advogado na primeira instância de julgamento, e voltou a pedir (reiterou), tendo em vista se sentir coagido e indefeso;

Entretanto, o recorrente não compareceu à sessão de julgamento para fazer sua manifestação, nem compareceu advogado para fazer sustentação oral, embora efetuada a publicação da Pauta de Julgamento dos Recursos, com a devida antecedência, no Diário Oficial, na forma regimental. Pauta **Publicada no DOU nº 84, de 03/05/2018 Seção 1, págs. 34 a 36.**

Obs:

Nos debates orais, durante a sessão de julgamento, o recorrente poderia ter utilizado a Tribuna para apresentar sua manifestação, no tempo destinado à sustentação oral, sozinho e/ou juntamente com seu advogado. Não há óbice algum, nesta instância administrativa de julgamento para tanto, pois o Regimento Interno do CARF não exige que a defesa seja efetuada apenas por profissional com formação jurídica. Entretanto, o recorrente e advogado não compareceram e nem justificaram ausência.

Ainda, quanto ao protesto genérico pela produção de todas provas admitidas em direito, nesta instância recursal, indefiro o pedido por ser desnecessários para resolução da lide, pois :

a) as provas diretas da infração e da sujeição passiva solidária, constantes dos autos, são suficientes para formação da convicção do julgador e para resolução da lide;

b) o pedido foi formulado em desacordo com o art. 16, IV, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

A perícia técnica não é meio de prova para comprovação de fato que possa ser feito mediante a mera apresentação ou juntada de documentos cuja guarda e conservação compete à contribuinte, mas sim para esclarecimento de pontos duvidosos que exijam conhecimentos especializados.

Não constitui cerceamento do direito de defesa o indeferimento do protesto genérico e do pedido de diligência/perícia contábil considerado desnecessário, prescindível e formulado sem atendimento aos requisitos do art. 16, IV e § 4º, do Decreto nº 70.235/72, segundo os precedentes deste CARF que transcrevo, *in verbis*:

NORMAS GERAIS DIREITO TRIBUTÁRIO. LIVRE CONVICÇÃO JULGADOR.. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. De conformidade com o artigo 29 do Decreto nº 70.235/72, a autoridade julgadora de primeira instância, na apreciação das provas, formará livremente sua convicção, podendo determinar diligência que entender

necessária. A produção de prova pericial deve ser indeferida se desnecessária e/ou protelatória, com arrimo no § 2º, do artigo 38, da Lei nº 9.784/99, ou quando deixar de atender aos requisitos constantes no artigo 16, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72.(Acórdão nº 206.-01.462, sessão de 09/10/2008).

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. Não constitui cerceamento do direito de defesa o indeferimento do pedido de diligência considerada desnecessária, prescindível e formulado sem atendimento aos requisitos do art. 16, IV, do Decreto nº 70.235/72.(Acórdão nº 102-49.407, sessão de 06/11/2008).

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO. A admissibilidade de diligência ou perícia, por não se constituir em direito do autuado, depende do livre convencimento da autoridade julgadora como meio de melhor apurar os fatos, podendo como tal dispensar quando entender desnecessárias ao deslinde da questão. Ademais, tem-se como não formulado o pedido de perícia que deixa de atender aos requisitos do inciso IV do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, principalmente quando este se revela prescindível. (Acórdão nº 193.-00.018, sessão de 13/10/2008).

PEDIDO DE PERÍCIA PRESCINDIBILIDADE INDEFERIMENTO. Presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.(Acórdão nº 105-15.978, sessão de 20/07/2006).

DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. Indefere-se o pedido de diligência ou perícia, cujo objetivo é instruir o processo com as provas que o recorrente deveria produzir em sua defesa, juntamente com a peça impugnatória ou recursal, quando restar evidenciado que o mesmo poderia trazê-las aos autos, se de fato existissem.(Acórdão nº 102-48.141, de 25/01/2007).

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. Deve ser indeferido pedido de diligência quando prescindível, a teor do art. 18 do Decreto nº 70.235/72.(Acórdão nº 201-80.294, sessão de 23/05/2007).

PERÍCIA.DESNECESSIDADE. Deve ser indeferido o pedido de perícia, quando o exame de um técnico é desnecessário à solução da controvérsia, apenas circunscrita à matéria contábil e aos argumentos jurídicos ordinariamente compreendidos na esfera do saber do julgador.(Acórdão nº 102-22.937, sessão de 28/03/2007).

DILIGÊNCIA E PERÍCIA. NEGATIVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. É incabível a realização de diligência ou perícia para responder a quesitos de natureza legal, cujo conhecimento seja elementar ou que se refiram a prova passível de produção unilateral pelo contribuinte.(Ac. 3302-01.280, sessão de 09/11/2011, Relator José Antonio Franciso).

PEDIDO DE PERÍCIA TÉCNICA CONTÁBIL. MEIO DE PROVA DESNECESSÁRIO. INDEFERIMENTO. O pedido de perícia técnica, para análise de dados que integram a escrituração contábil e já presentes nos autos, demonstra intenção protelatória e não caracteriza cerceamento do direito de defesa quando indeferido. A autoridade julgadora é livre para formar sua convicção devidamente motivada, podendo deferir perícias quando entendê-las necessárias, ou indeferir as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, sem que isto configure preterição do direito de defesa. Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo Julgador, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento. (Ac. nº 1802-001.006, sessão de 17/10/2011).

ASSUNTO: PERÍCIA/DILIGÊNCIA– PRESCINDIBILIDADE – A perícia se reserva à elucidação de pontos duvidosos que requeiram conhecimentos especializados para deslinde do litígio, não se justificando quando o fato puder ser demonstrado pela juntada de documentos (Acórdão CSRF 107-05.810, Relatora Karem Jureidini Dias).

PROTESTO GENÉRICO PELA JUNTADA DE DOCUMENTOS. PEDIDO DE DILIGÊNCIA E/OU PERÍCIA. INDEFERIMENTO. Indefere-se o pedido de diligência e/ou perícia, quando a documentação constante dos autos revela-se suficiente para formação da convicção do julgador e consequente solução do litígio, e quando visa à produção de provas cujo ônus é do contribuinte. (Acórdão nº 2801-01.866, sessão de 28/09/2011, Relator Antonio de Pádua Athayde Magalhães).

IMPUGNAÇÃO. PROTESTO GENÉRICO PELA PRODUÇÃO DE PROVA. INADMISSIBILIDADE.

As regras do Processo Administrativo Fiscal estabelecem que a impugnação deverá ser instruída com os documentos em que se fundamentar, mencionando, ainda, os argumentos pertinentes e as provas que o reclamante julgar relevantes. Assim, não se configurando nenhuma das hipóteses do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235/72, não poderá ser acatado o pedido genérico pela produção posterior de prova. (Acórdão nº 302-39.633, sessão de 08/07/2008, Relatora Judith Amaral Marcondes Armando).

PROTESTO GENÉRICO PELA PRODUÇÃO DE PROVA. É inadmissível o pleito genérico para produção posterior de provas ou perícias. (Acórdão nº 303-34.568, sessão de 15/08/2007, Relator Sílvio Marcos Barcelos Fiúza).

IMPUGNAÇÃO. PROTESTO GENÉRICO PELA PRODUÇÃO DE PROVA. INADMISSIBILIDADE. As regras do Processo Administrativo-Fiscal estabelecem que a impugnação deverá ser instruída com os documentos em que se fundamentar, mencionando, ainda, os argumentos pertinentes e as provas que o reclamante julgar relevantes. Assim, não se configurando nenhuma das hipóteses do § 4º do art. 16 do Decreto 70.235/72,

não poderá ser acatado o pedido genérico pela produção posterior de prova. (Acórdão nº 303-34.397, sessão de 12/06/2007, Relatora Anelise Daudt Prieto)

Portanto, rejeito o protesto genérico de produção de provas nesta instância recursal.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

O recorrente, Sr. Antônio Lucio Caliman, responsável solidário (arts. 124 e 135, III, do CTN), rebela-se contra a imputação da sujeição passiva solidária, argumentando, em síntese, nas razões do seu recurso:

- que nunca fez parte da empresa TC de Paulo - ME, quando da ocorrência do fato gerador; além de tal imputação ao mesmo ser improcedente, tendo em vista que nunca efetuou transações comerciais em nome da empresa TC de Paulo -ME, nunca emitiu notas fiscais no período em questão.

A irrisignação do recorrente não merece prosperar.

Primeiro, a empresa individual T.C. DE PAULO- ME foi constituída por THIAGO COSTA DE PAULO em 10/11/2004, conforme declaração assinada pelo próprio, registrada na Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, em 19/11/2004 (e-fl 1140).

A empresa a apresentou a declaração do Simples 2006, ano-calendário 2005, sem movimento (campos zerados).

Entretanto, clientes da empresa declararam em suas declarações ao fisco aquisições de carvão vegetal, ou seja, 676 notas fiscais, valor total do faturamento **R\$ 2.701.026,28, demonstrativo - relação das notas fiscais (e-fls. 1155/1167)** e que, por fim, via circularização desses clientes da autuada foram juntadas cópias aos autos, bem comprovantes de pagamentos (recibos) e cópias dos cheques nominais

Demonstrativo da omissão de receitas, ano-calendário 2005:

MENSAL DE RECEITAS -	
MÊS	VALOR (R\$)
Abril	432.561,26
Maio	-
Junho	73.174,27
Julho	160.453,17
Agosto	877.621,54
Setembro	450.322,69
Outubro	192.000,06
Novembro	302.577,58
Dezembro	212.315,71
Total	2.701.026,28

O fisco envidou esforços, porém não conseguiu localizar THIAGO COSTA DE PAULO, conforme consta consignado no Termo de Verificação de Infração (e-fls. 1168/1182):

(...)

2. DA FISCALIZAÇÃO EMPREENDIDA NA AUDITADA

2.1 DA LOCALIZAÇÃO DO CONTRIBUINTE

(...)

Não encontrando a empresa no domicílio informado à Secretaria da Receita Federal do Brasil, partimos para intimação para intimação do proprietário da empresa, Sr. Thiago Costa de Paulo (...).

Esta correspondência também retornou dos Correios sem que fosse entregue, (...), "mudou-se, fls. 09.

Em diligência realizada pela fiscalização no endereço do Sr. Thiago, em 12/03/2008, constatamos que no local reside a Sra. Zenira Caran Barbosa que desconhece o Sr. Thiago Costa de Paulo, fl. 10.

Até o encerramento da presente ação fiscal o contribuinte Thiago Costa de Paulo não atualizou o seu endereço junto à Receita Federal do Brasil.

Como foram infrutíferas as tentativas de localização da; empresa e dos seus sócios, comparecemos ao escritório de contabilidade, (...), que, segundo informação constante da declaração da Pessoa Jurídica (PJSI- 2006 -Simples) da empresa em análise, seria o escritório responsável pela contabilidade da mesma.

Neste escritório contatamos com o Sr. Josimar Elias Barbosa que disse ter sido o responsável pela entrega da citada declaração PJSI e que a mesma fora entregue sem movimento por nunca ter sido apresentado qualquer documentos que comprovassem o faturamento da empresa. Afirmou ainda que não possuía mais contato com o Sr. Thiago (...).

(...)

2.2 DA CIRCULARIZAÇÃO DOS CLIENTES DA FISCALIZADA

(...)

A fiscalizada declarou, na Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica - SIMPLES 2006, referente ano-calendário 2005, fls. 1112/1117, que durante o período de 01/01/2005 a 31/12/2005, não auferiu receitas de qualquer natureza.

Por outro lado a empresa SIDERÚRGICA IBIRAÇU, CNPJ: 01.319.693/0001-42, informou na sua Declaração do Imposto de Renda de Pessoa Jurídica inúmeras compras realizadas na

empresa TC DE PAULO - ME, o que levou a intimá-la para que apresentasse as seguintes informações, fl.48.

(...)

A empresa respondeu a intimação, apresentando as notas fiscais de entrada de mercadorias, comprovantes de pagamentos, NF recebidas e depósitos bancários, ficha cadastral do fornecedor e procurações outorgadas ao Sr. Antônio Lucio Caliman fls. 49 a 991.

Na resposta apresentada, foi informado ainda que quem representava a empresa TC DE PAULO -ME, através de procuração, era o Sr. Antonio Lucio Caliman, (...), CPF nº 862.794.407-53, o qual representava também através de procuração as empresas CACHUANA CARVÃO LTDA, (...) e EUCALIPTUS IND. COM. CARVÃO M. SERVIÇOS FLOR LTDA - ME (...).

Analizando os documentos apresentados, verificamos que todos os pagamentos feitos pela empresa SIDERÚRGICA IBIRAÇU LTADA referentes às aquisições de produtos da empresa TC DE PAULO - ME foram feitos através de cheques nominais, sendo que estes cheques às vezes eram nominais à própria empresa TC DE PAULO - ME, outras vezes nominais à empresa EUCALIPTUS, ou ainda nominal ao Sr. Antonio Lucio Caliman, fls. 55 a 991.

Visando maiores esclarecimentos das operações entre as empresas SIDERÚRGICA IBIRAÇU LTDA e a TC DE PAULO ME, intimamos a primeira para que apresentasse as cópias frente e verso dos microfilmes de alguns cheques e, para cada um destes cheques, informar qual (is) transação (ções) comercial (is)o mesmo acobertou, encaminhando cópias autenticadas do livro Razão/Diário referente à escrituração, das notas fiscais correspondentes à operação e dos recibos emitidos pelos fornecedores, fl. 992.

Os documentos solicitados foram apresentados pela SIDERÚRGICA IBIRAÇU LTDA e da sua análise verificamos que todos os cheques haviam sido descontados na boa do caixa pelo Sr. Antonio Lucio Caliman, conforme comprova a sua assinatura no verso dos mesmos, exceto o cheque de nº 28255, no valor de R\$ 25.619,63, que foi depositado na conta 9240-1, Agência nº 1493 do Banco Bradesco, de titularidade do Sr. Antonio Lucio Caliman, fls. 994 a 10922.

Como se verifica, o Sr. Antonio Lucio Caliman, era não só o contato da TC DE PAULO ME junto à SIDERÚRGICA IBIRAÇU LTDA, possuindo procuração com amplos poderes para representá-la, como também a recebedor de todos os cheques de pagamentos das vendas de carvão analisadas. Também foi o único sacados destes cheques, chegando mesmo a fazer depósitos de valores em conta-corrente de sua titularidade.

Devido à estreita relação entre o Sr. Antonio Lucio Caliman e a empresa TC DE PAULO ME, como descrito acima, intimamos o Sr. Antonio Lucio Caliman para que compareça à Delegacia da Receita Federal em Vitória em data e hora certa para prestar esclarecimentos, fls. 1093/1094.

O Sr. Antonio Lucio Caliman atendeu a intimação e prestou o seguinte depoimento à fiscalização, fls. 1095 a 1096.

- Que tomou ciência do Mandado de Procedimento Fiscal 07.2.01.00-2008-01565-1, que pode ser consultado no endereço www.receita.fazenda.gov.br, com o código de acesso ao MPF 27407753;

- Que possui o segundo grau completo como escolaridade;

Que há, aproximadamente 03 anos e meio se desligou como funcionário de uma casa de peças e passou a trabalhar com o comércio de carvão;

- Que para tal atividade montou a empresa Agrosel Industria de Produtos Florestais e Serviços Ltda;

- Que esta empresa funcionou por aproximadamente um ano e meio;

- Que, através desta empresa vendia carvão de eucalipto para a empresa Siderúrgica Ibiraçu, tendo, por algumas vezes, vendido também carvão de eucalipto para a empresa CBF Industria de Gusa;

Que não teve outra empresa além da Agrosel;

- Que não se recorda do nome da empresa TC de Paulo;

- Que conhece Thiago de Paulo, que foi seu amigo de infância;

- Que não tem mais contato com o Thiago de Paulo, pois ele anda sumido da cidade de Linhares;

- Que não se recorda se efetuou operações comerciais com o Thiago;

Que todo o carvão que vendia era guiado com notas fiscais da Agrosel;

- Que não se recorda se efetuou venda de carvão para a Siderúrgica Ibiraçu com a utilização de notas fiscais de outra empresa.

Neste momento esta fiscalização apresentou ao depoente notas fiscais de emissão da empresa TC de Paulo com destino à Siderúrgica Ibiraçu Ltda, sendo que vários pagamentos por tais operações foram em cheques nominais ao próprio depoente.

Esta fiscalização apresentou também ao depoente instrumento de procuração outorgada pela empresa TC de Paulo tendo como outorgado o próprio depoente e que conferia ao mesmo

amplos poderes para representá-la junto à Siderúrgica Ibirapu Ltda.

Sobre tais documentos e fatos assim o depoente se manifestou:

- Que não se recorda da citada procuração, mas alega que ela pode ter existido;

Que no início de suas atividades como comerciante de carvão utilizou Notas fiscais da empresa do Thiago de Paulo;

Que foi o próprio Thiago, proprietário da TC de Paulo, quem emprestava as notas fiscais da TC de Paulo para o depoente acobertar suas vendas de carvão para a Siderúrgica Ibirapu;

- Que, para cada nota "emprestada" pelo Thiago ao depoente o depoente pagava uma certa quantia pelo "empréstimo";

- Que não se recorda o valor da comissão paga ao Thiago pelo "empréstimo" das notas;

Que também comparecia à Siderúrgica Ibirapu para pegar cheques da empresa TC de Paulo a pedido do Thiago;

- Que, na maioria das vezes não depositava os cheques, sacando então os valores em dinheiro na "boca do caixa"; levando o dinheiro em espécie ou pagando duplicatas que não se recorda quais;

- Quando não sacava, deposita o dinheiro em conta corrente;

- Que reconhece como sua as rubricas apostas nos versos dos cheques de emissão da Siderúrgica Ibirapu (As cópias dos cheques foram apresentados ao depoente no presente ato);

- Que tinha uma pequena carvoaria, mas a maioria do carvão vendido para as Siderúrgicas eram adquiridos de pequenos produtores rurais e serrarias;

- Que raramente eram emitidas notas fiscais do produtor rural ou das serrarias para o depoente; Que não possui nenhuma das notas fiscais de entrada emitidas;

- Que o endereço constante no cadastro da Receita Federal (R. Mario Quintana, 329, Palmital, Linhares, ES) é o endereço da sua ex-esposa;

- Que solicita que as intimações deverão ser encaminhadas para a Rua Altamir Marchiori, S/N, Bairro Planalto, Linhares, ES.

Dada a palavra ao depoente, nada quis acrescentar.

(...)

Assim verifica-se que o Sr. Antonio Lucio Caliman representava de fato a fiscalizada junto a Siderúrgica Ibirapu Ltda, além de se utilizar de documentos da mesma, com anuência do Sr. Thiago de Paulo, para acobertar negócios próprios, sendo que para tal

pagava uma comissão, pelo empréstimos dos aludidos documentos.

(...)

Por fim, após intimação, recebemos da Siderúrgica Ibirapu Ltda a procuração original outorgada pela fiscalizada para o Sr. Antonio Lucio Caliman a representasse, fls. 1097/1099.

(...)

6. DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

A solidariedade passiva tributária está calcada nos arts. 124 e 135 da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966, (...).

Assim, com vistas a garantir o crédito tributário, arrolamos como responsável solidário o Sr. Antônio Lucio Caliman, que, além de representante, contato, procurador e recebedor de valores da fiscalizada junto à Siderúrgica Ibirapu Ltda, também utilizou se utilizou da empresa TC de Paulo em proveito próprio, conforme se verifica do seu depoimento à fiscalização quando admitiu que usava notas fiscais da empresa auditada para acobertar operações de vendas de carvão que lhe pertencia, pagando valores ao proprietário da empresa pela cessão destas notas fiscais.

Logo, apesar de não manter relação formal com o quadro societário da fiscalizada, manteve com ela vinculação econômica. Isto por força do agir com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato social.

Assim, restou evidentemente comprovado, à luz da farta documentação, a utilização da empresa em análise por esta pessoa física para acobertar negócios próprios, angariando recursos financeiros com objetivo de ocultá-los da tributação.

Assim, será arrolada a pessoa física abaixo qualificada, a qual possuía efetivo poder de gestão sobre os negócios entre a TC DE PAULO ME e a SIDERÚRGICA IBIRAPU LTDA.

6.1-DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS

Com efeito concluímos que Antonio Lucio Caliman manteve contatos comerciais em nome da TC DE PAULO ME, realizando venda de mercadorias junto à empresa SIDERÚRGICA IBIRAPU LTDA, ficando à frente de todas as transações com esta empresa, utilizando-se, inclusive, de documentos da fiscalizada para acobertar negócios próprios, conforme seu próprio depoimento, fls. 1095.

Era também o único responsável pelo recebimento de valores e descontos dos respectivos cheques na boca do caixa, sendo que algumas ocasiões chegou mesmo a depositá-los em conta de sua titularidade (Exemplo: depósito em sua conta corrente referente às notas fiscais 140 e 142, fls.279/282 e notas fiscais 163 e 165,

fls.316/319, ou seja, comprovadamente se beneficiando destes recursos em proveito próprio.

Deste modo, arrolamos Antonio Lucio Caliman, (...). como responsável solidário pelo crédito tributário apurado.

(...)

O recorrente, nas razões do recurso, ainda alegou que o depoimento que prestara à fiscalização **não** teria sido prestado espontaneamente; que ao chegar na RFB, para prestar o depoimento, foi-lhe apresentada uma enorme quantidade de documentos, muitos deles com textos enormes e muitas tabelas com numerários, impossibilitando, restringindo, cerceando sua defesa garantida pela Constituição Federal 1988; que lhe foi apresentada uma enorme quantidade de documentos, sem saber se eram legítimos, ou do que se tratava, sem lhe proporcionar condições mínimas de análise; foi imposto sobre o mesmo um bombardeio de perguntas, sempre com intimidações/coagindo, desrespeitando o devido processo legal.

Como visto, quando da oitiva do recorrente, as **provas diretas**, que embasam a infração imputada e a sujeição passiva solidária, já estavam de posse da fiscalização, em face de anterior circularização de clientes da autuada, provas diretas dos fatos e colhidas antes da oitiva do Sr. Antônio Lucio Caliman.

Assim, no depoimento dado à fiscalização da RFB pelo recorrente, a o fisco restringi-se a exibir-lhe os documentos colhidos na circularização de clientes (procuração com amplos poderes passada ao depoente pela T.C. DE PAULO - ME, cópia de notas fiscais, cópias de cheques etc). Fatos conhecidos pelo Sr. Antônio Lucio Caliman, pois ele era no período objeto da fiscalização o representante legal da empresa, o administrador de fato.

Logo, não é crível que desconhecesse os fatos que lhe foram perguntados pela fiscalização, pois inclusive deu resposta às perguntas com riqueza de detalhes.

Portanto, a oitiva do Sr. Antônio Lucio Caliman realizada pela fiscalização restringiu-se a perguntas relacionadas aos fatos e provas colhidas na circulação de clientes da pessoa jurídica autuada, quanto ano-calendário 2005.

Não cabe objetar contra a fiscalização a inobservância dos princípios da ampla defesa e do contraditório no âmbito do procedimento de investigação fiscal, fase pré-processual, pois citado procedimento é realizado no interesse exclusivo do fisco, tem natureza inquisitorial, procedimento voltado à colheita de provas para comprovação, demonstração, dos indícios da prática de infração tributária.

Na fase de investigação fiscal ainda inexistente imputação de infração, ainda não há acusação formal de infração, não há lide, não há processo. Logo, não há que se falar em inobservância dos princípios do contraditório e ampla defesa na fase inquisitorial, fase pré-processual, realizada no interesse exclusivo do fisco, fase de colheita de provas.

Os princípios do contraditório e da defesa são garantias constitucionais do devido processo legal.

E na fase processual, desde o início, estão sendo assegurados ao recorrente o devido processo legal administrativo, a ampla defesa e o contraditório, a partir da ciência da acusação formal.

O responsável solidário, então, apresentou impugnação na primeira instância de julgamento e o recurso nesta instância recursal, exercendo o contraditório e a ampla defesa contra os fatos que lhe foram imputados.

Não obstante, as provas colhidas pela fiscalização, na circularização de clientes, provas diretas dos fatos imputados, são contundentes e confirmam os fatos imputados no auto de infração e no termo de sujeição passiva solidária, conforme já demonstrado acima.

Ainda, como razão de decidir, adoto a fundamentação do voto condutor da decisão recorrida, pois muito bem enfrentou a questão da sujeição passiva solidária, *in verbis*:

(...)

32 *Pois bem. A fiscalização lavrou Termo de Sujeição Passiva Solidária contra Antonio Lucio Caliman, com fulcro nos arts. 124 e 135 do CTN.*

33 *O sobredito Termo resultou da conjugação de vários fatos, apurados em sede de procedimento fiscal.*

34 *O interessado, **Thiago Costa de Paulo**, que, segundo documentação enviada pela Junta Comercial do Espírito Santo, é empresário individual, adotando o nome empresarial T C DE PAULO — ME, iniciou atividades em 10.11.2004, com Capital Social de R\$ 2.000,00, no comércio varejista de carvão, fabricação de produtos diversos (carvão) e serviços de poda de árvores (fls.1110/ 1111).*

35 *Nos anos-calendário de 2004 e de 2005, o interessado apresentou declaração abaixo do regime do Simples — Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (fls.1216).*

36 *E, de fato, na declaração do Simples (DSPJ) do ano-calendário de 2005, ano a que a autuação se refere, não foi informada a apuração de qualquer receita no ano-calendário de 2005 (fls.1113/1117).*

36 *E, de fato, na declaração do Simples (DSPJ) do ano-calendário de 2005, ano a que a autuação se refere, não foi informada a apuração de qualquer receita no ano-calendário de 2005 (fls.1113/1117).*

37 *Uma vez que o Termo de Início de Fiscalização foi devolvido pelos Correios sob o título de "não procurado", o autuante fez, então, diligência no endereço do interessado, onde encontrou o Sr. João Carlos Gama do Sacramento (que se disse um dos herdeiros da fazenda), que informou que arrendara 1 hectare para o interessado, mas que, este, após instalar uma carvoaria, que funcionou apenas um mês, desapareceu sem sequer pagar o valor do arrendamento.*

38 *Em razão de a correspondência enviada ao endereço residencial do interessado também ter sido devolvida, sob o título de "mudou-se", a fiscalização, em diligência de*

12.03.2008, apurou que, no dito endereço, morava outra pessoa, que também afirmou não conhecer o interessado.

39 Em diligência ao escritório apontado na declaração do interessado como o responsável pela contabilidade, foi informado que o faturamento da empresa nunca foi apresentado pelo interessado, cujo paradeiro, também era desconhecido.

40 Pois bem. Embora a DSPJ constasse sem informações sobre receitas, o interessado efetuou inúmeras vendas para a Siderúrgica, que, intimada, apresentou notas fiscais de entrada, comprovantes de pagamentos, ficha cadastral do fornecedor e procurações outorgadas ao impugnante Antonio Lucio Caliman.

41 A Siderúrgica informou que Antonio Lucio Caliman representava não só o interessado, como as empresas Cachuana Carvão Ltda e Eucaliptus Inc. Com . Carvão M. Serv. Flor, Toda.

42 Da análise dos documentos fornecidos pela Siderúrgica, a fiscalização concluiu que "todos os cheques haviam sido descontados na boca do caixa pelo Sr. Antonio Lucio Caliman".

43 Concluiu, também, que o Sr. Antonio Lucio Caliman era não só o contato do interessado junto à Siderúrgica, "possuindo procuração com amplos poderes para representá-la, como também, que era o recebedor de todos os cheques de pagamentos dos vendas de carvão analisados, como o único sacador destes cheques, chegando mesmo a fazer depósito de valores em conta-corrente de sua titularidade".

44 Em depoimento prestado à fiscalização, em 11.08.2008 (fls.1095/1096), o Sr. Antonio Lucio Caliman informou que, há três anos e meio, havia montado a empresa "Agrosel Indústria de Produtos Florestais e Serviços", pela qual vendia carvão de eucalipto à Siderúrgica Ibiraçu, e, algumas vezes, à empresa CBF Indústria de Gusa.

45 Informou, também, que nunca teve outra empresa, e que "não se recorda do nome da empresa "TC de Paulo" e "nem se lembra de ter efetuado operações comerciais com o Thiago", que foi seu amigo de infância, e que "anda sumido da cidade de Linhares".

46 Ao lhe serem apresentadas notas fiscais do interessado, emitidas para a Siderúrgica, e vários pagamentos destas operações através de cheques nominais ao próprio depoente (cujas rubricas apostas reconheceu como suas), e procurações do interessado concedendo-lhe poderes, o Sr. Antonio Lucio Caliman disse que não se recordava da dita procuração.

47 Afirmou, ainda, que possuía uma "pequena carvoaria", e que, no início de suas atividades, o interessado lhe emprestava notas fiscais para acobertar suas vendas à Siderúrgica Ibiraçu, por cujo empréstimo pagava ao interessado uma certa- "comissão", cujo valor não soube precisar.

48 - Ainda, em depoimento, o Sr. Antonio Lucio Caliman informou que comparecia à Siderúrgica para "pegar cheques da empresa TC de Paulo, a pedido do Thiago", e que, na maioria das vezes, sacava o cheque, e, em outras, ou levava o dinheiro em espécie ou pagava duplicatas ou depositava o dinheiro em conta corrente.

49 Pois bem. Os sobreditos fatos estão comprovados por documentação juntada aos autos (fls.6/1138), entre eles, todas as notas fiscais que o interessado emitiu para Siderúrgica, e que compõem a base de cálculo da autuação, resumidas às fls.1126/1138.

50 Em sua defesa, o interessado não contesta um único dos fatos acima.

51 Na forma do inciso I do art. 124 do CTN, as pessoas que têm interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal são solidariamente obrigadas.

Os fatos acima convergem para a conclusão de que o interessado e impugnante tinham interesse comum nos fatos que deram causa à exigência.

52 Aqui, tal interesse comum está manifestado no fato de que ambos vendiam à Siderúrgica Ibirapu e ambos recebiam o produto de tais vendas, sendo que, em alguns atos, ainda que não figurando na composição societária, o impugnante se comporta como o verdadeiro — e único - dono do empreendimento (nossos itens 42 a 48).

53 Relativamente ao art. 135 do CTN, que também foi incluído na base legal do Termo de Sujeição Passiva, o impugnante alega que não se lhe aplica porque não agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, e que nunca fez parte da empresa TC de Paulo ME, quando da ocorrência do fato gerador.

54 Para o autuante, "apesar de não manter relação formal com o quadro societário da fiscalizada", o impugnante manteve com ela vinculação econômica, agindo com excesso de poderes ou infração de lei ou contrato social".

55 Para o autuante, também "restou evidentemente comprovado, à luz de farta documentação, que o impugnante se utilizou da empresa "para acobertar negócios próprios, angariando recursos financeiros, com objetivo de ocultá-los da tributação".

56 Segundo o art. 135 do CTN, além das pessoas referidas no art. 134 do mesmo CTN, são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias, os mandatários, - prepostos e empregados, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, desde que tais atos sejam praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

57 O próprio impugnante, em depoimento, informou que fez uso de notas fiscais do interessado. A fiscalização também apurou que os depósitos de valores pagos ao interessado foram depositados em conta do próprio impugnante.

58 Tais fatos, que não foram elididos, assumem o caráter de pessoalidade, e, por si sós, além de contrários à lei, a mandatos e a contratos sociais, revelam atuação em benefício próprio, de sorte que não há como acolher a solicitação para que a responsabilidade pessoal seja afastada.

(..):

O Sr. Antonio Lucio Caliman, no ano-calendário 2004, era o representante legal da empresa autuada, e o administrador de fato, conforme fatos narrados.

Os precedentes do CARF, também, são pela manutenção da sujeição passiva solidária, *in verbis*:

Ementa(s)

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ Ano-calendário: 2010, 2011 ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADMINISTRADOR DE FATO. ART. 135, III. CABIMENTO. NATUREZA DA RESPONSABILIDADE DO ADMINISTRADOR. EXCLUSÃO DA PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. A jurisprudência deste Conselho é firme no sentido de que a responsabilidade dos sócios, gerentes ou administradores (sejam formais ou de fato), prevista no art. 135, III é solidária e não exclui do pólo passivo a pessoa jurídica administrada. Sendo notória a ascendência do sujeito apontado como o administrador de fato das empresas pertencentes ao seu grupo familiar revela-se indiscutivelmente este que era o responsável de fato pela gestão dos negócios da empresa indicada no pólo passivo da autuação. (...). (Acórdão 1302-002.549 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária, Sessão de 20/02/2018, Relator e Presidente Luiz Tadeu Matosinho Machado).

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. Configurado o interesse comum nas situações que constituem o fato gerador dos tributos, pela prova de existência de identificação entre o responsável solidário e a contribuinte, resta caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do art. 124, I, c/c art. 135, III, ambos do CTN.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERPOSTA PESSOA. Comprovado nos autos os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que eles realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum

na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal. (Acórdão 1301-001.525 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão de 08/05/2014, Relator Paulo Jakson da Silva Lucas - Relator).

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135 DO CTN. No caso de outorga de procuração com poderes plenos e ilimitados de administração e gerência, cumulado com a interposição de pessoas (“laranjas”) para induzir as autoridades fiscais a erro, cabível a imputação de responsabilidade tributária aos administradores e sócios de fato da pessoa jurídica, nos termos do art. 135 do CTN. (Acórdão nº 1102-001.320-1ª Câmara/2ª Turma Ordinária, Sessão de 24/03/2015, Relator João Otávio Oppermann Thomé – Redator ad hoc).

SUJEIÇÃO PASSIVA POR RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM DE PESSOA FÍSICA QUE COMANDA, DE FATO, A PESSOA JURÍDICA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS. ART. 124 I CTN. Uma vez comprovado que a pessoa física ausente do quadro societário da pessoa jurídica autuada, é seu verdadeiro controlador, dirigente e beneficiário do resultado econômico, correta a determinação de responsabilidade solidária pelos tributos devidos pela empresa, pois caracterizado interesse comum no fato gerador da obrigação tributária, conforme preceitua o inciso I do art. 124 do Código Tributário Nacional. (Acórdão nº 3401-003.809 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão de 26/06/2017, Relator LEONARDO OGASSAWARA DE ARAÚJO BRANCO).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 135, III. DOLO. PODERES DE GERÊNCIA. Os administradores são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, desde que cabalmente provado o dolo. (Acórdão nº 3301-003.159-3ª Câmara/1ª Turma Ordinária, Sessão de 27/01/2017, Relatora Semíramis de Oliveira Duro).

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. CABIMENTO. Os administradores, mandatários, prepostos e empregados são responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, bem assim as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. (Acórdão nº 1302-001.962-3ª Câmara/2ª Turma Ordinária, Sessão de 11/08/2016, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa Redator designado)

Não cabe fazer reparo à decisão recorrida.

Deve ser mantida a decisão recorrida que manteve a sujeição passiva solidária imputada pelo fisco.

Processo nº 15586.001582/2009-21
Acórdão n.º **1301-003.065**

S1-C3T1
Fl. 1.310

Por tudo que foi exposto, voto para negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel