



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10580.729914/2013-59  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 2202-009.131 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 4 de abril de 2022  
**Recorrente** V L PINHEIRO - LOGISTICA - EPP  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

ILEGITIMIDADE PASSIVA. ARGUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR PESSOA DISTINTA. IMPOSSIBILIDADE.

Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio (art. 18, CPC/15). Não poderia o sujeito passivo se insurgir contra a atribuição de responsabilidade solidária de terceiro.

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA A SEGURIDADE SOCIAL E PARA OS TERCEIROS.

O enquadramento no SIMPLES NACIONAL é opção do contribuinte, em virtude disso este tem que atender os requisitos da Lei Complementar nº 123/2006 e considerar a opção a partir do ano-calendário da opção, não atendendo, as Autoridades Competentes relacionadas na Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional nº 94, de 29 de novembro de 2011, poderão efetuar o lançamento.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

Será cabível a aplicação da multa qualificada quando for constatado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo enquadra-se nas hipóteses previstas na Lei nº 4.502/1964, artigos 71, 72 e 73. Presentes as hipóteses previstas na Lei nº 4.502/1964, artigos 71, 72 e 73, devendo ser mantida a qualificadora da multa.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Conforme Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por conhecer em parte o recurso, exceto quanto à alegação de “responsabilidade tributária do

sócio/administrador”, e na parte conhecida negar-lhe provimento. Votou pelas conclusões a Conselheira Sonia de Queiroz Accioly.

(documento assinado digitalmente)

Mario Hermes Soares Campos - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Samis Antonio de Queiroz, Diogo Cristian Denny (suplente convocado), Martin da Silva Gesto e Mario Hermes Soares Campos (Presidente).

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo n.º 10580.729914/2013-59, em face do acórdão n.º 04-35.613, julgado pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campo Grande (DRJ/CGE), em sessão realizada em 29 de maio de 2014, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“Trata-se de auditoria fiscal realizada pela Auditora-Fiscal Isabel Cristina Rego Jones na empresa individual V L PINHEIRO - LOGISTICA - EPP referentes às contribuições previdenciárias devidas pela empresa para a SEGURIDADE SOCIAL e contribuição social para os TERCEIROS incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais autônomos declarados nas Guias de Recolhimentos do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social – GFIP.

Os lançamentos dos Autos de Infração desdobraram-se em 02 (dois) DEBCAD n.ºs 51.050.269-5 e 51.050.270-9, fls. 03 a 15, onde constam nestes os DD – DISCRIMINATIVOS DOS DÉBITOS, RADA – RELATÓRIOS DE APROPRIAÇÕES DE DOCUMENTOS APRESENTADOS e os FLD – FUNDAMENTOS LEGAIS DOS DÉBITOS.

Os lançamentos dos Autos de Infração foram consolidados em 29/10/2013, com valores totais, fls. 02.

Na impugnação de fls. 112 a 139, o empresário alega, em síntese, que:

1 – DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

· Não há responsabilidade tributária do empresário, pois não houve a correta identificação dessa responsabilidade e por não observância do quanto determinado no artigo 134, inciso VII e artigo 153, inciso III, ambos do Código Tributário Nacional;

2 – DA INEXISTÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO DOLO.

· Não houve intenção por parte do empresário em fraudar, pois não descumpriu as obrigações acessórias, não sonegou declarações, portanto sem qualquer sustentação comprobatória que possam servir a imposição mais gravosa de multas e penalidades aplicadas;

### 3 – DA SISTEMÁTICA DE ARRECADAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL.

· O contribuinte foi constituído no ano-calendário 2010, não poderia optar pelo Simples Nacional no início desse ano-calendário, por impossibilidade temporal, na forma da regra insculpida nos incisos I e II, do parágrafo 3.º, do artigo 7.º da Resolução n.º 04/2007, ou seja, nos 30 (trinta) dias da última inscrição, limitados a 180 (cento oitenta) dias contados do registro do seu CNPJ. De fato, como prazo ultrapassou, a legislação permite que esse lapso seja suspenso e reaberto no mês de janeiro do exercício seguinte. Retroagindo a data da constituição da empresa individual;

· Portanto, não há fraude fiscal, devendo o lançamento ser declarado insubsistente, ou declarado nulo, por vício formal na determinação do elemento lógico e circunstancial motivador do Auto de Infração;

### 4 – ERRO DE CÁLCULO NA MULTA APLICADA. CARÁTER CONFISCATÓRIO E INCONSTITUCIONAL A MULTA DE OFÍCIO.

· As multas aplicadas 225% (2x75% acrescida de 50%) é desproporcional e fere a ordem constitucional de vedação ao confisco, requer a redução da multa nos patamares da jurisprudência citada na impugnação;

5 – Requer que os lançamentos sejam julgados totalmente improcedentes.”

Transcreve-se abaixo a ementa do referido acórdão, o qual consta às fls. 186/197 dos autos:

#### “CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

#### CONTRIBUIÇÃO SOCIAL PARA A SEGURIDADE SOCIAL E PARA OS TERCEIROS.

O enquadramento no SIMPLES NACIONAL é opção do contribuinte, em virtude disso este tem que atender os requisitos da Lei Complementar n.º 123/2006 e considerar a opção a partir do ano-calendário da opção, não atendendo, as Autoridades Competentes relacionadas na Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional n.º 94, de 29 de novembro de 2011, poderão efetuar o lançamento.

#### MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

Sobre o valor de crédito tributário constituído mediante lançamento de ofício é devido multa de 75%, estando sua aplicação, relativamente à infração apurada, condicionada à existência de dolo, fraude ou simulação. Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.”

A parte dispositiva do voto do relator do acórdão recorrido possui o seguinte teor:

“Diante do exposto, VOTO no sentido julgar improcedente a impugnação e manter os créditos tributários exigidos nos Autos de Infração - DEBCAD n.ºs 51.050.269-5 e 51.050.270-9.”

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário, às fls. 202/213, reiterando as alegações expostas em impugnação.

Em 20/01/2022 (fl. 220) foi juntada aos autos a decisão judicial de fls. 221/222, de 14/01/2022, no qual foi deferida a medida liminar da recorrente nos autos da ação n.º 1093685-38.2021.4.01.3300 “para determinar a União Federal/Fazenda Nacional que julgue, no prazo de até quarenta e cinco dias, os autos do Processo Administrativo Fiscal n. 10580.729.914/2015-59, sob pena de multa diária a ser fixada por esse Juízo.”.

Contudo, em 09/03/2022 foi juntado despacho de devolução (fl. 223), em razão do término de mandato do então relator (Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo) que ocorreria em 31/03/2022. Em mesma data foi proferido o despacho de encaminhamento de fl. 224 determinando a realização de novo sorteio, para atribuição de nova relatoria.

Tendo recebido a relatoria do processo, este foi incluído na primeira pauta de julgamento possível (sessão extraordinária de 04 de abril de 2022).

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Martin da Silva Gesto, Relator.

O recurso voluntário foi apresentado dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade.

### **Conhecimento parcial.**

No caso, verifica-se que a devedora principal está pleiteando a exclusão da responsabilidade tributária atribuída a terceiro.

Contudo, o *caput* do art. 18, do CPC estabelece que “[n]inguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico”. Neste sentido, cita-se precedente deste Conselho, conforme ementa de acórdão abaixo:

(...)

ILEGITIMIDADE PASSIVA. ARGUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA POR PESSOA JURÍDICA DISTINTA. IMPOSSIBILIDADE.

Ninguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio (art. 18, CPC/15). Não poderia o sujeito passivo se insurgir contra a atribuição de responsabilidade solidária a pessoa jurídica distinta.

(...)

(Acórdão n.º 2401-010.084, Relator Matheus Soares Leite, sessão de 11/09/2021)

Constou no voto do referido acórdão que:

“(…) é incabível ao devedor principal pleitear a exclusão da responsabilidade tributária atribuída a terceiros, eis que estaria a pleitear direito alheio em nome próprio, o que somente seria admissível em caráter excepcional, mediante expressa autorização legal.

Nesse sentido, o art. 18, do CPC/15 é claro ao dispor que “[n]inguém poderá pleitear direito alheio em nome próprio”, razão pela qual por serem pessoas jurídicas distintas, não poderia o sujeito passivo se insurgir contra a atribuição de responsabilidade solidária a terceira pessoa.”

Por tal razão, entendo que não deve ser conhecido o recurso voluntário da recorrente quanto a alegação “responsabilidade tributária do sócio/administrador”.

Desse modo, conheço do recurso, exceto quanto a alegação “responsabilidade tributária do sócio/administrador”.

### **Do Dolo.**

Embora a alegação de inexistência de dolo também tenha relação quanto ao argumento da responsabilidade tributária do sócio/administrador, entendo que tal tese também poderia reduzir o percentual da multa aplicada, pois o reconhecimento de inexistência de dolo poria afastar a qualificação da multa.

Ademais, argumentou a recorrente que não há fraude fiscal, devendo o lançamento ser declarado insubsistente, ou declarado nulo, por vício formal na determinação do elemento lógico e circunstancial motivador do Auto de Infração.

A Resolução CGSN n.º 04/2007 encontra-se revogada pela Resolução CGSN n.º 94, de 29 de dezembro de 2011, a época de sua vigência estava previsto o seguinte:

Resolução CGSN n.º 4, de 30 de maio de 2007

**Art. 7º** A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

§ 1º A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo e observado o disposto no § 3º do art. 21.

(...)

§ 3º No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte:

I - a ME ou a EPP, após efetuar a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), bem como obter a sua inscrição municipal e estadual, caso exigíveis, terá o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional; (Redação dada pela Resolução CGSN n.º 41, de 1º de setembro de 2008) (Vide art. 2º da Resolução CGSN n.º 41, de 1º de setembro de 2008)

(...)

§ 6º A ME ou a EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 3º deste artigo. (Redação dada pela Resolução CGSN n.º 29, de 21 de janeiro de 2008)

Depreende-se da leitura do que dispunha o §3º, inciso I, do art. 7º da Resolução 04/2007 que na época da abertura da empresa em 02/2010 a contribuinte deveria ter requerido o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – SIMPLES NACIONAL no prazo de até trinta dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional.

Ainda, estabelecia o §6º, do art. 7º da Resolução 04/2007 que a ME ou a EPP não poderia efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ.

Não há nos autos comprovações de que o contribuinte requereu a opção pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições – SIMPLES NACIONAL no ano-calendário 2010. Somente há nos autos a comprovação de que houve opção para o ano-calendário 2011.

Assim, pelo exposto acima, a recorrente não poderia ter apresentado as Guias de Recolhimentos do Fundo de Garantia e Informações a Previdência Social – GFIP como optante pelo SIMPLES NACIONAL no ano-calendário 2010, conseqüentemente, houve declarações, em tese, falsas, razão pela qual compreende-se que correta a imputação de dolo e, conseqüentemente, acertada a imposição de multa qualificada à recorrente.

Portanto, não há como acolher as alegações da recorrente.

#### **Da Multa.**

A recorrente alega que a multa aplicada no percentual de 225% é desproporcional e fere a ordem constitucional de vedação ao confisco, bem como requer a redução da multa.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada, assim, as multas aplicadas estão em conformidade com a legislação tributária, consoante os FUNDAMENTOS LEGAIS DO DÉBITO – FLD de fls. 08/09 e 14/15 e estão devidamente explicitadas no Relatório Fiscal de fls. 33/34.

Quanto as argumentações de que as multas aplicadas são desproporcionais e fere a ordem constitucional de vedação ao confisco, este Órgão Julgador fica impedido de apreciar material com fundamento de inconstitucionalidade, consoante o artigo 59, do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamenta o processo de determinação e exigência de créditos tributários da União, o processo de consulta sobre a aplicação da legislação tributária federal e outros processos que especifica, sobre matérias administradas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, *in verbis*:

Art. 59. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (Decreto no 70.235, de 1972, art. 26-A, com a redação dada pela Lei no 11.941, de 2009, art. 25).

Parágrafo único. O disposto no **caput** não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo (Decreto no 70.235, de 1972, art. 26-A, § 6º, incluído pela Lei no 11.941, de 2009, art. 25):

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei no 10.522, de 19 de junho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar no 73, de 1993.

Ademais, a teor da Súmula CARF nº 02, descabe a apreciação por este Conselho de alegações de inconstitucionalidade.

Logo, não há como acolher as alegações da recorrente.

### **Conclusão.**

Ante o exposto, voto por conhecer em parte o recurso, exceto quanto à alegação de “responsabilidade tributária do sócio/administrador”, e na parte conhecida negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator