



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10665.720057/2016-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-010.485 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2021
Recorrente INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES WA LTDA – ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011, 2012

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Aplicação da Súmula CARF nº 2.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS.

Não será conhecida a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL E DE LEGITIMIDADE DE PARTE.

A pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio, contra a imputação de responsabilidade solidária.

Aplicação da tese do Tema nº 649 dos repetitivos (Resp nº 1347627/SP).

LANÇAMENTO. FASE PREPARATÓRIA. GARANTIAS PROCESSUAIS.

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

Aplicação da Súmula CARF nº 162.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, e, no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente o conselheiro Mauricio Pompeo da Silva.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado por INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES WA LTDA – ME contra decisão de 1ª instância que considerou improcedente a impugnação interposta em oposição a auto de infração de Pis e Cofins referentes aos anos de 2011 e 2012, no valor total de R\$ 16.795,20 (Pis) e R\$ 74.968,77 (Cofins), incluídos os consectários legais até fevereiro/2016 (juros de mora e multa de ofício qualificada de 150%) e manteve a imputação de responsabilidade aos sócios administradores na forma do art. 135 do CTN.

Da autuação

II - INTRODUÇÃO:

Esta fiscalização, com cobertura do período de 02/2011 a 12/2012, tem como finalidade a apuração do IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e das Contribuições Previdenciárias devidas pelo contribuinte em razão da sua exclusão do Simples Nacional.

III – ANÁLISE E PROCEDIMENTOS FISCAIS:

1. De acordo com o contrato social registrado na JUCEMG sob o no. 3120870027-3, “o objeto social da citada firma será o de: Indústria de Confeções, Comércio Varejista de confeções e Prestação de Serviços em montagem de confecção em geral”, que teve como início de atividades a data de 28/01/2010.
2. No curso do procedimento fiscal instaurado, o contribuinte foi intimado a apresentar os documentos indispensáveis ao desenvolvimento da ação fiscal (Contrato Social e Alterações, Folhas de Pagamento e respectivos resumos, Livros Diário/Razão ou Caixa, Registro de Empregados), para o período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012, relacionados no Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIPF com ciência dada em 22/09/2015, pelo sócio - administrador sr. Lucio Santos Silva – CPF: 048.525.796-36.
3. Na tentativa de localizar a empresa, em 22 de setembro de 2015 estive no endereço constante no cadastro, que fica na Rua José Gambogi, no. 201, no centro da cidade de Cristais – MG. Constatei que no local descrito no cadastro da Receita Federal do Brasil, existe um imóvel com a respectiva numeração (201), sem, no entanto, ter algum vestígio de empresa em atividade no local. O fato está sendo comprovado através de fotos tiradas do local anexadas ao Termo de Constatação Fiscal lavrado na ocasião da visita.

- 3.1. Em conversa com o proprietário de uma oficina mecânica situada em frente ao imóvel, o mesmo me informou que a fábrica está fechada há

mais ou menos 01(um) ano e que o proprietário “abriu” outra fábrica, tendo informado ainda sua localização. De posse dessa informação me dirigi ao local informado, exatamente na Rua João Bolina, no. 110, onde localizamos o sócio sr. Lucio Santos Silva, CPF: 048.525.796-36, que na oportunidade deu ciência ao Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIFP.

4. Face a não localização do contribuinte no endereço informado, em 28 de setembro de 2015, foi emitido o Termo de Intimação Fiscal destinado aos sócios, solicitando informações referentes à situação cadastral da empresa bem como sua regularização. Em resposta à intimação o contribuinte informa “que a empresa não está exercendo suas atividades desde o dia 10/06/2013, pelo fato de não ter se encontrado em boa situação financeira, impossibilitada assim de cumprir suas obrigações, e, portanto, não possui desde então nenhum empregado vinculado à mesma”. Informa ainda: “Assim sendo pelo fato de não estar mais exercendo suas atividades, e por não ter boas condições financeiras atuais, entende-se não ser necessário a atualização do endereço da mesma, ficando assim informado o endereço de seu sócio administrador, o sr. Lucio Santos Silva, sito a Rua José Luiz Filho, 130 – Campos Elíseos – Cristais – MG”. Apesar de o contribuinte ter informado o endereço para correspondência como sendo o do sr. Lucio Santos Silva (Rua José Luiz Filho, 130), de acordo com os correios, o proprietário não mora mais nesse endereço (comprovante dos correios em anexo).

5. Devido a não localização e considerando ainda a informação do contribuinte, a inscrição no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas – CNPJ foi BAIXADA de ofício com base no artigo 27, inciso II, “c” da Instrução Normativa RFB no. 1.470, e 30 de maio de 2014, por meio do Edital Eletrônico no. 001754227 publicado em 20/11/2015, que consta do ATO Declaratório Executivo DRF-DIV-MG no. 42/2015 – Processo: 10.665.721.923/2015-23. Tal procedimento levou a fiscalização a caracterizar a sujeição passiva solidária nos termos do artigo 135, III da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 (Código Tributário Nacional).

6. Com a edição da Lei Complementar no. 123, de 14 de dezembro de 2006, os contribuintes optantes pelo Simples Nacional, a partir de 1º de julho de 2007, passaram a usufruir de vários benefícios advindos do seu direito à opção por um regime de tributação diferenciado proporcionado pela União. No entanto, o artigo 29, inciso VIII, prevê que não poderá recolher os tributos pelo Simples Nacional, o contribuinte que omite os lançamentos das “movimentações financeiras e bancárias” no seu Livro Caixa.

(...)

6.1. O contribuinte fez opção pelo regime de tributação do Simples Nacional a partir do início de suas atividades e foi excluído desse regime através do Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 46, DE 03 de dezembro de 2015, com efeitos a partir de 01/11/2011, em virtude da situação descrita acima.

7. Face a exclusão do Simples Nacional, além do PIS – Programa de Integração Social e a COFINS – Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, cobradas neste processo, estão sendo cobradas em processos distintos, o IRPJ – Imposto de Renda Pessoa Jurídica e a CSLL – Contribuição Social Sobre o

Lucro Líquido, as contribuições previdenciárias (patronais + RAT) e terceiros, na forma das empresas não optantes.

7.1. O Termo de Ciência informando a inclusão dos tributos (IRPJ, CSLL, PIS e COFINS), foi enviado através dos correios, e recebido em 30/12/2015 por ambos os sócios.

8. O Contribuinte apresentou o livro “Caixa” de forma precária, com omissão de registros de entradas de receitas e com falta de clareza nos lançamentos. O livro “Caixa”, embora não esteja submetido a uma formatação padrão, deverá conter, de forma clara, toda a escrituração financeira da empresa, inclusive a bancária. A movimentação financeira, de acordo com os livros apresentados, limitou-se a registrar a mão de obra dos serviços prestados referente aos ingressos de recursos. Quanto às saídas de numerários, registrou apenas as despesas relativas às folhas de pagamento dos funcionários, tendo sido omitida a conta banco (cheques e depósitos e etc.). Esta situação demonstra que o contribuinte registrou no livro Caixa, de forma precária, apenas a movimentação financeira de caixa, deixando de lançar a sua movimentação bancária.

9. Em decorrência da omissão da movimentação bancária nos registros contábeis, as informações relativas às contas bancárias mantidas pelo contribuinte foram obtidas através das DIMOF – Declaração de Informação sobre Movimentação Financeira apuradas junto às seguintes instituições financeiras: Banco do Brasil SA, Banco Bradesco SA e Cooperativa de Crédito Regional de Campo Belo LTDA. Através do batimento entre as informações da DIMOF e os registros do Livro Caixa constatamos que o montante dos créditos lançados nas referidas contas não correspondem ao montante dos ingressos contabilizados, conforme demonstrado na planilha “MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA - BANCOS X CAIXA”, anexada a este Relatório Fiscal.

9.1. O contribuinte deixou também de lançar em seus registros contábeis parte das notas fiscais emitidas, conforme demonstrado na planilha “NOTAS FISCAIS NÃO CONTABILIZADAS”, anexada a este Relatório Fiscal.

10. A falta de lançamento da movimentação bancária e de parte das notas fiscais emitidas, demonstra a total precariedade dos livros Caixa apresentados pelo contribuinte para a identificação da sua receita bruta e da movimentação financeira e bancária. Esta situação motivou a desconsideração pela fiscalização dos registros contábeis lançados. Para a aferição da receita omitida pelo contribuinte, base de cálculo para a apuração do PIS e da COFINS restou, portanto, a opção prevista no art. 281 do Decreto nº 3.000/1990, quando constatado a ocorrência de saldo credor de caixa:

(...)

11. Os valores dos salários e encargos sociais que serviram de base para a aferição da receita e dos recursos aplicados no período, foram extraídos dos dados lançados nas folhas de pagamento e declarados nas GFIP. Para tanto foi elaborada uma planilha onde fica demonstrada uma insuficiência de recursos financeiros (saldo credor de caixa) para cobrir as aplicações dos recursos do período. A planilha “BASE DE CÁLCULO – PIS/ COFINS” encontra-se anexada a este Relatório Fiscal.

IV – AUTOS DE INFRAÇÃO DO PIS E COFINS – REGIME CUMULATIVO – RECEITA OMITIDA:

1. Aqui, diferentemente da apuração do IRPJ e CSLL, onde o arbitramento foi em torno do coeficiente de 0,8 sobre os valores devidos aos trabalhadores, a receita omitida, base de cálculo para apuração do PIS e da COFINS se deu sobre a insuficiência de recursos financeiros (saldo credor de caixa) apurado na forma descrita no item 9 do inciso III deste Relatório Fiscal.

2. Sobre o valor da receita omitida foram aplicadas as alíquotas de 0,65% para apurar os valores devidos ao PIS e de 3,00% para apurar os valores devidos à COFINS, em conformidade com o artigo 8º, inciso I, da Lei nº 9.715/1998 e artigo 8º, da Lei nº 9.718/1998, respectivamente.

3. As contribuições para o PIS e para a COFINS declaradas ao Simples através das DASN – Declaração Anual do Simples Nacional foram compensadas no valor do débito apurado pela fiscalização, conforme demonstrado na planilha “CRÉDITOS – DASN – CONTRIBUIÇÕES DECLARADAS AO SIMPLES”, anexada.

4. Os cálculos para a apuração dos valores devidos estão detalhados nos demonstrativos abaixo, que integram o processo do débito:

- Demonstrativo de Apuração do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – Lucro Arbitrado;
- Demonstrativo de Apuração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – Lucro Arbitrado;

5. Para lançamento dos débitos relativos ao IRPJ e CSLL, incidentes sobre a receita omitida, e das Contribuições Previdenciárias incidentes sobre os salários declarados em GFIP, foram lavrados autos de infração em processos específicos:

- Processo: 10.665.720.056/2016-90: IRPJ/CSLL;
- Processo: 10.665.720.065/2016-81: Contribuições Previdenciárias e Terceiros

V – APLICAÇÃO DA MULTA QUALIFICADA:

1. Para efeito de aplicação da multa qualificada de 150%, prevista no artigo 44, inciso I, § 1º, da Lei nº 9.430/1996, consideramos que as condutas do contribuinte se enquadram na tipificação da figura jurídica da sonegação disposta no artigo 71 e incisos da Lei nº 4.502/196:

(...)

2. Para que possamos explicitar as condutas do contribuinte que se enquadram nos artigos de lei acima descritos, que levaram a qualificação da multa e a aplicação da alíquota de 150% passamos a descrever os atos constatados durante a ação fiscal:

- Durante o período em que se manteve indevidamente enquadrado no regime de tributação pelo Simples Nacional, ou seja, de 02/2011 a 12/2012, o contribuinte declarou através das DASN – Declaração Anual

do Simples Nacional receita em valores inferiores aos dos salários e encargos sociais declarados em suas GFIP, conforme demonstrado na planilha “RECEITAS X SALÁRIOS/ENCARGOS”, anexada a este Relatório Fiscal.

- O contribuinte apresentou o livro Caixa, solicitado através do TIPF, de forma precária, caracterizada pela falta de registro da movimentação bancária e de parte das notas fiscais emitidas e, conseqüentemente, pela omissão da receita real auferida.

3. Concluímos, portanto, que os atos acima relatados caracterizam conduta de impedir ou retardar o conhecimento dos fatos geradores por parte da autoridade fazendária, o que em tese, caracteriza o crime de sonegação descrito no artigo 71 da Lei nº 4.505/1964.

VI – REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENALIS:

Em decorrência das condutas praticadas pelo contribuinte, relatadas de forma detalhada no item 2 do inciso V deste Relatório Fiscal, com evidências de prática de ilícitos penais previstos nos artigos 1º e 2º da Lei nº 8.137/1990, será lavrada RFFP – Representação Fiscal para Fins Penais que será encaminhada ao Ministério Público para as ações que julgar cabíveis.

(...)

VI I – RESPONSÁVEIS:

- Nome: Welber Batista Pinto
- Função: Sócio Administrador
- CPF: 094.104.856-06
- End.: Rua Padre Custódio, nº 400, Bairro Campos Elíseos, Cristais - MG.
- Nome: Lúcio Santos Silva
- Função: Sócio Administrador
- CPF: 048.525.796-36
- End.: Rua José Luiz Filho, nº 130, Bairro Campos Elíseos, Cristais – MG.

Da impugnação

Tendo tomado ciência do presente auto de infração por edital em 08/04/2016, a atuada INDÚSTRIA DE CONFECÇÕES WA LTDA – ME, e por via postal em 02/03/2016, os sócios administradores WELBER BATISTA BENTO e LÚCIO SANTOS SILVA, responsáveis solidários na forma do art. 135, III, do CTN, somente a atuada apresentou a impugnação de fls. 164/230, alegando, essencialmente, ausência de contraditório e ampla defesa, pela falta de

acompanhamento por parte do sujeito passivo durante os trabalhos fiscais que redundaram na autuação.

Do acórdão de 1º instância

A DRJ Ribeirão Preto, em sessão realizada em 28/06/2016, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação em acórdão ementado da seguinte maneira:

PIS E COFINS. ALEGAÇÕES DE NULIDADE POR CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Verificada a correção dos procedimentos fiscais, inclusive quanto a Exclusão do SIMPLES e a determinação da base de cálculo das contribuições, não há que se falar em nulidade do lançamento de ofício.

Da recurso voluntário

Cientes desta decisão a autuada e os sócios administradores por via postal em 11/08/2016, mais uma vez somente a pessoa jurídica apresentou o recurso voluntário de fls. 257/322, reproduzindo, na íntegra, a peça recursal interposta perante o colegiado de 1ª instância, cujas principais considerações são na sequência reproduzidas:

- A ausência de contraditório e ampla defesa, pela falta de acompanhamento por parte do sujeito passivo durante os trabalhos fiscais que redundaram na autuação.
- No caso dos sócios das microempresas (ME), "os titulares ou sócios também são solidariamente responsáveis pelos tributos ou contribuições que não tenham sido pagos ou recolhidos", preceito de constitucionalidade questionável, já que dispensa tratamento diferenciado, em descumprimento ao princípio constitucional da igualdade. Referido estatuto instituiu norma que confronta com os art. 134 e 135 do CTN, que preveem a necessidade de comprovação da irregular dissolução e da infração à lei, incluindo o dolo; e
- Além do mais, conforme vasta jurisprudência citada, a solidariedade do sócio pela dívida da sociedade só se manifesta, todavia, quando comprovado que, no exercício de sua administração, praticou os atos elencados na forma do art.135, caput, do CTN. Há impossibilidade, pois, de se cogitar na atribuição de responsabilidade substitutiva, quando sequer estava o sócio investido das funções diretivas da sociedade. O simples inadimplemento não caracteriza infração legal, sendo ônus do Fisco comprovar o comportamento doloso ou fraudulento por parte do sócio administrador.

Ao fim, pugna pelo provimento integral do recurso, com o fim de cancelar a autuação fiscal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Garcia Dias dos Santos, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende em parte aos requisitos de admissibilidade previstos em lei, razão pela qual é parcialmente conhecido.

Isso porque a Recorrente dedica parte de sua defesa a alegações de inconstitucionalidade direcionadas ao § 4º do já revogado artigo 78 da LC nº 123/2006, que, a propósito, sequer fora levantado pela autoridade fiscal para justificar a responsabilização dos sócios, e, como já é cediço, é defeso a esse colegiado apreciar a inconstitucionalidade de leis regularmente inseridas no ordenamento segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto, atribuição essa reservada aos órgãos do Poder Judiciário. Referido entendimento é objeto da Súmula nº 2 deste Conselho, *verbis*:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

De mais a mais, com exceção da preliminar de nulidade a ser apreciada na sequência, a peça recursal apresentada perante este colegiado bem como a própria impugnação (de idêntico teor) são desprovidas de qualquer argumento, consistentes os recursos em mera dissertação expositiva de temas que ora tem apenas teórica relevância para as questões levantadas durante o trabalho fiscal, ora nem isso, sendo, portanto, difícil, senão impossível, aproveitar qualquer argumento para que seja levado à apreciação por este colegiado.

Tome-se como exemplo as considerações que versam sobre os aspectos teóricos e doutrinários do fato gerador e do lançamento (páginas 8 a 12), do processo administrativo fiscal (páginas 12 a 13), da inscrição em dívida ativa e da execução fiscal (páginas 13 a 14), da imputação de responsabilidade (páginas 14 a 19), da decadência e da prescrição (páginas 24 a 26), além da reprodução parcial (até o art. 15) da LC nº 123/2006 (páginas 26 a 49) e da reprodução integral de acórdão que trata da necessidade de comprovação da conduta dolosa por parte do sócio administrador para a imputação de responsabilidade na forma do art. 135 do CTN (páginas 49 a 63).

No aresto recorrido, o i. relator Antonio Jose Praga de Souza chega às mesmas conclusões, veja-se (grifei):

Superadas a alegação de cerceamento do direito de defesa, verifica-se que nos tópicos seguintes da peça impugnatória, sob o título “ASPECTOS ANALISADOS NA DEFESA DA AUTUAÇÃO FISCAL, PARA DESCONSTITUIÇÃO DOS AUTOS DE INFRAÇÕES INICIALMENTE REFERENCIADOS, CONSEQUENTEMENTE SEUS ARQUIVAMENTOS”, o ilustre impugnante discorre sobre a legislação, doutrina e jurisprudência aplicável à situação da contribuinte, todavia, não aponta um único “aspecto”, especificamente, que deixou de ser observado ou que estaria sendo desrespeitado no presente processo. Em verdade tratam-se de alegações genéricas e protelatórias, que não atendem ao disposto no art. 16, inciso III, do Decreto 70.235/1972 (PAF), assim redigido:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993)

Assevere-se, ainda, que o art. 17 do PAF estabelece:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1997)

Vejamos, a título exemplificativo, as alegações trazidas no terceiro, quarto e quinto subtópico desses “aspectos analisados na defesa da atuação fiscal”, às fl. 10-12 da peça impugnatória:

“O LANÇAMENTO.

O Código Tributário Nacional definiu as modalidades relacionadas à obrigação de lançar pela autoridade fiscal: quais sejam: o lançamento direto, por declaração e por homologação.

O lançamento direto ou "ex officio" é aquele previsto no artigo 149, inciso I do CTN, constituindo, como sendo aquele em que todos os atos e operações são efetuados pela autoridade administrativa, sem qualquer participação do contribuinte.

O lançamento por declaração é aquele previsto no artigo 147 do CTN, que terá como base a declaração fornecida pelo contribuinte ou terceiro, em posse destas informações, a autoridade administrativa promoverá o lançamento. É uma espécie mista de lançamento, uma vez que tal ato implica em ações do contribuinte e da autoridade administrativa em conjunto.

O lançamento por homologação ou autolançamento, está previsto no artigo 150 do CTN. Determina tal modalidade de lançamento que o contribuinte irá apurar o imposto, informando ao fisco tal valor, e posteriormente promovendo o pagamento no prazo fixado em lei ou regulamento, independente de qualquer ato da autoridade administrativa. Caberá, portanto a autoridade administrativa homologar este lançamento no prazo de cinco anos, não o fazendo será este tacitamente considerado homologado.

DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

O processo administrativo não tem sentido de encadeamento dos atos em si, mas das condições para que a Administração tome uma decisão. O processo administrativo resulta de uma decisão por parte do Poder Público.

Encontra-se no processo administrativo fiscal, a subordinação aos princípios do devido processo legal, princípio do contraditório, princípio da ampla defesa, princípio da ampla instrução probatória, princípio do duplo grau de cognição, princípio do julgador competente e o princípio da ampla competência decisória e destes princípios.

DAS ETAPAS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

O Processo Administrativo Fiscal é um mero procedimento administrativo, à medida que não há composição perfeita do litígio, pois se encontra concentrada na Administração o papel do juiz e da parte interessada.

O Procedimento Administrativo Fiscal poderá ser distintas em duas etapas, não litigiosas e litigiosas, definidas como:

- a) Ação Fiscal: Procedimento de fiscalização e autuação;
- b) Fase Litigiosa: Processamento da impugnação e dos recursos.

'A fase não contenciosa ou unilateral termina com o termo de encerramento de fiscalização, que será acompanhado de um auto de infração nos casos em que alguma infração da legislação tributária tenha sido constatada.'

(...)"

A simples leitura desses tópicos da peça impugnatória é suficiente para confirmar a constatação deste julgador de que o douto impugnante limita-se a citar a legislação e doutrina aplicáveis ao processo administrativo tributário, sem apontar um único fato, ato ou procedimento fiscal em desacordo com essas premissas. Com o devido respeito, ao que parece o inclito advogado simplesmente copiou trechos de um livro ou manual de PAF no corpo da peça impugnatória.

Por conseguinte, diante da absoluta inexistência de outras matérias objetivamente impugnadas, nada mais há que ser apreciado no presente processo.

Para além da ausência dos atributos recursais intrínsecos dispostos no artigo 16, inciso III, e artigo 17 do Decreto nº 70.235/1972, observo também que falece à pessoa jurídica autuada legitimidade e interesse em recorrer contra a imputação de responsabilidade aos sócios administradores, já que somente esses últimos se submetem à situação de prejuízo eventualmente causado pela decisão a ser proferida.

A falta de interesse de agir se evidencia, porque qualquer que fosse a decisão a ser tomada acerca dessa matéria inexistente dano ou risco de dano aos interesses da pessoa jurídica. E, por não ter direitos ou interesses passíveis de serem prejudicados pela decisão a ser adotada quanto a esse ponto, não se qualifica como parte legítima, não podendo pleitear direito alheio em nome próprio, na linha do que expressamente dispõe o art. 18 do CPC/2015.

Tal entendimento, a propósito, já foi consolidado pelo STJ em sede de repetitivo, quando da prolação de acórdão no REsp nº 1347627/SP e fixação da tese sob o Tema nº 649, segundo a qual "*a pessoa jurídica não tem legitimidade para interpor recurso no interesse do sócio*", de orientação obrigatória para os membros desse Conselho por força do art. 62 do Anexo II do RICARF. Diversos são os precedentes do CARF nesse sentido, veja-se:

Acórdão nº 1301-004.772

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR E DE LEGITIMIDADE DE PARTE. A pessoa jurídica, apontada no lançamento na qualidade de contribuinte, não possui interesse de agir nem legitimidade de parte para questionar a responsabilidade tributária solidária atribuída pelo Fisco a terceiros que não interpuseram impugnação ou recurso voluntário.

Acórdão nº 1302-001.421

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR E DE LEGITIMIDADE DE PARTE. A pessoa jurídica, apontada no lançamento na qualidade de contribuinte, não possui interesse de

agir nem legitimidade de parte para questionar a responsabilidade tributária solidária atribuída pelo Fisco a pessoas físicas, as quais não interpuseram recurso voluntário. A falta de interesse de agir se evidencia porque, qualquer que fosse a decisão a ser tomada acerca dessa matéria, inexistente dano ou risco de dano aos interesses da pessoa jurídica. E, por não ter direitos ou interesses passíveis de serem afetados pela decisão a ser adotada quanto a esse ponto, não se qualifica como parte legítima, não podendo pleitear direito alheio em nome próprio. Não se há, portanto, de conhecer desse pedido.

Acórdão nº 1201-001.775

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR E DE LEGITIMIDADE DE PARTE. A pessoa jurídica, apontada no lançamento na qualidade de contribuinte, não possui interesse de agir nem legitimidade de parte para questionar a responsabilidade tributária solidária atribuída pelo Fisco a pessoas físicas, as quais não interpuseram impugnação nem recurso voluntário. A falta de interesse de agir se evidencia porque, qualquer que fosse a decisão a ser tomada acerca dessa matéria, inexistente dano ou risco de dano aos interesses da pessoa jurídica. E, por não ter direitos ou interesses passíveis de serem afetados pela decisão a ser adotada quanto a esse ponto, não se qualifica como parte legítima, não podendo pleitear direito alheio em nome próprio. Não se há, portanto, de conhecer desse pedido.

Acórdão nº 2202-006.993

AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. Recurso que tenha como única tese a ausência de responsabilidade dos sócios listados na Relação de Vínculos não deve ser conhecido por ausência de interesse recursal.

Acórdão nº 2201-002.758

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR E DE LEGITIMIDADE DE PARTE. A pessoa jurídica, apontada no lançamento na qualidade de contribuinte, não possui interesse de agir nem legitimidade de parte para questionar a responsabilidade tributária solidária atribuída pelo Fisco a terceiros que não interpuseram impugnação ou recurso voluntário. A falta de interesse de agir se evidencia porque, qualquer que fosse a decisão a ser tomada acerca dessa matéria, inexistente dano ou risco de dano aos interesses da pessoa jurídica. E, por não ter direitos ou interesses passíveis de serem afetados pela decisão a ser adotada, não se qualifica como parte legítima, não podendo pleitear direito alheio em nome próprio. Não se há, portanto, de conhecer desse pedido.

Desse modo, não conheço das alegações de inconstitucionalidade direcionadas ao § 4º do já revogado artigo 78 da LC nº 123/2006, quer pela irrelevância do argumento, quer pela aplicação do enunciado de nº 2 do Conselho, bem como não conheço, por ilegitimidade e falta de interesse de recorrer, das alegações trazidas pela pessoa jurídica contra a imputação de responsabilidade dos sócios na forma do art. 135, III, do CTN.

Por fim, ante a ausência de argumentos a serem apreciados para as demais matérias abordadas no recurso voluntário, não há nada mais a ser conhecido, com exceção da preliminar de nulidade, por ausência de contraditório e ampla defesa, que na sequência aprecio.

Nesse ponto, sustenta a Recorrente que teria ocorrido violação ao contraditório e à ampla defesa, pela ausência de acompanhamento por parte do sujeito passivo durante os trabalhos fiscais que redundaram na autuação.

Tal afirmação não se sustenta.

De acordo com o que consta no Relatório Fiscal, o contribuinte foi intimado a apresentar os documentos indispensáveis ao desenvolvimento da ação fiscal (Contrato Social e Alterações, Folhas de Pagamento e respectivos resumos, Livros Diário/Razão ou Caixa, Registro de Empregados), para o período de janeiro de 2011 a dezembro de 2012, relacionados no Termo de Início do Procedimento Fiscal – TIFP.

Além do mais, a autoridade fiscal diligenciou presencialmente a fim de localizar os administradores da empresa, oportunidade, inclusive, em que os intimou a trazer informações acerca da situação da empresa, tendo recebido a resposta de “que a empresa não está exercendo suas atividades desde o dia 10/06/2013, pelo fato de não ter se encontrado em boa situação financeira, impossibilitada assim de cumprir suas obrigações, e, portanto, não possui desde então nenhum empregado vinculado à mesma”.

Veja-se, portanto, que os trabalhos fiscais se desenvolveram com a participação do sujeito passivo e de seus sócios administradores, tendo a autuação se amparado nas informações colhidas durante o procedimento de auditoria, não havendo que se falar em qualquer arbitrariedade ou prejuízo a garantias processuais, mesmo porque o direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento, garantias inaplicáveis durante a fase inquisitiva do lançamento, na dicção da Súmula CARF nº 162.

Súmula CARF nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

Dessa forma, não acolho a nulidade suscitada.

Conclusão

Por todo o acima exposto, conheço em parte do recurso para, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Garcia Dias dos Santos

Fl. 13 do Acórdão n.º 3401-010.485 - 3ª Sejul/4ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10665.720057/2016-34