



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.721384/2017-57
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 3302-013.607 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de agosto de 2023
Recorrentes F.B.A FUNDICAO BRASILEIRA DE ALUMINIO LTDA E FAZENDA NACIONAL
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Exercício: 2011

LIMITE DE ALÇADA. RECURSO DE OFÍCIO. PORTARIA 02/2023. SÚMULA CARF Nº 103.

A verificação do limite de alçada, estabelecido por uma Portaria da Administração Tributária, com o propósito de definir a admissibilidade do recurso de ofício no CARF, é realizada durante a análise de admissibilidade na segunda instância. Essa análise se pauta no limite vigente no momento da avaliação em segunda instância.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Antonio Borges (suplente convocado(a)), Jose Renato Pereira de Deus, Joao Jose Schini Norbiato (suplente convocado(a)), Denise Madalena Green, Mariel Orsi Gameiro, Flavio Jose Passos Coelho (Presidente). Ausente(s), justificadamente, o conselheiro(a) Aniello Miranda Aufiero Junior.

Relatório

Por bem descrever os fatos e direitos discutidos no presente processo administrativo, adoto relatório constante à decisão de primeira instância.

O estabelecimento industrial acima qualificado foi autuado por Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, por falta de recolhimento do IPI, decorrente da utilização de créditos indevidos desse imposto. A exigência foi formalizada no Auto de Infração das fls. 1092 a 1109, e anexos, e se refere ao IPI, no valor de R\$ 2.633.667,64, acrescido de juros de mora e da multa de ofício de 75%, percentual que foi duplicado por circunstância qualificativa e, na sequência, aumentado de metade, pela falta de atendimento, no prazo marcado, de intimação para prestar esclarecimentos, passando o percentual a ser de 225%. A exigência totalizou, na data da autuação, R\$ 10.127.821,41. Os motivos do lançamento de ofício encontram-se explicitados no Relatório Fiscal das fls. 1063 a 1091 e seguem resumidos.

O estabelecimento industrial foi cientificado do Auto de Infração em 13 de abril de 2017, por meio de abertura de mensagem de sua caixa postal de seu domicílio tributário eletrônico (DTE), conforme consta na fl. 1149.

Foram ainda responsabilizados solidariamente pelo crédito tributário, com fundamento no art. 135 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional (CTN), as seguintes diretores e procuradores da empresa:

□ João Alberto Bolzan, CPF 755.591.708-44, Sócio, Presidente e membro do Conselho de Administração;

- José Carlos Bolzan, CPF 896.735.228-04, Sócio, Vice- Presidente e membro do Conselho de Administração;
- Antônio Carlos de Ângelo, CPF 804.953.468-53, Sócio e membro do Conselho de Administração;
- Alexandre Antunes Gonçalves, CPF 091.312.938-08- Diretor Superintendente;
- Clóvis Francisco Paulino, CPF 099.232.218-90, Diretor Administrativo e procurador do sócio João Alberto Bolzan;
- Yutaka Morimoto, CPF 043.787.568-70- Diretor Comercial;
- Ocimar Bulla, CPF 072.634.058-81- Diretor Industrial;
- Andréia de Fátima Leite Camargo Antunes, CPF 141.726.008-40- Diretora de Controladoria;
- João Carlos Bastos, CPF 027.174.948-20- Gerente e procurador do sócio José Carlos Bolzan;
- Gentil Aparecido Godoy- CPF 021.214.698-00- Diretor e procurador do sócio Antônio Carlos de Ângelo.

Pela constatação de ter sido configurado ilícito definido como crime contra a ordem tributária, enquadrado no art. 1º, inciso II e art. 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90, os auditores-fiscais, com base no art. 1º do Decreto nº 2.730/1998, no art. 83 da Lei nº 9.430/1996 e no art. 1º da Portaria RFB nº 2439/2010, formalizaram Representação Fiscal Para Fins Penais, a ser encaminhada ao Ministério Público, contendo cópia do processo de apuração do crédito tributário, além dos dados de identificação dos responsáveis pelos ilícitos apurados. O processo de Representação Fiscal Para Fins Penais foi cadastrado sob número 10855.721390/2017-12 e está a este apensado, aguardando o término da fase litigiosa.

No mesmo Mandado de Procedimento Fiscal foram apuradas infrações de PIS e Cofins, fundamentadas nos mesmos elementos de que trata o auto de infração em análise. A

autuação referente aos débitos de PIS e Cofins integra o processo administrativo nº 10855.721463/2017-68.

Segundo consta no Relatório Fiscal que acompanha o presente auto, a fiscalização iniciou-se em 29 de abril de 2014 e foi concluída em 06 de abril de 2017. Ao longo desse período foram emitidas diversas intimações e reintimações à fiscalizada, em que foram requisitadas informações, dados e documentos fiscais para lastrear o trabalho de auditoria fiscal.

Pelo Termo de Início de Procedimento Fiscal(TIPF- fls. 2 a 275), emitido em 29 de abril de 2014, a fiscalizada foi intimada a apresentar cópia das notas fiscais / faturas / duplicatas relativas as compras de insumos, no período de 01/01/2011 a 21/12/2011, relacionados em tabela anexa àquele termo. Também deveria apresentar comprovação do efetivo pagamento de cada uma dessas compras (indicação dos cheques emitidos / indicação do depósito em conta-corrente do fornecedor / outras formas de pagamento).O objeto da análise fiscal centrou-se nas operações comerciais da autuada com as seguintes empresas:

- DFU ARTEFATOS METAIS E PLÁSTICOS LTDA- CNPJ 06.881.375/0001-94;
- GIULIANO & ALVES INDÚSTRIA DE ARTEFATOS DE METAL E PLÁSTICO LTDA- CNPJ 12.992.316/0001-96
- FRESSAN PROD.IND.E COM.LTDA- CNPJ 14.175.155/0001-73
- GALAXY IND.COM.PROD.INDUSTRIAIS LTDA - CNPJ 14.175.156/0001-18

Em decorrência do não atendimento às intimações, foi lavrado, em 9 de junho de 2014, o Termo de Embaraço à Fiscalização (fls. 280 e 281), do qual a interessada foi cientificada em 25 de junho de 2014, por decurso de prazo de disponibilização da mensagem em sua caixa postal do módulo e- CAC do site da RFB.

Em 07/08/2014, a fiscalizada apresentou cópias de alguns DANFES, relativos às aquisições dos fornecedores acima citados, no ano de 2011, e, em 25/09/2014, apresentou cópias de alguns cheques do Banco Itaú solicitados no TIPF. Seguiram-se outros termos de intimação e termos de ciência e de continuação de procedimento fiscal.

Através de requisição de movimentação financeira – RMF, foi obtido junto a instituições financeiras arquivos relativos a movimentação financeira e cópia de cheques emitidos pela fiscalizada.

Em seu relatório a Fiscalização informa que, de forma sistemática e reiterada, a empresa deixou de apurar o pagamento de IPI valendo-se do artifício de registrar operações lastreadas em notas fiscais inidôneas. Segundo foi apurado, as operações comerciais do estabelecimento autuado com as empresas acima listadas geraram, no período compreendido entre 01 de janeiro e 30 de setembro de 2011, um crédito indevido de IPI no valor de R\$ 5.187.799,11. Também em decorrência da escrituração desses créditos, o estabelecimento protocolizou pedidos de ressarcimento no valor total de R\$ 8.544.240,04 (controlados nos processos administrativos nº 16027.720123/2015-97, 16027.720168/2015-61, 16027.720169/2015-14 e 16027.720170/2015-31). Por esse motivo, o crédito de IPI relativo às notas fiscais emitidas por essas empresas foi glosado e a escrita fiscal do IPI foi reconstituída. Conforme demonstrado na Planilha de Reconstituição de Escrita do IPI, restou um saldo devedor de IPI nos meses de abril e setembro de 2011, no valor de R\$ 842.551,68 e R\$ 1.791.115,96, respectivamente.

A declaração de inidoneidade das notas fiscais e desconsideração das operações comerciais com as empresas citadas se deu pela comprovação de que elas não possuíam

instalações nos endereços constantes em seus cadastros e por estarem em situação “inapta” perante a Fazenda Estadual de São Paulo. Essa comprovação se deu por meio de realização de diligências fiscais, conforme Termos de Constatação Fiscal juntados às fls. 1027, 1034, 1040 e 1045. Também não foram encontrados, nas pesquisas eletrônicas e digitais realizadas, dados bancários, fiscais, trabalhistas ou previdenciários dessas empresas, corroborando a sua inexistência de fato.

Além disso, reforçando a tese de que essas eram apenas “empresas de fachada”, tem-se o fato de que, nas notas fiscais por elas emitidas, constava, no campo destinado às informações do transportador, apenas a expressão “frete por conta do emitente”. Nenhum outro campo de identificação de transporte, tais como placa do veículo, unidade da federação de registro de veículo, quantidade, marca, número, peso bruto e peso líquido das mercadorias, constava preenchido, em claro descumprimento do artigo 413 do RIPI/2010 - Decreto nº 7.212/2010. Agrava todo esse contexto a constatação de que os supostos pagamentos feitos pela autuada às empresas foram efetuados de maneira não convencional, sendo a maioria deles por cheques emitidos de forma nominal à própria empresa F.B.A. e endossados em seu verso, configurando o que se convencionou chamar de “pagamento na boca do caixa”. Acrescente-se às evidências de inidoneidade dessas empresas a constatação de que houve expressiva quantidade de operações comerciais entre elas e a F.B.A. logo após seus registros na Junta Comercial, em valores desproporcionais ao seu capital social, incompatíveis com seus dados fiscais e inviáveis de se realizar sem movimentação em conta bancária. Contextualiza a inexistência dessas empresas o fato de terem sido constituídas ou terem seu contrato social alterado em datas próximas, terem mesmo objeto social, mesmos sócios e administradores e também por terem seus distratos sociais registrados na JUCESP exatamente no mesmo dia.

Foram relatadas descrições dos dados de cada uma das empresas consideradas inidôneas, tais como: data de fundação, capital social e sócios, bem como os relatórios das diligências fiscais realizadas aos seus endereços cadastrais, extratos de consultas aos bancos de dados do fisco estadual e da Junta Comercial do Estado de São Paulo, a bem de embasar e justificar as glosas das notas fiscais por elas emitidas.

A ciência ao auto de infração pela empresa e demais responsáveis solidários se deu por via eletrônica, postal ou, nos casos em que o responsável não foi encontrado, por edital eletrônico, conforme termos juntados às fls. 1149, 1112, 1168, 1169, 1170, 1322, 1160, 1161, 1171, 1165, 1166, 1167 e 1252.

Às fls. 1650 foi declarada a REVELIA do responsável solidário GABRIEL TADEU FERNANDES, tendo em vista ter transcorrido o prazo regulamentar e não ter o mesmo impugnado o lançamento, ou recolhido o crédito tributário exigido neste processo, ou apresentado prova de interposição de medida judicial para anular o lançamento ou suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Às fls. 1651 foi declarada a REVELIA do responsável solidário ANTONIO CARLOS DE ÂNGELO, tendo em vista ter transcorrido o prazo regulamentar e não ter o mesmo impugnado o lançamento, ou recolhido o crédito tributário exigido neste processo, ou apresentado prova de interposição de medida judicial para anular o lançamento ou suspender a exigibilidade do crédito tributário.

Todos os demais apresentaram impugnação, conforme abaixo individualizado:

IMPUGNAÇÃO DA EMPRESA F.B.A. (fls. 1174 a 1195). Protocolada em 10 de maio de 2017. Alega, em síntese:

DECADÊNCIA (ART. 150, § 4º, CTN): Relata que foram lançadas as competências de janeiro de 2011 a setembro de 2011, e sua ciência ocorrido apenas em abril de 2017. Argumenta que, ultrapassados cinco anos do fato gerador, decairia o direito do Fisco de exigir determinado tributo. Acrescenta que, no caso específico do IPI, o momento em

que ele ocorre está descrito no Decreto nº 7.212/2010, em seus artigos 259 e 262, III. Transcreve alguns dispositivos legais aplicáveis ao lançamento por homologação, bem como excerto de doutrina tributária, no intuito de comprovar sua tese de incidência do instituto da decadência tributária sobre os débitos apurados. Entende que o prazo decadência de 5 anos, previsto no CTN para homologação de lançamento, começaria a fluir a partir da apuração, pelo sujeito passivo, do montante devido e calculado por ele. Na ausência de manifestação formal do Fisco dentro desse prazo legal, ocorreria a homologação tácita do valor apurado pelo contribuinte. Argúi que o objeto da homologação não seria o pagamento havido pelo sujeito passivo, mas sim a apuração do montante devido e que, a partir do momento que houve a prestação antecipada de informações ao Fisco, começaria a incidir o prazo previsto no art. 150, §4º do CTN.

CERCEAMENTO DE DEFESA: Aduz que houve cerceamento de defesa, vez que cabia ao Fisco juntar aos autos todos os elementos probantes em que se apoia. Transcreve as diretrizes a serem obedecidas pela Administração Pública, definidas na Lei nº 9.784/1999, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, bem como excertos de doutrina e jurisprudência sobre os princípios aplicáveis à atuação dos agentes públicos. Dentre os vários Princípios que regem a Administração Pública, discorre sobre o Princípio da Legalidade, da Motivação dos Atos Administrativos e exalta o Princípio Constitucional do Contraditório e da Ampla Defesa, que argúi ter sido ofendido, por entender que caberia ao fisco federal juntar aos autos todos os elementos probantes em que se apoiou para subsidiar sua atuação. Sob essa ótica, questiona a origem das informações acerca da anulação das inscrições estaduais pela Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo e requer que sejam informados e apresentados dados desse procedimento administrativo estadual, tais como a motivação e a data de anulação da inscrição estadual, localização e número do processo que tratou desse expediente administrativo. Entende que esses dados se constituem em prova material necessária e indispensável para fundamentar o lançamento tributário efetivado pelo Auditor Fiscal, que deveria ser o responsável por sua demonstração, de modo a propiciar ao interessado integral conhecimento dos fatos para elaboração de sua defesa. Com isso requer, neste tópico, seja declarada a nulidade do procedimento fiscal.

DA MULTA AGRAVADA: Contesta a aplicação da multa agravada, cujo fundamento principal seria o fato da empresa, mesmo após reiterada intimação e lavratura de Termo de Embaraço à Fiscalização, não ter apresentado os livros e documentos fiscais requeridos. A esse fato contrapõe a informação de que a fiscalização teve início em 30 de abril de 2014, mas que sua finalização se deu somente após 3 anos de seu início, sem que houvesse sido configurado qualquer prejuízo à fiscalização. Entende que houve excessiva demora da Fiscalização na conclusão do seu trabalho e que isso, por si só, já impossibilitaria aplicação da majoração da multa, motivo pelo qual requer que sejam reduzidos seus patamares ao montante ordinário.

DOS CRÉDITOS DE BOA-FÉ: Aos créditos de IPI considerados indevidos argumenta ser adquirente de boa-fé e que é injustificável e abusiva a transferência de responsabilidade ao comprador pelo eventual dolo cometido pelo emitente da nota fiscal. Argui que as notas fiscais foram efetivamente emitidas e pagas, ainda que de forma não convencional. Acrescenta que o potencial produtivo da empresa é compatível com as aquisições de matéria-prima, não sendo cabível dúvida sobre as operações comerciais realizadas entre ela e as demais empresas, inclusive com as consideradas inaptas, que alega estarem habilitadas no momento em que foram realizadas as negociações. Cita decisões judiciais no sentido de não admitir a transferência de responsabilidade aos adquirentes de boa-fé, raciocínio esse depositado em questões que envolvem o ICMS e que entende, da mesma forma, aplicáveis ao caso do IPI.

PEDIDOS: Finaliza requerendo que seja reconhecida a decadência do Auto de Infração e que seja acolhida a preliminar de cerceamento de defesa, para que se declare nulo todo o lançamento. No mérito, que seja reconhecida a improcedência da ação fiscal.

Alternativamente requer que, caso seja mantida a autuação, que seja diminuído o percentual da multa aplicada de 225% para 75%.

IMPUGNAÇÕES DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS

● **IMPUGNAÇÃO DE OCIMAR BULLA** (Diretor Industrial)-fls. 1198 a 1217. Cientificado em 20 de abril de 2017, apresentou impugnação em 11 de maio de 2017, alegando, em síntese:

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IMPUGNANTE: Contesta a imputação de solidariedade no crédito tributário, alegando ser ilegítima. Informa que apenas figura, em documento da Junta Comercial, como diretor da empresa. Alega nunca ter sido seu procurador e que não consta sua assinatura em nenhum dos documentos probatórios acostados aos autos. Informa desconhecer os fatos relatados no Auto de Infração, pois era diretor industrial da F.B.A. e não tinha qualquer acesso a suas informações econômicas, financeiras ou tributárias.

Acrescenta que o simples fato de constar seu nome como diretor da empresa não é suficiente para imputar-lhe responsabilidade fiscal e muito menos figurar no pólo passivo de uma execução fiscal, pois para isso, seria indispensável, nos termos do artigo 135 do CTN, que houvesse a comprovação de ele ter agido com excesso de poderes ou infração à lei. Repisa que não há um documento sequer nos autos que o vincule aos fatos apurados e que não participava da gestão, controle financeiro ou tributário da empresa, tendo apenas sido eleito para o cargo de Diretor Industrial, com mandato de dois anos.

PEDIDOS: Finaliza requerendo sua exclusão do polo passivo da obrigação tributária e que não seja proposta nenhuma execução fiscal contra ele.

● **IMPUGNAÇÃO DE YUTAKA MORIMOTO** (Diretor Comercial)-fls. 1258 a 1273. Cientificado em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 23 de maio de 2017, alegando, em síntese:

DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - entende que a contagem do prazo decadencial de 5 anos, referente aos fatos geradores ocorridos em abril de 2011 e setembro de 2011, teria se encerrado em 1º de janeiro de 2017, nos termos do art. 173, I, do CTN. Sua ciência, em 12 de abril de 2017, configura a decadência do direito da Fazenda de lançar o crédito tributário.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IMPUGNANTE - Contesta a imputação de solidariedade no polo passivo da exigência fiscal, pois entende que ela foi feita de forma genérica, sem a necessária apuração de efetiva prática de atos dos administradores com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto. Entende que o simples fato de pertencer à diretoria da empresa à época dos fatos não configuraria a infração a ele atribuída, pois não foram carreados aos autos quaisquer documentos comprobatórios de sua efetiva participação nos fatos apurados pela fiscalização.

Que sua atuação na empresa fiscalizada, no cargo de diretor comercial, responsável pelo departamento de vendas, não o vincula aos fatos que supostamente configuraram conduta praticada com excesso de poderes ou infração de lei. Alega total desconhecimento das supostas irregularidades apontadas pela Fiscalização e que jamais teve qualquer envolvimento com o setor de compras do estabelecimento. Junta cópia de ação trabalhista movida contra a empresa, para comprovar sua função no setor de vendas.

DA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 135 DO CTN - Contesta aplicação da norma disposta no art. 135, III, do CTN, pois essa não atribui a todo e qualquer sócio ou administrador, de forma indiscriminada, a responsabilidade pelos créditos tributários devidos pela empresa. Junta excertos de doutrina e jurisprudência que tratam do tema, para ilustrar seus argumentos de que falta a comprovação de sua vinculação individualizada aos atos supostamente ilícitos.

DA NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE A MULTA DE OFÍCIO-argui pelo afastamento da incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, pois entende que o art. 61 da Lei nº 9.430/1996 apenas autoriza a incidência dos juros sobre débitos decorrentes de tributos e contribuições, não pagos em seu vencimento.

DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS - requer o sobrestamento da Representação Fiscal para Fins Penais, objeto do processo administrativo nº 10855.721390/2017-12, nos termos do art. 83 da Lei nº 9.430/96, até que seja proferida a decisão final na esfera administrativa.

PEDIDOS: Finaliza requerendo o reconhecimento da decadência do crédito tributário e, alternativamente e sucessivamente que, no caso de mantida a exigência a) que seja reconhecida sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da cobrança ou b) que seja reconhecida a inaplicabilidade do art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430/1996(juros de mora) sobre a multa de ofício. Por último, requer o sobrestamento da Representação Fiscal para Fins Penais objeto do processo administrativo nº 10855.721390/2017-12, até que seja proferida a decisão final na esfera administrativa.

●**IMPUGNAÇÃO DE JOSÉ CARLOS BOLZAN** (Sócio e Vice-Presidente) – fls. 1328 a 1358. Cientificado em 19 de maio de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE: Nulidade do auto de infração por ausência dos requisitos legais indispensáveis ao lançamento tributário. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuírem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A. e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa, pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber: descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirma ter sido responsabilizado pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: argui que o enquadramento genérico da infração no caput do art. 135 do CTN invalida a imputação de responsabilidade solidária, além de cercear seu direito de defesa. Argumenta que a responsabilização pessoal dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer prova do desempenho de tal cargo por aquele que se pretende

responsabilizar, e, quando estes representarem juridicamente a empresa, provas inconteste de que houve prática dos atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Refrisa não haver, no auto de infração, a descrição clara das infrações e tampouco comprovação de ter agido dolosamente nos fatos apurados, motivo pelo qual requer sua insubsistência. Aduz não ter assinado nenhum dos documentos que respaldam o processo administrativo, inexistindo qualquer elemento apto a demonstrar a prática de conduta dolosa e com excesso de poderes por sua parte. Entende ter havido arbitrariedade por parte da Fiscalização, que teria autuado com base apenas em presunções. Junta excertos de julgados que tratam da responsabilização pessoal de sócios e administradores, para ilustrar seu pedido de exclusão do polo passivo da autuação fiscal.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Aduz que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” para os fornecedores com as quais a empresa F.B.A. supostamente detinha relações comerciais não pode atingir efeitos pretéritos. Entende que a empresa F.B.A. somente poderia apurar o cenário fático e jurídico até então existentes e que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação, não atingindo, retroativamente, terceiros de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de prazo decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Entende que, quando da lavratura do Auto de Infração, em 6 de abril de 2017, já estariam decaídas competências de abril e setembro de 2011.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao Princípio de Vedação ao Confisco. Em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, requer a redução do percentual de multa aplicado à infração ao patamar de multa de ofício regulamentar.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração pela inobservância dos requisitos formais básicos ou que, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

●IMPUGNAÇÃO DE ANDREIA DE FATIMA LEITE DE CAMARGO ANTUNES (Diretora de Controladoria) - fls. 1427 a 1471. Cientificada em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: requer a nulidade do Auto de infração, por ausência de provas documentais que corroborem a tese de houve cometimento de infrações, agravadas por ajuste doloso entre as partes envolvidas. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber: descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirma ter sido responsabilizada pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: contesta a aplicação do caput do art. 135 do CTN no enquadramento legal utilizado para atribuir-lhe a responsabilidade solidária. Entende ter faltado a especificação do inciso legal em se enquadraria a suposta atuação infracional, cerceando-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório. Alega que a responsabilização pessoal de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer a prova do desempenho do cargo por aquele que se quer responsabilizar, bem como a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entende que nenhuma dessas provas fez parte do auto de infração.

Argui que, apesar de exercer o cargo de diretora, não possuía capacidade de tomar decisões pela empresa e que seu nome sequer constava no contrato social, o que invalida qualquer imputação de responsabilidade tributária. Acrescenta que somente pode ser atribuída responsabilidade tributária a diretores, gerentes e administradores quando estes representarem juridicamente a pessoa jurídica e quando, somando-se a isso, houver prova inconteste de que estes agiram com excesso de poder, infração à lei ou ao contrato social. Acrescenta que agiu apenas nos limites das procurações que lhe foram outorgadas e que não é cabível a atribuição de responsabilidade tributária decorrente de instrumento de mandato. Colaciona excertos de julgados para ilustrar seus argumentos e requer que seja imediatamente excluída da condição de responsável solidário pelo crédito tributário.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Argui impossibilidade de retroatividade dos efeitos de relatório fiscal em relação ao terceiros de boa fé e transcreve ilações doutrinárias sobre o tema. Argumenta que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” das empresas fornecedoras com as quais a F.B.A. detinha relações comerciais não pode atingir a autuada, sob o risco de se atribuir efeitos pretéritos a eventos comerciais já concretizados e fatos geradores configurados sob a égide da boa fé. Entende que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação e não possui caráter declaratório de situação anterior em relação a terceiro de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de prazo decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Considera que o Auto de Infração, lavrado em 6 de abril de 2017 já não poderia alcançar as competências de abril e setembro de 2011, que já se encontrariam decaídas.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer, em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao

Princípio de Vedação ao Confisco. Junta excertos de doutrina e de julgados para ilustrar seus argumentos.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração, pela inobservância dos requisitos formais básicos ou, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

● **IMPUGNAÇÃO DE CLÓVIS FRANCISCO PAULINO** (Diretor Comercial) - fls.1374 a 1424. Cientificado em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE:

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: requer a nulidade do Auto de infração, por ausência de provas documentais que corroborem a tese de houve cometimento de infrações, agravadas por ajuste doloso entre as partes envolvidas. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A. e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber: descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirmo ter sido responsabilizado pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: contesta a aplicação do caput do art. 135 do CTN no enquadramento legal utilizado para atribuir-lhe a responsabilidade solidária. Argui ter faltado a especificação do inciso legal em se enquadraria a suposta atuação infracional, cerceando-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório. Alega que a responsabilização pessoal de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer a prova do desempenho do cargo por aquele que se quer responsabilizar, bem como a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entende que nenhuma dessas provas fez parte do auto de infração.

Afirmo que, apesar de exercer o cargo de diretor comercial da empresa, não possuía capacidade de tomar decisões em seu nome, o que invalida qualquer imputação de responsabilidade tributária. Argumenta que a responsabilidade tributária somente poderá ser atribuída a diretores, gerentes ou administradores quando estes representarem juridicamente a pessoa jurídica e quando, somando-se a isso, houver prova inconteste de que estes agiram com excesso de poder, infração à lei ou ao contrato social. Acrescenta que agiu apenas nos limites das procurações que lhe foram outorgadas e que não é cabível a atribuição de responsabilidade tributária decorrente de instrumento de

mandato. Colaciona excertos de julgados para ilustrar seus argumentos e requer que seja imediatamente excluído da condição de responsável solidário pelo crédito tributário.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Argui impossibilidade de retroatividade dos efeitos de relatório fiscal em relação ao terceiros de boa fé e transcreve ilações doutrinárias sobre o tema. Argumenta que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” das empresas fornecedoras com as quais a F.B.A. detinha relações comerciais não pode atingir a autuada, sob o risco de se atribuir efeitos pretéritos a eventos comerciais já concretizados e fatos geradores já configurados sob a égide da boa fé. Entende que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação e não possui caráter declaratório de situação anterior em relação a terceiro de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Considera que o Auto de Infração, lavrado em 6 de abril de 2017 já não poderia alcançar as competências de janeiro de 2011 até abril de 2012, que estariam, segundo seus cálculos, decaídas.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer, em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao Princípio de Vedação ao Confisco. Junta excertos de doutrina e de julgados para ilustrar seus argumentos.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração pela inobservância dos requisitos formais básicos ou, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

● **IMPUGNAÇÃO DE GENTIL APARECIDO GODOY** (Diretor Executivo) - fls. 1474 a 1516. Cientificado por correio em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE:

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: requer a nulidade do Auto de infração, por ausência de provas documentais que corroborem a tese de houve cometimento de infrações, agravadas por ajuste doloso entre as partes envolvidas. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuírem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A. e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber:

descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirmar ter sido responsabilizado pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: contesta a aplicação do caput do art. 135 do CTN no enquadramento legal utilizado para atribuir-lhe a responsabilidade solidária. Entende ter faltado a especificação do inciso legal em se enquadraria a suposta atuação infracional, cerceando-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório. Alega que a responsabilização pessoal de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer a prova do desempenho do cargo por aquele que se quer responsabilizar, bem como a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entende que nenhuma dessas provas fez parte do auto de infração.

Argui que, apesar de exercer o cargo de diretor comercial da empresa, não possuía capacidade de tomar decisões em seu nome, o que invalida qualquer imputação de responsabilidade tributária. Argumenta que a responsabilidade tributária somente poderá ser atribuída a diretores, gerentes ou administradores quando estes representarem juridicamente a pessoa jurídica e quando, somando-se a isso, houver prova inconteste de que estes agiram com excesso de poder, infração à lei ou ao contrato social. Acrescenta que agiu apenas nos limites das procurações que lhe foram outorgadas e que não é cabível a atribuição de responsabilidade tributária decorrente de instrumento de mandato. Colaciona excertos de julgados para ilustrar seus argumentos e requer que seja imediatamente excluído da condição de responsável solidário pelo crédito tributário.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Argui impossibilidade de retroatividade dos efeitos de relatório fiscal em relação ao terceiros de boa fé e transcreve ilações doutrinárias sobre o tema. Argumenta que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” das empresas fornecedoras com as quais a F.B.A. detinha relações comerciais não pode atingir a autuada, sob o risco de se atribuir efeitos pretéritos a eventos comerciais já concretizados e fatos geradores já configurados sob a égide da boa fé. Entende que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação e não possui caráter declaratório de situação anterior em relação a terceiro de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Considera que o Auto de Infração, lavrado em 6 de abril de 2017 já não poderia alcançar as competências de abril e setembro de 2011, que já se encontrariam decaídas.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer, em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao Princípio de Vedação ao Confisco. Junta excertos de doutrina e de julgados para ilustrar seus argumentos.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração pela inobservância dos requisitos formais básicos ou, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

- **IMPUGNAÇÃO DE JOÃO ALBERTO BOLZAN (Sócio e Presidente)**- fls. 1519 a 1561- Cientificado em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE: Nulidade do auto de infração por ausência dos requisitos legais indispensáveis ao lançamento tributário. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuírem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A. e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber: descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirma ter sido responsabilizado pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: argui que o enquadramento genérico da infração no caput do art. 135 do CTN invalida a imputação de responsabilidade solidária, além de cercear seu direito de defesa. Argumenta que a responsabilização pessoal dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer prova do desempenho de tal cargo por aquele que se pretende responsabilizar, e, quando estes representarem juridicamente a empresa, provas inconteste de que houve prática dos atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Refrisa não haver, no auto de infração, a descrição clara das infrações e tampouco comprovação de ter agido dolosamente nos fatos apurados, motivo pelo qual requer sua insubsistência. Aduz não ter assinado nenhum dos documentos que respaldam o processo administrativo, inexistindo qualquer elemento apto a demonstrar a prática de conduta dolosa e com excesso de poderes por sua parte. Entende ter havido arbitrariedade por parte da Fiscalização, que teria autuado com base apenas em presunções. Junta excertos de julgados que tratam da responsabilização pessoal de sócios e administradores, para ilustrar seu pedido de exclusão do polo passivo da autuação fiscal.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Aduz que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” para os fornecedores com as quais a empresa F.B.A. supostamente detinha relações comerciais não pode atingir efeitos pretéritos. Entende que a empresa F.B.A. somente poderia apurar o cenário fático e jurídico até então existentes e que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação, não atingindo, retroativamente, terceiros de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de prazo decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da

ocorrência do fato gerador. Considera que o Auto de Infração foi lavrado em 6 de abril de 2017, data em que já estariam decaídas competências de abril e setembro de 2011.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao Princípio de Vedação ao Confisco. Em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, requer a redução do percentual de multa aplicado à infração ao patamar de multa de ofício regulamentar.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração pela inobservância dos requisitos formais básicos ou, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

● **IMPUGNAÇÃO DE JOÃO CARLOS BASTOS** (Gerente Administrativo)- fls. 1564 a 1611- Cientificado em 24 de abril de 2017, apresentou impugnação em 24 de maio de 2017, alegando, em síntese:

PRELIMINARMENTE:

DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS INDISPENSÁVEIS AO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO: requer a nulidade do Auto de infração, por ausência de provas documentais que corroborem a tese de houve cometimento de infrações, agravadas por ajuste doloso entre as partes envolvidas. Alega que os fundamentos mencionados no Relatório Fiscal – pagamentos a fornecedores efetuados de forma não convencional, estabelecimentos emitentes das notas fiscais inidôneas omissos com relação às declarações obrigatórias perante a RFB, empresas fornecedoras inaptas perante a Fazenda Estadual de São Paulo, empresas fornecedoras não possuem instalações apropriadas, grande volume de transações realizadas entre a F.B.A. e as empresas fornecedoras, desproporcional à capacidade financeira dessas empresas - não possuem o condão de atestar, de forma válida, a ocorrência das práticas infracionais que embasaram a autuação.

Argui cerceamento de defesa pela ausência de descrição minuciosa dos fatos e pelo enquadramento legal genérico adotado pelos auditores fiscais (alega ter sido apenas o caput do art. 135 do CTN). Entende que o ato de constituição do crédito tributário carece de clareza e precisão na descrição dos fatos e do dispositivo legal supostamente infringido. Argumenta que, para ter validade, o ato administrativo de lançamento de crédito tributário deve conter e detalhar todos os elementos e requisitos legais, a saber: descrição do fato gerador, para indicação da matéria tributável, cálculo do montante devido, indicação correta do sujeito passivo e penalidade aplicável. Afirma ter sido responsabilizado pelos auditores fiscais apenas com base em suposições e indícios, em total ausência de provas de cometimento de atos infracionais.

DO MÉRITO:

DA INAPLICABILIDADE DO ARTIGO 135 DO CTN: contesta a aplicação do caput do art. 135 do CTN no enquadramento legal utilizado para atribuir-lhe a responsabilidade solidária. Entende ter faltado a especificação do inciso legal em se enquadraria a suposta atuação infracional, cerceando-lhe o direito à ampla defesa e ao contraditório. Alega que a responsabilização pessoal de diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado requer a prova do desempenho do cargo por aquele que se quer responsabilizar, bem como a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Entende que nenhuma dessas provas fez parte do auto de infração.

Argui que jamais exerceu o cargo de gerente administrativo na empresa, que não possuía capacidade de tomar decisões em seu nome, e que, apesar de ser procurador de

um dos sócios da empresa, apenas agiu nos limites das procurações que lhe foram outorgadas, não sendo cabível atribuição de responsabilidade tributária decorrente de instrumento de mandato. Acrescenta que a responsabilidade tributária somente poderá ser atribuída a diretores, gerentes ou administradores quando estes representarem juridicamente a pessoa jurídica e quando, somando-se a isso, houver prova inconteste de que estes agiram com excesso de poder, infração à lei ou ao contrato social. Colaciona excertos de julgados para ilustrar seus argumentos e requer que seja imediatamente excluído da condição de responsável solidário pelo crédito tributário.

DA IMPOSSIBILIDADE DE RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DO RELATÓRIO FISCAL EM RELAÇÃO AO TERCEIRO DE BOA FÉ: Argui impossibilidade de retroatividade dos efeitos de relatório fiscal em relação ao terceiros de boa fé e transcreve ilações doutrinárias sobre o tema. Argumenta que a declaração superveniente de “situação inapta” ou “não habilitada” das empresas fornecedoras com as quais a F.B.A. detinha relações comerciais não pode atingir a atuada, sob o risco de se atribuir efeitos pretéritos a eventos comerciais já concretizados e fatos geradores já configurados sob a égide da boa fé. Entende que o ato declaratório de inidoneidade fiscal só produz efeitos após sua publicação e não possui caráter declaratório de situação anterior em relação a terceiro de boa fé.

DA DECADÊNCIA DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS: Requer que, caso sejam desconsiderados os argumentos anteriores, seja reconhecida a decadência do lançamento, posto que o tributo é sujeito ao lançamento por homologação, de decadencial abrigado pelo art. 150 do CTN, que prevê contagem de 5 anos a partir da ocorrência do fato gerador. Considera que o Auto de Infração, lavrado em 6 de abril de 2017 já não poderia alcançar as competências de abril e setembro de 2011, pois já estariam decaídas.

DA ILEGALIDADE DA MULTA: Em caso de negativa dos pedidos anteriores, requer, em nome dos Princípios da Razoabilidade e da Proporcionalidade, que seja reduzido o percentual da multa aplicada, por entendê-la desproporcional, em clara afronta ao Princípio Constitucional da Capacidade Econômica do Contribuinte, bem como ao Princípio de Vedação ao Confisco. Junta excertos de doutrina e de julgados para ilustrar seus argumentos.

PEDIDOS: O conhecimento e total procedência da impugnação, para que seja anulado o Auto de Infração pela inobservância dos requisitos formais básicos ou, no mérito, seja julgada totalmente procedente a impugnação.

● **IMPUGNAÇÃO DE ALEXANDRE ANTUNES GONÇALVES** (Diretor Superintendente) - fls. 1632 a 1638. Cientificado em 18 de maio de 2017, apresentou impugnação em 13 de junho de 2017, argumentando, em síntese:

ILEGITIMIDADE PASSIVA DO IMPUGNANTE: Aduz que todos os atos que praticou durante o período que prestou serviço a empresa foi dentro de seus limites de poder e nunca contrários à lei. Afirma que a infração, no presente caso, decorre de um suposto e simples caso de inadimplemento da obrigação tributária e que não há que se imputar responsabilidade descrita no artigo 135, III, do CTN. Conclui que se trata de hipótese de ilegitimidade passiva, já que o débito não advém de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

PEDIDOS: Requer-se seja o nome do impugnante excluído da condição de responsável solidário, sendo declarada sua ilegitimidade passiva.

É o relatório.

A 3ª Turma da DRJ/POA, em 21 de março de 2018, mediante Acórdão nº 10-61.706, acolheu a preliminar de decadência, restando integralmente exonerado o crédito tributário:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/04/2011 a 30/04/2011, 01/09/2011 a 30/09/2011

ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRÁTICA DE SIMULAÇÃO.

Independentemente da ocorrência de pagamento antecipado no contexto do lançamento por homologação, a prática de simulação desloca o início da contagem do prazo decadencial de cinco anos para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário para o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2011 a 30/04/2011, 01/09/2011 a 30/09/2011

FORNECEDORES EM SITUAÇÃO IRREGULAR PERANTE O FISCO. AFASTAMENTO DA BOA-FÉ DO ADQUIRENTE.

Demonstrado que o contribuinte mantinha relações comerciais com empresas de fachada, para fins de geração de créditos inexistentes, há que se desconsiderar a alegada boa-fé.

Impugnação Procedente

Crédito Tributário Exonerado

O Presidente da Turma da DRJ, de acordo com o caput do art. 1º da Portaria MF nº 63, de 9 de fevereiro de 2017, recorreu de ofício desta decisão ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), porque o sujeito passivo foi exonerado do pagamento de tributos e encargos de multa em valor total superior a R\$ 2.500.000,00 (dois milhões e quinhentos mil reais).

É o relatório.

Voto

Conselheira Mariel Orsi Gameiro, Relatora.

Trata-se de recurso de ofício e voluntário apresentado pelo Presidente da 3ª Turma da DRJ/POA, tendo em vista que a decisão proferida no julgamento em primeira instância exonerou o crédito tributário, por reconhecer a decadência operada sobre os períodos discutidos, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, restando prejudicadas as demais análises de mérito e de responsabilidade.

Pois bem.

A Portaria MF nº 02/2023 estabelece em seu artigo 1º:

Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento de Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais).

Foi estabelecido um limite específico para admissibilidade dos recursos de ofício que exoneram os créditos tributários em valores acima de 15 milhões de reais, de modo que, tal análise deve ser feita no momento em que o recurso é objeto de análise pela 2ª instância.

Considera-se também aplicabilidade da Súmula CARF nº 103:

Súmula CARF nº 103

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2014

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Acórdãos Precedentes:

9202-002.930, de 05/11/2013; 9202-003.129, de 27/03/2014; 9202-003.027, de 11/02/2014; 9303-002.165, de 18/10/2012; 1101-000.627, de 24/11/2011; 1301-00.899, de 08/05/2012; 1802-01.087, de 17/01/2012; 2202-002.528, de 19/11/2013; 2401-003.347, de 22/01/2014; e 3101-001.174, de 17/07/2012

E, no presente caso, o valor exonerado, em razão do reconhecimento da decadência do período autuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, corresponde a 2,5 milhões de reais, portanto, aquém do limite para julgamento por este Tribunal Administrativo.

Ante o exposto, o recurso de ofício, e consequentemente voluntário, não deve ser admitido.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Mariel Orsi Gameiro