



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13855.721242/2013-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-011.002 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de julho de 2023
Recorrente POINT SHOES EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2008 a 31/12/2008

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE.

Não se conhece de apelo à segunda instância, contra decisão de autoridade julgadora de primeira instância, quando formalizado depois de decorrido o prazo regulamentar de trinta dias da ciência da decisão.

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. FASE LITIGIOSA NÃO INSTAURADA. PLURALIDADE DE SUJEITOS PASSIVOS. RECURSO VOLUNTÁRIO RESTRITO A QUEM APRESENTOU IMPUGNAÇÃO.

A ausência de impugnação impede a instauração da fase litigiosa do processo administrativo, razão pela qual, em havendo pluralidade de sujeitos passivos, o conhecimento do recurso voluntário estará restrito apenas àqueles que apresentaram impugnação.

PRESSUPOSTO PROCESSUAL. LEGITIMIDADE PARA RECORRER. AUSÊNCIA.

Não se conhece de recurso voluntário interposto por quem não tenha capacidade processual para figurar como legitimado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do Recurso Voluntário da Contribuinte Point Shoes Ltda., em razão de sua intempestividade, e dos recursos das pessoas físicas Sérgio Ricardo Spaniol, Cláudio Henrique Delbianco e Mário Osmar Spaniol, por falta de legitimidade ativa para formular defesa.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Debora Fófano dos Santos, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Rodrigo

Alexandre Lázaro Pinto (suplente convocado), Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em face da decisão da Sexta Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC), consubstanciada no Acórdão n.º 07-33.223 (fls. 2.264/2.288), o qual julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo.

Reproduzo a seguir o relatório do Acórdão de Impugnação, o qual bem descreve os fatos ocorridos até a decisão de primeira instância:

Da análise do Demonstrativo Consolidado do Crédito Tributário do Processo, de fl. 2, depreende-se que o presente processo trata dos seguintes lançamentos:

1) Auto de Infração, DEBCAD n.º 37.375.856-1, no valor de R\$ 2.058.083,51, já acrescido da multa de ofício de 75%, dos juros e da multa de mora, esta resultante da retroatividade benéfica prevista no art. 106 do CTN, referente às contribuições devidas à previdência social, correspondentes à parte da empresa, e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – RAT, incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a serviço da atuada.

2) Auto de Infração, DEBCAD n.º 37.375.857-0, no valor de R\$ 542.585,76, já acrescido da multa de ofício de 75% dos juros e da multa de mora, esta resultante da retroatividade benéfica prevista no art. 106 do CTN, referente às contribuições devidas às terceiras entidades e fundos, incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a serviço da atuada.

3) Auto de Infração, DEBCAD n.º 37.375.855-3, no valor de R\$ 338.028,11, tendo em vista que a empresa acima identificada apresentou, na rede bancária, Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Conforme Relatório Fiscal de fls. 114 a 143, no decorrer da ação fiscal realizada na empresa POINT SHOES LTDA., que atua no ramo de fabricação de calçados de couro, ficou constatado, com base em inúmeros elementos de prova, que as empresas abaixo relacionadas, foram utilizadas pela atuada como INTERPOSTAS PESSOAS, com a finalidade de contratar segurados empregados com redução ilícita de encargos previdenciários:

- ESCA ESCRITÓRIO DE CONTABILIDADE LTDA EPP (Esca);
- FÁBIO APARECIDO ANDRADE – ME (Fábio);
- FRANK ALBERTO FERNANDES – ME (Frank);
- V. DE O. PADILHA – ME (Valdomiro);
- TOP STYLE INDÚSTRIA DE CALÇADOS LTDA – EPP (Top)
- GLAMOUR FRANCA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CALÇADOS E ARTEFATOS (Glamour); e

- DORIVAL DOS SANTOS FERREIRA – EPP (Dorival).

Tal benefício foi obtido em razão de serem estas empresas optantes pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte SIMPLES, e, por esse motivo não recolherem a contribuição previdenciária patronal calculada com base nas folhas de pagamentos mensais. Como o contribuinte é optante pelo Lucro Real e por isso impossibilitado de gozar dos benefícios de tributação simplificada, optou por segmentar suas atividades através das empresas interpostas, contrário à situação de fato em que se constata e comprova a existência de uma única empresa, deixando de recolher contribuições previdenciárias correspondentes à parte patronal.

Por haverem infringido a lei e por terem interesse comum na situação que constitui o fato gerador dos tributos aqui lançados, os sócios administradores da empresa POINT SHOES LTDA., Mário Osmar Spaniol e Claudio Henrique Delbianco, foram responsabilizados solidariamente pela obrigação tributária decorrente.

A autuada devidamente intimada, documento de fls. 3 e 4, apresentou defesa administrativa, de fls. 2.033 a 2.048, fazendo, inicialmente, um relato sobre os fatos e os lançamentos a que foi submetida, alegando, em síntese, que:

- no caso em apreço, temos que a Portaria RFB n. 3.014 de 29 de junho de 2011, em seu art. 42, § único, reza o seguinte: A ciência do MPF pelo sujeito passivo dar-se-á no sítio da RFB na Internet, no endereço < <http://www.receita.fazenda.gov.br> >. com a utilização de código de acesso consignado no termo que formalizar o início do procedimento fiscal; assim sendo, não havendo nos autos a comprovação de que a impugnante tenha externado sua ciência ao procedimento fiscal que culminou na presente autuação fiscal, o fato de constar dos autos inúmeros Termos de Início da Ação Fiscal, mas sem a ciência do Termo de Início da Ação Fiscal, implicou em prejuízo para a defesa, importando, assim, na nulidade de todo o processo por força do disposto no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972 c/c 12, II do Decreto nº 7.574 de 2011;

- nos termos do art. 92 do Decreto nº 70.235, de 1972, o Auto de Infração deverá, obrigatoriamente, ser instruído com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito; com isso, diante da constatação da falta dos documentos necessários, impostos pela legislação acima apontada, quais sejam, o da relação direta de emprego de cada funcionário com cada uma das empresas citadas, e depois, diretamente para com a autuada, não há como admitir a regularidade do auto; para que fosse lícitamente aceitável declarar todos os funcionários das empresas arroladas com seguradas empregadas da autuada, deveria ter restado comprovado todos os requisitos do art. 32 da Consolidação das Leis do Trabalho CLT, para que se pudesse, após manifestação exclusiva do judiciário, reconhecer tal vínculo empregatício;

- caso, eventualmente, seja admitido que realmente todos os funcionários das, em tese, interpostas empresas seriam na verdade, empregados da Point Shoes LTDA., mister considerar que os valores recolhidos pelas referidas empresas, devem ser considerados crédito, recolhimentos, em favor da impugnante;

- o exercício do planejamento tributário é lícito, tendo em vista que não há qualquer legislação que impeça que o empresário administre o seu negócio de modo a diminuir seus custos, incluindo, o custo tributário, principalmente diante de uma realidade de uma das mais altas cargas tributárias do mundo; logo, resta claro que não há neste caso como imputar aos sócios das empresas qualquer responsabilização, principalmente, a tentativa de promover constrição de patrimônio e imputação de crime; considerando-se que as empresas prestadoras de serviço estão em atividade, gerando empregos e recolhendo aos cofres públicos os impostos devidos, não há que se falar em desconsideração da personalidade jurídica;

- no mundo do direito, e principalmente no que diz respeito à atuação da administração, esta precisa sempre estar pautada em lei, de modo a não admitir interpretação extensiva, ou aplicação distinta do legalmente estabelecido. Ocorre que o Auto de Infração ora combatido está totalmente fundado em uma presunção, uma conclusão do Agente Fiscal, que pelo visto, iniciou a fiscalização na empresa já com um conceito pré-estabelecido, interpretando a situação por uma ótica diversa da realidade, fica nítido, por sua linha de conclusão, que toda redação foi baseada em entendimento consolidado de forma unilateral, tendenciosa a imputar supostas irregularidades a esta manifestante, que de fato jamais ocorreram;

- a utilização de terceirizações para promover o planejamento tributário, também é algo lícito, não proibido pela legislação, tanto que o Poder Executivo mesmo se utiliza de terceirizações, e no caso dos autos, ao contrário do que pretende transparecer o Agente Fiscal, as terceirizações são legítimas;

- não restaram caracterizados os requisitos obrigatórios para a configuração da terceirização ilícita, além disso, nos termos do ordenamento jurídico atual somente o Juiz do Trabalho ou o próprio empregador, tem competência para reconhecer ou descaracterizar vínculos empregatícios, o qual deve ser feito de forma individualizada para pessoa a qual se declara o vínculo, não sendo possível tal consideração de forma genérica, abstrata, por dedução ou amostragem, tal com procedeu a autoridade lançadora;

- no tocante as ações trabalhistas, utilizadas como paradigmas para descon sideração do vínculo empregatício dos empregados formalmente registrados pelas empresas parceiras, primeiro importa registrar que a autoridade fiscal considerou somente parte do processo (petição inicial), e de forma arbitrária e com abuso de poder, sem qualquer autorização pegou duas pastas que a seu juízo estaria autorizado pelo poder do seu cargo; segundo, nas ações trabalhistas em questão foram realizados vários acordos, dos quais restaram estipuladas as responsabilidades de cada reclamada; e, terceiro, nem mesmo os Juízes que tiveram contato direto com as provas dos autos descon sideraram o vínculo empregatício dos reclamantes, remanejando-os para esta manifestante; logo, não se pode admitir que os funcionários das empresas prestadoras de serviços eram na verdade funcionários da Point Shoes LTDA., tendo em vista que o Judiciário, ao analisar os processos utilizados pelo próprio Agente Fiscal, assim não os consideraram;

- por outro lado, na qualidade de tomadora de serviços, a Justiça do Trabalho tem sempre determinado a responsabilidade subsidiária do tomador, ou seja, se a empregadora (prestadora de serviços), não pagar ao seu ex-funcionário os valores a ele devido, a empresa tomadora dos serviços, deverá pagar com direito de evicção. O que leva, a qualquer tomador de serviços cuidadoso, a acompanhar de perto estas reclamações com as empresas que lhe prestam serviços, sem falar ainda, no fato de que este contribuinte era parte no processo, e, portanto, legalmente deveria se defender no mesmo;

- as empresas arroladas pela fiscalização como interpostas pessoas jurídicas, na verdade são parceiras comerciais da atuada, as quais, por meio de ajustes de interesses, adotaram sistema de gestão visando à redução de custos e potencialização dos resultados;

- neste sistema de gestão, a atuada cede o espaço físico e não cobra as despesas de aluguel, manutenção, etc..., em contrapartida as parceiras fornecem os produtos prontos em valores compatíveis com as concessões da manifestante, ou seja, no preço final dos produtos que vendiam à atuada, já estava considerado o custo do produto, sem a incidência de custos do aluguel, ou aquisição de maquinário, portanto, havia uma compensação entre um e outro, o que justifica não haver a cobrança destas quantias em separado, gerando mais custos para os terceiros, impactando no preço final; nesta linha de raciocínio os pagamentos dos títulos resultaram de ajustes entre as partes;

- no que se refere ao fato das empresas estarem sediadas no mesmo endereço, afirma que é totalmente comum, como existe, por exemplo, em um mesmo prédio comercial a sede de várias empresas, vários escritórios, também mundialmente conhecidos como sistema de Coworking; caso esta tese permaneça os funcionários das empresas Esca e Glamour devem ser excluídos, vez que a sede destas empresas sempre foram diversos do da autuada;
- a utilização de extratos bancários apreendidos na sede da manifestante, sem a devida autorização legal para tanto, juntado aos autos por amostragem, o que também não é permitido, caso servissem como prova lícita, tais extratos, somente poderiam ser admitidos como suposta comprovação dos períodos dos extratos utilizados, pois, os meses sem extrato são mera dedução, não havendo sustentação fática, técnica, e de direito, que corrobore a amplitude da suposta prova por mera dedução; ademais, as operações de pagamento, lançadas nos extratos bancários, e nas escritas fiscais, estão corretas, uma vez que sempre se tratou de compra e venda de produtos, e assim foram lançados por externar a verdade dos fatos, seja entre as partes, seja perante o Fisco;
- os sócios das empresas tinham retirada de pró-labore, ou seja, detinham receita das suas empresas, e, portanto, não há qualquer ilegalidade nas terceirizações; tanto é que Fábio e Dorival em suas declarações ao afirmar que abriram suas empresas com o fim de auferir maior renda, recebendo Pró-labore das mesmas, sem deixarem de receber salários, corroboram o exposto;
- em que pese as alegações da autoridade fiscal, 'tem 7.3' do Relatório Fiscal, as empresas optantes pelo SIMPLES não estão obrigadas a manter uma contabilidade completa, contudo, em verdade, existem sim, todas as notas fiscais das empresas devidamente escrituradas, tanto no seu livro de saídas, como nos livros de entrada da Point Shoes LTDA.;
- tais documentos sempre estiveram disponíveis, mas, jamais foram requisitados pela fiscalização, se pautado apenas e tão somente nos livros caixa das empresas, comprovando assim a falta de elementos de prova que corroborem suas conclusões;
- quanto ao fato de que alguns funcionários teriam registro em várias empresas, aduz que as alegações do auditor fiscal não afirmam de maneira contundente a suposta irregularidade, vez que suas conclusões se deram com base em provas por mera amostragem, ainda que houvesse uma afirmação irrefutável, e segura, não há legislação que impeça qualquer trabalhador de manter mais de um vínculo empregatício, assim como não existe vedação legal que impeça as empresas de manter relações comerciais com várias outras prestadoras de serviços; ademais, não há qualquer vedação para que um funcionário seja funcionário de uma empresa, e venha a ser titular de pessoa jurídica prestadora de serviço, podendo inclusive que os serviços prestados sejam destinados à sua empregadora, uma vez que já existe uma relação de confiança quanto à capacidade na execução dos serviços;
- os termos e declarações coletados pela fiscalização são suspeitos, vez que destes constam uma informação inverídica, pois, em que pese os entrevistados ter declarado que teriam trabalhado sob o comando do Sr. José Rocha, funcionário da Point Shoes LTDA., é bom que se diga que o mesmo só ingressou nos quadros de funcionários da autuada no ano de 2011; não há nos autos qualquer prova de que as pessoas indicadas como sendo funcionários da autuada, suposto supervisores dos empregados das empresas "terceirizadas", são de fato e de direito funcionários da fiscalizada, desta forma esta argumentação é insustentável, não servindo como prova; no mesmo sentido caminha a declaração prestada por Frank, posto que, o mesmo perdeu o contrato da pessoa jurídica e conseqüentemente o seu emprego; a afirmação de que os segurados empregados, pessoalmente, nunca receberam nenhum pagamento pelos serviços prestados, demonstra que quem recebia pela prestação de serviços eram as pessoas jurídicas, afinal eram elas as terceirizadas, titulares destes créditos; os segurados empregados que estiveram na presença do Senhor Fiscal alegam terem se sentido

pressionados, e que os depoimentos já estavam pré-escritos, tendo se sentido coagidas e em situação desconfortável;

- as fotos acostadas aos autos pela fiscalização como elemento de prova tem o condão, somente, de registrar o exato momento em que ela foi feita, os momentos seguintes não são necessariamente aquele em que a fotografia foi registrada, imprestável, portanto, para o período abrangido pelo presente lançamento;

- ao contrário do que argumenta a autoridade lançadora, a empresa Esca, assim como ocorre com a maioria dos escritórios contábeis, prestam serviços de escrituração, documentação e organização das obrigações e responsabilidades de atos do departamento social; é extremamente comum e legal um determinado empregado, a fim de dar continuidade aos serviços prestados, mudar de empregadora; e que os depoimentos dos empregados que trabalham no setor em questão corroboram o exposto;

- as procurações citadas pelo auditor fiscal são atos públicos, manifestado de forma livre e consciente, são demonstração de vontade, portando, elas não só comprovam a legitimidade das terceirizações, como derrubam qualquer argumento relacionado aos depoimentos dos sócios, com tentativa de dar denotação em sentido diverso; corrobora esta situação o fato de uma destas procurações ter como outorgado o representante de uma empresa de prestação de serviços contábeis a qual não tem nenhuma relação comercial para com a autuada, ou com qualquer outra empresa aqui descrita;

- as informações declaradas em GFIP estão corretas, vez que foram prestadas por cada uma das empresas, ainda que considerasse que estas informações deveriam ser prestadas exclusivamente pela Point Shoes LTDA., não há como declarar que as informações estavam equivocadas, pois quando da sua realização quem detinha a obrigação de informar eram as empresas terceirizadas, que o fizeram exatamente nos termos da legislação, tanto que o Fiscal não as declarou incorretas; mesmo raciocínio se aplica as folhas de pagamento das “terceirizadas”;

- na apuração das contribuições devidas ao PIS/PASEP, não foram considerados na apuração destas os valores recolhidos pelos terceiros, afinal, não é possível ignorar os valores já recolhidos, e considerar que os valores não podem gerar créditos, ou seja, a aplicação deste entendimento neste sentido, embora não haja qualquer concordância da autuada, de qualquer modo, se assim for mantido, em respeito ao princípio da equidade e da isonomia, deve ser abatido dos lançamentos os valores já recolhidos pelas empresas terceiras, a título deste tributo, implicando, tal abatimento ainda, nos consectários, como multa e juros;

- como o contribuinte não detém o poder de efetuar o lançamento, ou seja, não tem a capacidade legal de efetuar de direito o lançamento, somente após o lançamento, devidamente cientificado é que a exação passa a existir para o mundo jurídico, motivo este que convalida a ilegalidade da aplicação dos juros de mora na forma apresentada;

- não há na legislação hodierna a imputação como crime quando a empresa pratica atos de gestão que possam ser configurados como planejamento tributário; nestes termos, considerando que qualquer multa penal somente pode ser aplicada diante da ocorrência de dolo ou culpa, não há fundamentação legal para aplicação de multa penal consoante fora aplicada no auto; com isso, caso seja mantido a exigência do tributo em questão, requer pelo julgamento da exclusão das multas aplicadas, tanto a multa de revalidação, com pela Muita Isolada.

Por fim, requer que seja recebida e regularmente analisada a presente impugnação, a fim de, perante as suas alegações, extinguir por completo o auto de infração reclamado, bem como, requer a produção de todas as espécies de prova em direito admitidas e a realização de diligências e perícias. Se mantida a exigência do lançamento ora combatido, pleiteia que seja expurgado e/ou recalculado os juros de mora em face da não ocorrência da mora até a data da ratificação do lançamento e a aplicação da multa

isolada em face da não ocorrência de dolo, e sim meros atos de gestão, com a retificação de auto lançamento.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Florianópolis (SC), por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada pelo sujeito passivo, cuja decisão (fls. 2.264/2.288) foi assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/07/2008 a 31/12/2008

SIMULAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO DE SEGURADOS EMPREGADOS

A simulação e a fraude à lei tributária configuram-se quando as circunstâncias e evidências indicam a existência de duas ou mais empresas com regimes tributários diferentes perseguindo a mesma atividade econômica com a utilização dos mesmos empregados e meios de produção, implicando confusão patrimonial e gestão empresarial atípica, devendo o correspondente tributo ser exigido da pessoa que efetivamente teve relação pessoal e direta com o fato gerador.

Constatado pela fiscalização que os serviços “terceirizados” da empresa ocorrem de forma simulada, correto o enquadramento dos trabalhadores como segurados empregados da empresa contratante, a fim de se cobrar os tributos devidos.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO COM VALOR RECOLHIDO INDEVIDAMENTE PARA O SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO.

É vedada a compensação de contribuição previdenciária patronal com o valor recolhido indevidamente para o Simples Nacional.

APLICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. MULTA AGRAVADA.

A aplicação da multa de ofício decorre de expressa previsão legal, tendo natureza de penalidade por descumprimento da obrigação tributária e, presentes na conduta do contribuinte às condições que propiciaram a majoração da multa de ofício, pela caracterização do dolo, mantém-se a multa qualificada no percentual de 150%.

GFIP. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DADOS NÃO CORRESPONDENTES AOS FATOS GERADORES.

Constitui infração apresentar a empresa GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, seja em relação às bases de cálculo, seja em relação às informações que alterem o valor das contribuições.

JUNTADA POSTERIOR DE PROVAS.

O prazo para apresentação de provas no processo administrativo fiscal coincide com o prazo de que o contribuinte dispõe para impugnar o lançamento, salvo se comprovada alguma das hipóteses autorizadoras para juntada de documentos após esse prazo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A Contribuinte Point Shoes Ltda. foi cientificada da decisão em 17/12/2013 (A. R. de fl. 2.293).

Também foram científicas as seguintes pessoas físicas, responsáveis solidárias pelo crédito tributário:

Mário Osmar Spaniol, em 17/12/2013 (A. R. de fl. 2.295);

Sérgio Ricardo Spaniol, em 20/12/2013 (A.R. de fl. 2.299);

Cláudio Henrique Delbianco, em 24/01/2014 (Edital de fl. 2.301).

A Contribuinte apresentou, em conjunto com as pessoas físicas acima listadas, em 17/01/2014, por meio de procurador legalmente habilitado, o Recurso Voluntário de fls. 2.303/2.341, no qual alegam o seguinte, em breve resumo:

- Nulidade do Acórdão proferido por Delegacia de outro Estado da Federação;
- Ilegitimidade de inclusão como parte dos sócios Cláudio Henrique Delbianco e, Mário Osmar Spaniol e do ex-sócio Sérgio Ricardo Spaniol.
- Nulidade por ausência de pressuposto formal para fiscalização, por irregularidade na emissão do MPF.
- Nulidade do Auto de Infração, por inexistência de provas indispensáveis e por cálculos incorretos dos lançamentos.
- No mérito, repisam os argumentos da Impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Relator.

Inicialmente, cabe analisar a tempestividade do Recurso Voluntário.

O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, assim estabelece:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

[...]

Art. 23. **Far-se-á a intimação:**

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

II – **por via postal**, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, **com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo**; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997)

[...]

§ 2º **Considera-se feita a intimação:**

I – na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II – **no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento** ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997)

[...]

Art. 33. **Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.**

(destaquei)

A Contribuinte Point Shoes Ltda. foi cientificada em 17/12/2013 (terça-feira), conforme Aviso de Recebimento (A.R.) dos Correios de fl. 2.293, de modo que o prazo recursal se encerrou em 16/01/2014 (quinta-feira).

Ao apresentar o Recurso Voluntário em 17/01/2014 (sexta-feira), já havia ultrapassado o prazo legal de 30 (trinta) dias, estando, portanto, intempestivo o recurso.

Quanto às pessoas físicas, responsáveis solidárias, que apresentaram o recurso em conjunto com a Contribuinte, embora tenham sido devidamente cientificadas do lançamento fiscal, não apresentaram Impugnação, de modo que não houve instauração do litígio administrativo em relação a elas, nos termos do Decreto n.º 70.235/72, que regulamenta o processo administrativo fiscal:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

[...]

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997).

Assim dispõe a Súmula CARF n.º 162: “O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.” (Vinculante, conforme Portaria ME n.º 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Não tendo sido instaurado o litígio para essas pessoas físicas, elas não possuem o direito ao contraditório e à ampla defesa, de maneira que não possuem legitimidade para recorrer da decisão de primeira instância, sendo que aqui o direito de recorrer está restrito à Contribuinte Point Shoes Ltda.

O recurso não deve ser conhecido quando interposto por quem não tenha capacidade processual para figurar como legitimado. Portanto, não se conhece do recurso por elas apresentado em conjunto com a pessoa jurídica.

Assim sendo, não se conhece do Recurso Voluntário da Contribuinte Point Shoes Ltda., por intempestividade, e dos recursos das pessoas físicas Sérgio Ricardo Spaniol, Cláudio Henrique Delbianco e Mário Osmar Spaniol, por falta de legitimidade para recorrer, em face da ausência de impugnação.

CONCLUSÃO

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Voluntário da Contribuinte Point Shoes Ltda., por intempestividade, e dos recursos das pessoas físicas Sérgio Ricardo Spaniol, Cláudio Henrique Delbianco e Mário Osmar Spaniol, por falta de legitimidade ativa para formular defesa.

(documento assinado digitalmente)

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa