



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	15444.720134/2020-51
ACÓRDÃO	3402-012.845 – 3ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	YACHT CENTER GROUP COMERCIO E IMPORTACAO LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Exercício: 2015

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FALTA DE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO DO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. NULIDADE.

Configura cerceamento do direito de defesa e, portanto, em nulidade, a decisão de primeira instância que deixa de apreciar a impugnação do responsável solidário. Aplicação do enunciado da Súmula CARF nº 71: Todos os arrolados como responsáveis tributários na autuação são parte legítima para impugnar e recorrer acerca da exigência do crédito tributário e do respectivo vínculo de responsabilidade. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em proclamar a nulidade da decisão de primeira instância, com fundamento no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, determinando o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) para: (i) apreciar a impugnação apresentada pelo responsável solidário Sr. MAURÍCIO BARRETO; e (ii) proferir nova decisão, analisando os fundamentos de fato e de direito da defesa, verificando, inicialmente, a tempestividade da impugnação e demais requisitos de admissibilidade.

Sala de Sessões, em 12 de novembro de 2025.

Assinado Digitalmente

José de Assis Ferraz Neto – Relator

Assinado Digitalmente

Arnaldo Diefenthaeler Dornelles – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Anselmo Messias Ferraz Alves, Mariel Orsi Gameiro, Jose de Assis Ferraz Neto, Adriano Monte Pessoa (substituto integral), Cynthia Elena de Campos, Arnaldo Diefenthaeler Dornelles (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão nº 107-007.844, proferido pela 14ª Turma da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil 07, que por unanimidade de votos, em 28/04/2021, julgou improcedente a impugnação, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Exercício: 2015

FATURA COMERCIAL. INIDONEIDADE. FRAUDE. USO DE DOCUMENTO FALSO NA IMPORTAÇÃO. CESSÃO DE NOME.

Caracterizada a cessão do uso do nome de pessoa jurídica para ocultar importação de pessoa física, cabe a autuação da primeira no percentual de 10% do valor da mercadoria importada.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Por bem descrever os fatos ocorridos até aquele momento, transcrevo partes do relatório da decisão recorrida:

DA AUTUAÇÃO

Trata de lançamento de fls. 2/6, complementado pelo Relatório de Fiscalização anexo de fls. 14 a 91, lavrado em 06/08/2020 e cientificado em 03/11/2020 (fls. 527), para constituir multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria por uso de documento falso na importação do bem estrangeiro em situação irregular no país em consumo ou entregue a consumo, no montante de crédito tributário apurado de R\$ 105.812,74.

Especifica a Autoridade Fiscal que:

É importante observar que no presente relatório serão descritos fatos referentes a algumas operações realizadas pela fiscalizada, com o objetivo de demonstrar como eram realizados os ilícitos constatados pelo Fisco.

No entanto, deve ser consignado que o objeto do presente processo é a embarcação LEADER 40 Casco 28, sendo certo que o detalhamento das operações referentes à citada embarcação encontra-se na parte final do texto.

DA ORIGEM DA AÇÃO FISCAL

A ação fiscal decorreu do TDPF/RPF em epígrafe, que tinha como objeto a verificação da regularidade da entrada de embarcações no país, admitidas temporariamente pela fiscalizada, YACHT CENTER GROUP COMERCIO E IMPORTAÇÃO LTDA, doravante denominada simplesmente YCG.

O contribuinte em questão foi selecionado para a execução da presente ação fiscal, a partir de pesquisas que apontaram para possíveis irregularidades dos documentos utilizados nos despachos aduaneiros de admissão temporária das embarcações da tabela do anexo 1.

Nas pesquisas realizadas, foi verificado que as faturas utilizadas nas admissões temporárias apresentavam formato diferente de outras faturas dos mesmos exportadores emitidas para outros importadores brasileiros, fato que apontava para possível falsidade dos documentos.

Nas pesquisas realizadas, foi verificado que as faturas utilizadas nas admissões temporárias apresentavam formato diferente de outras faturas dos mesmos exportadores emitidas para outros importadores brasileiros, fato que apontava para possível falsidade dos documentos.

Outra questão que saltou aos olhos da Fiscalização referia-se ao modus operandi engendrado pela fiscalizada para algumas embarcações. Os bens eram admitidos temporariamente para exposição em determinado evento náutico no Brasil e permaneciam aqui, com a prorrogação do regime, até que fosse conveniente para a fiscalizada a nacionalização ou até que fosse indeferido o pedido de prorrogação da admissão temporária.

Partindo-se dos elementos citados, realizou-se o presente procedimento fiscal, com o objetivo de verificar a ocorrência dos fatos mencionados, bem como a regularidade das operações realizadas.

Inicialmente, foi emitido o TDPF em epígrafe com o objetivo de que fossem localizados os bens que ainda se encontravam em admissão temporária no país e analisadas as suas situações.

Emitido o TDPF, os Auditores titulares do procedimento de fiscalização deslocaram-se ao município de Angra dos Reis, em 02.08.2019, onde lavraram o Termo de Retenção de Mercadorias e Nomeação de Fiel Depositário do Anexo 2 e o Termo de Ciência e Intimação do Anexo 3.

(...)

Em 29/08/2019 foi lavrado o Termo de Intimação 275/2019 (Anexo 4) no qual foram formuladas exigências de documentos referentes às embarcações listadas a seguir, admitidas temporariamente pela fiscalizada, mas já nacionalizadas ou reexportadas:

1) EMBARCAÇÃO LEADER 40 CASCO 28 JEANNEAU:

FATURA COMERCIAL 11-072634

DI DE NACIONALIZAÇÃO N° 15/2077117-9 REGISTRADA EM 01/12/2015 PORTO DO RIO DE JANEIRO

PROCESSO 10711.726.604/2014-21

DA ANÁLISE DOS FATOS E DO DIREITO

Deve ser registrado que, de acordo com o extrato das DI (Anexo 6), a fiscalizada pleiteou aplicação do regime aduaneiro especial de admissão temporária aos bens, com base no artigo 3º, inciso I ou inciso VII, da IN RFB 1600/2015, para os bens admitidos depois de dezembro de 2015.

Já para os bens admitidos antes de dezembro de 2015, foi pleiteada a aplicação do regime com base no artigo 5º, inciso I, da IN RFB 1361/2013.

LEADER 40 CASCO 28 -EXPORTADOR: JEANNEAU - FATURA: 11-072634.

Bem admitido temporariamente em 2014 pela DI 14/1687291-6, registrada em 03/09/2014, processo 10711.726604/2014-21, para evento que seria realizado entre 25 a 30 de setembro de 2014. Prazo concedido até 03/03/2015. O regime foi prorrogado automaticamente até 03/09/2015.

Em 02/09/2015 foi solicitada nova concessão de admissão temporária por 2 meses e novamente outra solicitação em 29/10/2015 para mais 2 meses.

Ao final do prazo, em 01/12/2015, houve a nacionalização do bem, através da DI 15/2077117-9, com a utilização de fatura com mesmo número da fatura usada na admissão.

Vejamos detalhes das faturas:

Fatura sem cobertura cambial usada na instrução da admissão temporária: Valor de R\$ 179.040,91 Euros Fatura com cobertura cambial, usada na nacionalização: Valor de R\$ 179.040,91 Euros Analisando os detalhes dos documentos aqui reproduzidos, percebe-se que a fiscalizada apresentou no processo de admissão temporária da embarcação uma fatura sem cobertura cambial. Já na nacionalização, apresentou uma fatura com o mesmo número e datada fatura usada na admissão, porém, com a previsão de pagamento em 150 dias, no campo forma de pagamento. Finalmente, na fatura apresentada agora para a fiscalização, com numeração e data diferentes das anteriores, consta como forma de pagamento a informação até 31 de julho de 2014.

Analizando o DAU (Documento Administrativo Único) que acobertou a exportação da embarcação da França para o Brasil, datado de 01.08.2014, verifica-se que no campo 37 (Regime) consta o código 1000.

Recorrendo-se ao guia com orientações para preenchimento do DAU, formuladas pela Direção Geral da União Tributária e Aduaneira da Comunidade Europeia (anexo 7), constatase, na folha 33, que o código 1000, usado no campo 37, refere-se a exportação definitiva. Relevante consignar que no DAU (campo 40)

consta o número da fatura somente apresentada agora, não aparecendo o número das faturas apresentadas na admissão e nacionalização.

Logo, de acordo com a fatura só agora apresentada e com o DAU, conclui-se que a fiscalizada já havia pago e adquirido em definitivo a embarcação Leader 40, Casco 28, em julho de 2014, que saiu da Europa em exportação definitiva para o Brasil em agosto de 2014, tendo a fiscalizada apresentado à Aduana Brasileira, tanto na admissão temporária como na nacionalização do bem, documentos que não correspondem à operação efetivamente ocorrida na ocasião.

Importante registrar que a fraude perpetrada, que teria como um dos objetivos a postergação do pagamento dos tributos devidos, prolongou-se, no tempo, desde a admissão temporária acobertada pela DI 14/1687291-6, registrada em 03/09/2014, até a nacionalização acobertada pela DI 15/2077117-9, em 01/12/2015.

O presente caso ainda guarda uma outra irregularidade muito grave praticada pela fiscalizada. Em diligência instaurada em desfavor de YCS COMERCIO REPARO E INSTALAÇÃO DE PRODUTOS NAUTICOS LTDA, CNPJ 13.977.131/0001-75, pessoa jurídica da qual fazia parte o administrador de YCG (Sr. Maurício Fernando Tosta Barreto, CPF 891.828.807-78), que teria recebido a embarcação objeto do presente processo (Nfe 239) e repassado (NFe 12 – Anexo 15) para a Senhora Elena Konstantinovna Semenova, CPF 062.465.777-92, constatou-se que a fiscalizada (YCG) ocultou ao Fisco o real beneficiário da operação de importação realizada, a senhora Elena.

4- FATOS E FUNDAMENTOS CARACTERIZADORES DA CESSÃO DE NOME POR PARTE DE YCG

Restou claramente evidenciado na diligência realizada em desfavor de YCS que, embora a YCG promovesse a importação do bem em nome próprio, formalmente registrando a declaração de importação e dando uma aparência de legalidade à operação, na realidade, referenciada prática era efetivada com o objetivo escuso de ocultar ao Fisco o real beneficiário dessa operação, comprovadamente a verdadeira encomendante da embarcação importada pela YCG através da Declaração de Importação objeto deste Auto de Infração.

A referida operação foi efetuada sem a observância da legislação que estabelece os requisitos e condições para a atuação de pessoa jurídica

importadora em operações procedidas para revenda a encomendante predeterminado (Lei nº 11.281/2006 e Instrução Normativa SRF nº 634/2006).

(...)

Presunção de Operação por Conta e Ordem de Terceiros

O grande problema na ocultação do adquirente, independentemente do motivo, é o fato de o importador ser um mero intermediário que, muitas vezes, não possui os recursos necessários ao pagamento dos tributos, do frete ou à liquidação dos contratos de câmbio.

Nesses casos, é imprescindível que o real beneficiário das importações antecipe ao importador os recursos necessários. A partir desta constatação por parte do governo, definiu-se, por meio do art. 29 da MP 66/2002, que as importações realizadas com recursos de terceiros passam a ser presumidas como operações por sua conta e ordem:

Art. 29. A operação de comércio exterior realizada mediante utilização de recursos de terceiros presume-se por conta e ordem deste, para fins de aplicação do disposto nos arts. 77 a 81 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001.

Conseqüentemente, se o adquirente presumido não tiver sido previamente indicado pelo importador, fica caracterizada sua ocultação gerando-se as conseqüências previstas nos artigos 59 e 60 da mesma MP, analisados a seguir.

Sanções Vinculadas à Interposição Fraudulenta

Pelo artigo 59 da MP 66/2002, a ocultação de qualquer das partes envolvidas na operação de comércio exterior (sujeito passivo, real vendedor, comprador ou responsável pela operação) passou a ser punida com a pena de perdimento dos bens transacionados. A ocultação do real adquirente, ou seja, a não informação de que a operação corria por conta e ordem daquele passou a ser considerada dano ao Erário:

Art. 59. O art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976, passa a vigorar com as seguintes alterações:

"Art. 23 [Consideram-se dano ao Erário as infrações relativas às mercadorias:]

(...)

*V - estrangeiras ou nacionais, na importação ou na exportação, na hipótese de **ocultação** do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.*

§ 1º O dano ao erário decorrente das infrações previstas no caput deste artigo será punido com a pena de perdimento das mercadorias.

§ 2º Presume-se interposição fraudulenta na operação de comércio exterior a não comprovação da origem, disponibilidade e transferência dos recursos empregados.

§ 3º A pena prevista no § 1º converte-se em multa equivalente ao valor aduaneiro da mercadoria que não seja localizada ou que tenha sido transferida a terceiro ou consumida.

§ 4º O disposto no parágrafo anterior não impede a apreensão da mercadoria nos casos previstos no inciso I ou quando for proibida sua importação, consumo ou circulação no território nacional." (grifamos)

No entanto, para caracterizar a ocultação, era imprescindível apontar a pessoa que fora ocultada. Em muitas situações, a fraude era quase "perfeita" e, por isso, o Fisco não conseguia identificar o adquirente oculto, apesar de sua existência ser óbvia haja vista, por exemplo, que o importador não possuía recursos próprios para suportar as remessas realizadas ao exterior ou não conseguia comprovar que ele mesmo fizera o pagamento recebido pelo exportador estrangeiro. Para tais situações, foi criada a figura da interposição fraudulenta por presunção: apesar de o adquirente não ter sido identificado, o importador passaria a ser caracterizado como interposto fraudulento pelo fato de não ter conseguido comprovar a origem, disponibilidade e efetiva transferência dos recursos empregados no comércio exterior (DL 1.455/76, art. 23, § 2º, com a redação dada pelo art. 59 da MP 66/2002).

Em suma, com o artigo 59, a interposição fraudulenta passou a ser classificada em comprovada ou presumida e, além disso, passou a ser objeto de dupla punição. Além da perda dos bens, aquele que não comprova a origem, disponibilidade e efetiva transferências dos recursos tem sua inscrição no CNPJ declarada como inapta, conforme dispõe o art. 81 da Lei 9.430/1996 com a redação dada pelo artigo 60 da MP 66/2002:

Art. 81. Poderá, ainda, ser declarada inapta, nos termos e condições definidos em ato do Ministro da Fazenda, a inscrição da pessoa jurídica que deixar de apresentar a declaração anual de imposto de renda em um ou mais exercícios e não for localizada no endereço informado à Secretaria da Receita Federal, bem como daquela que não exista de fato.

§ 1º Será também declarada inapta a inscrição da pessoa jurídica que não comprove a origem, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos empregados em operações de comércio exterior. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 2º Para fins do disposto no § 1º, a comprovação da origem de recursos provenientes do exterior dar-se-á mediante, cumulativamente: (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

I - prova do regular fechamento da operação de câmbio, inclusive com a identificação da instituição financeira no exterior encarregada da remessa dos recursos para o País;

II - identificação do remetente dos recursos, assim entendido como a pessoa física ou jurídica titular dos recursos remetidos.

§ 3º No caso de o remetente referido no inciso II do § 2º ser pessoa jurídica deverão ser também identificados os integrantes de seus quadros societário e gerencial. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 4º O disposto nos §§ 2º e 3º aplica-se, também, na hipótese de que trata o § 2º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455, de 1976. (Incluído pela Lei nº 10.637, de 2002)

A inaptidão nos casos de interposição fraudulenta presumida se encontra prevista no § 1º do artigo transcrito. Em relação à interposição fraudulenta comprovada, a inaptidão se inseria na inexistência de fato mencionada no caput do art. 81 combinada com o artigo 41 da IN SRF 568/2005:

Art. 41. Será considerada inexistente de fato a pessoa jurídica que:

I – não disponha de patrimônio e capacidade operacional necessários à realização de seu objeto;

II – não for localizada no endereço informado à RFB, bem assim não forem localizados os integrantes de seu QSA, o responsável perante o CNPJ e seu preposto;

III – tenha cedido seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de terceiros, com vistas ao acobertamento de seus reais beneficiários;

IV – se encontre com as atividades paralisadas, salvo quando enquadrada nas situações a que se referem os incisos I, II e V do caput do art. 33.

No entanto, com a alteração promovida pelo art. 33 da Lei 11.488/2007, a interposição comprovada passou a ser punida com multa de 10% sobre o valor das operações em que tenham sido ocultados os reais beneficiários, não mais se aplicando a declaração de inaptidão do CNPJ:

Art. 33. A pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários fica sujeita a multa de 10% (dez por cento) do valor da operação acobertada, não podendo ser inferior a R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Parágrafo único. À hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

**DOS FATOS QUE CARACTERIZAM A OCULTAÇÃO DO REAL BENEFICIÁRIO
- PROCEDIMENTO FISCAL EM DESFAVOR DE YCS**

Tendo em vista tudo o que foi relatado até o momento, foi instaurado procedimento de fiscalização em face de YCS, a fim de que fossem averiguadas as condições nas quais a embarcação LEADER 40 CASCO 28, alvo deste relatório, teria sido adquirida por Elena de YCS.

Na fiscalização em face de YCS foi possível identificar que, embora YCG tenha se apresentado formalmente como importadora por conta própria da embarcação em questão, na verdade, o desígnio de importar se originou na Senhora Elena, uma vez que a operação em questão foi contratada e paga anteriormente ao registro da declaração de importação 15/2077117-9, registrada para a nacionalização do bem.

Em resposta apresentada à Fiscalização, YCS afirma o seguinte (Anexo 15):

Na época da venda dessas duas embarcações da YCG para a YCS, as duas empresas tinham como sócio comum o sócio Maurício Fernando Tosta Barreto. A transferência de uma das embarcações se deu porque a compradora (Sr^a Elena Konstantinovna Semenova) queria efetuar o pagamento mediante cartão de crédito (como de fato efetuou – comprovante em anexo) e somente a YCS dispunha de habilitação para efetuar vendas em cartão de crédito. A segunda embarcação foi vendida à YCS para que fosse alugada enquanto não surgia um comprador e, com isso gerar receita para pagamento de despesas com marina e manutenção.

YCS informa, portanto, que a embarcação teria sido repassada por YCG porque a compradora ELENA desejava efetuar o pagamento do bem em cartão de crédito e apenas YCS tinha autorização para referida forma de transação. Nos documentos apresentados por YCS, consta a Nota Fiscal de Venda nº 12, de 05/04/2017, com o valor de R\$ 1,6 milhão.

Também foram apresentados extratos de conta corrente de titularidade de YCS, com 3 créditos indicados como correspondentes ao pagamento do barco, o primeiro, no valor de R\$ 1.059.026,05, identificado como pagamento por cartão de crédito BAND VISA, em 30/11/2015 e os outros dois, transferências no valor de R\$ 10 mil e R\$ 100 mil, em 29/01/2015 e 13/02/2015, respectivamente. Ambas as transferências estão identificadas pelo CPF 071.206.507-50, que pertence ao marido da ELENA, JOSÉ CLÁUDIO MARQUES BARBOZA JÚNIOR.

Das informações acima comprova-se que, quase um ano antes da nacionalização da embarcação o marido de Elena já começava a pagar pelo bem, o que demonstra que o nascimento do negócio foi anterior à importação realizada.

Ressalte-se, ademais, que, não obstante o início de pagamento do bem, efetuado pelo cônjuge de Elena à YCS, ter ocorrido em janeiro de 2015, a nota fiscal de saída de YCG para YCS só foi emitida em 2017, devendo ser consignado que a Nota Fiscal eletrônica nº 12, que materializou a saída de YCS para Elena só

foi emitida em 05/04/2017 Finalmente, é imprescindível repisar que, no dia 28.11.2019, foi encaminhado à fiscalizada YCG o Termo de Intimação nº 432/2019 (Anexo 13), no qual foram solicitadas informações e comprovantes dos pagamentos das embarcações nacionalizadas, como forma de facultar à interessada a possibilidade de demonstrar que os pagamentos das embarcações haviam sido feitos em datas e valores compatíveis com as operações declaradas ao Fisco.

Apesar de devidamente intimado, o contribuinte fiscalizado não apresentou os documentos e informações exigidos, nem tampouco informou a devida razão para o não atendimento da requisição contida em regular Termo de Intimação.

5- CONCLUSÃO:

Considerando as razões de fato e de direito aqui aduzidas, sujeita-se a fiscalizada à aplicação da multa prevista no artigo 33 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007.

A penalidade encontra-se regulamentada pelo artigo 727 do Decreto 6.759/2009.

Art. 727. Aplica-se a multa de dez por cento do valor da operação à pessoa jurídica que ceder seu nome, inclusive mediante a disponibilização de documentos próprios, para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários (Lei nº 11.488, de 2007, art. 33 caput)

2. A fiscalização junta documentos de fls. 92 a 520.

(...)

A empresa **YACHT CENTER** foi intimada da decisão de primeira instância em 01/10/2021 (e-fl. 608) e apresentou o Recurso Voluntário em 29/10/2021 (e-fl. 612) pelo qual pediu que seja anulado o auto de infração. Já o responsável solidário Srº **Maurício Barreto** foi intimado da decisão de primeira instância em 06/10/2021 (e-fl. 610) e apresentou o Recurso Voluntário em 01/11/2021 (e-fls. 625 e 626) pelo qual pediu que seja anulado o Acórdão da DRJ por cerceamento de defesa em razão da não apreciação de sua impugnação.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **José de Assis Ferraz Neto**, Relator.

1. Pressupostos legais de admissibilidade

Os recursos voluntários são tempestivos e atendem aos requisitos de admissibilidade, portanto, deles tomo integral conhecimento.

2. Objeto do presente litígio

Conforme relatório, cinge-se a controvérsia na exigência em desfavor da empresa YACHT CENTER GROUP COMERCIO E IMPORTACAO LTDA e de seu sócio administrador, Sr. MAURÍCIO FERNANDO TOSTA BARRETO, responsável solidário, de multa por cessão de nome para realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas ao acobertamento do real beneficiário, relativamente à importação da embarcação LEADER 40 CASCO 28, com base no art. 33 da Lei nº 11.488, de 2007, regulamentado pelo art. 727 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009).

3. QUESTÕES PRELIMINARES

O responsável solidário, Sr. **MAURÍCIO FERNANDO TOSTA BARRETO**, alega ter apresentado tempestivamente sua impugnação em 16/12/2020, contudo, o acórdão nº 107-007.844 da DRJ07, de 28/04/2021, não apreciou sua defesa, tampouco fez menção ao seu conteúdo, configurando, em meu entender, cerceamento do direito de defesa.

3.1 Análise dos Autos

Do exame dos autos, constata-se o seguinte:

1. Quanto ao Auto de Infração:

O Auto de Infração relaciona expressamente o Sr. MAURÍCIO BARRETO como responsável solidário;

A exigência fiscal abrange tanto o devedor principal quanto o responsável solidário, configurando duas sujeições passivas distintas no mesmo processo.

2. Quanto à Ciência e Tempestividade:

A ciência do Auto de Infração ao solidário ocorreu em 12/11/2020, conforme Aviso de Recebimento (AR) – e-fls. 574/576;

A impugnação foi protocolada em 16/12/2020, conforme comprovam as e-fls. 558/559.

3. Quanto ao Acórdão da DRJ:

O acórdão recorrido, datado de 28/04/2021, foi proferido após a apresentação da impugnação pelo responsável solidário, protocolada em 16/12/2020 (fls. 558/559).

Dessa forma, a defesa já integrava os autos quando do julgamento pela DRJ, sendo inequívoco que a autoridade julgadora tinha plena ciência da sua existência.

Ainda assim, o acórdão não faz qualquer menção à impugnação, nem quanto à sua tempestividade, tampouco quanto ao mérito das alegações, configurando omissão relevante e cerceamento do direito de defesa.

A ementa restringe-se à autuação da pessoa jurídica, sem qualquer referência à responsabilidade solidária.

3.2 Fundamentação

O art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal assegura aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Mesmo que eventualmente intempestiva, a impugnação deve ser expressamente apreciada, sendo vedado ao julgador ignorá-la sem decisão fundamentada, sob pena de nulidade.

Nos termos dos arts. 121 e 142 do Código Tributário Nacional (CTN), a autoridade administrativa, ao constituir o crédito tributário, deve identificar todos os sujeitos passivos — contribuinte e/ou responsável —, assegurando-lhes a oportunidade de defesa:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.” Dito isto, fica evidente que a questão da responsabilidade solidária é inerente ao lançamento, e para que haja a constituição definitiva do crédito, os sujeitos passivos possuem o direito ter suas alegações apreciadas no âmbito administrativo.

Assim, a constituição definitiva do crédito tributário exige que as alegações de todos os sujeitos passivos sejam apreciadas no âmbito administrativo.

Esse entendimento encontra amparo na Súmula Vinculante nº 71 do CARF, cuja observância é obrigatória em toda a Administração Tributária Federal:

Súmula CARF nº 71

Todos os arrolados como responsáveis tributários na autuação são parte legítima para impugnar e recorrer acerca da exigência do crédito tributário e do respectivo

vínculo de responsabilidade. (**Vinculante**, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

3.3 Supressão de Instância

A omissão da DRJ em apreciar a impugnação do responsável solidário configura supressão de instância, pois impede o exame integral do recurso por este Conselho.

O duplo grau de jurisdição administrativa pressupõe que todas as questões sejam analisadas pela primeira instância, para que a segunda possa exercer controle revisional.

Ao deixar de apreciar a defesa, a DRJ violou os princípios do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, incorrendo em nulidade absoluta, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, que dispõe:

O art. 59 do Decreto 70.235/72 determina que são nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente **ou com preterição do direito de defesa**.

A preterição do direito de defesa (inciso II) é causa expressa de nulidade absoluta no processo administrativo fiscal.

O mesmo entendimento é partilhado em inúmeras decisões do CARF, a exemplo das seguintes:

Número do processo: 11444.000079/2010-56

Turma: Primeira Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção

Câmara: Quarta Câmara Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: 17 de julho de 2019

Ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUTORIDADE JULGADORA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

A autoridade julgadora administrativa é competente para apreciar a atribuição de responsabilidade solidária no lançamento de ofício, nos termos dos artigos 121 e 142 do CTN.

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FALTA DE APRECIACÃO DA IMPUGNAÇÃO DO DEVEDOR SOLIDÁRIO. NULIDADE.

Incorre em cerceamento do direito de defesa e, portanto, em nulidade, a decisão de primeira instância que deixa de apreciar a impugnação do responsável solidário pelo crédito tributário.

Número da decisão: 1401-003.606

Nome do relator: CARLOS ANDRE SOARES NOGUEIRA

Número do processo: 16707.003383/2005-73

Turma: Primeira Turma Extraordinária da Primeira Seção

Seção: Primeira Seção de Julgamento

Data da sessão: 15 de janeiro de 2020

Ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. AUTORIDADE JULGADORA ADMINISTRATIVA. COMPETÊNCIA.

A autoridade julgadora administrativa é competente para apreciar a atribuição de responsabilidade solidária no lançamento de ofício, nos termos dos artigos 121 e 142 do CTN.

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. FALTA DE APRECIÇÃO DA IMPUGNAÇÃO DO DEVEDOR SOLIDÁRIO. NULIDADE.

Incorre em cerceamento do direito de defesa e, portanto, em nulidade, a decisão de primeira instância que deixa de apreciar a impugnação do responsável solidário pelo crédito tributário.

SÚMULA VINCULANTE Nº 71, CARF.

Todos os arrolados como responsáveis tributários na autuação são parte legítima para impugnar e recorrer acerca da exigência do crédito tributário e do respectivo vínculo de responsabilidade.

Número da decisão: 1001-001.583

Decisão: Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acatar a preliminar suscitada e declarar a nulidade da decisão de 1ª instância, com fundamento no Art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72,

determinando a remessa dos autos à DRJ de origem, a fim de que seja prolatada nova decisão, observando-se as providências mencionadas no voto.

(documento assinado digitalmente) Sérgio Abelson - Presidente
(documento assinado digitalmente) André Severo Chaves - Relator Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), André Severo Chaves, Andréa Machado Millan e José Roberto Adelino da Silva.

Nome do relator: ANDRE SEVERO CHAVES

4. DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço do Recurso Voluntário e acolho a preliminar de nulidade da decisão de primeira instância, com fundamento no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72, determinando o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) para:

1. Apreciar a impugnação apresentada pelo responsável solidário Sr. MAURÍCIO BARRETO; e
2. Proferir nova decisão, analisando os fundamentos de fato e de direito da defesa, verificando, inicialmente, a tempestividade da impugnação e demais requisitos de admissibilidade. Caso seja superada essa etapa, proceder à apreciação do mérito, se cabível.

Após o novo julgamento pela DRJ, retornem os autos a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para prosseguimento da análise das demais questões preliminares e de mérito.

É como voto.

Assinado Digitalmente

JOSÉ DE ASSIS FERRAZ NETO