



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15540.720108/2011-43
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº **1201-006.856 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 13 de junho de 2024
Recorrentes FAZENDA NACIONAL E ELUANA PEREIRA TERRA DE CASTRO

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

RECURSO VOLUNTÁRIO. REVELIA. NÃO CONHECIMENTO.

A ausência de impugnação por parte do responsável solidário impede a instauração da fase contenciosa do procedimento administrativo fiscal em relação ao responsável, tornando sua responsabilidade matéria incontrovertida e, portanto, não passível de recurso voluntário interposto por este responsável.

RECURSO DE OFÍCIO. VALOR DE ALÇADA. NÃO CONHECIMENTO.

Não merece conhecimento o recurso de ofício que não atinja ao valor de alçada..

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, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Eduardo Genero Serra, Lucas Issa Halah, Alexandre Evaristo Pinto, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Na origem, discute-se a lavratura de auto de infração complementar sob a justificativa de que teriam chegado ao conhecimento da fiscalização fatos novos que justificariam a qualificação da multa de ofício de 75% originalmente lavrada nos autos do processo nº 15540.000387/2010-44 (de 25/08/2010, tratando dos anos-calendário de 2005, 2006 e 2007). O lançamento complementar veiculou, assim, a cobrança dos 75% adicionais, sobre a

mesma base de cálculo adotada no lançamento objeto do processo n.º 15540.000387/2010-44, com relação ao IRPJ, CSLL, PIS e COFINS.

O Termo de Constatação Fiscal que se inicial à fl. 12 assevera que os fatos novos ali sumariados teriam levado a autoridade fiscal à convicção de que haveria *“evidente intuito de fraude no planejamento tributário ilícito foi levado a efeito pela interessada em conluio com os responsáveis passivos solidários, conforme tipificado no inciso II do artigo 957 do RIR/99”*.

Em síntese, os alegados fatos novos consistiam em procedimento investigatório criminal instaurado contra os responsáveis solidários apontados no primeiro Auto de Infração de 28/12/2010, procedimento este que chegou ao conhecimento da autoridade fiscal por meio do Ofício n.º 510/2010-MPFPRSPA/GAB02, datado de 03/12/2010, dando conta da instauração de procedimento investigatório criminal, protocolado sob o n.º 1.30.009.000160/2010-6, no qual teriam sido confirmados elementos que levariam à qualificação da penalidade e que, conforme consignado no Termo de Constatação Fiscal, *“se mostraram congruentes com resultados da auditoria fiscal concluída em 25/08/2010”*.

Notadamente, o Termo de Constatação Fiscal destaca o seguinte excerto de um documento *interna corporis* assinado pelo Sr. Hugo Cecílio Carvalho (um dos responsáveis solidários originais) levado a conhecimento das autoridades federais, em que se teria confirmado o intento doloso:

"(...) "Cabe salientar que no período de Janeiro de 2000 a Março de 2010, passaram-se inúmeras firmas de composições societárias distintas pela denominação de marca registrada BOI BOM que compuseram o que se pode denominar GRUPO ECONÔMICO. Cada uma dessas firmas registrou tão somente os efeitos e atos contábeis, visando sempre a uma economia fiscal e tributária, sem ênfase GERENCIAL, portanto tais registros oficiais não se pode levar para efeitos econômicos e de lucro, conforme pretendido por um dos sócios que propôs a presente auditoria."

Além da lavratura do Auto de Infração Complementar em face de ELUANA PEREIRA TERRA DE CASTRO, CPF 056.218.267-52, responsável pela Pessoa Jurídica MINDOURO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, CNPJ n.º 06.984.539/0001-09 (extinta), lavraram-se os termos de sujeição passiva solidária face a HUGO CECILIO DE CARVALHO, CPF 397.570.057-20, ELUANA PEREIRA TERRA DE CASTRO, CPF 056.218.267-52, MIGUEL LOPES FILHO, CPF 003.494.358-71, MARIANA NEVES PEREIRA, CPF 083.309.327-45, e PETER MALHEIROS MACIOIKAS, CPF 285.964.557-87 pelo fundamento de que **a extinção da pessoa jurídica em 25/06/2007 teria desatendido requisito legal indispensável de liquidação previsto pelos arts. 1.102 e 1.109 do Código Civil**, *“o que inclui obviamente as obrigações de natureza fiscal, por haver ocultado fatos que, se tivessem sido levados ao conhecimento do fisco à época, teriam impedido seu encerramento irregular e apontamos as pessoas físicas que, agindo isoladamente ou em conjunto, na qualidade de sócios ou de procuradores, são responsáveis pelas infrações praticadas e pelos tributos devidos.*

A responsabilidade solidária foi capitulada nos arts. 135 a 137 do Código Tributário Nacional e a fiscalização trouxe às fls. 18 e ss. as razões para cada responsabilização. A sujeição passiva solidária foi também “ratificada” na conclusão do Termo, com fundamento no art. 124 do CTN, *“conforme termo de mesmo teor lavrado 13/08/2008”*

Apresentaram Impugnação a MINDOURO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, e o Sr. PETER MALHEIROS MAIOKAS.

Não impugnaram a autuação os responsáveis solidários HUGO CECÍLIO DE CARVALHO, MARIANA NEVES PEREZ, MIGUEL LOPES FILHO e ELUANA PEREIRA TERRA DE CASTRO que passaram à condição de revéis.

Em 21/11/2012 a DRJ converteu processo em diligência, conforme a Resolução de fls. 263/271, por não estarem presentes todos os elementos necessários à formação da convicção do julgador. A diligência foi assim concluída, conforme perguntas formuladas e respostas da autoridade de origem:

“Em relação aos quesitos formulados às fls. 270, passamos a responde-los:

QUESITO "a": Apurar quem são os sócios de fato da MINDOURO COMERCIAL E ALIMENTOS LTDA.

RESPOSTA. A análise dos elementos trazidos à colação nos autos do presente processo, decorrente de agravamento de multa, conjugados com os elementos constantes do processo principal, decorrente de lançamento de crédito tributário contra a impugnante, sem contradita durante esta diligência, denotam, de maneira clara indícios de que o sócio de fato e principal beneficiário da empresa MINDOURO COMERCIAL DE ALIMENTOS - EXTINTA é o Senhor HUGO CECÍLIO DE CARVALHO.

QUESITO "b": Esclarecer qual o real papel das pessoas a seguir indicados na Mindouro Comercial de Alimentos Ltda.:

RESPOSTA. Os indícios falam a favor do desempenho dos seguintes papéis por parte das pessoas abaixo: HUGO CECÍLIO DE CARVALHO: sócio de fato, dono real, gestor e beneficiário direto e principal dos resultados da Mindouro - Extinta. ELUANA PEREIRA TERRA: sócia legal, funcionária de fato e beneficiária indireta e secundária da Mindouro - Extinta. MIGUEL LOPES FILHO: sócio legal, funcionário de fato e beneficiário indireto e secundário da Mindouro — Extinta. MARIANA NEVES PERES: procuradora, funcionária de fato, beneficiária indireta e secundária da Mindouro- Extinta. PETER MALHEIROS MACIOKAS: procurador, funcionário de fato, beneficiário indireto e secundário da Mindouro- Extinta.

QUESITO "c": Esclarecer, caso exista, qual a relação das pessoas a seguir indicados com a Mindouro Comercial de Alimentos Ltda: Cláudio Lopes Duarte e Antonio Silva Duarte?

RESPOSTA. Não conseguimos detectar indícios suficientes para estabelecer relação direta de qualquer dos dois com a empresa Mindouro Comercial de Alimentos - Extinta, em que pese o fato de o Sr. Hugo Cecílio de Carvalho ter se valido da marca de fantasia BOI BOM, de propriedade de ambos para obter vantagens comerciais. Os únicos indícios disponíveis foram aqueles mencionados na impugnação e nos elementos juntados pela impugnante. Contudo a evidência de incoerência, contradições internas e falsidade ideológica detectada na impugnação, corroborada pela total ausência de testemunhas que dessem sustentação às acusações feitas contra os denunciantes, representam um passo excessivamente largo para a inclusão de qualquer deles no polo passivo da relação tributária.

QUESITO "d": Posteriormente encaminhe-se o processo à autoridade lançadora, para que, a seu juízo, verifique o cabimento de realização do lançamento em boa e devida forma, relativamente a novos fatos que venham a ser apurados em virtude da diligência:

O auto de infração deve ser mantido tal qual está, haja vista que foi lavrado em boa e devida forma.

QUESITO "e": Preste os demais esclarecimentos que julgar convenientes:

RESPOSTA. Os elementos reunidos nos autos do processo trazidos à colação pela impugnante, sem contradita pelas testemunhas arroladas em sua defesa, corroboram a existência de relações de natureza empresarial antiga entre os Srs. Cláudio Lopes Duarte e seu pai, Antonio Duarte da Silva com o ex- empregado, Hugo Cecílio de Carvalho. Porém, não surgiram elementos novos que permitissem estabelecer a conivência de qualquer um deles com as supostas práticas lesivas praticados por Hugo Cecílio de Carvalho por intermédio da constituição e manipulação criminosa da empresa Mindouro Comercial de Alimentos Ltda. - Extinta. A única relação que restou patente se deu pela via da inconformidade manifestada pelo Sr. Cláudio Lopes Duarte ao denunciar o uso arbitrário, desautorizado e pernicioso da marca BOI BOM pelo ex-empregado denunciado.

Algumas considerações finais devem ser feitas a respeito da participação dos denunciantes no âmbito da lide ora em julgamento. Podemos verificar que os Srs. Cláudio Lopes Duarte e Antonio Silva Duarte tiveram ingerência nas operações de outra empresas, orbitando sob a chancela da marca Boi Bom. Comprova isso os extratos bancários da MJ. Lagos Distribuidora de Alimentos Ltda., de fls. 121 e seguintes, onde se encontram transferências de valores para as empresas Grau Distribuidora de Bebidas Ltda. e Foko Comércio e Distribuição de Bebidas Ltda., como foi exposto pela impugnante às fls. 104, itens 10 e 11 do seu arrazoado. Podemos até especular que sejam situações paralelas as inerentes à empresa MJ. Lagos e as inerentes a empresa Mindouro. Todavia, as provas trazidas aos autos representadas pelas extratos bancários em tela são estranhas à matéria sob julgamento. Seria diferente se os extratos da Mindouro, que estão reproduzidos na íntegra no processo original, revelassem transferências semelhantes para as mesmas beneficiárias. O fato concreto é que não as há. Mesmo porque, se as houvesse, os sócios das duas empresas beneficiárias, Grau Distribuidora e Foko Comercio e Distribuição, fossem eles quem fossem, já teriam sido intimados no curso da ação principal, para se explicarem perante a Receita Federal.

Verificamos, portanto, que a impugnante não logrou trazer aos autos do processo provas objetivas da vinculação entre os denunciantes e a empresa Mindouro. Tudo o que conseguiu foi prometer depoimentos de testemunhas que não se materializaram e anexar cópias de documentos, tais como os extratos bancários da MJ. Lagos, pretendendo implicar por semelhança os Sr. Cláudio e Antonio Duarte, ou como de relatórios que, inadvertidamente reforçam ainda mais os indícios existentes em relação a participação central do responsável solidário Hugo Cecílio de Carvalho. Até porque, como foi exaustivamente examinado ao longo desta informação processual, tais documentos e relatórios se coadunam menos com a versão da impugnante do que com a versão dos denunciantes.

Resta asseverar, com bastante certeza, que a inclusão temerária dos denunciantes no polo passivo, sem elementos objetivos e lastreado apenas nas acusações da impugnante, que como ficou patente, foram mais de uma vez falseadas, seria um ato contrário aos interesses da fazenda nacional.

Isso porque: de um lado, os bens do Sr. Hugo Cecílio de Carvalho já responderão pelo crédito tributário constituído e, o quanto mais cedo a decisão puser fim a lide, o mais cedo a dívida será cobrada.

De outro lado, porque somente a ele próprio, o principal responsável solidário, interessaria tumultuar e retardar o processo, levando-o, na prática, a ser reiniciando do zero.

QUESITO "f": *Cientifique os interessados do inteiro teor dos novos fatos ou provas que venham a ser trazidos aos autos, em decorrência da diligência ora determinada, concedendo-lhes, expressamente, o prazo de 30 dias para, querendo, aditar razões de defesa, a respeito dos mencionados fatos, provas e ou novos documentos acostados ao processo.*

RESPOSTA. Tendo em vista o não comparecimento das testemunhas arroladas pela defesa e que nenhum elemento novo foi trazido aos autos, no curso da presente diligência, que já não fosse do amplo e geral conhecimento de todos os interessados, fica prejudicado este quesito.

Anexamos à presente Informação Processual todos os termos e documentos nela citados, objetivando facilitar seu exame pela inclita Turma Julgadora.”

É o relatório.”

Retornando aos autos a julgamento, o **Acórdão Recorrido** decidiu, por maioria de votos, **(i)** não conhecer da impugnação oposta em nome da empresa MINDOURO COMERCIAL DE ALIMENTOS LTDA, já que o auto de infração não fora lavrado em nome dela, face a sua extinção; **(ii)** considerar revéis os responsáveis solidários HUGO CECÍLIO DE CARVALHO, MARIANA NEVES PEREZ, MIGUEL LOPES FILHO e ELUANA PEREIRA TERRA DE CASTRO **(iii)** excluir do polo passivo o Sr. Peter Malheiros Maciokas, e **(vi)** reconhecer a decadência parcial, com base no art. 173, I do CTN, apenas relativamente à parcela da penalidade incidente sobre o período de apuração do 3º trimestre de 2005 (para IRPJ e CSLL) e a partir (inclusive) do mês de novembro de 2005 para as contribuições PIS e COFINS, tendo em vista que a ciência do lançamento complementar deu-se em 05/08/2011 e as penalidades em questão poderiam ser lançadas já em 2005, dando parcial provimento ao Recurso Voluntário nos termos do Voto Vencedor.

Restou vencido o Relator, que votava pelo cancelamento integral do auto de infração, entendendo **(i)** não ser possível o lançamento isolado do acréscimo correspondente à qualificação da multa de ofício; e **(ii)** ter havido alteração do critério jurídico do lançamento.

Também restou vencida a julgadora Marcia Hartt Pereira da Silva, que votava pelo cancelamento da penalidade incidente sobre o não recolhimento de PIS e COFINS, dado que tais contribuições foram lançadas no processo 15540-000387/2010-44 em bases trimestrais, enquanto são de apuração mensal, o que acarretaria mácula também relativamente à qualificação da penalidade objeto dos presentes autos.

No próprio Recurso Voluntário, declarou-se o Recurso de Ofício necessário.

Intimados do resultado, apresentou Recurso Voluntário apenas o Responsável Miguel Lopes Filho, que não havia ofertado Impugnação, questionando a responsabilização tributária do sócio.

É a síntese do necessário.

Voto

Conselheiro Lucas Issa Halah, Relator.

1 – Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário e do Recurso de Ofício, e verifico que os recursos são tempestivos.

1.1 RECURSO VOLUNTÁRIO

Não obstante o Recurso Voluntário interposto pelo responsável Miguel Lopes Filho seja tempestivo, o sujeito passivo em questão é revel, não tendo apresentado impugnação, conforme consignado no Acórdão Recorrido.

No processo administrativo fiscal, diferentemente do que preconiza o Código de Processo Civil, o sujeito passivo revel muito embora possa ser beneficiado por alterações ou até cancelamento do lançamento decorrentes do contencioso instaurado por outro responsável tributário, perde, em tese, o direito de autonomamente desenvolver o contencioso administrativo tributário, pois deixa de instaurar em relação a si próprio a fase litigiosa do procedimento administrativo, o processo.

É a interpretação que vem sendo extraída do art. 14 do Decreto n.º 70.235/72 conforme se verifica do Acórdão 9101-005.493, de 24/06/2021

AC n.º 1401-004.150

Ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

PAF. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. FASE LITIGIOSA NÃO INSTAURADA. RECURSO VOLUNTÁRIO ADSTRITO À ANÁLISE DA INTEMPESTIVIDADE. PRECLUSÃO

A apresentação intempestiva da impugnação impede a instauração da fase litigiosa do processo administrativo, razão pela qual o conhecimento do recurso voluntário estará adstrito apenas à análise da tempestividade quando questionada.

Vale a pena trazer à colação o dispositivo mencionado:

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

Assim, como não se instaurou a fase litigiosa do procedimento, vale dizer, como não se instaurou o processo administrativo tributário em face do sujeito passivo em questão, não

se estendeu a este Conselho sequer a competência para apreciação de quaisquer alegações ou argumentos exclusivamente a ele atinentes.

Diante do exposto voto por não conhecer do Recurso Voluntário.

1.2 RECURSO DE OFÍCIO NECESSÁRIO

O Recurso de Ofício necessário foi declarado no próprio Acórdão Recorrido à fl. 346, como escopo limitado à exclusão do Sr. Peter Malheiros Maciokas do polo passivo. Vejamos:

“Deve ser excluído do pólo passivo o Sr. PETER MALHEIROS MACIOKAS, e, dado que por sua condição de responsável solidário está sendo exonerado do pagamento acima do limite de alçada estabelecido pelo artigo 1º da Portaria MF n.º 3/2008, o **Presidente da Turma RECORRE DE OFÍCIO da presente decisão, em obediência ao disposto no art. 34, inciso I, do Decreto n.º 70.235/1972, com redação dada pela Lei n.º 9.532/1997.**”

Na forma da Súmula CARF n.º 103, para fins de conhecimento de recurso necessário, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância, estando, atualmente, fixado o teto mínimo para conhecimento em R\$ 15.000.000,00 (quinze milhões de reais), na forma da Portaria MF n.º 2, de 17 de janeiro de 2022, que reza:

“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).

§ 1º O valor da exoneração deverá ser verificado por processo.

§ 2º Aplica-se o disposto no caput quando a decisão excluir sujeito passivo da lide, ainda que mantida a totalidade da exigência do crédito tributário.

Art. 2º Fica revogada a Portaria MF n.º 63, de 9 de fevereiro de 2017.

Art. 3º Esta Portaria entrará em vigor em 1º de fevereiro de 2023.”

Para verificação do atendimento ao valor de alçada, computam-se apenas o valor do principal e multa, mas não os juros moratórios.

Concretamente, observo que a origem julgou o mérito em favor do contribuinte exonerando-o de autuação em montante inferior ao montante histórico de R\$ 5.670.361,24

Portanto, o Recurso de Ofício necessário não merece ser conhecido.

2 - Dispositivo

Pelo exposto, voto por não conhecer dos Recursos Voluntário e de Ofício

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah