



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.720250/2017-44
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-006.053 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de agosto de 2023
Recorrente I.C.A INDUSTRIA, COMERCIO E LOGISTICA EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013, 2014

DA PROVA, IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA.

Incumbe ao impugnante se manifestar precisamente sobre o plano fático constante da exação que ora lhe é imputada, presumindo-se esse verdadeiro se não impugnado.

DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM. ART. 124, I, DO CTN.

É cabível a responsabilidade solidária por interesse comum quando demonstrado o abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, a evasão, simulação e demais atos desses decorrentes ou o planejamento tributário abusivo.

LEGITIMIDADE PROCESSUAL. CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado. (Súmula CARF nº 172)

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

O contencioso administrativo fiscal se instaura com a impugnação ou manifestação de inconformidade e a ausência desses impõe o reconhecimento da preclusão e o não conhecimento do recurso voluntário apresentado pelos sujeitos processuais em sede de segunda instância do contencioso administrativo fiscal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: (i) por maioria de votos, em não conhecer dos recursos voluntários de Everaldo de Carvalho Gomes, Irineu Peretto Junior, I.C.A Comercio e Serviços de Logística Eireli – ME, I.C.A. Ligas de Alumínio Ltda., Carlos Donizeti Leite, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda., Melissa Mainardi Peretto, Meire Yumi Kimura Rangel, Eduardo da Cruz, Marili Elisabete Mainardi Peretto, vencida a Conselheira Thais de Laurentiis Galkowicz, que conhecia dos recursos; (ii) por unanimidade de votos, conhecer do recurso voluntário de Roberto Leite e negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fábio de Tarsis Gama Cordeiro - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Fabio de Tarsis Gama Cordeiro, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Jeferson Teodorovicz, Jose Eduardo Genero Serra, Thais de Laurentiis Galkowicz, Viviani Aparecida Bacchmi, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face de decisão exarada no acórdão nº 11-61.175 pela 5ª Turma da DRJ/REC, a qual, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito tributário lançado, referente aos anos-calendário 2013 e 2014 (fls. 14912/14970).

O dispositivo do acórdão recorrido expressamente manteve o crédito tributário que fora lançado, a responsabilidade tributária das pessoas arroladas e adotou as seguintes ementas:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF

Ano-calendário: 2013, 2014

NULIDADE. LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Descabe a alegação de nulidade do lançamento, quando não se vislumbra nos autos nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, tendo a exigência fiscal sido lavrada por pessoa competente e sustentar-se em processo instruído com todas as peças indispensáveis à constituição do crédito tributário, inexistindo qualquer prejuízo ao exercício do direito de defesa da pessoa jurídica autuada.

FALTA DE INDICAÇÃO DE TODOS OS TRIBUTOS NO MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. CAUSA INSUFICIENTE DE NULIDADE.

O MPF representa autorização administrativa, de natureza gerencial, para a instauração do procedimento fiscal. O fato de não designar tributos que ao final da ação fiscal acabem sendo lançados não constitui causa de nulidade do lançamento, especialmente quando se trata de créditos tributários constituídos com base no mesmo fato.

BENEFICIÁRIOS NÃO IDENTIFICADOS. PAGAMENTOS SEM COMPROVAÇÃO DA OPERAÇÃO OU DA SUA CAUSA. TRIBUTAÇÃO NA FONTE.

Sujeita-se à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de 35%, todo pagamento efetuado ou recursos entregues a terceiros, contabilizados ou não, quando não for identificado o beneficiário ou comprovada a operação ou a sua causa.

Antes de adentrar ao disposto nos recursos voluntários apresentados pelo sujeito passivo e pelos responsáveis tributários, faz-se necessário dispor sobre o histórico do processo

administrativo fiscal (PAF) nº 16095-720.250/2017-44, ora submetido à apreciação por esta colenda turma.

Referido processo versa sobre Imposto de Renda Retido na Fonte (IRRF), consoante se pode observar do Auto de Infração às fls. 14338/14449 e do Termo de Ciência de Lançamento e Encerramento Total do Procedimento Fiscal (TEC) às fls. 14453/14455.

A multa de ofício foi qualificada nos termos do art. 44, inciso I, e § 1º, da Lei nº 9.430/96 com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07.

O procedimento fiscal resultou em outros PAFs: 16095-720.253/2017-88 (MULDI) e 16095-720.252/2017-33 (IRPJ, CSLL, PIS/PASEP e COFINS).

O PAF nº 16095-720.252/2017-33 foi apreciado em sede de recurso voluntário por esta turma, consoante decisão exarada no acórdão CARF nº 1201-003.696 de relatoria do d. Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque, apresentando como resultado o excerto abaixo extraído de referido acórdão:

Acordam os membros do colegiado: (i) por unanimidade, em não conhecer do recurso voluntário de ROBERTO LEITE, por ter sido apresentado intempestivamente; (ii) por unanimidade, em conhecer e negar provimento aos recursos voluntários de I.C.A. INDUSTRIA, COMERCIO E LOGÍSTICA EIRELI, CARLOS DONIZETE LEITE, ICA LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA., MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO e SEASTERS PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.; (iii) por unanimidade, em conhecer e dar provimento parcial ao recurso voluntário de MELISSA MAINARDI PERETTO, para excluir a sua responsabilidade tributária; (iv) por maioria, em conhecer do recurso voluntário de IRINEU PERETTO JÚNIOR, vencido o Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, e, no mérito, por unanimidade, em negar provimento a esse recurso; (v) por unanimidade, em conhecer dos recursos voluntários de EDUARDO DA CRUZ, MEIRE YUMI KMURA RANGEL, ALICE PANSOS PASSOS e IVONE APARECIDA MONTEIRO DE MORAES, e, no mérito, por maioria, por dar provimento parcial a esses recursos para afastar as suas responsabilidades tributárias, vencidos os conselheiros Neudson Cavalcante Albuquerque (relator) e Lizandro Rodrigues de Sousa, que negavam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli.

Referida decisão foi objeto de recurso especial, cujo despacho de admissibilidade, da lavra do d. Conselheiro Marcelo Cuba Netto, concluiu pela inadmissibilidade do recurso especial interposto por Irineu Peretto Júnior e pela admissibilidade do recurso especial interposto conjuntamente por Marili Elisabete Mainardi Peretto e por Seasters Participações e Empreendimentos Ltda.

C) CONCLUSÃO Tendo em vista o exposto, e com base no que dispõem os arts. 67 e 68 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, OPINO no sentido de que: a) o recurso especial interposto por Irineu Peretto Junior não seja admitido; e b) o recurso especial interposto conjuntamente por Marili Elisabete Mainardi Peretto e por Seasters Participações e Empreendimentos Ltda. seja admitido.

O despacho de admissibilidade do recurso especial foi acolhido pelo d. Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção do CARF.

Por sua vez, com relação ao presente processo, o lançamento tributário foi impugnado tão somente por EVERALDO DE CARVALHO GOMES (fls. 14532/14550) e ROBERTO LEITE (fls. 14551/14568), os quais discutiam o vínculo de responsabilidade tributária.

Foi lavrado o termo de revelia em desfavor de I.C.A COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA ME e dos responsáveis solidários: I.C.A Rio Metais Indústria e Comércio Ltda, I.C.A Ligas de Alumínio Ltda, Irineu, Peretto Junior, Marili Elisabete Peretto, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda, Melissa Mainardi Peretto, Meire Yumi Kimura Rangel, Eduardo da Cruz e Carlos Donizeti Leite, consoante fl. 14571.

Transcorrido o prazo regulamentar e não tendo o interessado 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, declara-se revel o sujeito passivo e determina-se a permanência deste processo neste órgão, pelo prazo de 30(trinta) dias, apara cobrança amigável (Decreto nº 70.235, art. 21, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993).

Esgotado o prazo da cobrança amigável, sem que tenha sido cumprida a exigência fiscal, o processo será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança executiva (art. 21, § 3º do Decreto 70.235/1972).

O processo foi enviado à dívida ativa da União (DAU), conforme fl. 14604.

ENVIO PARA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO

Em vista da constituição definitiva dos créditos tributários sob controle deste processo, apresentam-se os Demonstrativos de Débitos para inscrição em Dívida Ativa da União (DAU), que seguem assinados digitalmente.

Por se tratar de créditos tributários com existência de responsáveis solidários, informa-se que os sujeitos passivos acima identificados são também responsáveis pelos créditos exigidos pelo processo.

Dessa forma, movimenta-se o presente processo para o Serviço da Dívida Ativa (Serda) da Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) para controle e devidas providências para cobrança executiva.

Referido processo retornou à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil (RFB) em razão de pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa da União.

De acordo com o Despacho Decisório nº 112/2018/DRFB-Guarulhos, datado de 23 de agosto de 2018, às fls. 14848/14850:

[...]

3. Em 05/07/2018, o contribuinte apresentou pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa alegando que na impugnação apresentada em 23/11/2017, **nos autos do processo nº 16095.720252/2017-33**, estava sendo discutida a impertinência do Auto de Infração de IRRF.

Argumenta que, por deslize, não foi mencionado na impugnação o processo nº 16095.720250/2017-44, mas que “isto ocorreu em virtude da falta de orientação por parte da equipe fiscal que os autos de infração estavam separados em três processos o que causou confusão na protocolização do processo”.

[...]

5. Analisando a impugnação apresentada nos autos do processo nº 16095.720252/2017-33, cuja cópia foi anexada às fls. 14760/14847 do presente, observa-se que de fato há questionamento quanto à caracterização do pagamento sem causa e que no item “III - DO PEDIDO” o contribuinte requer o cancelamento dos autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS, COFINS e **IRRF**.

6. Contudo, verifica-se que no Termo de Ciência e Encerramento do Procedimento Fiscal (fls. 14453/14455) consta tabela com a indicação expressa dos tributos lançados e respectivos processos. Observa-se também que o contribuinte protocolou impugnação à multa isolada no processo correto (nº 16095.720253/2017-88), dando a entender que sabia da existência de mais de um processo.

7. De se presumir, portanto, que não houve a alegada falta de orientação por parte da equipe fiscal, mas sim uma grande falta de atenção e cuidado por parte do contribuinte.

8. Não obstante, comprovada contestação tempestiva à exigência tributária, ainda que a peça de impugnação tenha sido juntada a processo conexo e discorra também sobre a validade de outros tributos decorrentes do mesmo TDPF, há de ser considerado como instaurado o litígio administrativo.

Conclusão

9. Diante de todo o exposto, apoiado na legalidade e na verdade material dos fatos, conclui-se pela procedência do pedido de revisão de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, devendo ser dada ciência ao interessado e adotadas todas as providências necessárias ao cancelamento da inscrição em Dívida Ativa nº 80.2.18.002854-21. Após, o presente processo deve ser encaminhado à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, para apreciação da impugnação.

Em face de referido despacho decisório, o processo foi encaminhado para apreciação da primeira instância de julgamento (fls. 14897/14898 e fl. 14905), o que resultou no acórdão nº 11-61.175, exarado pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE) (fls. 14912/14970).

Superado o histórico de tramitação do processo em análise, passar-se-á a análise dos recursos voluntários apresentados.

Irresignada com a decisão exarada pela primeira instância de julgamento, o sujeito passivo I.C.A INDUSTRIA, COMERCIO E LOGISTICA EIRELI, CNPJ 11.310.764/0001-08, apresentou recurso voluntário, fls. 15240/15323, no qual argumenta, em síntese:

- Que a decisão de primeira instância deste contencioso administrativo não examinou, nas palavras da recorrente, “[...] pormenorizadamente os argumentos de defesa em sede de impugnação, [...]”, o que caracterizaria, no seu entendimento, cerceamento ao direito de defesa. Neste sentido, a recorrente colacionou ao seu recurso voluntário a ementa do acórdão recorrido e argumenta a existência de erro em referida ementa, uma vez que essa faz referência expressa ao Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), instrumento esse que já fora substituído há muito pelo Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal (TDPF).

- Pela nulidade do julgamento da DRJ, em razão dessa não ter apreciado todos os argumentos de defesa. Neste sentido, expõe a requerente que a ausência de apreciação de todos os seus argumentos se deve em razão de a ementa não fazer referência à multa qualificada e aos pagamentos sem comprovação da operação ou da sua causa, o que, segundo a defendente, contraria precedentes deste Tribunal Administrativo. Foram apresentados excertos de acórdãos deste tribunal no sentido da nulidade da decisão *a quo*, quando essa não apreciou todos os argumentos que lhe foram apresentados: Acórdãos nº 101-96.746 e nº 102-49.156.
- Pela aplicação indevida da multa qualificada, em razão dessa não ser compatível com o arbitramento de lucros, o qual, nas palavras da recorrente, “[...] é presunção legal de omissão de receita [...]”. Argumenta que a Autoridade Tributária lançadora não caracterizou intuito de fraude e, neste sentido, aplicar-se-iam a súmula CARF nº 14 e a súmula CARF nº 25, essa com efeito vinculante. De acordo com a recorrente, “[...] a aplicação da MULTA QUALIFICADA, só é possível se estivessem presentes os fatos caracterizadores de evidente intuito de fraude, como definido nos arts. 71 a 73 da Lei nº 4.502/64, fato este que não ocorreu no caso presente”.

Afirma que referida multa “[...] só poderia ter sido feita se constatada qualquer conduta concernente à falsidade material, falsidade ideológica ou desatendimento de intimações, o que não aconteceu, justificando, assim, a exoneração da qualificação da multa, por não se enquadrar como crime de sonegação fiscal, fraude e conluio, assim definidos na Lei n.º 4.502/64”.

Esclarece que “[...] nos autos não ficou caracterizada conduta fraudulenta da contribuinte, pois, o nobre Grupo de Auditores Fiscais, ao proceder ao arbitramento de lucros e a aplicação do IRRF, que é uma presunção legal, firmou convicção da não ocorrência de dolo, fraude, sonegação ou simulação.”, bem como “[...] na medida do possível, atendeu a todas as intimações.”.

- Que “[...] o procedimento fiscalizatório deveria estar restrito a cada empresa (I.C.A. LIGAS ou I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA), utilizando-se para a autuação, se for o caso, os documentos contábeis e fiscais separadamente [...]”, bem como “[...] anexação aos autos de procedimentos fiscais deflagrados em empresas com as quais a ora recorrente não tem qualquer relação comercial ou de vínculo, o que vem a contaminar todo o processo administrativo de autuação”.
- Que o termo de distribuição de procedimento fiscal (TDPF) é um instrumento de controle administrativo, o qual contemplava como tributo IRPJ, porém, quando do lançamento, “[...] o nobre Grupo de Auditores Fiscais estendeu a sua autuação para o tributo IRRF, conquanto o referido TDPF abrangia tão somente o tributo IRPJ e seus reflexos. Caso tenha incluído tal tributo não fez a comunicação/notificação desse novo tributo (IRRF) ao ora recorrente”. Portanto, o tributo IRRF não haveria sido

incluído no TDPF e, conforme jurisprudência do CARF, exarada no acórdão nº 2202-00.517, em 12.05.2010, haveria extrapolação dos limites da investigação fiscal nele definidos e, portanto, a autuação relativa ao tributo IRRF deveria ser anulada/cancelada.

- Pela anulação do auto de infração por erro no montante tributável e na identificação do sujeito passivo. Neste sentido, argumenta a recorrente que as empresas I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME, CNPJ 11.310.764/0001-08, I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA, CNPJ 04.749.817/0001-18, I.C.A. RIO METAIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA — ME, CNPJ 08.972.883/0001-03, encontram-se localizadas em endereços distintos, distantes, os maquinários e equipamentos se encontram em pleno funcionamento, instalados nos respectivos locais e possuem quadros societários distintos. Cada uma dessas empresas cumpriria as suas obrigações trabalhistas e fiscais e essas possuem escrituração comercial e fiscal de forma individual.

Portanto, a fiscalização, “[...] ao "aglutinar" os três CNPJs, [...], de forma a obter uma RECEITA BRUTA CONHECIDA, elegeu, aleatoriamente, à ICA COMÉRCIO como o CNPJ principal, desrespeitando as leis emanadas, em total afronta ao artigo 45 do Código Civil que estabelece que a existência legal da pessoa jurídica de direito privado começa com a inscrição do ato constitutivo no registro de comércio, ocasião em que adquire capacidade jurídica para figurar como sujeito de direitos e obrigações.”.

A recorrente apresenta argumentações no sentido da existência de erro na identificação do sujeito passivo e, portanto, haveria vício material (erro de direito), consoante excerto do acórdão CARF nº 1201000.871 e que “[...] embora tenha sido aberta a diligência fiscal, posteriormente a fiscalização sobre a empresa I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO, o nobre grupo de Auditores Fiscais, estendeu seus trabalhos fiscais à I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA, efetuando o lançamento de constituição de crédito tributário sobre a segunda, utilizando-se do faturamento de ambas as empresas.”.

- Pela não caracterização do pagamento sem causa, pois “[...] para caracterizar o suposto pagamento sem causa, extraiu dos extratos bancários lançamentos de débitos, cujos valores sequer foram solicitados à contribuinte em questão para justificar/esclarecer [...]”.

Afirma a recorrente que “ Os valores mencionados na "DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL" da autuação, se referem, em sua maioria, a saques nos caixas do Banco, que se destinam a recomposição de fundos fixos de caixa para fazer face aos pagamentos "em espécie" (dinheiro) a fornecedores diversos de matéria-prima (latinhas de alumínio), pessoas físicas e jurídicas, que assim o exigem, dada a peculiaridade do ramo de atividade da ora recorrente, a de RECICLAGEM DE ALUMÍNIO.”.

Referidos saques, continua a recorrente adiante no seu recurso voluntário, foram realizados “[...] dentro da usualidade, normalidade e licitude, não havendo que se falar em pagamento a beneficiário não identificado, além de que a empresa mantém várias caixas com fundo fixo para pagamento de despesas diversas haja vista que o próprio ramo de atividade preponderante da ora recorrente, qual seja, de reciclagem de alumínio, requer a aquisição de matéria-prima (latilhas vazias de alumínio) de particulares (pessoa físicas) ou de empresas catadoras desse tipo de matéria prima, os quais exigem o pagamento em espécie (dinheiro).”.

Afirma que “Para que houvesse a caracterização de pagamento a beneficiário não identificado, a ilustre equipe de Auditores Fiscais deveria, antes de elucubrar qualquer afirmativa, verificar se houve de fato a emissão pela contribuinte de cheques ao portador ou sem a identificação nominal e individualizada das pessoas jurídicas/físicas beneficiadas, procedimento este não constatado no presente caso, que, somente em caso positivo, poderia ensejar essa infração.” e “A simples menção desses lançamentos não tem o condão de caracterizar que o pagamento foi feito sem causa ou a beneficiário não identificado.”.

Com a finalidade de fundamentar os seus argumentos, trouxe a requerente excerto dos acórdãos CARF nº 1402-00.44, nº 06-16.861, nº 05-16.479, nº 01-95.461 e nº 07-08.347.

Observar-se do excerto da ementa do acórdão CARF nº 1402-00.44 que este tribunal entendeu que “Toda a constatação de que a empresa efetivamente realizou os pagamentos, não autoriza, por si só, a tributação do IRFonte com base no artigo 61 da Lei nº 8.981/1995”, razão pela qual a requerente afirma que:

Se a mera acusação do Fisco Federal de que supostamente houve pagamentos a beneficiários não identificados, por si só, não poderia ensejar na autuação, haja vista que o lançamento de ofício deve ser pautado por aspectos formais exigidos por normas legais, inclusive respaldadas pelos lançamentos contábeis do Livro Diário, que não foi anexado aos autos pela fiscalização da RFB.

Ademais, como os supostos pagamentos sem causa foram obtidos dos extratos bancários, os quais não foram juntados aos autos, há de se convir que a repetição de valores idênticos, na mesma data, denota-se como erro na base de cálculo, o que prejudicou integralmente a constituição do crédito tributário, em discordância ao artigo 5º, inciso IV, do Decreto nº 70.235/72 (PAF), situação que vem a demonstrar, repita-se, erro na elaboração do crédito tributário, tornando-o NULO de direito.

- Pela nulidade do auto de infração por violação ao princípio do *NE BIS IDEM* (sic), pois a tributação haveria se realizado duas vezes sobre a mesma base de cálculo.

Compreende a recorrente que, na espécie, as Autoridades Tributárias ao procederem ao arbitramento de lucros e a aplicação do IRRF, sobre a mesma base de cálculo, acabaram por “bitributar”.

- Pelo ônus da Prova e da Segurança Jurídica. Neste sentido, argumenta que o ônus da prova da existência material e fática que embasam qualquer tributo cabe única e exclusivamente à fiscalização, não podendo esse ser transferido ao contribuinte.

Afirma que “[...] o fisco não pode exigir do contribuinte a produção de prova negativa. Caberia a inversão do ônus *probandi* se a contribuinte admitindo, reconhecendo, confessando a alegação do fisco, outro lhe oponha, fato impeditivo, modificativo ou extintivo. Mas, não é o caso dos autos.”.

Apresentou a contribuinte excertos da doutrina dos professores José Eduardo Soares de Mello e Hely Lopes Meirelles, além de julgado do Supremo Tribunal Federal (STF) no *Habeas Corpus* nº 82.788-8-RJ, de relatoria do Ministro Celso de Mello. Todos versando sobre atividade probatória.

Ainda neste sentido, a recorrente trouxe excerto do art. 112 do Código Tributário Nacional (CTN) assinalando que, em caso de dúvida, deve-se interpretar de maneira mais favorável ao acusado em caso de dúvidas sobre “a natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos e quanto a autoria.

A defendente concluiu este tópico argumentando que:

Assim, o princípio da segurança jurídica é um vetor na busca pela justiça e prima pela observância de institutos consubstanciados, principalmente, no respeito aos direitos adquiridos, no devido processo legal, ensejando, desta maneira, imposição de limites e a segurança, propriamente dita, do cidadão ao deparar-se com as invalidações dos atos administrativos considerados ilegais ou inconstitucionais.

- Pela aceitação das peças processuais apresentadas pelos responsáveis tributários no bojo do PAF nº 16095-720.252/2017-33, em razão desse, nas palavras da recorrente, ser conexo ao ora analisado:
 - - I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA — CNPJ 04.749.817.0001-18
 - - IRINEU PERETTO JUNIOR — CPF 063.383.408-45
 - - MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO — CPF 157.690.758-99
 - - MELISSA MAINARDI PERETTO CPF 419.401.178-36
 - - SEASTERS PARTIC. E EMPREEND. LTDA CNPJ 24.197.917/0001-96
 - - MORE YUMI KIMURA RANGEL — CPF 145.258.928-38
 - - EDUARDO DA CRUZ — CPF 105.228.608-93

- - EVERALDO DE CARVALHO GOMES — CPF 805.034.549-15
- - ROBERTO LEITE — CPF 099.541.858-60
- - CARLOS DONIZETI LEITE — CPF 073.409.228-81

Argumenta, ainda, que referidas impugnações não foram apreciadas pela primeira instância de julgamento, razão pela qual foram julgadas improcedentes.

- Pelo não cabimento da responsabilidade tributária da pessoa física IRINEU PERETTO JUNIOR, em razão de a tese apresentada pela fiscalização revelar-se, nas palavras da requerente, “absurda e precipitada”.

Neste sentido, dispõe pela inadequação da observância do art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN) quando da imputação da responsabilidade, à medida em que referido dispositivo impõe que o interesse comum recaia sobre o interesse na constituição do fato gerador da obrigação tributária.

Defende que “A solidariedade tributária fundada no art. 124, I do CTN somente pode existir entre sujeitos que figurem no mesmo polo de relação obrigacional, pois só assim o interesse poderá ser considerado como comum, o que de fato não ficou configurado nos autos”.

Afirma que “[...] o Grupo de Auditores Fiscais reconheceram não haver ilícito penal, não se podendo, assim, imputar ao sócio a prática das infrações cominadas nos artigos 121, 124 e 135 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66)”.

A recorrente concluiu pedindo que:

[...] por ser injusta e indevida a pretensão do Fisco Federal, por absoluta falta de base legal e, por todas as considerações e razões já declinadas, requer-se seja reformado a decisão proferida em P. Instância Administrativa pela DRJ/RCE, acórdão nº 11-61.175, com vistas ao provimento do presente RECURSO, com o cancelamento do auto de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF e da responsabilidade solidária da pessoa física do sócio individual IRINEU PERETTO JUNIOR — CPF nº 063.383.408-45, e o arquivamento do processo-administrativo fiscal **por ser medida de inteira JUSTIÇA**.

Consoante o auto de infração às fls. 14338/14449, foram imputadas responsabilidades tributárias em face das seguintes pessoas físicas e jurídicas relacionadas abaixo:

- ICA RIO METAIS INDUSTRIA E COMERCIO LTDA, CNPJ 08.972.883/0001-03;
- I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA, CNPJ 04.749.817/0001-18;
- IRINEU PERETTO JUNIOR, CPF 063.383.408-45;

- MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO, CPF 157.690.758-99;
- SEASTERS PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA, CNPJ 24.197.917/0001-96;
- MELISSA MAINARDI PERETTO, CPF 419.401.178-36;
- MEIRE YUMI KIMURA RANGEL, CPF 145.258.928-38;
- EDUARDO DA CRUZ, CPF 105.228.608-9;
- ROBERTO LEITE, CPF 099.541.858-60;
- CARLOS DONIZETI LEITE, CPF 073.409.228-81; e
- EVERALDO DE CARVALHO GOMES, CPF 805.034.549-15.

Os seguintes responsáveis tributários apresentaram recurso voluntário:

<i>Responsável Tributário</i>	<i>Recurso Voluntário</i>
I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA	Recurso voluntário às fls. 15326/15345.
IRINEU PERETTO JUNIOR	Não apresentou recurso voluntário individual. A seção 07 do recurso voluntário, fls. 15305/15311, do sujeito passivo I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME apresenta argumentos pela exclusão da responsabilidade do seu sócio.
MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO	Recurso voluntário às fls. 15348/15356.
SEASTERS PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.	Recurso voluntário às fls. 15381/15390.
MELISSA MAINARDI PERETTO	Recurso voluntário às fls. 15370/15378 e às fls. 15431/15440.
MEIRE YUMI KIMURA RANGEL	Recurso voluntário às fls. 15359/15367.
EDUARDO DA CRUZ	Recurso voluntário às fls. 15229/015237.
CARLOS DONIZETI LEITE	Recurso voluntário às fls 15193/15202.
ROBERTO LEITE	Recurso voluntário às fls. 15217/15226 e às fls. 15483/15492.

A responsável tributária MELISSA MAINARDI PERETTO, à fl. 15505, peticionou a estes autos pela juntada do acórdão CARF nº 3201-005.464 da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento deste Tribunal Administrativo nos autos do processo nº 16095.720253/2017-88, no qual foi decidido pela exclusão da requerente “[...] da condição de responsável tributária.”.

A decisão que fora juntada aos autos se encontra às fls. 15509/15549 e 15550/15565. De relatoria do d. Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, apresentou o seguinte dispositivo¹:

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** aos recursos voluntários apresentados por Marili Elisabete Mainardi Peretto, Melissa Mainardi Peretto, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda. e Meire Yumi Kimura Rangel, para afastar a sua responsabilidade solidária pelo crédito tributário lançado, e **NEGO PROVIMENTO** aos demais recursos. (Excerto extraído da fl. 15240)

Foram peticionados pedidos no mesmo sentido por MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO (fl. 15571), MEIRE YUMI KIMURA RANGEL (fl. 15637) e SEASTERS PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA (fl. 15702).

Os argumentos dos responsáveis tributários serão apresentados no decorrer deste voto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fábio de Tarsis Gama Cordeiro, Relator.

DA TEMPESTIVIDADE

De acordo com o acórdão recorrido somente os responsáveis tributários IRINEU PERETTO JÚNIOR, EVERALDO DE CARVALHO GOMES e ROBERTO LEITE apresentaram impugnação ao lançamento tributário:

73.1. ICA RIO Metais Indústria e Comércio Ltda – ME, CNPJ 08.972.883/0001-03 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) – Não apresentou impugnação;

73.2. ICA LIGAS de Alumínio Ltda, CNPJ 04.749.817/0001-18 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) – Não apresentou impugnação;

73.3. IRINEU Peretto Junior, CPF 063.383.408-45 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) e inciso III do art. 135 do CTN (infração à lei) – Impugnação fls. 14760/14847;

73.4. MARILI Elisabete Mainardi Peretto, CPF 157.690.758-99 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) – Não apresentou impugnação;

73.5. MELISSA Mainardi Peretto, CPF 419.401.178-36 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) e inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) – Não apresentou impugnação;

¹ Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento aos Recursos Voluntários apresentados por Marili Elisabete Mainardi Peretto, Melissa Mainardi Peretto, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda. e Meire Yumi Kimura Rangel, para afastar a sua responsabilidade solidária pelo crédito tributário lançado, e em negar provimento aos demais Recursos.

73.6. SEASTERS Participações e Empreendimentos Ltda, CNPJ 24.197.917/0001-96 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) – Não apresentou impugnação;

73.7. MEIRE Yumi Kimura Rangel, CPF 145.258.928-38 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) e inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) – Não apresentou impugnação;

73.8. EDUARDO da Cruz, CPF 105.228.608-93 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum) e inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) – Não apresentou impugnação;

73.9. EVERALDO de Carvalho Gomes, CPF 805.034.549-15 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum), inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) e art. 819 do Regulamento do Imposto de Renda (responsabilidade dos profissionais) – Impugnação fls. 14532/14546;

73.10. ROBERTO Leite, CPF 099.541.858-60 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum), inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) e art. 819 do Regulamento do Imposto de Renda (responsabilidade dos profissionais) – Impugnação fls. 14551/14565;

73.11. CARLOS Donizeti Leite, CPF 073.409.228-81 – Inciso I do art. 124 do CTN (interesse comum), inciso II do art. 135 do CTN (infração à lei) e art. 819 do Regulamento do Imposto de Renda (responsabilidade dos profissionais) – Não apresentou impugnação;

De fato, constata-se dos autos que o lançamento tributário foi impugnado tão somente por EVERALDO DE CARVALHO GOMES (fls. 14532/14550) e ROBERTO LEITE (fls. 14551/14568), os quais discutiam o vínculo de responsabilidade tributária. IRINEU PERETTO JÚNIOR não apresentou impugnação, mas constou de argumentos da impugnação apresentada pelo sujeito passivo I.C.A COMERCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME.

Porém, as seguintes pessoas jurídicas e físicas relacionadas na tabela abaixo apresentaram recursos voluntários:

<i>Sujeito passivo e responsáveis tributários</i>	<i>Data de ciência do acórdão de impugnação</i>	<i>Data de apresentação do recurso voluntário</i>
I.C.A INDUSTRIA COMERCIO E LOGÍSTICA EIRELI	20/12/2018, fl. 15177 c/c fl. 15082.	17/01/2019, fl. 15239, recurso voluntário às fls. 15240/15323.
I.C.A. LIGAS DE ALUMÍNIO LTDA	20/12/2018, fl. 15186 c/c 15158.	17/01/2019, fl. 15325, recurso voluntário às fls. 15326/15345.
IRINEU PERETTO JUNIOR	20/12/2018, fl. 15180 c/c fl. 15149.	17/01/2019, fl. 15239 – Apresentado em conjunto com o recurso voluntário da empresa I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME na seção 07 do recurso voluntário, fls. 15305/15311.
MARILI ELISABETE MAINARDI PERETTO	20/12/2018, fl. 15183 c/c fl. 15152.	17/01/2019, fl. 15347, recurso voluntário às fls. 15348/15356.
SEASTERS PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.	20/12/2018, fl. 15189 c/c fl. 15157.	17/01/2019, fl. 15380, recurso voluntário às fls. 15381/15390.
MELISSA MAINARDI PERETTO	28/01/2019, fl. 15414 c/c fl. 15409.	17/01/2019, fl. 15369, recurso voluntário às fls. 15370/15378. 19/02/2019, fl. 15430, recurso voluntário às fls. 15431/15440.
MEIRE YUMI KIMURA RANGEL	20/12/2018, fl. 15166 c/c fl. 15150.	17/01/2019, fl. 15358, recurso voluntário às fls. 15359/15367.
EDUARDO DA CRUZ	21/12/2018, fl. 15169 c/c fl. 15154.	17/01/2019, fl. 15228, recurso voluntário às fls. 15229/015237.
CARLOS DONIZETI LEITE	19/12/2018, fl. 15163.	17/01/2019, fl. 15192, recurso voluntário às fls 15193/15202.
ROBERTO LEITE	04/01/2019, fl. 15411 c/c fl. 15156. 13/02/2019, fl. 15443 c/c fl. 15391.	17/01/2019, fl. 15216, recurso voluntário às fls. 15217/15226. 12/03/2019, fl. 15482, recurso Voluntário às fls. 15483/15492.

Contudo, consoante estabelece o art. 14 do Decreto nº 70.235/72, a fase litigiosa do procedimento somente se instaura quando da impugnação da exação fiscal, razão pela qual só há litígio instaurado pelas pessoas físicas EVERALDO DE CARVALHO GOMES e ROBERTO LEITE.

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

Uma vez que a impugnação não foi apresentada pelos demais sujeitos processuais, operou-se, em relação a esses, o *instituto da preclusão*, o qual, nas palavras de Fredie Didier Jr:

[...] é instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo, sendo uma das principais técnicas para a estruturação do procedimento e, pois, para a delimitação das normas que compõem o formalismo processual. A preclusão apresenta-se, então, como um limitador do exercício abusivo dos poderes processuais pelas partes, bem como impede que questões já decididas pelo órgão jurisdicional possam ser reexaminadas,

evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica. (DIDIER JR., Fredie. Curso de direito processual civil: introdução ao direito processual civil, parte geral e processo de conhecimento. 22ª ed. Salvador: Ed. Jus Podivm, 2020. p. 531)

De forma semelhante, Daniel Amorim Assumpção Neves, ao dispor sobre a preclusão, leciona que:

[...] o processo, para atingir a sua finalidade de atuação da vontade concreta da lei, deve ter um desenvolvimento ordenado, coerente e regular, assegurando a certeza e a estabilidade das situações processuais, sob pena de retrocessos e contramarchas desnecessárias e onerosas que colocariam em risco não só os interesses das partes em litígio, mas, principalmente, a majestade da atividade jurisdicional. (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil – volume único. 10ª ed. Salvador: Ed. JusPodivm, 2018. p. 436)

Portanto, os seguintes sujeitos processuais perderam o momento processual adequado para questionar o lançamento tributário e o vínculo de responsabilidade tributária:

- I.C.A Comercio e Serviços de Logística Eireli – ME;
- I.C.A. Ligas de Alumínio Ltda;
- Seasters Participações e Empreendimentos Ltda;
- Irineu Peretto Junior;
- Carlos Donizeti Leite;
- Melissa Mainardi Peretto;
- Meire Yumi Kimura Rangel;
- Eduardo da Cruz; e
- Marili Elisabete Mainardi Peretto.

O responsável tributário EVERALDO DE CARVALHO GOMES, embora regularmente cientificado da decisão de primeira instância no seu domicílio tributário eletrônico (DTE) em 13/12/2018, fl. 15162, uma quinta-feira, apresentou o seu recurso voluntário tão somente no dia 17/01/2019, fl. 15204. Portanto, referido recurso fora apresentado extrapolando o prazo processual estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/1972, observando o disposto no art. 5º e seu parágrafo único, do diploma legislativo referenciado, razão pela qual esse se encontra perempto.

Não consta do recurso voluntário apresentado por EVERALDO DE CARVALHO GOMES, às fls. 15205/15214, qualquer arguição de preliminar de tempestividade ou comprovação que no dia 14/12/2018 (sexta-feira) não houve expediente normal no órgão que o jurisdiciona, dia esse em que se iniciou a contagem do prazo processual para apresentação do recurso voluntário em face da decisão de primeira instância.

De acordo com a assinatura constante da fl. 15213, o recurso voluntário foi assinado no dia 16/01/2019, ou seja, foi assinado quando o prazo processual disposto no art.² 33 do Decreto 70.235/1972 já se encontrava esgotado.

O responsável tributário ROBERTO LEITE apresentou o seu recurso voluntário no prazo processual estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/1972, observando o disposto no art. 5º e seu parágrafo único, do diploma legislativo referenciado, razão pela qual esse se encontra tempestivo e deve ser conhecido.

Por sua vez, IRINEU PERETTO JUNIOR também não apresentou recurso voluntário, pois os argumentos pela exclusão da sua responsabilidade tributária consta do item 7 do recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI - ME, o qual se encontra localizado às fls. 15305/15311.

É possível observar de referido recurso voluntário que esse foi apresentado tão somente pela pessoa jurídica I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME, representada por IRINEU PERETTO JUNIOR; porém, não há, de forma expressa, menção a apresentação de recurso voluntário pelo sócio, consoante se pode observar do excerto apresentado abaixo:

I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI - ME, pessoa jurídica de direito privado, com sede a Rua do Cobre nº 450, bairro Industrial, município de Itaquaquecetuba/SP, com CEP n.º 08586-170, devidamente inscrita no CNPJ sob n.º 11.310.764/00001- 08, neste ato representada pelo seu proprietário IRINEU PERETTO JUNIOR, brasileiro, casado, industrial, devidamente inscrito no CPF sob nº 063.383.408- 45 (Doc. 01 e 02) INCONFORMADA com a decisão prolatada pela 5a. Turma da DRJ/REC, em sessão de 21 de novembro de 2018, no acórdão nº11- 61.175, vem mui respeitosamente à presença de V.Exa, tempestivamente, apresentar, com fulcro no art. 50, inciso LV, da Constituição Federal, cumulado com os arts. 14 e seguintes do Decreto nº 70.235/72, com as alterações introduzidas pelas Leis nº 8.748/93, 9.532/97, 11.196/05 e 11.941/2009, o presente RECURSO VOLUNTÁRIO ao Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, o que faz, de acordo com os motivos a seguir expostos.

Portanto, consoante se observa do excerto acima, quem se mostrou inconformada com a decisão prolatada pela DRJ/REC foi a pessoa jurídica I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME e não IRINEU PERETTO JUNIOR; o qual, quando da apresentação do recurso voluntário da pessoa jurídica I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME, compareceu a este colegiado tão somente para representá-la.

Tal feito também se constata da peça impugnatória às fls. 14762/14804 e 14805/14847.

Desta forma, falta legitimidade processual à pessoa jurídica I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME para combater a responsabilidade tributária contra os fatos que foram imputados ao seu sócio.

² Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

A presente turma já se manifestou neste sentido, consoante excerto apresentado abaixo do acórdão CARF nº 1201-005.574, de relatoria do d. Conselheiro Neudson Cavalcante Albuquerque:

LEGITIMIDADE PROCESSUAL. CONTRIBUINTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. O contribuinte autuado não possui legitimidade processual para questionar a responsabilidade tributária imputada a terceiros.

Em seu voto, referido Conselheiro manifestou que:

Apesar de o contribuinte e os responsáveis tributários estarem em conjunto no polo passivo da exigência tributária, não se pode olvidar que são pessoas distintas e, portanto, podem ter interesses distintos, de forma que a legitimidade processual não pode ser presumida por este fato, cabendo a cada pessoa o ônus de sua defesa. Assim, a matéria relativa à responsabilidade tributária somente pode ser combatida pelo respectivo responsabilizado, conforme os fatos a ele imputados e a correspondente qualificação jurídica dada.

Neste sentido, este tribunal administrativo exarou a Súmula CARF nº 172, de caráter vinculante, consoante Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, publicada no diário oficial da União de 11/11/2021:

Súmula CARF nº 172

A pessoa indicada no lançamento na qualidade de contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros pelo crédito tributário lançado.

Desta forma, referido recurso voluntário não deve ser conhecido.

Por fim, o sujeito passivo I.C.A. COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA EIRELI – ME também não apresentou impugnação nestes autos, consoante se pode observar do termo de revelia lavrado à fl. 14571, o qual contempla não somente referido sujeito passivo, mas também outros responsáveis tributários:

INTERESSADO: I.C.A COMÉRCIO E SERVIÇOS DE LOGÍSTICA ME e Responsáveis solidários: I.C.A Rio Metais Indústria e Comércio Ltda, I.C.A Ligas de Alumínio Ltda, Irineu Peretto Junior, Marili Elisabete Peretto, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda, Melissa Mainardi Peretto, Meire Yumi Kimura Rangel, Eduardo da Cruz, Carlos Donizeti Leite.

O Despacho Decisório nº 112/2018/DRFB-Guarulhos (fls. 14848/14849) reconheceu a tempestividade do recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo no bojo do processo nº 16095.720252/2017-33.

De fato, contemplando a peça impugnatória apresentada pelo sujeito passivo no bojo do processo nº 16095.720252/2017-33 (fls. 14762/14804 e 14805/14847), constata-se que essa faz referência tão somente ao processo nº 16095.720252/2017-33, não contemplando o processo ora apreciado por este colegiado.

A recorrente no seu recurso voluntário argumenta que:

Isto ocorreu em virtude da falta de orientação por parte da equipe fiscal, a qual não informou que os autos de infração estavam separados em três processos, fato este que causou confusão na protocolização do processo. (fl. 15298)

Todavia, constata-se do termo de ciência de lançamento e encerramento total do procedimento fiscal, fls. 14453/14455, *com ciência pessoal*, que esse faz referência expressa aos processos 16095-720.250/2017-44, 16095-720.253/2017-88 e 16095-720.252/2017-33.

Portanto, o sujeito passivo estava ciente de todos os processos administrativos fiscais e sobre os tributos que esses processos tratavam.

Desta forma, constata-se que o sujeito passivo deixou de apresentar impugnação à exação fiscal exigida no bojo destes autos, razão pela qual o litígio, em relação ao sujeito passivo, não foi instaurado, consoante dispõe o art. 14 do Decreto nº 70.235/72.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso voluntário apresentado por ROBERTO LEITE e desconhecer os demais.

DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA: ROBERTO LEITE – art. 124, inciso I, art. 135, inciso II, ambos da Lei nº 5.172/66 e art. 819, do Decreto nº 3.000 (Regulamento do Imposto de Renda).

A fiscalização detalhou a responsabilidade tributária de ROBERTO LEITE no subitem 14.1.7 do TVF (fls. 144/148).

ROBERTO LEITE integra o quadro societário da empresa de contabilidade ACESP.

A fiscalização, ao dispor sobre a contabilidade imprestável no item 8 do TVF, observou que EVERALDO e CARLOS assinavam as contabilidades que foram entregues

Não há absolutamente qualquer lançamento relativo às transferências financeiras da empresa em 2014, fato que por si só já torna a contabilidade imprestável.

Na própria contabilidade há o registro dos contadores responsáveis: EVERALDO DE CARVALHO GOMES e CARLOS DONIZETE LEITE: [...] (Excerto à fl. 116)

De acordo com a autoridade tributária lançadora, em síntese:

O enquadramento no inciso I do art. 124 do CTN é objetivo. EVERALDO, ROBERTO e CARLOS, literalmente, tinham INTERESSE COMUM na situação que constituía o fato gerador. A jurisprudência é pacífica que o INTERESSE COMUM deve ser comprovado e não se resume a interesse econômico. No caso em tela, temos uma situação clara de INTERESSE COMUM que passa, não apenas pelo resultado final que será econômico, mas também pela coordenação das operações ilícitas dos contadores.

[...]

Os contadores tinham pleno domínio de toda a cadeia fraudulenta e propositalmente não exigiam a fatídica conciliação bancária de seus clientes, em que pese terem ciência de que a contabilidade sem conciliação bancária é imprestável.

Em seu segundo Termo de Declaração (ANEXO 094), EVERALDO assume tal lapso técnico:

“Que tem conhecimento que CARLOS “fechava” a parte contábil sem ter acesso aos extratos bancários” O interesse comum fica perfeitamente demonstrado na medida que o GRUPO ICA protocolava, por meio dos contadores, de forma habitual e reiterada,

diversos pedidos de ressarcimentos (PERDCOMPs), tomando como fundamento os créditos tributários relativos ao PIS/COFINS lastreados nas notas fiscais das noteiras, entre outras, nas notas fiscais emitidas pelo GRUPO RNA e pela IG COMERCIAL que eram CNPJs fraudulentos que possuíam a ACESP como seu respectivo escritório contábil.

No item “7.1. DOS PERDCOMPs” do presente Termo de Verificação Fiscal, detalhamos o modus operandi adotado pelos contadores da ACESP que recebiam um percentual sobre os créditos gerados pelas notas fiscais inidôneas contabilizadas pelo GRUPO ICA.

Ora, se o escritório ACESP recebia 2,5% dos créditos gerados fraudulentamente pelas próprias empresas das quais era contador, é claro o **INTERESSE COMUM** de EVERALDO, CARLOS e ROBERTO LEITE nas fraudes descritas no presente Termo de Verificação Fiscal. Há um claro encadeamento lógico.

Em relação ao enquadramento no art. 135 do CTN, como já relatado, EVERALDO, CARLOS e ROBERTO LEITE infringiram a lei, especificamente os arts. 72 e 73 da lei 4.502, de 30 de novembro de 1964, por fraude e conluio, o art. 2º da lei nº 12.850, de 2 de agosto de 2013, por organização criminosa, em tese, e o art. 1º da lei 8.137, de 27 de dezembro de 1990, por crime contra a ordem tributária.

ROBERTO LEITE apresentou recurso voluntário às fls. 15217/15226 e 15483/15492.

O recurso voluntário apresentado por ROBERTO LEITE, embora também responsabilizados pelo art. 135, inciso II, do CTN, não apresentou um único argumento pelo afastamento da responsabilidade tributária com base no art. 135, inciso II, limitando-se os recursos voluntários, com relação a esse dispositivo legal, ao excerto abaixo:

[...]

Contudo, é de extrema importância mencionar que em razão da aplicação do Arbitramento de Lucros pelo fisco contra a empresa, Arbitramento este que juridicamente é considerado uma presunção legal, conclui-se que Auditor Fiscal reconheceu não haver ilícito penal, não se podendo, assim, imputar a recorrente a prática das infrações cominadas nos artigos 121, 124 e 135 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66).

[...]

Por fim, repise-se que em razão da aplicação do Arbitramento de Lucros, que é presunção legal, o Auditor Fiscal reconheceu não haver ilícito penal, não se podendo, assim, imputar à ora recorrente a prática das infrações cominadas nos artigos 121, 124 e 135 -do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/66).

Referido responsável tributário não refutou um único plano fático apresentado pela fiscalização.

É possível observar do plano fático apresentado pela fiscalização que ROBERTO LEITE integrava o QSA da empresa de contabilidade ACESP, a qual era beneficiada diretamente com um percentual (2,5%) sobre os créditos gerados pelas notas fiscais inidôneas contabilizadas pelo GRUPO ICA.

Por sua vez, esse também possuía, nas palavras da fiscalização, “[...] domínio de toda a cadeia fraudulenta e propositalmente não exigiam a fatídica conciliação bancária de seus

clientes, em que pese terem ciência de que a contabilidade sem conciliação bancária é imprestável”.

O TVF identificou, ainda, que referido profissional deve ser responsabilizado juntamente com o sujeito passivo, por qualquer falsidade dos documentos que assinarem e pelas irregularidades de escrituração praticadas no sentido de fraudar o imposto de renda, consoante dispõe o art. 819, § 1º, Decreto nº 3.000/99 – Regulamento do Imposto de Renda.

Art.819. O balanço patrimonial, as demonstrações do resultado do período de apuração, os extratos, as discriminações de contas ou lançamentos e quaisquer documentos de contabilidade, deverão ser assinados por bacharéis em ciências contábeis, atuários, peritos-contadores, contadores, guarda-livros ou técnicos em contabilidade legalmente registrados, com indicação do número dos respectivos registros (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 39).

§1º Esses profissionais, dentro do âmbito de sua atuação e no que se referir à parte técnica, serão responsabilizados, juntamente com os contribuintes, por qualquer falsidade dos documentos que assinarem e pelas irregularidades de escrituração praticadas no sentido de fraudar o imposto (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 39, §1º).

De fato, constata-se que referido responsável tributário escriturava notas fiscais decorrentes de operações fictas, apresentou “[...] de forma habitual e reiterada, diversos pedidos de ressarcimentos (PERDCOMPs), tomando como fundamento os créditos tributários relativos ao PIS/COFINS lastreados nas notas fiscais das noteiras, entre outras, nas notas fiscais emitidas pelo GRUPO RNA e pela IG COMERCIAL que eram CNPJs fraudulentos que possuíam a ACESP como seu respectivo escritório contábil” e se beneficiaram com o recebimento de “[...] 2,5% dos créditos gerados fraudulentamente pelas próprias empresas das quais era contador”.

Aliás, fatos estes, deve-se reiterar, que não foram refutados por ROBERTO LEITE.

Desta forma, voto por manter a responsabilidade tributária imputada a ROBERTO LEITE com fundamento no art. 124, inciso I, do Código Tributário Nacional (CTN), pois ficou demonstrado o seu interesse comum ao ponto de receber um percentual sobre os créditos gerados pelas notas fiscais inidôneas contabilizadas pelo GRUPO ICA e afastar a responsabilidade imputada com fundamento no art. 135, inciso II, do CTN; pois, considerando os fatos apresentados a este colegiado, a função exercida por ROBERTO LEITE não era uma função típica de contador, na medida em que esse contribuiu para os ilícitos tributários identificados pela fiscalização.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por NÃO CONHECER dos recursos voluntários de Everaldo de Carvalho Gomes, Irineu Peretto Junior, I.C.A Comercio e Serviços de Logística Eireli – ME, I.C.A. Ligas de Alumínio Ltda., Carlos Donizeti Leite, Seasters Participações e Empreendimentos Ltda., Melissa Mainardi Peretto, Meire Yumi Kimura Rangel, Eduardo da Cruz, Marili Elisabete Mainardi Peretto, CONHECER do recurso voluntário de Roberto Leite para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Fábio de Tarsis Gama Cordeiro