

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10280.006075/2005-71
Recurso nº 165.146 De Ofício
Acórdão nº 1401-00.006 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de março de 2009
Matéria IRPJ e OUTROS - ANOS-CALENDÁRIO: 2001 a 2003
Recorrente 1ª TURMA/DRJ-BELÉM/PA
Interessado ELIANE GUIMARÃES FONTOURA

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

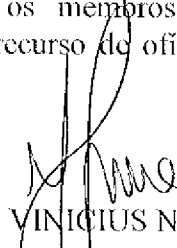
Ano-calendário: 2001, 2002, 2003

Ementa: CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado. Age com infração à lei, o sócio gerente que dissolve a sociedade irregularmente, não efetuando os devidos recolhimentos dos impostos.

Recurso de ofício a que se dá provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso ao recurso de ofício, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.


MARCOS VINICIUS NEDER DE LIMA - Presidente


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator

EDITADO EM: 09 JUL 2010

Participaram, da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Marcos Vincius Neder de Lima, Albertina Silva Santos de Lima, Marcos Shigueo Takata, Hugo Correia Sotero, Valmar Fonseca de Menezes, Silvana Rescigno Guerra Barretto e Carlos Alberto Gonçalves Nunes.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“Versa o presente processo sobre o(s) Auto(s) de Infração de fls. 112-141, relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica-IRPJ, Contribuição para o Programa de Integração Social-PIS, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social-COFINS e Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido-CSLL, ano(s)-calendário 2000 e 2002, com crédito apurado no valor de R\$ 2.146.879,48, incluindo o principal (IRPJ, PIS, COFINS e CSLL), a multa de ofício e os juros de mora, atualizados até 30/11/2005. O(a) contribuinte tomou ciência do lançamento em 30/12/2005 (fl. 158).

De acordo com a Descrição dos Fatos do(s) Auto(s) de Infração (fls. 114, 123, 130 e 139), o contribuinte incorreu na(s) seguinte(s) infração(ões): Omissão de receitas operacionais da revenda de mercadorias; Lançamento complementar de IRPJ e CSLL decorrente do arbitramento do lucro.

O caso versa sobre a imputação de responsabilidade tributária a sócio-gerente de sociedade extinta irregularmente (art. 135, III, CTN), cujos resumos dos principais fatos trazidos pela fiscalização passamos a reproduzir (fls. 23-24, 106-111):

1. A unidade de origem verificou divergência entre os valores da receita de vendas de mercadorias informados nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais de Pessoa Jurídica - DIPJ, entregues a Receita Federal do Brasil - RFB (Secretaria da Receita Federal - SRF), e os valores informados nas Declarações de Informações Econômico-Fiscais, entregues a Secretaria de Fazenda Estadual, da sociedade empresária CESTA BÁSICA COMÉRCIO E DISTRIBUIDOR DE ALIMENTOS LTDA, CNPJ 03.345.367/0001-35 (fl. 105);
2. A pessoa jurídica apresentou DIPJ para o ano-calendário 2000 (fls. 25-44) e foi extinta no ano-calendário 2001 (fls. 51-52);
3. A diferença indicava uma omissão de receitas tributáveis da pessoa jurídica, perante a RFB, nos anos-calendário 2000 e 2002.
4. A empresa também apresentou uma significativa movimentação financeira, nos anos-calendário 2000 e 2002, em nome da pessoa jurídica extinta.
5. Nos mesmos períodos, a empresa também efetuou recolhimentos de ICMS proporcionais aos totais de débitos informados nas DIF's (fls. 82-103);
6. A sócia ELIENE GUIMARÃES FONTOURA ficou responsável pela guarda dos livros da sociedade extinta (fl. 26);

7. Iniciada a ação fiscal na pessoa jurídica, houve uma retificação das DIEF do ano-calendário 2002, que passou a não possuir valores de vendas
8. A sócia ELIENE GUIMARÃES FONTOURA foi intimada a apresentar a escrituração da sociedade extinta e a comprovar que não houve as operações de venda da DIEF retificada (fls. 13-16);
9. A sócia ELIENE GUIMARÃES FONTOURA não apresentou a escrituração da sociedade e nem comprovou a inexistência das operações de vendas no ano 2002;
10. Verificado que a sociedade empresária havia sido extinta irregularmente, a Ação Fiscal na pessoa jurídica foi encerrada e aberta outra na sócia-gerente da empresa extinta, na qualidade de responsável solidário;
11. A sócia foi novamente intimada a apresentar os livros e justificativas solicitadas anteriormente (fls. 04-06), não logrando êxito em atendê-las;
12. A ausência da escrituração obrigatória da pessoa jurídica importou no arbitramento do lucro da sociedade.
13. A sócia foi autuada na qualidade de responsável solidário pelas obrigações da pessoa jurídica, na forma do art. 135, III, do CTN, por ter contribuído para a formação do passivo fiscal “escondido”, por haver encerrado irregularmente a sociedade e por infração ao art. 264 do RIR/99 (dever de guarda dos livros e documentos contábeis).

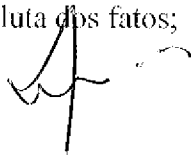
O(a) contribuinte apresentou sua impugnação ao(s) lançamento(s) em 30/01/2006 (fls. 165-178), no qual alegou em síntese que:

Nas matérias de fato

1. Não foi comprovado que tenha se recusado a entregar os documentos solicitados;
2. Não contribuiu para formação do passivo fiscal “escondido” ou nem agiu com excesso de poderes ou infração de lei;
3. Não ficou comprovado que tenha informado que estaria procurando os livros e documentos solicitados e que teria havido equívoco do escritório do funcionário do escritório de contabilidade que entregou as DIEF’s à SEFA/PA;

Nas preliminares

4. A provas trazidas pelo fisco (DIEF’s e DAES’s) para justificar e comprovar a receita bruta omitida são “emprestadas” e não estabelecem a verdade absoluta dos fatos;



5. Os lançamentos referentes aos quatro trimestres de 2000 estão inabilitados pelo transcurso do prazo decadencial, conforme art. 150, § 4º, do CTN;
6. Especificamente em relação à decadência do 4º trimestre de 2000, a decadência também se justifica pelo deslocamento da data de ciência da intimação para o dia 02/01/2006, motivado pelo fato da entrega do Auto de Infração ter ocorrido em dia de feriado bancário (30/12/2001, último dia útil do ano). Além disso, a contribuinte informa que tem endereço cadastrado na SRF à Av. Maximino Porpino da Silva, 1827, Castanhal-PA, mas que todas as intimações foram encaminhadas, por via postal, ao antigo endereço, onde atualmente reside sua cunhada;

No mérito

7. Não há justificativa para o arbitramento com base no art. 530, III, do RIR/99, porque:
 - a. A ausência dos livros contábeis foi suprida pela utilização de documentos fiscais (DIEF's), dos quais o Auditor-Fiscal deu-se por satisfeito para extrair e a receita bruta informada da declaração. Desse modo, deveria ter respeitado a opção do sujeito passivo pelo lucro presumido;
 - b. Se o fisco tivesse considerado a receita bruta como não conhecida, pelo fato dos dados das DIEF's representarem apenas indícios, o fisco deveria ter arbitrado o lucro na forma do art. 535 do RIR/99;
8. Houve erro na capitulação legal das infrações, visto que a eventual diferença entre os valores escriturados e os declarados representa a infração de declaração inexata, capitulada no art. 841, III, do RIR/99, e não omissão de receita;
9. O lançamento original, informado em DIPJ, foi aceito e homologado pelo fisco, tanto que utilizou a receita informada na DIPJ para determinar a receita omitida;
10. Os valores pagos em DAES's apontam a outros valores de receita bruta, conforme cálculos efetuados a fl. 176. Estes pagamentos espelham melhor a realidade do ICMS, o que torna inaplicável ao caso as receitas declaradas nas DIEF's;
11. Os valores de movimentação financeira, obtidos das Declarações de CPMF, não tem valor perante os autos por ausência de provas. Além do que, não se sabe se representa um somatório de débitos e créditos, se é o maior saldo ou se é o volume de débitos para efeito de CPMF.

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita

adiante:

“Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ”



Ano-calendário: 2000, 2002

ERRO NA DETERMINAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. PESSOA JURÍDICA EXISTENTE DE FATO.

Quando a pessoa jurídica existe de fato, como comprovado pela fiscalização, é sobre ela que deve ser efetuado o lançamento.

Lançamento nulo. ”

Recorre-se de ofício a este Colegiado do Ministério da Fazenda, de acordo com o art. 34 do Dec. 70235/72, com redação dada pelo art. 64 da Lei 9532/97, c/c a Portaria MF 375, de 07 de dezembro de 2001, em virtude de o crédito exonerado ultrapassar o limite de alçada.

É o relatório

Voto

Conselheiro VALMAR FONSECA DE MENEZES, Relator

O recurso, por preencher as condições de admissibilidade, deve ser conhecido.

A questão básica para decisão do feito está na análise ou não da pertinência do lançamento, relativamente à sua constituição no tocante ao sujeito passivo considerado pelo Fisco.

Consta dos autos – da decisão recorrida, especificamente – voto vencido de um dos julgadores, o qual, por interessar à lide, transcrevo, a seguir:

“Da responsabilidade pessoal da sócia

A recorrente faz algumas alegações que permitem concluir que esteja querendo afastar sua responsabilidade e portanto a sujeição passiva no lançamento. Para tanto diz que não foi comprovado que tenha se recusado a entregar os documentos solicitados, que não contribuiu para formação do passivo fiscal “escondido” ou nem agiu com excesso de poderes ou infração de lei e que não ficou comprovado que tenha informado que estaria procurando os livros e documentos solicitados e que teria havido equívoco do escritório do funcionário do escritório de contabilidade que entregou as DITF’s à SEFA/PA

O fisco autuou a recorrente, na qualidade de responsável solidário (art. 135, III, CTN), por três motivos: contribuição para a formação do passivo fiscal “escondido”; encerramento irregularmente da sociedade; e por desobediência ao dever de guarda dos livros e documentos contábeis



Sobre a responsabilidade pessoal dos sócios-gerentes o art. 135, III, do CTN, reza que:

Art. 135 São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos

[]

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado

Do acordo com o dispositivo, se os atos gestão dos sócios administradores são praticados com excesso de poderes ou infração de lei, os créditos tributários decorrentes destes atos poderão ser cobrados diretamente dos responsáveis por aqueles atos.

De outro lado, a dissolução irregular da sociedade também é causa para a responsabilização pessoal do sócio-gerente pelos débitos tributários devidos pela pessoa jurídica, pois o ato é uma infração de lei, conforme entendimento do aresto seguinte, verbis:

EXECUÇÃO FISCAL -- RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS SOCIEDADE POR COTAS.

Os Sócios Gerentes ou representantes de sociedades por cotas de responsabilidade limitada, são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias, contraídas em nome da sociedade, se agem com excessos de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos.

Age com infração à lei sócio gerente que dissolve a sociedade irregularmente, não efetuando os devidos recolhimentos dos impostos.

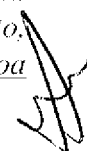
Recurso provido.

(Resp. nº 1846-0, Rel. Min. Garcia Vieira, Acórdão DJ de 22/8/94)

Esse entendimento está pacificado na jurisprudência, atribuindo a responsabilidade pelo pagamento dos créditos tributários da pessoa jurídica aos sócios quando a sociedade foi dissolvida irregularmente. Senão, vejamos:

TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

1. Esta Corte fixou o entendimento que o simples inadimplemento da obrigação tributária não caracteriza infração legal capaz de ensejar a responsabilidade prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. Entretanto, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa



jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração de lei, contrato social ou estatutos.

2. Recurso improvido.

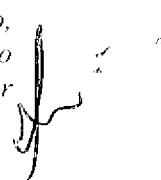
(REsp 586.085/PR, Min. Castro Meira, 2ª Turma, unânime, DJ 06/09/2004)

O entendimento exposto é comumente aplicado nos processo de execução em que, após a constituição dos créditos tributários, a pessoa jurídica é irregularmente extinta para evitar a execução dos bens da empresa como garantia do pagamento. Contudo, não vejo óbice de aplicá-lo já no lançamento, quando o crédito é constituído após a extinção irregular da pessoa jurídica, pois também nesse caso o pagamento do tributo ficou obstado pela decisão dos sócios de extinguir a pessoa jurídica para evitar futuros lançamentos.

Analizando os autos, vejo que a recorrente se revestia na qualidade de sócio-gerente da sociedade (fls. 26 e 49-50), portanto, responsável pelos atos de gestão da empresa. A infração apurada no procedimento fiscal foi a omissão de receita, nos anos-calendário 2000 e 2002, averiguada mediante coleta de informações nas declarações entregues ao fisco estadual. A sociedade foi extinta no ano 2001, mas a empresa continuou a apresentar declaração da pessoa jurídica ao fisco estadual, com operações comerciais de vendas de mercadorias nos anos 2001 e 2002, e a efetuar recolhimentos de ICMS. A pessoa jurídica também apresentou considerável movimentação financeira no ano 2002. A impugnada, sócia da pessoa jurídica extinta, não apresentou ao fisco os livros fiscais.

Do exposto, o fisco não comprovou que a recorrente não tenha guardado os livros fiscais da pessoa jurídica, mas tão somente que esta não entregou os livros fiscais. Ocorre que a falta de apresentação de livros fiscais não se constitui em uma infração a lei, por isso, não pode motivar a responsabilização da impugnante.

De outra sorte, tenho que a recorrente, desde o ano de 1999, era a única sócia-gerente da empresa, isto porque o outro sócio, seu filho, ainda era um menor incapaz, com 15 anos de idade à época da extinção da sociedade. Além disso, não consta nos autos que a empresa tinha outro administrador que não a Sr. ELIANA. De efeito, não há como afastar a responsabilização da recorrente pelos atos de gestão da empresa no período, principalmente quanto à extinção da empresa, quando o seu filho foi por ela representado. Assim, a recorrente resolveu extinguir



a pessoa jurídica, mesmo sabendo que a empresa havia omitido ao fisco federal parcela de suas receitas tributáveis. E mais que isso, continuou efetuar operações comerciais e movimentar contas bancárias em nome da pessoa jurídica extinta. Esses fatos apontam para a existência de irregularidades no ato e após o ato de extinção da empresa (extinção com a existência de passivo omitido e permanência em atividade da empresa após o registro da extinção), permitindo concluir que a empresa foi extinta irregularmente

Desse modo, verificado nos autos a extinção irregular da pessoa jurídica, tenho que a sujeição passiva da recorrente, como responsável solidária pelos débitos tributários que seriam devidos pela pessoa jurídica, está correta

(...)"

Transcrevo, por oportuno, excertos de trabalho apresentado pelo ilustre Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, intitulado "RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA E O LANÇAMENTO FISCAL":

"A obrigação tributária pode decorrer de situações de fato ou jurídicas, mas essa diferenciação é irrelevante para interpretação do disposto art. 124 do CTN. Tanto numa quanto noutra, há uma relação jurídica da qual o legislador extrai o fato gerador que interessa ao Direito Tributário. Essas relações, no plano do direito privado, são originadas a partir das vontades das partes e podem se revestir de várias estruturas jurídicas, mas a solidariedade tributária recairá sobre a pluralidade de titulares de direito ou deveres situados em um dos pólos da relação jurídica subjacente ao fato gerador do tributo.

Se o Fisco constata a presença de solidariedade por interesse comum durante o procedimento de fiscalização, todos os devedores solidários devem constar no lançamento tributário e do título executivo, pois nessa hipótese todos os envolvidos já se encontram na posição de sujeitos passivos da obrigação desde a ocorrência do fato jurídico tributário. O agente fiscal, nessa hipótese, deve demonstrar a ocorrência da situação de fato que justifica a caracterização de uma pessoa como responsável tributário no momento da lavratura do auto de infração e é imperiosa a produção de provas"

Acrescente-se a tais considerações alguns elementos processuais interessantes, a saber:

- Às fls. 51/52, distrato social devidamente arquivado junto à Junta Comercial do Estado do Pará;
- Petição apresentada pela autuada ao Fisco, como representante da empresa (já extinta);
- Documento de procuração, onde a autuada – afirmando a extinção da pessoa jurídica e denominando-se responsável pela mesma – nomeia e constitui procurador para representá-la junto à Receita Federal;



8

- Impugnação, à fl. 165, onde às fls. 165 e 169 – a autuada reconhece a extinção da empresa e a sua condição de responsável.

Não vislumbro, pois, quaisquer reparos no voto vencido na primeira instância, no que concerne à definição do sujeito passivo da obrigação tributária ora em análise, razão por que o adoto como razões de decidir e dou provimento ao recurso de ofício.



VALMAR FONSECA DE MENEZES



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - PRIMEIRA SEÇÃO

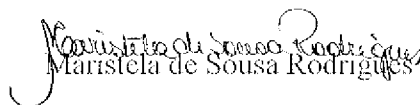
Processo nº : 10280 006075/2005-71

Acórdão nº : 1401-00.006

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 09 de julho de 2010


Maristela de Sousa Rodrigues – Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/____

Nome: _____

Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PEN:

- ☐ apenas com ciência;
- ☐ com Recurso Especial;
- ☐ com Embargos de Declaração.