



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

Processo nº 10315.000225/2010-56
Recurso nº 891.972 Voluntário
Acórdão nº **1803-01.170 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 31 de janeiro de 2012
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO IRPJ E OUTROS
Recorrente RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS (RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO)
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2005

OMISSÃO DE RECEITAS. EMPRESA BAIXADA.

Passível de lançamento de ofício os créditos tributários apurados decorrentes de empresa baixada, créditos estes cuja existência não é infirmada por seguros elementos de convicção não se bastando simples alegações opondo dúvidas inexistentes ante o robusto quadro probatório constante dos autos.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIOS E ADMINISTRADORES.

Admite-se a apreciação das razões expendidas por sócios e administradores em termos de sujeição passiva solidária lavrados pelas autoridades fiscais, em nome da ampla defesa que rege o processo administrativo tributário.

LANÇAMENTOS REFLEXOS OU DECORRENTES.

Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido em relação ao IRPJ aos lançamentos reflexos ou decorrentes de CSLL, PIS e COFINS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer os recursos voluntários vencido o Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes e no mérito; por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, João Carlos Figueiredo Neto e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS (RESPONSÁVEL TRIBUTÁRIO), já qualificado nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ RIO DE JANEIRO/RJ I, interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata o presente processo de quatro autos de infração realizados para exigir créditos tributários, omitidos ou não-declarados, relativos ao ano calendário 2005, conforme a tabela abaixo:

TRIBUTO PRINCIPAL (R\$)

MULTA DE OFÍCIO (150%)

JUROS DE MORA TOTAL FLS.

IRPJ 125.082,64 187.623,95 64.090,01 376.796,60 2/6 CSLL 66.035,81 99.053,70 34.040,75 199.130,26 7/12 PIS 14.222,58 21.333,84 7.526,08 43.082,50 13/20 COFINS 65.642,87 98.464,29 34.736,04 198.843,20 21/28 TOTAL 817.852,56

O Relatório Fiscal de fls. 29/39 faz parte dos autos de infração, sendo nele relatado o procedimento fiscal realizado e apontado a fundamentação fática dos lançamentos realizados.

A exigência do PIS e da Cofins com fatos geradores em 28/02/2005 foi realizada em outros autos de infração, constantes do processo nº 10315.000109/2010-37, em data anterior aos presentes autos de infração, em razão da proximidade do prazo de decadência (fl. 34).

Conforme se apreende dos autos, o contribuinte fiscalizado é a empresa G C Locadora de Veículos Ltda., CNPJ nº 04.257.396/0001-08, que foi baixada em 23/01/2009.

A ação fiscal teve início em 13/01/2010, tendente a apurar créditos tributários de IRPJ, CSLL PIS e Cofins relativos ao ano-calendário 2005. Naquela data, a empresa já havia sido extinta, razão pela qual as comunicações necessárias para procedimento foram direcionadas para Ronaldo Pinheiro dos Santos, apontado como responsável tributário (vide Termo de Início do Procedimento Fiscal, fl. 53).

Intimado para apresentar a documentação fiscal da empresa, o responsável afirmou ter deixado de registrar nos livros Diário, Razão e Caixa os valores realizados, não existindo tais livros. Afirmou, ainda, que todos os blocos de 'notas fiscais foram extraviados quando foi procedida a baixa da empresa (fl. 59).

Por ser de conhecimento do autuante que a empresa fiscalizada possuiu contratos com as prefeituras dos municípios Santa Cruz/PE e Crato/CE, tendo como objeto o aluguel de veículos para a realização de transporte escolar, aquelas municipalidades foram instadas a apresentar as devidas notas fiscais. De efeito, foi apresentada ao fisco uma coleção de notas fiscais emitidas pelo contribuinte no período em análise. Tais notas foram juntadas aos autos, por cópia, e estão consolidadas nas tabelas de fls. 40/41, anexos 1 e 2 do Relatório Fiscal. À partir dos valores dessas notas fiscais, foram encontradas as receitas do contribuinte, mensal e trimestral, conforme a tabela de fl. 42, anexo 3 do Relatório Fiscal. Com base nas receitas trimestrais, foi calculado o lucro presumido, apurado o IRPJ devido (anexo 4, fl. 43) e apurada a CSLL devida (anexo 5, fl.

44). Com base nas receitas mensais, foi calculado O valor devido de PIS. (anexo 6, fl. 45) e o valor devido de Cofins (anexo 7, fl. 46), todos lançados, acrescidos de juros de mora e multa de ofício qualificada (150%).

A autoridade autuante fundamenta a qualificação, da multa de ofício nos seguintes fatos, apontados no Relatório Fiscal (fls. 29/39):

1. ausência da escrituração obrigatória e o extravio dos documentos fiscais;

2. continuidade da atividade econômica da empresa após a sua extinção' formal, fechando contratos com o Município de Crato/CE, emitindo notas fiscais e recebendo pagamentos de serviços prestados nesse período;

3. circunstâncias das pessoas constantes do quadro societário, indicando a interposição fraudulenta de terceiros:

1.11 Entre os fatos estranhos que podem ser apontados com relação, aos sócios, o Sr. Fernando Gomes da Silva, contribuinte residente em São Paulo, estado em que, inclusive, registrou-se no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF), somente aos 29 anos de idade, que nunca alterou seu endereço, nem para o Ceará ou para Pernambuco, estados onde ficam os municípios para os quais sua empresa prestava serviços, ainda que nos aditivos ao contrato social tenha sido feito o registro de que ele era residente e domiciliado na Rua Luís de Freitas, 248, bairro Triângulo, Juazeiro do Norte/CE. , .

1.12 Também foi em São Paulo que o Sr. Erico Cruz (nome aparente, devido à escrita à mão quase ilegível do profissional dos correios), segundo carimbo dos correios justificando a devolução da correspondência que foi enviada para o endereço no CPF, Travessa Julho de 1982, 57, Parque Fernanda, São Paulo /SP, informou que o Sr. Fernando Gomes da Silva era falecido.

1.13 Ainda a respeito do Sr. Fernando, apesar de nunca ter feito inscrição no INSS, de nunca ter possuído patrimônio conhecido ou declarado, inclusive nunca tendo feito declaração de Imposto de Renda, exceto do ano-calendário 2005, ano em que por pouco mais de 6 meses teria sido sócio majoritário da empresa em questão, teria elevado de R\$ 5.700,00 para R\$ 190.000,00 sua participação na sociedade, integralizando os R\$ 184.300, 00 em dinheiro, no ato.

1.14 Aliás, no próprio ato o Sr. Fernando se retirou da sociedade e transferiu suas quotas para o Sr. Ronaldo Pinheiro dos Santos, outro contribuinte com relação ao qual podem ser feitos praticamente os mesmos comentários a respeito da condição financeira incompatível com a atuação como empresário com patrimônio surgido sem explicação de, no mínimo, R\$ 190.000,00, e que permaneceu sem possuir bens, apesar de a empresa que, "no papel", seria dele, faturar acima de R\$ 2 milhões com a sublocação com todo o ônus para o proprietário de carros para transporte de estudantes, consequentemente com um custo baixíssimo, o que permitiria ao suposto empresário um considerável enriquecimento, a menos que não fosse ele o real beneficiário dos lucros de tão lucrativo negócio, inclusive considerando que ele sequer era conhecido pelos donos dos veículos que a empresa alugava para sublocar ao município do Crato/CE (detalhes abaixo).

1.15 O histórico profissional dos sócios Ronaldo e José Leite também é incompatível com o de empresários: José Leite era motociclista de transporte de mercadorias, popular "motoboy", da empresa J. Gondim de Medeiros, CNPJ nº 07.119.10010004-23, um comércio varejista de cosméticos e produtos de perfumaria, e Ronaldo teve um único vínculo empregatício, na função de cortador de calçados, na empresa Industria de Calçados São Judas Tadeu Ltda, CNPJ nº 41.648.74210001-05, até abril de 2003.

1.16 É no mínimo curioso também o empresário desconhecer o montante das operações de sua empresa, dando poderes ao seu procurador, Sr. Francisco Leite de Oliveira Filho, para responder em seu nome que a empresa apresentara pouco movimento no período, não obstante, como também será detalhado a seguir, a receita auferida com a prestação de serviços para apenas 2 municípios ter somado R\$ 2.336.315,95 no ano-calendário 2005.

1.21 E mais estranho ainda que é que os donos de direito da empresa normalmente não apareciam em nenhum desses pólos: nem recebiam os pagamentos das prefeituras (por exemplo, alguns recibos foram assinados pelo Sr. FERNANDO ANTONIO RODRIGUES DE SOUZA, CPF nº 130.740.244-53, identificado na procuração pública lançada no livro 118 às folhas 188 do Cartório Pereira, 1º Ofício de Notas, Títulos e Documentos, Registro Civil e Proposto, tendo como oficial Luiz Carlos da Silva, como advogado, mas que em resposta a Termo de Intimação Fiscal identificou-se como motorista, e juntou procuração em que se identifica como industrial), nem pagavam aos contratados para o transporte dos estudantes (alguns, aliás, responderam a circularização que sequer conheciam o Sr. Ronaldo, outros que recebiam os pagamentos na própria prefeitura).

Outros fatos citados no referido Relatório Fiscal são elementos de convicção que fundamentam a representação fiscal para fins penais formalizada no processo administrativo nº 10315.000224/2010-10, fugindo do escopo da presente lide.

O auto de infração foi lavrado em nome de Ronaldo Pinheiro dos Santos e foram lavrados Termos de Responsabilidade Passiva Solidária em nome de José Leite de Melo Filho (fl. 49).

sócio de Ronaldo Pinheiro dos Santos, e em nome de Cícero Rômulo de Melo Alves, (fl. 51), na condição. de gerente de fato da empresa no período fiscalizado, uma vez que, após a sua retirada da sociedade empresária, teria continuado praticando atos em nome da empresa.

O Sr. Ronaldo Pinheiro dos Santos foi cientificado do auto de infração em 29/03/2010 (fl. 3) e apresentou, em 28/04/2010, a impugnação de fls. 979/1000, requerendo a anulação do auto de infração, opondo os seguintes argumentos

1. A extinção da empresa faz parte da esfera de liberdade dos sócios, não podendo ser entendida como manobra para fugir de responsabilidades;

2. as ações fiscais de cunho pessoal não podem prevalecer sobre os direitos constitucionais dos contribuintes;

3. face à inexistência de valores ou documentos apresentados pelo representante da autuada, não existe embasamento legal para exigência realizada;

4. o relatório fiscal é composto de informações de cunho pessoal, que indicam o sentimento do autor em relação à empresa ou aos sócios, não trazendo qualquer instrumento de prova de infração;

5. as supostas infrações não foram provadas ou apresentadas ao requerente para defender-se. Não foram apensadas aos autos copia das supostas notas fiscais que serviram do suposto instrumento delituoso;

6. deve ser considerada confiscatória e assim inconstitucional, por confrontar o art. 150, IV, da Carta Magna, toda e qualquer multa que ultrapasse o limite de 30% do tributo. "A multa, enquanto obrigação tributária, é acessória é, nessa condição, não pode ultrapassar o principal" (STF, RE 81.550 in RTJ 74/319).

O impugnante ainda solicita que sejam riscadas expressões injuriosas utilizadas pelo autuante, assim indicadas:

"1.6 Fato importante a ser destacado é que toda e qualquer manifestação em nome do Sr. Ronaldo e de seu sócio, Sr. Jose Leite de Melo Filho, foi apresentada pelo contabilista e advogado Sr Francisco Leite de Oliveira Filho OAB/CE n 12.873 que considerando o que foi escrito acima reconhece, no mínimo, sua consciência a respeito de um procedimento que afronta plenamente normas básicas que disciplinam o trabalho do profissional de ciências contábeis; orientar o cliente a extraviar os documentos após a baixa da empresa com relação a que ainda serão apontados neste relatório outros problemas ainda no período decadencial dos tributos numa atitude com maior verossimilhança ocultam/destruição de provas" (Grifo meu) .:

O Sr. José Leite de Melo Filho foi cientificado do auto de infração e da sua sujeição passiva em 25/03/2010 (fl. 912) e apresentou, em 23/04/2010, a impugnação de fls. 953/977,

requerendo a anulação do auto de infração, opondo os seguintes argumentos:

1. A extinção da empresa faz parte da esfera . de liberdade dos sócios, não podendo ser entendida como manobra para fugir de responsabilidades;

2. as ações fiscais de cunho pessoal não podem prevalecer sobre os direitos constitucionais dos contribuintes;

3. face à inexistência de valores ou documentos apresentados pelo representante da autuada, não existe embasamento legal para exigência realizada;

4. o relatório fiscal é composto de informações de cunho pessoal, que indicam o sentimento do autor em relação à empresa ou aos sócios, não trazendo qualquer instrumento de prova de infração;

5. as supostas infrações não foram provadas ou apresentadas ao requerente para defender-se. Não foram apresentadas aos autos cópia das supostas notas fiscais que serviram do suposto instrumento delituoso;

6. deve ser considerada confiscatória e assim inconstitucional, por confrontar o art. 150, IV, da Carta Magna, toda e qualquer multa que ultrapasse o limite de 30% do tributo. "A multa, enquanto obrigação tributária, é acessória e, nessa condição, não pode ultrapassar o principal" (STF, RE 81.550 in RTJ 74/319).

Este impugnante também solicita que sejam riscadas expressões injuriosas utilizadas pelo autuante, assim indicadas:

"Fato importante a ser destacado é que toda e qualquer manifestação em nome do Sr. Ronaldo e de seu sócio, Sr. Jose Leite de Melo Filho, foi apresentada pelo contabilista e advogado Sr. Francisco Leite de Oliveira Filho. OAB/CE nº 12.873 que, considerando o que foi escrito acima, reconhece, no mínimo sua consciência a respeito de um procedimento que afronta plenamente normas básicas que disciplinam o trabalho do profissional de ciências contábeis orientar o cliente a extraviar os documentos após a baixa da empresa com relação a que ainda serão apontados neste relatório outros problemas ainda no período decadencial dos tributos. numa atitude com maior verossimilhança ocultação/destruição de provas" (Grifo meu)

O Sr. Cícero Rômulo de Melo Alves foi cientificado do auto de infração e da sua sujeição passiva em 23/03/2010 (fl. 915) e apresentou, em 16/04/2010, a impugnação de fls. 934/945, requerendo a anulação do auto de infração, opondo os seguintes argumentos:

1. a oneração decorrente dos autos de infração tributária, materializada pela inserção de sua solidariedade passiva, não pode subsistir, pois fere diretamente o seu direito irrestrito à propriedade;

2. o Fisco pretendeu superar a fase procedimental, ferindo de morte o princípio do devido processo legal, ao impor uma solidariedade passiva alusiva a terceiro, impossibilitando a livre disposição dos direitos consagrados na Constituição Federal.

3. o agente fiscal cita a expedição de um MPF, porém não declinou se MPF-F, MPF-E ou MPF-D, os quais impõem observância de requisitos específicos, não informou a sua extensividade e não declinou quando foi expedido. É da substância instrumental do MPF que contenha os dados identificadores do sujeito passivo.

4. somente o delegado da Receita Federal tem competência para dizer a quem cabe a polaridade passiva;

5. o impugnante foi instrumentado como procurador do contribuinte, com poderes especiais e portanto, suficientemente legitimado de acordo com o Código Civil. Convém dizer que desconstituir a personalização de pessoa jurídica não tem alcance contra terceiro, mormente quando essa atribuição não é mister do agente autuante;

6. é irregular a indagação de prestadores de serviços sem que a parte tenha sido previamente informada ou mesmo - dado a conhecer, bem como , as requisições de documentos a particulares e a entes públicos.

Por fim, protesta pela produção posterior de provas.

A DRJ FORTALEZA (CE), através do acórdão nº 08-18.962, de 30 de setembro de 2010 (fls. 1.012/1.016), julgou procedente o lançamento e mantendo a sujeição passiva dos envolvidos, ementando assim a decisão:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

SUSPEIÇÃO.

A arguição de suspeição deve ser acompanhada das evidências que demonstrem a relação de amizade íntima ou inimizade notória da autoridade indigitada com algum dos interessados ou com os respectivos cônjuges, companheiros, parentes e afins até o terceiro grau.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2005

AÇÃO FISCAL. DILIGÊNCIAS.

A busca de informações sobre a atividade econômica do contribuinte por meio de diligências está na própria essência da atividade fiscal, possuindo o devido amparo legal, mormente quando o contribuinte não realiza a necessária escrituração contábil e extravia os documentos fiscais relativos a sua atividade.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. NATUREZA INSTRUMENTAL.

Os efeitos da ação fiscal atingem os responsáveis solidários independentemente de notificação e, mais ainda,

independentemente de inclusão em Mandado de Procedimento Fiscal, que é mero instrumento de planejamento.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. INOCORRÊNCIA.

Não se reputa como confiscatória a multa de ofício qualificada, com alíquota de 150%, devida exclusivamente ao comportamento do contribuinte, na tentativa de esquivar-se do pagamento dos tributos por meios fraudulentos.

Cientes da decisão, autuado (em 20/10/2010) e responsáveis solidários (José Leite em 19/10 e Cícero Rômulo em 21/10/2010), conforme Avisos de Recebimento – AR (fls. 1033, 1034 e 1035), apresentaram os recursos voluntários em 19/10/2010 (Ronaldo e José Leite) e 11/10/2010 (Cícero Rômulo) – cfe. fls. 1.036/1.080, onde reiteraram os argumentos da inicial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de lançamento de ofício contendo autos de infração de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, relativos ao ano calendário 2005, por omissão de receitas de prestação de serviços à órgãos públicos (locação de veículos e transporte escolar), realizados pela empresa G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, lavrados contra o sócio administrador RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS como responsável tributário, com adicional sujeição passiva solidária dos sócios administradores JOSÉ LEITE DE MELO FILHO e CÍCERO RÔMULO DE MELO ALVES.

Passo a análise inicialmente ao recurso voluntário do autuado como responsável tributário o Sr. Ronaldo Pinheiro dos Santos.

Alega o recorrente em síntese:

- a) A nulidade dos autos de infração por cerceamento de defesa;
- b) O pleno conhecimento das razões já expendidas na impugnação e não apreciadas corretamente pela decisão de primeira instância.

Não assiste razão ao recorrente.

Inicialmente com relação a suposta nulidade dos autos de infração por cerceamento de defesa não procede sua irresignação.

Com efeito, tece o recorrente longas considerações sobre o devido processo legal e o direito ao contraditório e a ampla defesa alegando entre outros que os documentos fiscais citados pela fiscalização não lhe teriam sido apresentados bem como suas razões não teriam sido corretamente apreciadas pela decisão de primeira instância.

Ocorre que além de não haver qualquer exigência de contraditório na fase do procedimento fiscal que é eminentemente inquisitória, suas afirmações não condizem com a verdade contida nos autos.

Conforme se verifica dos documentos de fls. 121/187 enviados pela Prefeitura Municipal do Município de Crato (CE) e fls. 699/807 da Prefeitura Municipal do Município de Santa Cruz (PE), constam dos autos todos os comprovantes dos documentos fiscais e respectivos pagamentos dos serviços prestados pela empresa extinta G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA.

Tampouco procedem as alegações de não apreciação por parte da decisão de primeira instância dos argumentos expendidos pelo recorrente na impugnação.

Ao contrário do que argue, suas alegações foram apreciadas e rebatidas uma a uma revelando apenas nítido caráter procrastinatório em suas afirmações.

Conforme a bem lançada decisão de primeira instância, não há nulidade dos autos de infração por ausência de provas ou por supostas motivações pessoais que teriam movido a autoridade fiscal ao realizar o lançamento de ofício, sendo que considerações sobre os fatos que levaram a convicção para lavratura dos autos de infração ou da representação para fins penais não trouxeram qualquer prejuízo à ampla defesa do recorrente.

A impugnação do recorrente limitou-se a tecer longas considerações sobre o devido processo legal, o contraditório e a ampla defesa, bem como sobre supostas irregularidades do procedimento fiscal.

Não se denota no entanto, qualquer tentativa do recorrente em apresentar justificativas ou qualquer prova contrária aos elementos coligidos pela autoridade tributária, que demonstrou com robusta prova contida nos autos que a empresa auferiu receitas de prestação de serviços (R\$ **2.336.315,95**), tendo oferecido à tributação apenas uma ínfima parte (R\$ **115.747,50**), conforme atesta a DIPJ de fls. 79/86.

Não contrapõe outrossim, qualquer resposta à constatação de que mesmo após ter solicitado a baixa da empresa perante os órgãos de registro comercial e fiscal, ainda assim, continuou a auferir receitas e a firmar contratos com órgãos públicos.

Tal conduta, aliada ao fato de omitir de forma reiterada e sistemática as receitas auferidas, confirmada com a constatação de ter sido orientada a “extraviar” os livros e documentos das operações comerciais, após a baixa da empresa, somente revela o acerto na aplicação da multa qualificada de 150% .

Sobre o suposto caráter confiscatório da multa de ofício aplicada, tal análise refoge da competência deste colegiado julgador, conforme entendimento constante da Súmula CARF nº 02:

***Súmula CARF nº 2:** O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Ante o exposto, rejeito a preliminar de nulidade e as alegações de mérito contidas no recurso voluntário do responsável tributário RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS.

Tampouco merecem acolhidas as alegações do sujeito passivo solidário contidas no recurso voluntário do sócio JOSÉ LEITE DE MELO FILHO (fls. 1.066/1.080), que reproduz integralmente as razões contidas no recurso voluntário do sócio Ronaldo Pinheiro dos Santos.

Por derradeiro, passo a análise dos argumentos do sujeito passivo solidário CÍCERO RÔMULO DE MELO ALVES.

Insurge-se basicamente o recorrente quanto a sua sujeição passiva solidária atribuída pela autoridade fiscal (fls. 913/915).

Em que pesem respeitáveis posicionamentos em contrário que entendem não se deva conhecer alegações de sujeitos passivos solidários quando apenas se insurgem contra a sujeição passiva atribuída pelas autoridades fiscais, meu posicionamento se filia à corrente que

em atendimento aos princípios do devido processo legal conhece a aprecia os argumentos em relação a matéria.

Considerando que há o exame do quadro fático do processo parece-me adequado apreciar as alegações dos sujeitos passivos solidários fato que não afasta por óbvio eventual apreciação do Poder Judiciário em sede de eventual execução fiscal.

Se é incontroverso que o sujeito passivo solidário tem legitimidade para discutir a validade do lançamento de ofício, parece inequívoco seu direito de ver apreciadas suas razões quanto a sujeição passiva imputada pelas autoridades fiscais.

Mais ainda se mostra necessária a apreciação do recurso voluntário quando se verifica que a empresa de cujas operações resultou o lançamento de ofício, já se encontrava baixada sendo que o lançamento foi efetuado contra o sócio administrador na qualidade de responsável tributário imputando-se ainda aos demais sócios administradores a responsabilidade solidária pelos débitos apurados.

Afirma o recorrente em síntese:

a) Que não fez parte do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e portanto não pode ser incluído como responsável solidário do débito;

b) Que figurou por curto espaço de tempo como sócio minoritário da G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, passando após sua saída em 2005 a mero mandatário dos administradores da empresa;

c) Que na qualidade de mandatário não assumiu pessoalmente os atos de gestão da empresa mas sim em nome dos sócios administradores;

d) Que o termo de sujeição passiva solidária representa evidente cerceamento de defesa em virtude da ausência de contraditório;

e) Que o fato de ter havido suposta dissolução irregular da empresa não lhe pode ser imputado.

Não assiste razão ao interessado.

Com efeito, a sua não inclusão no Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) não era obrigatória pois a ação fiscal desenvolvida tinha por escopo o exame das operações realizadas pela empresa G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, sendo que a lavratura dos autos de infração ocorreu em nome do sócio administrador RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS.

Já a sua inclusão como sujeito passivo solidário decorre das normas de proteção ao crédito tributário previstas no Código Tributário Nacional que nenhuma vinculação guardam com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF.

Afirma o recorrente que figurou por curto espaço de tempo no quadro societário da empresa sendo que após a sua saída continuou a prestar serviços na qualidade de mandatário não assumindo pessoalmente os atos de gestão da empresa mas em nome dos sócios administradores.

Efetivamente figurou o recorrente no quadro societário apenas no período de 02/07/2001 (fls. 65/66) a 10/03/2005 (fls. 67/70) o que o deixa pessoalmente responsável pelos débitos do período fiscalizado ao menos no período de 01/Janeiro a 10/03/2005, pois detinha a qualidade de administrador da sociedade.

No entanto, conforme se verifica dos elementos coligidos pela autoridade fiscal, sua participação na empresa após sua saída do quadro societário foi muito além de simples mandatário.

Com efeito, conforme se depreende do relatório fiscal (fls. 29/39), os diversos sócios de direito que figuraram no quadro societário da empresa, revelam evidente incompatibilidade de recursos e ínfima tradição comercial e trabalhista, sendo em parte desconhecidos de pessoas que operaram com a empresa, e que um dos sócios jamais foi localizado tendo seu CPF cadastrado e mantido na cidade de São Paulo-SP.

Tal quadro revela veementes indícios de interposição fraudulenta no quadro societário o que deve no entanto ser apreciado no âmbito da seara judicial criminal.

No que tange ao Sr. CÍCERO RÔMULO DE MELO ALVES apresentando-se ostensivamente como representante legal da empresa em processos licitatórios e firmando quitações em nome da empresa ao longo do ano calendário revelam íntima vinculação com a gestão empresarial.

A estreita vinculação com a Sra. Nélia Maria Soares Cavalcante que figurou ao menos ostensivamente como gerente da empresa G.C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, firmando quitações e contratando veículos com terceiros, também é revelador da vasta influência exercida no comando das operações pelo Sr. Cícero Rômulo de Melo Alves.

Mais revelador ainda é o fato que conforme relato contido no Termo de Juntada de Documentos (fls. 916/917), os cartões de assinaturas fornecidos pela Caixa Econômica Federal (fls. 923/924) demonstram que tanto à época em que; constavam como sócios da empresa os Srs. Ronaldo Pinheiro dos Santos e José Leite de Melo Filho, quanto à época em que os representantes legais da pessoa jurídica eram Cícero Nascimento de Oliveira e Fernando Gomes da Silva, todos períodos posteriores à retirada do Sr. Cícero Rômulo de Melo Alves da sociedade, este figura como procurador e gestor das contas correntes.

Uma das procurações obtidas pela autoridade fiscal (fl. 948v) revela os amplos poderes de gestão de que detinha o Sr. Cícero Rômulo de Melo Alves, sendo até certo ponto incompatíveis para uma empresa de tão pequeno porte e com nítido caráter pessoal de gestão, tenha atribuído poderes ilimitados a terceira pessoa que não fosse de seu próprio quadro societário.

Destarte, exsurge dos autos quadro perfeitamente delineado do vasto poder de gestão mantido pelo Sr. Cícero Rômulo de Melo Alves na empresa G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, tornando irretocável o Termo de Sujeição Passiva (fls. 913/915), que atribui a responsabilidade solidária dos débitos apurados no lançamento de ofício.

Assim tendo figurado e atuado parte formal e parte informalmente como gestor e administrador da empresa G. C. LOCADORA DE VEÍCULOS LTDA, é possível lhe ser atribuída a responsabilidade solidária e também pessoal pelos débitos apurados, nos termos dos artigos 134, VII, 135, I e 137 do Código Tributário Nacional.

Processo nº 10315.000225/2010-56
Acórdão n.º **1803-01.170**

S1-TE03
Fl. 1.089

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário de RONALDO PINHEIRO DOS SANTOS, JOSÉ LEITE DE MELO FILHO e CÍCERO RÔMULO DE MELO ALVES, em relação ao IRPJ e pela íntima relação de causa e efeito também em relação aos processos decorrentes ou reflexos de CSLL, PIS e COFINS.

(assinatura digital)

Walter Adolfo Maresch - Relator

Declaração de Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes

Às Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) e ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) competem julgar os processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários.

Desta forma, estes órgãos de julgamento **não são aptos** a se manifestar quanto à matéria referente à responsabilidade solidária, que é afeta ao órgão responsável por uma possível execução posterior dos valores discutidos nos autos.

Em outras palavras, a qualificação dos responsáveis pelo crédito tributário é **inerente aos procedimentos de cobrança e execução do débito**, e não ao de controle de sua legalidade.

Destarte, **falece competência** a este Colegiado para o julgamento de Recursos apresentados a Termo de Declaração de Sujeição Passiva Solidária, em consonância, aliás, com o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (Processo Administrativo Fiscal) (grifou-se):

Art. 31. A decisão conterá relatório resumido do processo, fundamentos legais, conclusão e ordem de intimação, devendo referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências. (Redação dada pelo art. 1º da Lei nº 8.748/1993)

Conforme se observa do dispositivo transcrito, a competência deste CARF se limita ao julgamento de razões de defesa suscitadas contra decisões que tenham se manifestado a respeito de **exigências** constituídas em auto de infração ou notificação de lançamento.

Apesar de constar, também, dos autos de infração a indicação de responsável solidário, vale salientar que a responsabilidade pelo crédito tributário é **matéria alheia à constituição do lançamento**.

A **exigência** é constituída em face do sujeito passivo, que aqui é a pessoa jurídica, na condição de contribuinte; já a **responsabilidade solidária** deve ser avaliada numa contingente execução forçada do crédito.

Logo, não pode este Tribunal Administrativo, **sem qualquer amparo legal, decidir acerca de matéria estranha à formalização do lançamento** (o qual, à evidência, subsiste ainda que ausente qualquer Termo de Responsabilidade Solidária), atinente apenas a quem caberia, na hipótese de manutenção final da exigência fiscal e de seu não-pagamento pelo sujeito passivo autuado, se sujeitar à respectiva cobrança.

É certo dispor o art. 5º, LV, da Constituição Federal que “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.”

É o caso de se perguntar: no processo administrativo fiscal, quem são os litigantes?

A resposta se depara, também, no Decreto nº 70.235, de 1972 (Processo Administrativo Fiscal), quando dispõe, em seu art. 14, que:

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

É dizer: a impugnação a qualquer outra matéria que não seja a da exigência fiscal propriamente dita, posta a exame da DRJ, não instaura qualquer litígio e, em consequência, **não tem o condão de exigir o seu pronunciamento.**

É o que ocorre, por exemplo, com a lavratura, por parte da fiscalização, e na mesma época da constituição do crédito tributário, de Representação Fiscal para Fins Penais.

Essa Representação, como se sabe, tem como finalidade auxiliar o Ministério Público Federal na formalização de denúncia na esfera criminal.

Analogamente, o Termo de Declaração de Sujeição Passiva Solidária - cujos indicados, de regra, são os mesmos apontados naquela Representação, quando existente - destina-se a subsidiar a Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN) quando de eventual execução judicial de crédito fiscal não pago pelo sujeito passivo autuado.

Trata-se, pois, **de matérias que extrapolam as competências das DRJ e deste CARF**, conquanto lavradas por ocasião da autuação, e que nada têm a ver com o lançamento propriamente dito, sendo objeto, ambas, de **acolhimento, ou não, por parte daqueles órgãos**, em momento processual distinto deste.

Destaque-se, por oportuno, que nada impede que a Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN), no exercício de suas atribuições constitucionais (art. 131, § 3º, da Lei Maior), direcione a execução judicial contra terceiras pessoas que não tenham sido apontadas pela fiscalização, ou que o faça apenas com relação a algumas por esta indicadas, nos limites de seu poder discricionário.

Assim, pretender-se discutir o conteúdo e o alcance do Termo de Declaração de Sujeição Passiva Solidária lavrado pela fiscalização, sem, ao menos, se ter a certeza de seu futuro aproveitamento pela PFN, seria um mero exercício de futurologia, além de se reputar inócuo, porquanto não vedaria que aquele órgão, alicerçado em seu próprio convencimento, e de forma autônoma, viesse a orientar a execução judicial contra quem entendesse de direito.

Nesse sentido, o art. 202, I, do CTN, determina que o termo de inscrição da dívida ativa indicará obrigatoriamente o nome do devedor e, sendo o caso, **o dos co-responsáveis.**

Essa mesma disposição consta do § 5º do art. 2º da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, que regula o processo de inscrição e cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

Por outro lado, o § 4º do mesmo artigo estipula que a Dívida Ativa da União será apurada e inscrita na Procuradoria da Fazenda Nacional.

Por óbvio, esse é um juízo de valor dos senhores Procuradores, em face dos **elementos carreados para os autos pelo Fisco**, ou de outros a que vierem ter acesso.

Assim sendo, não estão, eles, vinculados a entendimentos anteriormente emanados a respeito, seja das Delegacias de Julgamento, seja do CARF, **não se tratando, portanto, de matéria que deva ser apreciada por qualquer dessas instâncias julgadoras.**

É necessário recordar, ainda, que o fato de constar da Certidão de Dívida Ativa o nome de alguém como co-responsável não significa que essa pessoa estará definitivamente revestida dessa condição.

Isso porque, por força do art. 3º, e parágrafo único, da já citada Lei nº 6.830, de 1980, e do parágrafo único do art. 204 do CTN, a Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez, ressalvada prova inequívoca em contrário.

Conclui-se, por conseguinte, que, ainda que a Procuradoria da Fazenda Nacional entenda que as pessoas mencionadas como co-responsáveis pelo crédito tributário devem efetivamente por ele responder, **a última palavra a respeito caberá ao Poder Judiciário.**

Apenas nesse momento será admissível discutir se a situação fática determinará a existência desse vínculo obrigacional, ou não.

Do que se deflui que os aspectos relativos à responsabilidade solidária pelos créditos tributários da pessoa jurídica constituem matéria estranha ao processo administrativo fiscal regularmente instaurado contra esta última, **podendo ser apresentada a defesa pertinente em caso de eventual execução judicial do crédito tributário.**

Desse modo, **toda a argumentação** contida na Impugnação e no Recurso do arrolado como responsável pelo crédito tributário lançado de ofício neste processo, refutando a responsabilidade deste pelos tributos não pagos pelo sujeito passivo autuado **fica prejudicada**, posto que, como já dito anteriormente, **a responsabilização dessa pessoa física é matéria a ser discutida em fase de execução judicial, não tendo qualquer reflexo na análise do mérito da presente exigência.**

Para finalizar este tópico, transcreve-se recente ementa do Superior Tribunal de Justiça (STJ) no mesmo sentido do aqui exposto (grifou-se):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO AO ART. 557 DO CPC. INOCORRÊNCIA. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE QUE FIGURA NA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA COMO CO-RESPONSÁVEL. POSSIBILIDADE. DISTINÇÃO ENTRE A RELAÇÃO DE DIREITO PROCESSUAL (PRESSUPOSTO PARA AJUIZAR A EXECUÇÃO) E A RELAÇÃO DE DIREITO MATERIAL (PRESSUPOSTO PARA A CONFIGURAÇÃO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA).

1. É pressuposto de admissibilidade do recurso especial a adequada indicação da questão controvertida, com informações sobre o modo como teria ocorrido a violação a dispositivos de lei federal (Súmula 284/STF).

2. Não se pode confundir a relação processual com a relação de direito material objeto da ação executiva. Os requisitos para instalar a relação processual executiva são os previstos na lei processual, a saber, o inadimplemento e o título executivo (CPC, artigos 580 e 583). Os pressupostos para configuração da

responsabilidade tributária são os estabelecidos pelo direito material, nomeadamente pelo art. 135 do CTN.

3. A indicação, na Certidão de Dívida Ativa, do nome do responsável ou do co-responsável (Lei 6.830/80, art. 2º, § 5º, I; CTN, art. 202, I), confere ao indicado a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma, a não ser por presunção relativa (CTN, art. 204), a existência da responsabilidade tributária, matéria que, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução.

4. É diferente a situação quando o nome do responsável tributário não figura na certidão de dívida ativa. Nesses casos, embora configurada a legitimidade passiva (CPC, art. 568, V), caberá à Fazenda exequente, ao promover a ação ou ao requerer o seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que há de ser uma das situações, previstas no direito material, como configuradoras da responsabilidade subsidiária.

5. No caso, havendo indicação dos co-devedores no título executivo (Certidão de Dívida Ativa), é viável, contra o sócio, o redirecionamento da execução. Precedentes: REsp 627.326-RS, 2ª Turma, Min. Eliana Calmon, DJ de 23.08.2004; REsp 278.741, 2ª Turma, Min. Franciulli Netto, DJ de 16.09.2002.

6. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 803.314/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21.03.2006, DJ 03.04.2006 p. 292)

Destaco, por fim, que já sumulou este CARF, em caso análogo, o seguinte:

Súmula CARF nº 28: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre controvérsias referentes a Processo Administrativo de Representação Fiscal para Fins Penais.*

Voto pelo **não conhecimento** do Recurso, no que se refere às alegações relativas à responsabilidade solidária.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes