



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10325.000962/2006-53
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-010.940 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 10 de novembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado REGIS DISTRIBUIDORA LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

De acordo com a Súmula CARF nº 112, é nulo, por erro na identificação do sujeito passivo, o lançamento formalizado contra pessoa jurídica extinta por liquidação voluntária ocorrida e comunicada ao Fisco Federal antes da lavratura do auto de infração.

Recurso Especial Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial (e-fls. 1352 a 1366), interposto pela Fazenda Nacional, em 19 de dezembro de 2012, em face do Acórdão nº 1101-00.265 (e-fls. 1269 a 1280), de 7 de abril de 2010, integrado pelo Acórdão nº 1101-00.784 (e-fls. 1330 a 1350), de 8 de agosto de 2012, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF.

O Acórdão nº 1101-00.265 tem a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA-IRPJ

Ano-calendário: 2002

PRELIMINAR DE NULIDADE - Somente ensejam nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

ARBITRAMENTO - o arbitramento de receitas tem fundamento quando a documentação do contribuinte restar imprestável para a apuração da base de cálculo do tributo.

RESPONSABILIDADE SOLIDARIA. SÓCIO DE FATO. Não desfruta da proteção que a lei confere ao patrimônio pessoal daqueles que regularmente compõem uma sociedade a pessoa que, embora sem constar do quadro social, atua como administrador de fato da empresa, com evidente interesse comum nas situações constitutivas dos fatos geradores que deram ensejo à exigência fiscal.

No que tange a deliberação da Turma ficou assim colocado:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, era negar provimento ao recurso voluntário de Regis Distribuidora Ltda e, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário de Ilson Mateus Rodrigues, restando vencido o Conselheiro Relator Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho, que dava provimento parcial para rejeitar a atribuição de responsabilidade solidaria com base no art. 124, I do CTN, no que foi acompanhado pelo Conselheiro Shelley Henrique Dalcamin, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Designada a Conselheira Edeli Pereira Bessa para redigir o voto vencedor.

Diante dessa decisão o Contribuinte ingressou com Embargos de Declaração (e-fls. 1297 a 1305), em 26 de julho de 2011, por “contradição entre a decisão e os seus fundamentos contidos nos votos dos relatores”. Sob os mesmos argumentos o Responsável Tributário (Sr. Ilson Mateus Rodrigues) também ingressou com Embargos de Declaração (e-fls. 1309 a 1320), em 29 de julho de 2011.

Estes foram admitidos pelo Presidente da 1ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento do CARF, por meio do Despacho (e-fls. 1325 a 1329), de 10 de maio de 2012.

No exame dos embargos proferiu-se o Acórdão nº 1101-00.784, que ficou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EVIDENCIADA. CORREÇÃO. Não é possível, em nova composição do colegiado, adotar as razões de decidir expressas em outra sessão de julgamento de modo a compatibilizar a fundamentação do voto que conduz parcialmente o julgamento com o dispositivo nele expresso.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002

ARTIGO 124 DO CTN.

O art. 124 ao mencionar "*interesse comum*" diz interesse idêntico e isso significa que para serem solidários as pessoas precisam co-realizar o fato gerador.

ARTIGO 135 DO CTN

O art. 135 do CTN estabelece uma responsabilidade subsidiária, para os terceiros que administraram a empresa no período em que ocorre sonegação ou para terceiros que dissipam irregularmente patrimônio de empresa devedora do Fisco. Sendo responsabilidade subsidiária, esta só se completa quando não seja possível cobrar da empresa.

RESPONSABILIDADE TRIBUTARIA. CARACTERIZAÇÃO. A atribuição de responsabilidade tributária exige a demonstração da materialização da hipótese prevista em lei.

LANÇAMENTO. PESSOA JURÍDICA EXTINTA.

O lançamento de créditos tributário referente a pessoa jurídica já baixada exige a determinação de um responsável para ocupar o pólo passivo. Não havendo base legal para responsabilizar terceiro pelo crédito, o lançamento de tributos de pessoa jurídica extinta é nulo.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA. NULIDADE.

Sob pena de nulidade, a determinação do pólo passivo por meio de documento diverso do auto de infração só é possível se em tal documento estejam presentes os requisitos legais exigidos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972.

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA. NULIDADE.

E nulo o termo de sujeição passiva que pretenda estabelecer responsabilidade sem amparo na legislação.

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA. NULIDADE.

Se o lançamento é nulo, também é nulo o termo de sujeição passiva.

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA. CONHECIMENTO DE OFÍCIO.

A possibilidade de declaração de nulidade do termo de sujeição passiva por falta de amparo legal, conforme art. 53 da Lei nº 9.784, de 1996, torna obrigatório o conhecimento de ofício dos termos de sujeição passiva.

A deliberação da Turma ficou assim consignada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em ACOLHER os embargos e, por maioria de votos, dar-lhes PROVIMENTO, vencida a Conselheira Relatora Edeli Pereira Bessa, acompanhada pela Conselheira Nara Cristina Takeda Taga, e votando pelas conclusões o Presidente Valmar Fonseca de Menezes. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro.

Por intermédio do Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial 1101-324 – 1ª Câmara (e-fls. 1369 a 1372), de 24 de outubro de 2014, o Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção do CARF deu seguimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional.

O Contribuinte apresentou Requerimento (e-fls. 1414 e 1415) em 11 de maio de 2016, em que esclarece que a petição que se autodenomina de Recurso Especial (e-fls. 1381 a 1393) em verdade são as Contrarrazões frente ao recurso da Fazenda Nacional, desconsiderando-se assim, o Despacho de Exame de Admissibilidade de Recurso Especial S/N – 1ª Câmara (e-fls. 1395 a 1398), de 17 de março de 2016, em que o Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção não conheceu do recurso do Contribuinte por ser intempestivo.

O Contribuinte apresentou outro Requerimento (e-fls. 1434 a 1437), em 10 de março de 2020, solicitando a distribuição, sorteio e o julgamento do feito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen, Relator.

O Recursos Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo. Quanto a alegada divergência jurisprudencial indicou como paradigmas os acórdãos nºs 105-14.234 e 103-22.221 (quanto a possibilidade de a pessoa jurídica extinta figurar no pólo passivo da obrigação tributária), e os acórdãos nºs 303-30.909 e 301-33.686 (quanto a questão do vício formal decorrente de erro na identificação do sujeito passivo).

O Contribuinte sustenta, em Contrarrazões, que não existe divergências entre o acórdão recorrido com os acórdãos indicados como paradigmas.

Com a devida vênia, na análise do acórdão recorrido em face dos paradigmas, constata-se a divergência jurisprudencial, assim, entende-se pelo conhecimento.

No que se refere ao mérito a Fazenda Nacional sustenta que é possível a pessoa jurídica extinta figurar no pólo passivo da obrigação tributária, caso assim não se entenda, que o erro na identificação do sujeito passivo é vício formal, resultando somente na nulidade formal do lançamento e não a improcedência total da exigência. Cita-se trechos do recurso para bem precisar a lide:

Portanto, sendo o caso de liquidação de sociedade de capital ou sociedade de pessoas, o certo é que liquidada/extinta, tal fato, por si só, não conduz à nulidade do lançamento, por erro na identificação do sujeito passivo.

Destarte, verifica-se a inexistência de erro de identificação do sujeito passivo, eis que se trata de autuação do contribuinte do tributo, que sofreu a autuação, nos termos do art. 121, parágrafo único, inc. I do CTN. Transcrevo:

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

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

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

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.” (grifos nossos)

(...)

Assim, extinta a entidade empresária, não ocorre nulidade do lançamento por erro na identificação do sujeito passivo diante da formalização de exigência em nome da sociedade extinta, consoante corretamente consignou o acórdão paradigma 105-14234.

Outrossim, mesmo no caso de adotarmos o entendimento do voto condutor do acórdão recorrido, de que “não caberia a formalização do lançamento tendo no pólo passivo uma pessoa inexistente”, ainda assim, não é o caso de nulidade do lançamento, uma vez que o responsável solidária e pessoalmente Ilson Mateus Rodrigues já consta no auto de infração como sujeito passivo do crédito tributário.

Por fim, mesmo que se entendesse pelo erro na identificação do sujeito passivo, sendo este vício formal, ainda assim impõe-se a reforma do acórdão para que seja declarada a **nulidade formal** do lançamento.

O Decreto nº 70.235/72, que regula o Processo Administrativo Fiscal, estabelece os requisitos que devem fazer parte do auto de infração, em seu art. 10, nos seguintes termos:

“Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:
I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.” (destaquei)

Pela leitura do dispositivo dantes transcrito (art. 10 do Decreto 70.235/72) percebe-se que os requisitos elencados, dentre eles, a qualificação do autuado, possuem natureza formal, ou seja, determinam como o ato administrativo, *in casu*, o lançamento, deve exteriorizar-se.

(...)

Portanto, se vício existe no lançamento este é de natureza formal, visto que relacionado a elemento de exteriorização do ato administrativo.

Nacional Com a devida vênia, na análise dos autos, verifica-se não assistir razão à Fazenda

forma: A matéria objeto da lide, nessa instância recursal, já foi sumulada da seguinte

Súmula CARF nº 112

É nulo, por erro na identificação do sujeito passivo, o lançamento formalizado contra pessoa jurídica extinta por liquidação voluntária ocorrida e comunicada ao Fisco Federal antes da lavratura do auto de infração.

Observa-se também, que o erro na identificação do sujeito passivo, que importa em nulidade do lançamento, configura vício material frente ao que prescreve o art. 142 do Código Tributário Nacional.

Do exposto, vota-se por conhecer do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Valcir Gassen