



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

Processo n° 10380.012704/2008-17
Recurso n° 880.048 Voluntário
Acórdão n° **2401-01.895 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 8 de junho de 2011
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente UNITEC UNIDADE TÉCNICA EM CONSTRUÇÕES LTDA - MASSA FALIDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/12/2005

REPRESENTAÇÃO DA MASSA FALIDA EM CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO. ADMINISTRADOR.

É do administrador judicial a responsabilidade por defender os interesses da massa falida em processo fiscal administrativo, sendo facultativa participação do falido.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa.

Relatório

A autuação

Trata o presente processo do Auto de Infração n. 37.043.180-4, no qual foi aplicada multa em decorrência da suposta conduta da empresa de deixar de lançar em títulos próprios de sua contabilidade os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos.

O valor da multa assumiu o montante de R\$ 12.548,77 (doze mil, quinhentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos). A ciência da lavratura pelo sujeito passivo, na pessoa do seu administrador judicial, deu-se em 28/08/2008.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fls. 14/15, a empresa não fez a correta individualização, entre as diversas obras, dos lançamentos contábeis relativos à remuneração dos segurados, das retenções que incidiram sobre as notas fiscais de serviços e dos recolhimentos efetuados à Previdência Social.

Menciona-se ainda a fundamentação legal para aplicação da multa e os critérios para sua gradação.

A impugnação

Em 24/09/2008, o administrador judicial da massa falida se manifestou às fls.18/22, alegando em síntese que a empresa UNITEC requereu autofalência em 15 de dezembro de 2005 e que em 19 de dezembro de 2005 a sua falência foi decretada pelo Juízo da 2 Vara de Falências de Fortaleza/CE, sendo nomeado administrador judicial da massa falida, o Dr. Francisco Edmar Macedo.

Aduziu que logo após o recebimento do termo de encerramento da fiscalização, o administrador judicial da massa falida pediu, nos termos do art.22, I, "d", da Lei nº 11.101/05 (Lei de Recuperação de Empresas e Falência) ao representante legal da empresa falida, que prestasse, por escrito, os esclarecimentos necessários sobre os motivos que geraram os Autos de Infração. Na ocasião, o falido informou que todos os débitos junto ao INSS estavam reconhecidos e já constavam os valores no pedido de autofalência apresentado pela empresa. Assim, afirmou o administrador judicial não ter condições de se manifestar sobre o procedimento fiscal que gerou a autuação e 06 (seis) Autos de Infração.

Afirma que o Juízo da Falência foi comunicado sobre a existência dos Autos de Infração.

Alega que, de acordo com o art. 103, parágrafo único da Lei nº 11.101/2005, o falido poderá intervir nos processos em que a massa falida seja parte ou interessada, requerendo o que for de direito e interpondo os recursos cabíveis, nesse sentido, como a ação fiscal abrangeu o período de 08/2003 a 11/2005, a responsabilidade pelos créditos é dos sócios da falida, não podendo recair sobre o administrador judicial.

Requer, por fim, a exclusão do nome do administrador judicial da massa falida como sendo co-responsável pelo débito apresentado e a remessa de cópia do referido Auto de Infração ao sócio gerente da empresa falida.

Assinado digitalmente em 15/06/2011 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO, 06/07/2011 por ELIAS SAMPAIO FREI

RE

Autenticado digitalmente em 15/06/2011 por KLEBER FERREIRA DE ARAUJO

Emitido em 07/07/2011 pelo Ministério da Fazenda

A decisão de primeira instância

A Delegacia de Julgamento - DRJ em Fortaleza decidiu, fls. 80/81, por não conhecer da impugnação em acórdão assim ementado:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/08/2003 a 31/12/2005.*

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO EM SENTIDO MATERIAL.

A impugnação deve mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta a resistência à pretensão da autoridade lançadora.

Havendo impugnação apenas sob o ponto de vista formal, considerar-se-á não impugnada a respectiva exigência.

Impugnação Não Conhecida

Crédito Tributário Mantido

No voto condutor da decisão recorrida o Relator afirma que, ao contrário do afirmado pelo administrador judicial, seu nome não figura como corresponsável pelo crédito, mas apenas na condição de síndico da massa falida.

O Recurso

A massa falida, representada por seu administrador judicial, apresentou recurso voluntário, fls. 88/91, no qual reitera os termos já apresentados da peça de defesa, em especial a sua retirada da condição de corresponsável pelo crédito e o envio de cópia do Auto de Infração ao sócio gerente da empresa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

A única questão posta a julgamento é a possibilidade do síndico atuar em defesa da massa falida em processo administrativo fiscal, relativo a período em que o mesmo ainda não havia sido nomeado para tal encargo.

Não devo concordar com a tese esposada no recurso, uma vez que, embora o invocado parágrafo único do art. 103 da lei n. 11.101/2005 preveja a possibilidade do falido atuar em defesa dos interesses da massa falida, essa previsão é facultativa, como se pode ver do dispositivo:

Art. 103. Desde a decretação da falência ou do sequestro, o devedor perde o direito de administrar os seus bens ou deles dispor.

Parágrafo único. O falido poderá, contudo, fiscalizar a administração da falência, requerer as providências necessárias para a conservação de seus direitos ou dos bens arrecadados e intervir nos processos em que a massa falida seja parte ou interessada, requerendo o que for de direito e interpondo os recursos cabíveis. (grifo nosso)

Todavia, pelo que dispõe o art. 1.044 do Código Civil, prescreve a dissolução da sociedade empresária pela falência, nos seguintes termos:

Art. 1.044. A sociedade se dissolve de pleno direito por qualquer das causas enumeradas no art. 1.033 e, se empresária, também pela declaração da falência.

Assim, uma dissolvida a sociedade, a defesa de seus interesses passa a ser assumida pelo seu administrador judicial que deverá intervir obrigatoriamente, ao contrário do falido cuja atuação é facultativa.

Veja-se o que diz o art. 81, § 2.º, da Lei n. 11.101/2005:

Art. 81. A decisão que decreta a falência da sociedade com sócios ilimitadamente responsáveis também acarreta a falência destes, que ficam sujeitos aos mesmos efeitos jurídicos produzidos em relação à sociedade falida e, por isso, deverão ser citados para apresentar contestação, se assim o desejarem.

§ 1º O disposto no caput deste artigo aplica-se ao sócio que tenha se retirado voluntariamente ou que tenha sido excluído da sociedade, há menos de 2 (dois) anos, quanto às dívidas existentes na data do arquivamento da alteração do contrato, no caso de não terem sido solvidas até a data da decretação da falência.

§ 2º As sociedades falidas serão representadas na falência por seus administradores ou liquidantes, os quais terão os mesmos direitos e, sob as mesmas penas, ficarão sujeitos às obrigações que cabem ao falido.(grifos nossos)

Esse entendimento é adotado pela jurisprudência, como se pode ver da seguinte decisão:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO – MASSA FALIDA – ISENÇÃO DA MULTA FISCAL– REPRESENTAÇÃO JUDICIAL.

1. A jurisprudência do STJ, a par do entendimento pacificado do STF (Súmula 565), exclui das obrigações da massa o pagamento da multa fiscal.

2. A massa é representada judicialmente pelo síndico, pois a pessoa jurídica com a falência perde a personalidade jurídica, surgindo em seu lugar a figura da massa falida (art. 12, III, CPC).

3. Independentemente da representação legal da massa está o falido autorizado por lei a intervir como assistente nas causas de interesse da massa (art. 36 do DL 7.661/45), podendo ainda, em nome próprio, ir a juízo defender o seu patrimônio.

4. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp nº 660263/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 10/05/2006, p. 174)

Pois bem, embora a lei faculte ao falido a intervenção nos processos como assistente, fica claro do *decisum* acima que é o administrador quem detém a legitimidade para representar a massa falida. Assim, não há disposição legal que obrigue a Administração Tributária a dar ciência do lançamento ao falido.

Por fim, assinale-se que, como bem afirmou o Relator em seu voto, ao se verificar os Relatórios “Representantes Legais” e “Relação de Vínculos”, fls. 06 e 07, o administrador judicial não está arrolado como corresponsável, mas apenas citado na condição de “LIQUIDANTE”. Não havendo sentido o pedido para retirada do mesmo do polo passivo da relação tributária, uma vez que este não ocupa essa posição.

Diante do exposto, voto por conhecer do recurso, negando-lhe provimento.

Kleber Ferreira de Araújo

