



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

Processo nº 10580.723502/2013-13
Recurso nº 1 Voluntário
Acórdão nº 1101-001.131 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de junho de 2014
Matéria NORMAS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Recorrente COMERCIAL DE TINTAS E SERVIÇOS LM LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

OMISSÃO DE RECEITA. MULTA QUALIFICADA. AUSÊNCIA DE INTUITO DE FRAUDE. IMPROCEDÊNCIA.

Em conformidade com as Súmulas CARF nº 14 e 25, a simples omissão de rendimentos não enseja a aplicação da multa de ofício qualificada, se não comprovada a ocorrência das hipóteses previstas nos art. 71, 72 e 73, da Lei nº 4.502/64 (sonegação, fraude ou conluio). No caso em tela não houve qualquer tentativa de retardar ou impedir o conhecimento dos fatos pelas Fiscalização, vez que os mesmos se encontravam registrados em sua contabilidade regular, ensejando redução da multa de ofício ao seu patamar normal (75%):

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIOS. INOCORRÊNCIA.

Em relação à responsabilidade solidária de sócios de sociedade limitada, o colendo Supremo Tribunal Federal (RE 562276) teve ocasião de estabelecer verdadeiro regramento à matéria, em sede de repercussão geral (art. 543-B do CPC), pelo qual o sócio só se responsabiliza quando atua com excesso de poderes, extrapolando suas obrigações previstas no contrato social da empresa, o que no caso não se verificou.

Recurso Parcialmente Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª **Câmara / 1ª Turma Ordinária** da Primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, 1) Por unanimidade de votos, em DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário relativamente à qualificação da penalidade, reduzindo-a ao patamar de 75%, votando pelas conclusões a Conselheira Edeli Pereira Bessa; e 2) por maioria de votos, foi DADO PROVIMENTO ao recurso voluntário relativamente à responsabilidade tributária, divergindo o Presidente Marcos Aurélio Pereira Valadão. Fará declaração de voto a Conselheira Edeli Pereira Bessa.

(assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão, Presidente

(assinado digitalmente)

Antônio Lisboa Cardoso, Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior, José Sérgio Gomes, Marcos Vinícius Barros Ottoni, Antônio Lisboa Cardoso (relator), e Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente).

Relatório

Em razão da clareza e objetividade adoto o relatório da DRJ/BELO HORIZONTE, nos seguintes termos:

Mediante o processo em epigrafe foram lavrados os autos de infração Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e demais tributos relativos aos anos-calendário de 2004, fls. 02 a 45, para exigência de crédito tributário no montante de R\$1.097.492,37, sob a fundamentação de obtenção de receita na revenda de mercadorias escriturada e não declarada.

O Termo de Verificação Fiscal, de fls. 47 a 49, informa que a fiscalizada procedeu à entrega da DIPJ e das DCTFs em branco e que os valores de receitas informados nas DMA's apresentadas estão compatíveis com os valores escriturados no Livro de Apuração do ICMS e no Livro Caixa.

Entende que a multa qualificada de 150% se justifica uma vez que o contribuinte embora tenha auferido receitas operacionais deixou de proceder a sua tributação e com isso deixou também de efetuar o recolhimento do tributos federais.

Por consequência foram providenciadas a Representação Fiscal para fins penais, conforme processo apensado, e Termo de Sujeição Passiva Solidária da sócia Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra, de fls. 50/51.

II – DA IMPUGNAÇÃO

A interessada apresenta a impugnação de fls. 144 a 155, sem contestação do mérito, pretendendo apenas que se desconsidere o agravamento da multa bem como a

Representação Fiscal para fins penais, por não ter havido dolo, uma vez que registrou suas operações em sua contabilidade de forma correta. Argumenta que a omissão decorreu de equívoco pela falta de informação e outras razões de ordem administrativa.

III – OUTRAS CONSIDERAÇÕES

O despacho de fls. 188 informa que foi formalizado o processo 10580.725237/2013-08, para cobrança dos créditos tributários não impugnados.

O acórdão recorrido encontra-se assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Ano-calendário: 2010

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. VALIDADE

É válida a aplicação da multa qualificada, bem como a lavratura de representação fiscal para fins penais, nos casos em que se verifica o intuito de sonegação fiscal, pela adoção de condutas que visem a impedir ou a retardar a ocorrência do fato gerador dos tributos devidos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O contribuinte tomou ciência do Acórdão DRJ em 10/09/2013 (AR fls. 202) e apresentou Recurso Voluntário em 11/10/2013 (fls. 203 e seguintes), em síntese, reiterando os argumentos constantes da sua impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antônio Lisboa Cardoso, Relator

O recurso é tempestivo e encontra-se revestido das demais formalidades legais, devendo o mesmo ser conhecido.

Peço vênia aos meus pares para transcrever o voto vencido do julgador Antonio Chaves Barreto – Relator, que julgou procedente a impugnação para afastar a multa qualificada, exigindo-se tão somente a multa de ofício de 75%, bem como afastar a indicação de sujeição passiva solidária da Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra, o qual considero mais afinado com a jurisprudência deste colendo CARF, nos seguintes termos:

O Termo de Verificação Fiscal, de fls. 47 a 49, informa que a fiscalizada procedeu à entrega da DIPJ e das DCTFs em branco e que os valores de receitas informados nas DMA's apresentadas estão compatíveis com os valores escriturados no Livro de Apuração do ICMS e no Livro Caixa, justificando a aplicação da multa de lançamento de ofício qualificada de 150%, sob o seguinte argumento:

“A multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento, aplicada sobre os valores lançados como omissão de receitas nos autos de infração, lucro presumido, do IRPJ, da CSLL, do Pis e da Cofins, se justifica tendo em vista o que preceitua o artigo 44, I e §1º da Lei nº 9.430/96 combinado com o art. 71 da Lei nº 4.502/64, uma vez ser incontestável que o contribuinte embora tenha auferido receitas com a atividade operacional de Comércio varejista de tintas e materiais para pintura (CNAE-47.41-5/00), deixou de proceder a sua tributação e com isso deixou também de proceder ao recolhimento no que se referem aos tributos federais administrados pela SRFB”.

Resta claro, portanto, que a qualificação da multa de ofício não tem origem em operações simuladas, planejamento tributário, evasão fiscal e etc. e sim pela constatação de que a impugnante apresentou DIPJ e DCTFs zeradas, ainda que tenha sua escrituração com todas as exigências legais. Por consequência, não ofereceu suas receitas à tributação.

Verifica-se que os elementos de prova que serviram para subsidiar o procedimento fiscal em curso, foram obtidos pela autoridade fiscal mediante informações fornecidas pelo próprio contribuinte, conforme registrado no termo de verificação fiscal.

Não tenho dúvidas, que uma vez comprovada a ocorrência de dolo, conluio ou simulação, o legislador tributário entende presente o intuito de fraude, ou seja, presente um artifício malicioso que a pessoa emprega com a intenção de enganar outra pessoa ou lesar os cofres públicos, na obtenção de benefícios ou vantagens que não lhe são devidos.

O dolo implica conteúdo criminoso, ou seja, a intenção criminosa de fazer o mal, de prejudicar, de obter o fim por meios escusos. Para caracterizar dolo, o ato deve conter quatro requisitos essenciais: (a) o ânimo de prejudicar ou fraudar; (b) que a manobra ou artifício tenha sido a causa da feitura do ato ou do consentimento da parte prejudicada (c) uma relação de causa e efeito entre o artifício empregado e o benefício por ele conseguido; e (d) a participação intencional de uma das partes no dolo.

Como se vê, exige-se, portanto, que haja o propósito deliberado de modificar a característica essencial do fato gerador do imposto, quer pela alteração do valor da matéria tributável, quer pela exclusão ou modificação das características essenciais do fato gerador, com a finalidade de se reduzir o imposto devido ou de se evitar seu pagamento para que se caracterize a sonegação, a fraude fiscal.

O intuito de fraudar não é todo e qualquer intuito, tão somente por ser intuito, e mesmo intuito de fraudar, mas há que ser intuito de fraudar que seja evidente. Ora, a multa de lançamento de ofício qualificada, decorrente do art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, aplicada, muitas vezes, de forma generalizada pelas autoridades lançadoras, deve obedecer toda cautela possível e ser aplicada, tão somente, nos casos em que ficar nitidamente caracterizado o evidente intuito de fraude. Logo, para que a multa de lançamento de ofício se transforme de 75% em 150% é imprescindível que se configure o evidente intuito de fraude. Este mandamento se encontra no inciso II do artigo 957 do Regulamento do Imposto de Renda, de 1999. Ou seja, para que ocorra a incidência da hipótese prevista no dispositivo legal referendado, é necessário que esteja perfeitamente caracterizado o evidente intuito de fraude.

Para tanto, se faz necessário sempre ter em mente o princípio de direito de que a “fraude não se presume”, devem existir, sempre, dentro do processo, provas materiais sobre o evidente intuito de fraude.

Como se vê o art. 957, II, do Regulamento do Imposto de Renda, de 1999, que representa a matriz da multa qualificada, reporta-se aos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964, que prevêm o intuito de se reduzir, impedir ou retardar, total ou parcialmente, o pagamento de uma obrigação tributária, ou simplesmente, ocultá-la.

Assim, a simples omissão de receitas ou de rendimentos; a simples declaração inexata de despesas, receitas ou rendimentos; a classificação indevida de receitas / rendimentos na DIPJ ou Declaração de Ajuste Anual, a falta de comprovação da efetividade de uma transação comercial e/ou de um ato, a inclusão e/ou falta de inclusão de algum valor, bem ou direito nas declarações legalmente exigíveis, não tem, a princípio, a característica essencial de evidente intuito de fraude.

Quando a autoridade lançadora age deste modo, aplica, no meu modo de entender, incorretamente a multa de ofício qualificada, pois, tais infrações não possuem o essencial, qual seja o evidente intuito de fraudar. A prova, neste aspecto, deve ser material; evidente como diz a lei. Matéria de prova apresentada pelo contribuinte, despesas ou declaração inexata jamais serão motivos para qualificar a multa de ofício. Com efeito, a qualificação da multa, nestes casos, importaria em equiparar uma infração fiscal de falta de inclusão na DIPJ e DCTF's de receitas auferidas, detectáveis pela fiscalização mediante confrontação e análise dos documentos apresentados pelo contribuinte, às infrações mais graves, em que seu responsável surrupia dados necessários ao conhecimento da fraude, aos fatos delituosos mais ofensivos à ordem legal, nos quais o agente sabe estar praticando o delito e o deseja, a exemplo: da adulteração de comprovantes, da nota fiscal inidônea, movimentação de conta bancária em nome fictício, movimentação bancária em nome de terceiro (“laranja”), movimentação bancária em nome de pessoas já falecidas, da falsificação documental, do documento a título gracioso, da falsidade ideológica, da nota fiscal calçada, das notas fiscais de empresas inexistentes (notas frias), das notas fiscais paralelas, do subfaturamento na exportação (evasão de divisas), do superfaturamento na importação (evasão de divisas), etc.

O fato de a pessoa jurídica apresentar suas declarações zeradas, enquanto mantém toda sua receita escriturada, subsidiando, inclusive, o lançamento, não pode, a meu ver, ser considerado como evidente intuito de sonegar ou fraudar. É evidente que no caso em discussão, a autoridade lançadora tem o dever legal de cobrar o imposto sobre a receita omitida, já que o contribuinte estaria pagando imposto a menor, ou seja, realizou operações de venda e deixou de oferecer os valores à tributação. A impugnante não contesta esta conclusão.

Este fato, no entanto, não tem o condão de descaracterizar o fato ocorrido, qual seja, a de simples omissão de receitas.

Se a premissa da autoridade fiscal lançadora fosse verdadeira, ou seja, que a simples omissão de receitas ou de rendimentos; a simples declaração inexata de receitas ou rendimentos; a classificação indevida de receitas / rendimentos na Declaração de Ajuste Anual; a falta de inclusão de algum valor / bem / direito na Declaração de Bens ou Direitos, a inclusão indevida de algum valor / bem / direito na Declaração de Bens ou Direitos, a simples glosa de despesas por falta de comprovação ou a falta de declaração de alguma receita ou rendimento recebido,

através de crédito em conta bancária, pelo contribuinte, daria por si só, margem para a aplicação da multa qualificada, não haveria a hipótese de aplicação da multa de ofício normal, ou seja, deveria ser aplicada a multa qualificada em todas as infrações tributárias, a exemplo de passivo fictício, saldo credor de caixa, declaração inexata, falta de contabilização de receitas, omissão de rendimentos relativo ganho de capital, depósitos bancários não justificados, acréscimo patrimonial a descoberto, rendimento recebido e não declarado, glosa de despesas, etc.

Enfim, entendo que, no caso dos autos, não se percebe, por parte da impugnante, a prática de ato doloso para a configuração do ilícito fiscal.

Desta forma, só posso concluir pela inaplicabilidade da multa de lançamento de ofício qualificada, devendo a mesma ser reduzida para a multa de ofício normal de 75%.

II – DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

A Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra, toma ciência do Termo de Sujeição Passiva Solidária em 26/04/2013, mas não apresenta contestação.

De plano, faz-se necessário ressaltar, que independentemente do teor da peça impugnatória e da peça recursal incumbe a este colegiado, verificar o controle interno da legalidade dos procedimentos fiscais. Quando se trata de questões preliminares, tais como nulidade do lançamento, decadência, erro na identificação do sujeito passivo, intempestividade da petição, erro na base de cálculo, aplicação de multa, etc., são passíveis de serem levantadas e apreciadas pela autoridade julgadora independentemente de argumentação das partes litigantes ou provocação da parte para examinar a regularidade processual e questões de ordem pública aí compreendido o princípio da estrita legalidade que deve nortear a constituição do crédito tributário e demais procedimentos fiscais.

Assim sendo, neste processo, se faz necessário à evocação da justiça fiscal, no que se refere à indicação de sujeição passiva solidária da Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra.

Ora, concluindo pelo afastamento da aplicação da multa qualificada, sob o entendimento de não haver robusta comprovação da existência de dolo, outro rumo não se pode trilhar senão reconhecer pela improcedência da sujeição passiva solidária levada a termo nos autos.

III – DA REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS

Ainda que a Representação Fiscal para fins penais possa ser entendida como decorrência da conclusão fiscal relatada nos autos, entendo não caber manifestação deste colegiado.

A providência de elaborar a Representação Fiscal para Fins Penais é de exclusiva responsabilidade da autoridade autuante e não se reveste de caráter tributário, ainda que, como se disse, fundamentada em subsídios derivados da fiscalização de tributos.

Sob o aspecto tributário, o entendimento foi formalizado pela conclusão de se afastar a aplicação da multa qualificada.

IV – CONCLUSÃO

Pelo exposto, encaminho o meu voto no sentido de não tomar conhecimento do pedido de desconsiderar a Representação Fiscal para fins penais, e, no mérito, julgar procedente a impugnação para afastar a multa qualificada, exigindo-se tão somente a multa de ofício de 75%, bem como afastar a indicação de sujeição passiva solidária da Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra. (grifos acrescidos).

No âmbito deste colendo CARF o assunto não comporta maiores discussões, estando o assunto definitivamente sumulado, no sentido de que Foi nesse sentido que a simples omissão de rendimentos não autoriza a qualificação da multa de ofício, conforme sintetiza a Súmula CARF nº 14:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

No mesmo sentido a Súmula CARF nº 14, devendo ser comprovado pela Autoridade Fiscal, te ocorrido alguma das hipóteses previstas nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, o que no caso não ocorreu:

Súmula CARF nº 25: A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação de uma das hipóteses dos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Em relação à responsabilidade solidária de sócios de sociedade limitada, o colendo Supremo Tribunal Federal teve ocasião de estabelecer verdadeiro regramento à matéria, em sede de repercussão geral (art. 543-B do CPC), pelo qual o sócio só se responsabiliza quando atua com excesso de poderes, extrapolando suas obrigações previstas no contrato social da empresa, *in verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS. 1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário. 2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128. 3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas “as pessoas expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores – de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a

interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) – pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente. 4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Person, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte. 5. O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a pessoalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade. 6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF. 7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição. 8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social. 9. Recurso extraordinário da União desprovido. 10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC. (RE 562276, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

Ademais, não me convence a alegação constante do voto condutor do Acórdão recorrido, no sentido de que “*A conduta da contribuinte fez com que o Estado precisasse movimentar sua máquina de fiscalização a fim de detectar a ocorrência do fato gerador dos tributos devidos, sob pena de ver perecer o seu direito. Logo, correta a aplicação da multa qualificada, nos termos do artigo 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.*”, pois, esse é o papel do Estado, privativo da autoridade tributária, nos termos do art. 142, do Código Tributário Nacional, não devendo o contribuinte sofrer qualquer outra penalidade, senão aquelas já previstas pela falta do recolhimento do tributo.

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para afastar a multa qualificada de 150%, restabelecendo-a ao patamar normal de 75%, bem como também afastar a responsabilização solidária da Sra. Maria Raimunda de Castro Seabra.

Sala das Sessões, em 4 de junho de 2014

Antônio Lisboa Cardoso

Declaração de Voto

A qualificação da multa de ofício está assim motivada no Termo de Verificação Fiscal:

A multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), aplicada sobre os valores lançados como omissão de receitas nos autos de infração, lucro presumido do IRPJ, da CSLL, do Pis e da Cofins, se justifica tendo em vista o que preceitua o artigo 44, I e §1º da Lei nº 9.430/96 combinado com o art. 71 da Lei nº 4.502/64, uma vez ser incontestável que o contribuinte embora tenha auferido receitas com a atividade operacional de Comércio varejista de tintas e materiais para pintura (CNAE-47.41-5/00) deixou de proceder a sua tributação e com isso deixou também de proceder ao recolhimento no que se referem aos tributos federais administrados pela SRFB.

Ocorre que a legislação tributária estipula a penalidade básica de 75% para os casos de falta de recolhimento e de declaração de tributos, e reserva a penalidade qualificada para as hipóteses que evidencia de sonegação, fraude ou conluio. Neste contexto, a qualificação da penalidade não pode estar fundamentada, apenas, na falta de recolhimento dos tributos federais. É necessário que outros elementos (como a reiteração e o volume) sejam agregados para comprovação, ao menos por presunção, das circunstâncias que justificam aquela majoração, nos termos da Súmula CARF nº 25.

É certo que na descrição dos fatos a autoridade lançadora indica a escrituração das receitas e a entrega de declarações sem qualquer movimento. Porém, estes elementos não foram carreados para a motivação da qualificação da penalidade, e fazê-lo em julgamento impediria a regular defesa do sujeito passivo.

Por sua vez, uma vez afastada a qualificação da penalidade, a imputação de responsabilidade tributária também não subiste porque, como evidenciado no julgado reproduzido pelo I. Relator, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar o art. 13 da Lei nº 8.620/93, limitou a responsabilização do sócio administrador às hipóteses do art. 135 do CTN, exigindo que as circunstâncias ali previstas sejam caracterizadas para se estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica.

Assim, a mera falta de recolhimento não pode ensejar aquela responsabilização, e ausente acusação válida que caracterize a ocorrência de sonegação e conseqüente “infração de lei”, deve ser afastada a responsabilidade tributária imputada à sócia administradora da pessoa jurídica à época dos fatos fiscalizados.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Conselheira