



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10611.721044/2014-46
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-009.203 – CSRF / 3ª Turma
Sessão de 18 de julho de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PARTS E BIKES COMERCIO E IMPORTACAO LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO (II)

Data do fato gerador: 29/10/2009, 11/12/2009, 27/01/2010

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIOS ADMINISTRADORES.
IMPUTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Correta a imputação de responsabilidade tributária solidária ao sócio administrador da pessoa jurídica, por terem agido com infração à legislação tributária. Restou demonstrado, de forma inequívoca, o interesse comum na situação que caracteriza o fato gerador (art. 124, inciso I, do CTN), bem como que o sócio administrador exorbitou os limites legais de sua atuação, resultando os atos em obrigações tributárias (art. 135 do CTN).

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 dar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello – Relator (a)

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

Fl. 2 do Acórdão n.º 9303-009.203 - CSRF/3ª Turma
Processo n.º 10611.721044/2014-46

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (e-fls. 529 a 540) com fulcro nos artigos 67 e seguintes do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, buscando a reforma do **Acórdão nº 3402-003.858** (e-fls. 516 a 527) proferido pela 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 21 de fevereiro de 2017, no sentido de negar provimento ao recurso voluntário da PARTS E BIKES e dar provimento ao recurso de CARLOS AUGUSTO CONSTANTINO, com ementa nos seguintes termos:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO II

Data do fato gerador: 29/10/2009, 11/12/2009, 27/01/2010

INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PERDIMENTO DA MERCADORIA. MULTA EM VALOR EQUIVALENTE AO VALOR ADUANEIRO.

Demonstrada a prática de interposição fraudulenta na importação de mercadorias, a aplicação da pena de perdimento se impõe. Em sua impossibilidade, aplica-se multa no valor aduaneiro da mercadoria importada.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DIRETOR. MULTA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. VÍCIO DE MOTIVAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO.

O art. 135, III do Código Tributário não se aplica para fins de responsabilização solidária quanto a multa por infração aduaneira. A vinculação da motivação dos atos administrativos é contrária à fungibilidade entre capitulações legais para fins de imputação de responsabilidade tributária.

Não resignada com o julgado, a FAZENDA NACIONAL interpôs recurso especial (e-fls. 529 a 540) suscitando divergência jurisprudencial com relação ao entendimento adotado pelo Colegiado *a quo* quanto ao disposto no art. 135, inciso III, do CTN, ao concluir pela sua inaplicabilidade para fins de responsabilização solidária do Sr. Carlos Augusto Constantino pela multa por infração aduaneira. Para comprovar o dissenso, colacionou como paradigma o acórdão n.º 303-34.941.

O recurso especial foi admitido, nos termos do despacho s/n.º (e-fls. 580 a 586), de 02 de junho de 2017, proferido pelo Ilustre Presidente da 4ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, por ter sido devidamente comprovada a divergência jurisprudencial.

Devidamente cientificado (e-fls. 699 a 670), o responsável solidário Sr. Carlos Augusto Constantino apresentou contrarrazões (e-fls. 703 a 756) ao recurso especial da Fazenda Nacional, postulando, preliminarmente, o seu não conhecimento e, no mérito, a sua negativa de provimento.

Ao recurso especial interposto pela empresa PARTS E BIKES (e-fls. 591 a 621), foi negado seguimento nos termos do despacho s/nº, de 06/09/2017 (e-fls. 759 a 766), contra o qual não houve a interposição de agravo.

O presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Vanessa Marini Cecconello, Relator.

1 Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional atende aos pressupostos de admissibilidade constantes no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343/2015 (anteriormente, Portaria MF n.º 256/2009), devendo, portanto, ter prosseguimento.

2 Mérito

No mérito, a Fazenda Nacional insurge-se quanto à divergência jurisprudencial com relação ao entendimento adotado pelo Colegiado *a quo* quanto ao disposto no art. 135, inciso III, do CTN, ao concluir pela sua inaplicabilidade para fins de responsabilização solidária do Sr. Carlos Augusto Constantino pela multa por infração aduaneira.

O auto de infração trouxe como fundamento para atribuição da responsabilidade solidária os artigos 124 e 135, inciso III, ambos do CTN, cuja redação é a seguinte:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

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:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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

O Sr. Carlos Augusto, à época dos fatos geradores, exercia papel de diretor da empresa PARTS E BIKES, exercendo poderes de gerência e tomadas de decisão com relação a diversos aspectos da empresa, dentre eles a realização de compras das mercadorias. Tal informação extrai-se do Relatório Fiscal elaborado quando da Fiscalização:

[...]

De acordo com o contato social registrado na Junta Comercial do Estado de Minas Gerais sob o nº 3120857665-2, a empresa de denominação social Parts e Bikes Comercio e Importacao Ltda, cnpj 11.210.750/0001-04, foi constituída em 15/09/2009, com nome fantasia de MOTTUS MOTOCICLETA, e com sede localizada na Av. Luiz Paulo Franco, 1061 Loja: 05, Belvedere, Belo Horizonte/MG.

A sociedade tinha como objetivo social a importação, compra e venda de motocicletas bem como acessórios, peças e roupas em geral.

[...]

- Diretor Comercial: CARLOS AUGUSTO CONSTANTINO FERREIRA, CPF nº 872.009.616-04, “com poderes relacionados a gestão comercial, definição dos produtos a serem comercializados, definição dos mix de produtos a serem comercializados pela empresa, definição de toda apresentação dos pontos de vendas.”

O parágrafo sétimo da cláusula supracitada também define: “O Diretor comercial será responsável por compra e vendas em todos os produtos comercializados pela sociedade.”(sic)

[...]

A loja citada pelo Sr. Erico Felix de Souza é a Motus Motocicletas Offroad Ltda (CNPJ 05.603.155/0001-36) de Belo Horizonte, que tem como sócia a Sra. Vera Lucia Constantino Ferreira, mãe do Sr. Carlos Augusto Constantino Ferreira, CPF 872.009.616-04, mais conhecido como Guto.

Não por coincidência o Sr. Carlos Augusto Constantino Ferreira foi Diretor Comercial e Administrador da Parts e Bikes Comercio e Importacao Ltda durante o período que a empresa adquiriu através da Ecoex as motocicletas.

A declaração do Sr. Erico revela uma situação insólita, em que o adquirente final do produto (Parts e Bikes), através de seu Diretor Comercial, apresenta o exportador (Guilherme Neves Berg/Berg Trading Co) ao importador (Erico Felix

Souza/Ecoex). Não foi sem maiores consequências que o Sr. Carlos Augusto Constantino, intimamente relacionado com o adquirente final das motocicletas, apresentou o exportador ao futuro importador. O exportador e o adquirente buscavam uma empresa que se interpusesse entre ambas, de forma a que o adquirente ficasse oculto aos controles da Receita Federal. Tendo sido despachante por vários anos e tendo efetuado o despacho de motocicletas da Berg Trading para a Liquem, o Sr. Érico, agora empresário, era pessoa com "know how" adequado para a função.

[...]

O Sr. Carlos Augusto Constantino Ferreira, conhecido como Guto, é um motociclista amplamente conhecido no mercado, ganhador mais de uma vez do enduro da independência, e que já opera no mercado de motocicleta a mais de 10 (dez) anos. Na condição de Diretor Comercial da Parts e Bikes, ele era o responsável por comprar e vender todos os produtos comercializados pela sociedade.

A Parts e Bikes obteve a sua habilitação para operar no comércio exterior apenas em 29/07/2010. No período entre a sua constituição e a obtenção da habilitação (29/07/2010 - 15/09/2009) a Parts e Bikes precisava operar e para isso comercializou 13 (treze) motocicletas importadas via empresa Ecoex.

[...]

O triângulo, Parts e Bikes, importador (Ecoex) e exportador (Berg Trading), segundo o Sr. Erico Felix de Souza, proprietário da Ecoex, surgiu durante visita à loja da Motus, onde foi apresentado ao proprietário da Berg Trading, pelo Sr. Guto. A declaração do Sr. Erico revela uma situação em que o adquirente final do produto (Parts e Bikes), através de seu Diretor Comercial, apresenta o exportador (Guilherme Neves Berg/Berg Trading Co) ao importador (Erico Felix Souza/Ecoex). Não foi sem maiores consequências que o Sr. Carlos Augusto, intimamente relacionado com o adquirente final das motocicletas, apresentou o exportador ao futuro importador.

O exportador e o adquirente buscavam uma empresa que se interpusesse entre ambas, de forma a que o adquirente ficasse oculto aos controles da Receita Federal. Tendo sido despachante por vários anos e tendo efetuado o despacho de motocicletas da Berg Trading para a Liquem, o Sr. Érico, agora empresário, era pessoa com "know how" adequado para a função.

Os diálogos obtidos por meio do Mandado de busca e Apreensão – MBA nos computadores da Parts e Bikes reforçam a estreita relação do Sr Guto, real adquirente (parts e Bikes) das mercadorias, com o Sr. Guilherme Berg, proprietário da Exportadora Berg Trading, encomendando diretamente as motocicletas, combinando valores, a forma de despacho das motocicletas e etc. Tal situação caracteriza ainda mais que a Ecoex era uma empresa interposta entre o Exportador e o adquirente (parts e bikes), visto que toda a negociação era feita diretamente entre o exportador e o adquirente, sendo o importador a empresa que apenas nacionalizava e uma das razões disso está no fato do adquirente não possuir habilitação para importar.

Da análise das importações, através dos fluxos de notas fiscais demonstrados nas Tabelas A, B e C, conforme item 3.2 deste relatório, resta inequívoco que a Parts e Bikes era o real adquirente das mercadorias.

[...]

7 DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

[...]

O artigo 124, inciso I, define o interesse comum na situação como nexos causal para a ocorrência da solidariedade entre pessoas, é a denominada solidariedade legal presumida. Desta forma, a pessoa física ou jurídica que esteja vinculada ao fato gerador é devedora solidária em relação ao crédito tributário.

Merece relevo o estabelecido no artigo 135, inciso III do CTN, que atribui responsabilidade solidária a diretores, gerentes administradores de pessoas jurídicas de direito privado em relação aos créditos tributários lavrados em decorrência de atos praticados por esses agentes com excesso de poderes ou infração à lei.

Cabe ainda ressaltar que os atos das empresas são sempre praticados pela vontade expressa de seus dirigentes, sendo inegável a solidariedade destes em relação às obrigações assumidas em nome daquelas, pois a responsabilidade solidária em tal caso é presumida, posto que a situação configurada na Lei (CTN, artigo 124, I) é aquela em que todos os envolvidos tiram proveitos de maneira simultânea com o fato econômico (fato gerador).

É inegável que os sócios de uma empresa, especialmente os sócios gerentes, tem interesses comuns na ocorrência do fato gerador. É típico da atividade empresarial a busca do resultado econômico através da realização de operações que caracterizam fatos geradores, pois os atos da empresa são sempre praticados da vontade de seus dirigentes, sejam estes formais ou informais, posto que todos ganham com o fato econômico.

Por todo o apurado neste Procedimento Fiscal, a insofismável conclusão a que se chega é que tanto a Parts e Bikes Comercio e Importacao Ltda quanto a Ecoex Importação e Exportação Ltda são sujeitos passivos da obrigação tributária, ambas na condição de contribuintes do Imposto de Importação e responsáveis pelas infrações, sendo, portanto, solidariamente responsáveis pelo crédito tributário ora constituído.

Não obstante, dado o caráter fraudulento das importações, ficam responsáveis pessoalmente também os sócios e administradores à época dos fatos, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN.

Assim sendo, para a implementação da sujeição solidária passiva esculpida na legislação tributária, lavrou-se os atos fiscais intitulados: “TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA”, a serem entregues por ocasião da autuação das infrações, mediante a inserção no pólo passivo dos contribuintes abaixo mencionados.

- Ecoex Importação e Exportação Ltda – CNPJ 03.225.003/0001-11;

- Carlos Augusto Constantino Ferreira, CPF nº 872.009.616-04;

[...]

Consoante se verifica do Relatório de Fiscalização, houve atuação do Sr. Carlos Augusto com o intuito de beneficiar-se dos negócios jurídicos praticados pela empresa da qual era sócio. Consoante diálogos extraídos do programa de mensagens MSN, também fica evidente a sua participação e interesse, não se limitando a meros atos de gestão da empresa.

Caracterizados, portanto, os pressupostos da responsabilidade solidária, deve ser dado provimento ao recurso.

3 Dispositivo

Diante do exposto, dá-se provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

É o voto.

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello