



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10680.014088/2008-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1302-005.502 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de junho de 2021
Recorrente IC- EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2003

RESERVA DE REAVALIAÇÃO. REALIZAÇÃO. LUCRO REAL. MUDANÇA DE REGIME PARA LUCRO PRESUMIDO. DIPJ RETIFICADORA CANCELADA.

Se existe ou não autorização para se mudar o regime de tributação ou se o eventual cancelamento da DIPJ Retificadora por meio da qual se pretendeu optar pelo lucro presumido (transmitida no curso da ação fiscal), são questionamentos absolutamente irrelevantes porque, uma vez cancelada, a predita DIPJ não opera os efeitos a que alude o já tratado art. 1º, §2º, da IN 166/99, prevalecendo a declaração originariamente transmitida e na qual o contribuinte manifestara a sua opção pelo lucro real.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. SUMULA/CARF DE Nº 2.

A multa de ofício aplicada, no percentual de 75%, tem regramento legal explícito e plenamente vigente (art.44, I, da Lei 9.430/96), o que termina por limitar a atuação dos julgadores de Conselho por conta do entendimento externado na Súmula/CARF 2, segundo a qual, o CARF não é competente para declarar a inconstitucionalidade de regras legais.

JUROS SELIC. SÚMULA/CARF DE Nº 4

Nos termos da Súmula 4º deste CARF, cuja observância por seus membros é impositiva, “a partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais”.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, I, E 135, III, DO CTN.

A mera condição de sócios dos inquinados responsáveis não autoriza a imposição da solidariedade passiva tributária prevista pelo art.124, I, do CTN, nem tampouco legitima a sua responsabilização com espeque nos preceitos do art. 135, III, do CTN, mormente se não for, sequer, apontada a prática de ato ilícito que não seja, apenas e tão somente, a falta de pagamento de tributos (Súmula 430 do STJ).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso da pessoa jurídica e em dar provimento aos recursos manejados pelas devedoras solidárias Patrícia Nunes Carballo Corrêa e Denise Ribeiro Nunes Cadar, a fim de afastar a sua responsabilidade tributária, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente), Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andreia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Marcelo Cuba Netto, Fabiana Okchstein Kelbert e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuida o feito de autos de infração lavrados para exigir o IRPJ e, reflexamente, a CSLL, apurados no ano-calendário de 2003, segundo o regime de lucro real.

Em apertadíssima síntese, o tributos em exame foram apurados a partir de operações que teriam importado em realização de reservas de reavaliação atinentes à Títulos da Dívida Pública adquiridos pela ora recorrente nos idos de 2003, pelo valor R\$ 40.000,00, e utilizados para integralizar o capital social de sua controlada, Deli Gourmet Ltda. (atual Gourmet Representações Ltda.). Esta última empresa, por sua vez, e no mesmo mês e ano (outubro de 2003), vendeu estes títulos à um terceiro, aperfeiçoando, assim, e em particular, a hipótese do art. 439 do antigo Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo então vigente Decreto 3.000/99.

Pelo que se deduz do Termo de Verificação Fiscal juntado à e-fls. 16 e ss, a empresa teria promovido uma reavaliação parcial dos aludidos Títulos (TDP) em 30/09/2003, os quais passaram a valer R\$ 2.225.826,96, num aumento de R\$ 2.185.826,96. Este aumento, afirma a D. Auditoria, foi registrado pela contribuinte em conta contábil de reavaliação e, nesta esteira, teria diferido a tributação, por ganho de capital, para o momento de sua realização.

Em seguida (08/10/2003), promoveu a integralização do capital social da empresa Deli Gourmet pelo valor de R\$ 2.220.000,00, como já tratado acima, o que, de plano, pelo que afirma da D. Fiscalização, já importaria em realização ao menos em parte daquela reserva (R\$ 5.826,97).

Noutro giro, e como já alardeado alhures, segundo o relato acima, a Deli Gourmet vendeu os títulos em exame à uma terceira empresa, pelo mesmo valor que os havia recebido, no

importe de R\$ 2.220.000,00, materializando, assim, e insista-se, a regra encartada no já citado art. 439 do RIR/99. Como tais importâncias não foram oferecidas à tributação, lavrou-se os autos de infração ora tratados.

Demais disso, além da multa de ofício aplicada no percentual de 75%, foi imputada a responsabilidade solidária em face das sócias da contribuinte, as Sras. Patrícia Nunes Carballo Corrêa e Denise Ribeiro Nunes Cadar, com espeque nos preceitos dos artigos 124, I e 135, III, do CTN (exclusivamente pela falta de oferecimento, à tributação, das parcelas da reserva de reavaliação tratada linhas acima).

Vale destacar que, no TVF, a D. Auditoria chega a afirmar que, mesmo que apurado segundo o regime de lucro presumido (alegação que vinha sendo trazida pela contribuinte ao longo do procedimento investigativo), os tributos ainda seriam devidos porque, no caso, ter-se-ia verificado ganho de capital tributável.

A empresa e as devedoras solidárias apresentaram, em petições apartadas, as suas defesas (IC, e-fls. 411 e ss, Denise, e-fls. 475 e ss e Patrícia, e-fls. 528 e ss), sustentando, *ab initio*, argumento que já havia sido ofertado à D. Auditoria ainda na fase instrutória. Objetivamente, alegaram que, em 2008, e já no curso da ação fiscal, foi transmitida uma DIPJ retificadora (zerada em todos os campos) para modificar o regime de tributação a que estava sujeita a contribuinte - lucro real anual – para o regime de lucro presumido. Ato contínuo, afirmaram que não se aplicariam, à IC, as disposições do art. 439 do RIR/99, mormente por não estar compelida à escrituração do LALUR, e, assim, não estaria obrigada a oferecer, à tributação, a reserva de reavaliação tratada no feito.

Noutro ponto, afirmaram que a falta de pagamento da primeira cota do imposto não vedaria a mudança do regime. Demais disso, sustentaram que a IN 166/99, que vedaria a transmissão de DIPJ Retificadora para mudança de regime, seria ilegal, por violar os preceitos da MP 2.189/00 e, ainda, dos §§ 3º e 4º do art. 26 da Lei 9.430/96 (segundo a empresa e as devedoras solidárias, estes dispositivos vedariam, apenas, a mudança do regime de lucro presumido para o lucro real, e não contrário).

Passo seguinte, defenderam a inconstitucionalidade da multa aplicada, por violação ao princípio do não-confisco, e da taxa SELIC.

Por fim, e quanto a sujeição passiva, alardearam a inaplicabilidade do art. 124, I, do CTN (trazendo a tese da interpretação exclusivamente jurídica de tal preceptivo) e, no que toca ao art. 135, III, que inexistiria, no caso, a comprovação do ato ilícito contido nesta regra. Demais disso, defenderam que, se fosse possível imputar a responsabilidade, esta teria que se dar na forma do inciso II do artigo retro, impondo-a aos profissionais da contabilidade responsáveis pela geração das declarações fiscais analisadas no curso da ação fiscal.

Instada a se pronunciar sobre o caso, a DRJ de Belo Horizonte decidiu por julgar improcedente as impugnações ofertadas, segundo os fundamentos resumidos em ementa cujo teor reproduzo a seguir (e-fls. 581 e ss):

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

As pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador são solidariamente responsáveis pelo crédito tributário apurado.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

INFRAÇÕES DE NATUREZA TRIBUTÁRIA – RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

A responsabilidade por infração da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

INCONSTITUCIONALIDADE

No âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, salvo nos casos expressamente previstos.

REGIME DE TRIBUTAÇÃO - VEDAÇÃO DE ALTERAÇÃO E PERDA DA ESPONTANEIDADE

Não tem efeitos legais a Declaração Integrada de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) apresentada para alterar o regime de tributação adotado originalmente pelo contribuinte com base no lucro real, nem a declaração entregue após o início do procedimento fiscal.

MULTA DE OFÍCIO.

Nos casos de lançamento de ofício, será aplicada multa de 75% sobre a totalidade ou diferença de tributo, quando constatada a falta de pagamento ou recolhimento, a falta de declaração e declaração inexata.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC

É legítima a exigência de juros de mora calculados com base em percentual equivalente à taxa Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, incidente sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

O lançamento reflexo deve observar o mesmo procedimento adotado no principal, em virtude da relação de causa e efeito que os vincula.

Os devedores foram cientificados do resultado do julgamento em 12/08/2010 (AR de e-fl. 601), tendo interposto o seu recurso voluntário, em petição única, em 13/09/2010 (e-fl. 602), por meio do qual defenderam, de início, a irresponsabilidade das sócias inquinadas solidárias (pelos mesmos motivos já declinados em primeira instância), reprisando, quanto ao crédito tributário e ao lançamento, o teor de suas impugnações.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

O recurso é tempestivo e, no mais, preenche todos os pressupostos de cabimento, pelo que, dele, tomo conhecimento.

I PREFACIALMENTE.

Como se vê das razões apresentadas em impugnação, e reprisadas no recurso manejado pelas insurgentes, a apuração em si dos tributos e a sua exigência, tomando como fato-signo presuntivo de riqueza a realização de reserva, seja pela integralização de capital da Deli Gourmet, seja a partir da alienação subsequente feita por esta última, não fazem parte do litígio. Isto é, os interessados nunca discutiram o aperfeiçoamento da materialidade dos tributos a partir destas duas situações e, portanto, não há, sobre elas, contencioso.

A discussão que remanesce nos autos, além do problema da responsabilidade solidária (e da solidariedade passiva concomitantemente aplicada), é uma, e uma só: a DIPJ retificadora apresentada no curso da ação fiscal e que, a teor do documento de e-fl. 202, foi rejeitada pelo sistema da Receita (cancelada), teria, efetivamente, o condão de gerar os efeitos pretendidos pelo contribuinte e pelos devedores coobrigados?

A se considerar tal questionamento, vale frisar que as assertivas lançadas pela D. Auditoria no TVF, no sentido de que, mesmo que se admitisse a mudança do regime de tributação para o lucro presumido, ainda se verificaria ganho de capital não tributado pela empresa, não passam de mero *obter dictum*. Isto porque o lançamento foi feito com base no lucro real (v. apuração feita no capítulo denominado “valor tributável” do TVF, à e-fl. 31).

Não existe lançamento condicionado e, por certo, a conjunção subordinativa “se” não encontra guarida no ato descrito pelo art. 142 do CTN (até porque o lançamento, mais que constituir a obrigação¹, tem o condão tornar líquida a exigência). Assim, ou se impõe a obrigação pelo regime do lucro real, ou se o impõe com base no lucro presumido. Se se adotar a primeira hipótese e o caso demandava apuração pela segunda modalidade, o lançamento será terminantemente nulo, por erro na identificação da matéria tributável.

Não por outra razão, a própria D. Autoridade Lançadora afirmou que, caso se admitisse que a opção realizada pela atuada fosse válida “a análise dos fatos e da legislação aplicável” teria “que ser outra” (pagina 13 do TVF, e-fl. 28).

Por isso, insista-se, a questão a ser dirimida no caso dos autos é, exclusivamente, esta: a DIPJ retificadora apresentada pela contribuinte modificou, concretamente, o seu regime de apuração para o lucro presumido?

E sobre isso, ver-se-á mais adiante, a discussão é, quando menos, simples.

II DAS RAZÕES DEDUZIDAS NO APELO QUANTO A EXIGÊNCIA EM SI.

Tal qual destacado no relatório que precede este voto, os interessados interpuseram seu recurso em petição única. E a singela diferença existente entre as alegações constantes deste apelo e aquelas deduzidas nas impugnações é, tão só, a ordem em que estas razões foram dispostas (talvez até pela unificação das razões de insurgência). No caso, o recurso

¹ Com todas as ressalvas que este Relator tem para a ideia de que o lançamento “constitui” a obrigação.

em exame se iniciou pela “responsabilidade tributária” das devedoras solidárias e, somente após, atacou o lançamento propriamente.

Contudo, mormente pela relação de prejudicialidade dos argumentos que atacam o mérito da exigência em relação ao problema da “responsabilidade”, este Relator iniciará o exame da querela a partir daquela primeira questão, passando à imputação da responsabilidade em seguida, caso, por óbvio, o lançamento seja efetivamente mantido.

II.1 DIPJ retificadora cancelada pelo sistema da Receita. Art. 1º, § 2º, I, da IN/RFB 166/99.

O art. 1º, § 2º, inciso I, da IN 166/99, citado no subtítulo acima, reza, como dito e afirmado pela recorrente, que a declaração retificadora apresentada pelo contribuinte “*terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente*”.

Mas mesmo que o *caput* deste preceptivo disponha que a apresentação desta declaração retificadora independa de autorização pela Autoridade Administrativa, é óbvio que os efeitos descritos no § 2º somente serão observados quando ela for regulamente transmitida. E por “regularmente transmitida”, entenda-se aquela declaração que respeite os limites propostos pelo próprio regramento editado pela Receita Federal, nos moldes em que permitido e determinado pela MP 2.189/00, art. 18, cujo parágrafo único é substancialmente claro:

Art. 18. A retificação de declaração de impostos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nas hipóteses em que admitida, terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, independentemente de autorização pela autoridade administrativa.

Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal estabelecerá as hipóteses de admissibilidade e os procedimentos aplicáveis à retificação de declaração.

O legislador ordinário atribuiu, de forma expressa, a competência para dispor sobre os casos em que as retificações serão admitidas pela Secretaria da Receita Federal, de sorte que a IN 166/99, acima, resulta, não de outra coisa, senão deste mister. E por isso mesmo, e usando desta competência, o art. 5º da citada instrução normativa, assim dispôs:

Art. 5º No caso de DIPJ ou DIRPJ, não será admitida retificação que tenha por objetivo mudança do regime tributação, salvo, nos casos determinados pela legislação, para fins de adoção do lucro arbitrado.

Não se nega que, no exercício de competência legalmente conferida, o Agente Administrativo ainda esteja obrigado a observar os limites impostos pelo legislador ordinário, a luz do princípio da legalidade. Assim, a IN/SRF 166/99 ainda teria que se ater às disposições das normas adjacentes que tratam dos dois tributos em exame, pena de inadvertida contrariedade aos textos legais e, reflexamente, à própria Constituição da República Federativa do Brasil – CRFB.

E aqui, e em síntese, o que sustentam as interessadas é que a única limitação existente na legislação de regência, quanto a opção pelo regime de tributação, seria aquela contemplada pelo § 4º do art. 26 da Lei 9.430/99, segundo a qual:

A mudança de opção a que se refere o parágrafo anterior somente será admitida quando formalizada até a entrega da correspondente declaração de rendimentos e antes de

iniciado procedimento de ofício relativo a qualquer dos períodos de apuração do respectivo ano-calendário.

A leitura que as recorrentes fazem deste dispositivo, diga-se, é quando menos incompleta. Notadamente porque, se foi necessária a inserção da regra contida no § 4º para autorizar a troca do lucro presumido pelo real, na forma do § 3º, significa dizer que, fora destes casos, esta troca não poderia, em absoluto, ocorrer. A regra geral, portanto, é que, adotado um determinado regime, este é definitivo, ressalvada a hipótese tratada pelo § 4º retro e, exclusivamente, em relação à mudança “lucro presumido => lucro real”.

E, assim considerado, vê-se que a Lei 9.430/96 não traz nenhuma outra exceção, muito menos quanto a troca do regime de lucro real pelo lucro presumido. A regra, insista-se, continua sendo pela definitividade da opção porventura feita pelo contribuinte.

Mas, mais que isso, o art. 2º deste mesmo diploma reza que a opção pelo período de apuração do tributo (apuração mensal, em oposição à apuração trimestral) é definitiva para todo o ano-calendário e, neste passo, admitir-se a mudança do próprio regime teria inadvertido impacto nesta mesma opção, tornando letra morta a limitação proposta pelo art. 3º (que torna a opção retro irretroatável). Em linhas gerais, por semelhante entendimento, as empresas poderiam mudar a forma de apuração de estimativa mensal para lucro presumido trimestral, sem se observar o limite preconizado pelo art. 3º.

Está mais que claro, que o art. 5º da IN 166/99 nada mais fez que seguir a própria lógica sistêmica da legislação que trata do IRPJ e da CSLL, além de obedecer às disposições do próprio art. 138 do CTN, não havendo, aí, nenhuma ilegalidade.

Só que tais digressões são, em verdade, mero *obiter dictum* (tal qual incorrido pela própria D. Autoridade Lançadora). O fato é que, consoante exposto no subtópico I, supra, e como se deduz do documento trazido à e-fl. 202, a DIPJ transmitida pela empresa, objetivando, tão só, a troca do regime de tributação, **foi cancelada** (e, pelo exposto anteriormente, corretamente). Veja-se:

* ____ CNPJ,CONSULTA,CNPJ (CONSULTA PELO CNPJ) _____

13/10/2008 12:34 RELACAO DECLARACOES 1990 A 2008 USUARIO: CONCEIÇÃO
CNPJ BASICO: 03.869.441 PAG. 001 / 001

NOME EMP.: IC- EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA

EX.	ANO	DATA	FORM.	NUM.	SIT.	SIT.	PERIODO	BASE
	CALE.	ENTREGA		DECL.	M.CAD.	ESP.	INICIAL	FINAL
	2008	2007	19/03/2008	INATIVA	4472337	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2007
	2007	2006	16/03/2007	INATIVA	3549956	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2006
	2006	2005	26/06/2006	L.PRES.	0646903	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2005
	2005	2004	03/10/2008	L.PRES.	1377034	CANCEL.	NORMAL	01/01-31/12/2004
	2005	2004	25/06/2005	L.REAL	0654965	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2004
	2004	2003	03/10/2008	L.PRES.	1326621	CANCEL.	NORMAL	01/01-31/12/2003
	2004	2003	26/06/2004	L.REAL	0729123	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2003
	2003	2002	03/10/2008	L.PRES.	1286889	CANCEL.	NORMAL	01/01-31/12/2002
	2003	2002	28/06/2003	L.REAL	0899648	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2002
	2002	2001	27/06/2002	L.REAL	0779536	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2001
	2001	2000	30/05/2001	INATIVA	9476525	LIBERADA	NORMAL	01/01-31/12/2000

Neste particular, se existe ou não autorização para se mudar o regime de tributação ou se o cancelamento acima é ilegal, são questionamentos absolutamente irrelevantes porque, uma vez cancelada, a predita DIPJ não opera os efeitos a que alude o já tratado art. 1º, § 2º, da IN 166/99. Vale dizer que, inclusive até a data acima, esta é a informação que consta dos sistemas da RFB. E, neste diapasão, a única declaração liberada é aquela considerada pela Fiscalização, em que a opção ali retratada era pelo lucro real.

Valendo repisar, agora, que a empresa e as corresponsáveis, limitaram a suas razões apenas ao problema da mudança do regime de tributação, descabem, sobre o crédito ora exigido, quaisquer novas elucubrações.

Nada a prover.

II.2 Da alegada inconstitucionalidade dos juros e da multa aplicada.

Sobre tais alegações, a lide se resolve de forma ainda mais simples. Isto porque, quanto a multa de ofício aplicada, no percentual de 75%, há regramento legal explícito e plenamente vigente (art.44, I, da Lei 9.430/96), o que termina por limitar a atuação dos julgadores de Conselho por conta do entendimento externado na Sumula/CARF 2, cuja observância nos é impositiva:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 101-94876, de 25/02/2005 Acórdão nº 103-21568, de 18/03/2004 Acórdão nº 105-14586, de 11/08/2004 Acórdão nº 108-06035, de 14/03/2000 Acórdão nº 102-46146, de 15/10/2003 Acórdão nº 203-09298, de 05/11/2003 Acórdão nº 201-77691, de 16/06/2004 Acórdão nº 202-15674, de 06/07/2004 Acórdão nº 201-78180, de 27/01/2005 Acórdão nº 204-00115, de 17/05/2005.

Outrossim, e quanto aos Juros SELIC, a sua incidência sobre créditos tributários também foi objeto de Sumula deste Conselho e, por isso mesmo, também descabem maiores ilações. Veja-se:

Súmula CARF nº 4

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acórdãos Precedentes:

Acórdão nº 101-94511, de 20/02/2004 Acórdão nº 103-21239, de 14/05/2003 Acórdão nº 104-18935, de 17/09/2002 Acórdão nº 105-14173, de 13/08/2003 Acórdão nº 108-07322, de 19/03/2003 Acórdão nº 202-11760, de 25/01/2000 Acórdão nº 202-14254, de 15/10/2002 Acórdão nº 201-76699, de 29/01/2003 Acórdão nº 203-08809, de 15/04/2003 Acórdão nº 201-76923, de 13/05/2003 Acórdão nº 301-30738, de 08/09/2003 Acórdão nº 303-31446, de 16/06/2004 Acórdão nº 302-36277, de 09/07/2004 Acórdão nº 301-31414, de 13/08/2004.

Mais uma vez, não merecem reparos a autuação e o acórdão recorrido.

III DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Se quanto aos tributos exigidos as insurgentes não lograram sucesso, quanto a responsabilidade imposta a situação agora divisada é bastante diferente.

Com efeito, e como se vê da parte do TVF que trata especificamente da responsabilização das recorrentes Patrícia e Denise, a D. Auditoria Fiscal a justificou, exclusivamente, à vista da condição destas duas como sócias da empresa autuada, e nada mais! Não há nenhum ato ilícito evidentemente apontado quicá para fundamentar a tipificação do art. 135, III, do CTN, que se o diga a legitimar o entendimento de que existiria, na hipótese, um interesse comum a demandar a aplicação dos preceitos do art. 124, I. E isto é facilmente observável na seguinte passagem do relato fiscal, extraível de e-fl. 32:

Mas é na pessoa dos sócios-gerentes e administradores que esse interesse se corporifica, uma vez que sua realização se dá pela conduta ativa destas pessoas, ao gerirem os negócios da empresa. Ou seja, no caso do sócio-gerente, o interesse comum se manifesta não apenas no resultado final produzido (lucro e lucro distribuído), mas também na condução de cada operação (fato gerador da obrigação principal) voltada àquele propósito, exatamente como prevêem os artigos 124, I, e 135 do CTN.

E no que toca especificamente ao art. 124, I, ora vamos... dizer-se que os sócios tem interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação, pela sua simples condição de sócios, é jogar no lixo as regras próprias às empresas de responsabilidade limitada. Todo e qualquer sócio tem interesse econômico nos lucros observados pelas empresas; neste caso, seja qual for o entendimento que se queira dar ao regramento encartado no art.124, I, é assente que isto não autoriza a exigência dos tributos porventura lançados quanto a qualquer pessoa que integre o quadro societário das empresas. Até o famigerado Parecer Normativo de n.º 4/2018, admite que o interesse comum a que alude este preceptivo não se aperfeiçoa apenas pela relação societária.

Verdade seja dita, a D. Fiscalização, e a própria DRJ, fundaram os seus entendimentos não só na circunstância das interessadas serem sócias da contribuinte IC Empreendimentos, mas também no mero inadimplemento tributário. Aliás, isto foi explicitamente admitido pelo acórdão recorrido, como se vê da passagem abaixo transcrita:

Ora, o CTN não adjetiva a lei que deve ser infringida para que se responsabilize aquelas pessoas elencadas em seu art. 135. É indubitável que a falta de recolhimento do tributo constitui, por si só, uma ilicitude, porquanto configura o descumprimento de um dever jurídico decorrente de leis tributárias. Mas no caso, o contribuinte sequer apurou o crédito tributário, que foi constituído pela autoridade fiscal ao constatar a infração da legislação no tocante às regras pertinentes à realização da reserva de reavaliação.

E quanto a semelhante posicionamento, a jurisprudência pátria é pacífica. A guisa de exemplo, veja-se o que reza o verbete da Sumula 430 do Superior Tribunal de Justiça: “*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente*”.

Outrossim, as demais ponderações aventadas pela D. Fiscalização também não se prestam para justificar a imputação da responsabilidade. Se a empresa não possui patrimônio físico, é fato irrelevante, já que isto não justifica qualquer hipótese de responsabilização tributária. Por óbvio seus sócios responderão com o próprio patrimônio, caso a pessoa jurídica não disponha de bens suficientes para fazer face ao valor integralizado do capital social, algo, contudo, que deverá ser discutido, se for o caso, em foro próprio, que não no âmbito do processo administrativo fiscal.

De outro turno, o fato de não possuir um endereço próprio em nada contribui para a celeuma já que a autuada é uma empresa patrimonial! De fato, ela não necessita de uma estrutura particular para funcionar já que o seu objeto é, tão só, a participação societária em outras pessoas jurídicas.

Demais a mais, não há, nos autos, e nem foi alegado pela D. Auditoria, a ocorrência, v.g., de encerramento irregular de suas atividades. A empresa está, de fato, inativa, mas ela existe e, inclusive, respondeu, regularmente, às intimações prestadas pelo fisco no curso do procedimento investigativo.

Fica evidente, assim, inexistir no caso, qualquer demonstração dos requisitos previstos pelos artigos 124, I, e 135, III, a autorizar a inserção das recorrentes Patrícia e Denise no polo passivo da obrigação, impondo-se, destarte, o provimento de seus recursos.

IV CONCLUSÃO.

A luz do exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso da contribuinte e por **DAR PROVIMENTO** aos recursos manejados pelas devedoras solidárias a fim de afastar a sua responsabilidade tributária.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca