



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

Processo n° 10711.004236/2006-56
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3101-001.179 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de julho de 2012
Matéria IPI - MULTA REGULAMENTAR
Recorrente VITROTEC VIDROS DE SEGURANÇA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 2003

Ementa: CONSTITUIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CO-RESPONSÁVEIS.

A existência de dispositivo legal conferindo à Procuradoria da Fazenda Nacional a prerrogativa de indicar co-responsáveis no Termo de inscrição em dívida ativa da União não inibe o direito desses co-responsáveis defenderem-se apropriadamente na esfera administrativa, quando forem esses nominados no auto de infração, até porque os responsáveis solidários no caso vertente decorrem da previsão legal do art. 124, I, do CTN, ocupando lugar de verdadeiros sujeitos passivos do lançamento, nos termos veiculados no art. 142 do nosso diploma tributário pátrio, e nesse sentido cumpre verificar se, de fato, tais pessoas têm interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária principal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em anular o processo a partir da decisão de primeira instância, inclusive.

Henrique Pinheiro Torres - Presidente.

Corintho Oliveira Machado - Relator.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 13/08/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 13/08

/2012 por CORINTHO OLIVEIRA MACHADO, Assinado digitalmente em 04/09/2012 por HENRIQUE PINHEIRO TORRE

S

Impresso em 20/09/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Mineiro Fernandes, Vanessa Albuquerque Valente e Corintho Oliveira Machado.

Relatório

Contra a interessada foi lavrado auto de infração relativo a multa regulamentar de IPI no valor total de R\$ 5.606.099,83 (fl. 01), em função das irregularidades relacionadas no anexo “Descrição dos Fatos” de fls. 06 e seguintes.

Foram arrolados como responsáveis solidários (fls. 27/28): Waldir Conde Antonio – CPF 125.064.598-04 (sócio), Christian Conde Antonio - CPF 153.031.938-29 (sócio), Milene Conde Antonio – CPF 166.304.798-74 (sócia), Odílio Alves CPF 431.189.508-97 (administrador), Anderson Roberto Barros da Silva – CPF 051.773.817-14, Levi Ferreira da Silva – CPF 716.747.567-04 e Márcio Ruas Pereira – CPF 004.178.417-01.

Em virtude de não serem intimados do auto de infração os responsáveis solidários, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento converteu o julgamento em diligência, para que fossem intimados também os responsáveis solidários, que são sete no presente caso.

Na diligência levada a efeito, apenas três responsáveis solidários foram intimados, faltando o serem os sócios e o administrador da recorrente - os quatro primeiros da lista supra.

Quando do julgamento na Delegacia da Receita Federal de Julgamento, esse detalhe passou despercebido, e foi decretada a revelia dos quatro primeiros. As impugnações dos responsáveis solidários intimados não foram conhecidas, ao tempo em que a impugnação da Vitrotec foi declarada improcedente, e o acórdão ficou com a seguinte ementa:

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 2003

NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO.

A nulidade do ato administrativo só ocorre quando presente uma das situações previstas na legislação de regência.

MULTA E JUROS DE MORA.

A cobrança de multa de ofício e juros de mora para os débitos lançados de ofício, é feita com permissivo legal.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO - COMPETÊNCIA DA PFN.

Por ser matéria de execução, a competência para se manifestar acerca da responsabilização solidária de terceiros é da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Impugnação Improcedente.

Crédito Tributário Mantido.

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada e todos os responsáveis solidários apresentaram recursos voluntários reclamando de nulidades ocorridas na decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, e também do *iter* processual do expediente.

Após alguma tramitação, a Repartição de origem encaminhou os presentes autos para apreciação deste órgão julgador de segunda instância.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Corinho Oliveira Machado, Relator.

Os recursos voluntários são tempestivos e deles tomo conhecimento, por conterem todos os requisitos de admissibilidade.

Em preliminar, cumpre enfrentar as alegações de nulidade da decisão recorrida, por não conhecer das impugnações de três responsáveis solidários, bem como pela decretação da revelia de quatro responsáveis solidários, quando esses sequer foram intimados para se defenderem.

Quanto ao não conhecimento das impugnações, houve controvérsia inclusive entre os membros do Colegiado *a quo*. Com relação às revelias, ao meu sentir, a nulidade é bem mais manifesta, na medida em que a autoridade preparadora não intimou todos os responsáveis solidários, como determinava a resolução da Delegacia da Receita Federal de Julgamento. Esse erro veio de ser ratificado pelo acórdão recorrido, que sem atentar para o fato

de não haver intimação de todos os responsáveis solidários, decretou a revelia de quatro responsáveis solidários.

Certamente que isso já é suficiente para declarar a nulidade da decisão recorrida, entretanto, penso que o fato de não serem conhecidas as impugnações de três responsáveis solidários, que apresentaram suas defesas em tempo, também é fundamento para nulidade da decisão, por evidente cerceamento do direito de defesa dos sujeitos passivos deste contencioso, consoante exposto a seguir.

A fundamentação trazida pelo voto do i. relator, para não conhecer das impugnações foi nesses termos:

Das impugnações de Anderson Roberto Barros da Silva, Márcio Ruas Pereira e Levi Ferreira da Silva

Quanto ao questionamento acerca da responsabilidade fiscal das pessoas físicas acima relacionadas, as quais foram imputadas a condição de responsáveis pessoais e/ou solidários pelo crédito tributário constituído, na forma do inciso I do artigo 124 e do artigo 136 do Código Tributário Nacional, entendo que a identificação de responsáveis solidários pelo crédito tributário é de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional, órgão da administração pública encarregado da execução fiscal.

Neste sentido reproduzo o voto condutor de lavra da Conselheira Sandra Maria Faroni, nos autos do recurso voluntário nº 101 – 95.692, que não conheceu do recurso em que se discutia exclusivamente tal matéria.

O processo administrativo fiscal constitui uma fase de revisão interna, pela Administração, do ato do lançamento. Tem por objetivo analisar a legalidade do lançamento, que compreende a verificação da ocorrência do fato gerador, a determinação da matéria tributável, o cálculo do montante do tributo devido, a identificação do sujeito passivo e a penalidade aplicada. Assim, o autuado pode questionar sua condição de sujeito passivo. Mas os senhores (...) não figuram como sujeitos passivos da obrigação. O sujeito passivo é a pessoa jurídica (...), e as duas pessoas físicas referidas foram apenas indicadas como co-responsáveis pelo pagamento do crédito. Diferente seria, por exemplo, se aqueles senhores figurassem como sujeito passivo, na qualidade de interpostas pessoas.

(...)

Está correta a decisão recorrida. De fato, o auto de infração (lançamento) tem por objetivo formalizar um título representativo do crédito tributário e, com isso, instrumentalizar a execução da dívida tributária pela administração. O crédito tributário lançado (após esgotado o processo administrativo, caso se instaure) pode ser inscrito em dívida ativa, e a certidão correspondente constitui-se em título executivo extrajudicial.

Segundo dispõe o § 5º do art. 2º da Lei 6.830, o Termo de Inscrição na Dívida Ativa deve conter, entre outras indicações, o nome do devedor e dos co-responsáveis.

Cabe à Procuradoria da Fazenda Nacional, como órgão incumbido da inscrição do crédito na dívida ativa, indicar, na inscrição, os co-responsáveis. E para tanto ela prescinde de qualquer termo formal praticado pela fiscalização, como aqueles constantes deste processo (“Termo de Declaração de Sujeição Passiva Solidária”), bastando que conclua pela co-responsabilidade a partir dos elementos constantes dos autos.

Note-se que, mesmo que não conste do Termo de Inscrição o nome dos co-responsáveis, a Procuradoria, no curso do processo, pode pedir o redirecionamento da execução.

Veja-se, a respeito, o que noticia o Informativo STJ nº 219,-23 a 27/08/2004:

Execução fiscal. Redirecionamento. Sócio-gerente. Co-responsável. Na espécie, o nome do co-devedor (sócio-gerente) já estava indicado no título executivo (Certidão de Dívida Ativa - CDA) como co-responsável, o que autoriza desde logo, contra ele, o pedido de redirecionamento da execução fiscal. Caso não constasse o nome na CDA, teria a Fazenda exequente ao promover a ação ou pedir seu redirecionamento, indicar a causa do pedido, que terá de ser de acordo com as situações previstas no direito material para configuração da responsabilidade subsidiária. Explicou ainda o Min. Relator que a indicação na CDA do responsável ou do co-responsável (Lei n. 6.830/1980, art. 2º, § 5º, I, e CTN, art. 202, I) confere-lhe a condição de legitimado passivo para a relação processual executiva (CPC, art. 568, I), mas não confirma a existência da responsabilidade tributária, só há a presunção relativa (CTN, art. 204). A existência da responsabilidade tributária, se for o caso, será decidida pelas vias cognitivas próprias, especialmente a dos embargos à execução. Precedentes citados do STF: RE 97.612-RJ, DJ 8/10/1982; do STJ: REsp 272.236-SC, DJ 25/6/2001, e REsp 278.741-SC, DJ 16/9/2002. REsp 545.080-MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 24/8/2004.

Assim, a apreciação de impugnações e recursos aos “Termos de Declaração de Sujeição Passiva Solidária” é inócua, pois qualquer que seja a decisão a respeito, compete exclusivamente à PFN ajuizar quanto à indicação dos co-responsáveis, ao promover a inscrição do crédito na dívida ativa.

Assim, deixo de conhecer dessas impugnações.

Com a devida licença ao posicionamento externado supra, penso que a existência de dispositivo legal conferindo à Procuradoria da Fazenda Nacional a prerrogativa de indicar co-responsáveis no Termo de inscrição em dívida ativa da União (§ 5º do art. 2º da Lei nº 6.830/80) não inibe o direito desses co-responsáveis defenderem-se apropriadamente na esfera administrativa, quando forem esses nominados no auto de infração, até porque os responsáveis solidários no caso vertente decorrem da previsão legal do art. 124, I, do CTN, ocupando lugar de verdadeiros sujeitos passivos do lançamento, nos termos veiculados no art. 142 do nosso diploma tributário pátrio, e nesse sentido cumpre verificar se, de fato, tais pessoas

têm interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária principal.

Como ilustração, trago aresto do e. Supremo Tribunal Federal que aponta a necessidade de os co-responsáveis figurarem na constituição do crédito tributário:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. AUSÊNCIA DE CORRETA CARACTERIZAÇÃO JURÍDICA POR ERRO DA AUTORIDADE FISCAL. VIOLAÇÃO DO CONTRADITÓRIO, DA AMPLA DEFESA E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. Os princípios do contraditório e da ampla defesa aplicam-se plenamente à constituição do crédito tributário em desfavor de qualquer espécie de sujeito passivo, irrelevante sua nomenclatura legal (contribuintes, responsáveis, substitutos, devedores solidários etc). Porém, no caso em exame, houve oportunidade de impugnação integral da constituição do crédito tributário, não obstante os lapsos de linguagem da autoridade fiscal. Assim, embora o acórdão recorrido tenha errado ao afirmar ser o responsável tributário estranho ao processo administrativo (motivação e fundamentação são requisitos de validade de qualquer ato administrativo plenamente vinculado), bem como ao concluir ser possível redirecionar ao responsável tributário a ação de execução fiscal, independentemente de ele ter figurado no processo administrativo ou da inserção de seu nome na certidão de dívida ativa (Fls. 853), o lapso resume-se à declaração lateral (obiter dictum) completamente irrelevante ao desate do litígio. Agravo regimental ao qual se nega provimento.

RE 608426 AgR / PR - PARANÁ; Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA; DJe-204 DIVULG 21-10-2011 PUBLIC 24-10-2011

De outra banda, configura-se real contradição a Delegacia da Receita Federal de Julgamento determinar diligência para que os devedores solidários serem intimados do auto de infração, para se defenderem, e posteriormente não conhecer das respectivas impugnações. Ora, se fosse para não conhecer das impugnações, não haveria nenhuma necessidade de intimar os responsáveis solidários do auto de infração, consoante determinado previamente.

Ultimando, cabe lembrar que os recorrentes ainda apontaram o art. 58 da Lei nº 9.784/99;¹ o art. 2º da Portaria PGFN nº 180/2010² e o art. 5º, LV, da Constituição da República/88,³ para escorarem suas razões em prol do cerceamento do direito de defesa.

¹ Art. 58. Têm legitimidade para interpor recurso administrativo: I - os titulares de direitos e interesses que forem parte no processo; II - aqueles cujos direitos ou interesses forem indiretamente afetados pela decisão recorrida; (...)

² Art. 2º. A inclusão do responsável solidário na Certidão de Dívida Ativa da União somente ocorrerá após declaração fundamentada da autoridade competente da Secretaria da Receita Federal (RFB) ou da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) acerca da ocorrência de ao menos uma das quatro situações a seguir: I – excesso de poderes; II – infração à lei; III – infração ao contrato social ou estatuto; IV – dissolução irregular da pessoa jurídica.

³ LV, aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Processo nº 10711.004236/2006-56
Acórdão n.º **3101-001.179**

S3-C1T1
Fl. 4

Posto isso, voto por DAR PROVIMENTO aos recursos voluntários, para decretar a nulidade da decisão recorrida e encaminhar o expediente novamente à Delegacia da Receita Federal de Julgamento, no sentido de que outra decisão seja produzida, sem os vícios explicitados.

Sala das Sessões, em 18 de julho de 2012.

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO