



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10865.722012/2015-67
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-008.390 – 3ª Turma
Sessão de 21 de março de 2019
Matéria SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado INDÚSTRIA METALOQUÍMICA KELS LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2013

SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA. ARTIGO 8º DO DECRETO-LEI Nº 1.736, DE 20 DE DEZEMBRO DE 1979 (ARTIGO 28 DO DECRETO Nº 7.212/2010).

São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo, no período de sua administração, gestão ou representação, os acionistas controladores e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos tributários decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal. Comprovado que no exercício de sua administração praticaram os sócios gerentes ou representantes da pessoa jurídica atos com excesso de poderes ou infração de lei, tipificada estará a sua responsabilidade solidária prescrita pelo art. 135 do Código Tributário Nacional.

Recurso especial do Procurador provido.

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. Votaram pelas conclusões as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Érika Costa Camargos Autran.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente

(Assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire – Relator

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

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo Procurador (fls. 647/669), admitido pelo despacho de fls. 672/676, contra o Acórdão 3402-004.695 (fls. 623/644), de 24/10/2017, assim ementado na parte objeto do recurso:

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS
INDUSTRIALIZADOS - IPI*

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2013

...

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS DIRIGENTES. ATO COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO À LEI. NÃO COMPROVAÇÃO. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO.

Na linha da consagrada jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do dirigente com base no artigo 135 do CTN (REsp 1.101.728/SP). Tal conclusão não se modifica em razão do lançamento ter sido efetuado com base no artigo 28 do Decreto nº 7.212, de 15/06/2010 (RIPI/2010) realocação do artigo 8º do Decreto-Lei n. 1.736/1979, uma vez que se trata de norma veiculada por meio de legislação ordinária, em dissonância com o que prescreve a legislação complementar, e que portanto não merece aplicação, também de acordo com a jurisprudência do STJ (REsp 1.641.491).

Recurso Voluntário Provido em Parte.

*Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento parcial aos recursos **apenas para excluir a responsabilidade solidária de todos os sócios**. Vencidos os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Relator, e Jorge Olmiro Lock Freire, que negaram provimento. Designada redatora para o voto vencedor a Conselheira Thais De Laurentiis Galkowicz.*

Em suma, insurge-se a Fazenda contra a parte do aresto recorrido que deu provimento ao recurso para excluir a responsabilidade solidária de todos os sócios. Preliminarmente, a recorrente refuta o argumento do voto vencedor, averbando que o REsp 1.101.728/SP, julgado na sistemática dos recursos repetitivos, não se aplica ao caso em tela, porque o fundamento do lançamento acresce outro dispositivo legal não analisado no REsp, porque a fiscalização responsabilizou os sócios não apenas na falta de pagamento do IPI e, a três, porque os próprios paradigmas são posteriores ao julgamento proferido pelo STJ a que se refere a decisão recorrida, que não o aplicaram a caso semelhante.

O Acórdão paradigma acatado pelo despacho de admissibilidade, de nº 3301-002.159, de 28/01/2014, sobre o tema, assim dispôs em sua ementa:

...

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. IMPUTAÇÃO

Correta a imputação de responsabilidade tributária solidária aos sócios administradores da sociedade por ter agido com infração à legislação tributária, visando excluir e/ou reduzir os tributos devidos na industrialização e comercialização dos produtos.

Assinala a recorrente que a fundamentação do recorrido restringe-se ao entendimento de que não cabe imputação de responsabilidade aos sócios e/ou administradores pelo mero não pagamento de tributos, enquanto os paradigmas entendem que há dispositivo legal específico para a legislação de regência do IPI, prevendo a responsabilização solidária na hipótese em análise, em conjugação com o disposto nos arts. 135 e/ou 134 do CTN.

Demonstra a recorrente que a autoridade fiscal delimitou a responsabilidade dos sócios gerentes (que pelo contrato social juntado à fl. 294, "compete a todos sócios, isolada ou conjuntamente, a administração da sociedade") em decorrência do não recolhimento do IPI apurado em razão da conduta de escriturar como "outros créditos" valores que, intimada, a contribuinte informou não saber explicar a que se referiam. E conclui a Procuradoria:

Destaque-se que restou caracterizada a conduta dolosa da contribuinte, a qual, tem sua atuação pautada pela vontade de seus sócios administradores, razão pela qual é cabível, como o fez a autoridade autuante, a tipificação nas disposições do art. 135, III, do CTN, uma vez que caracterizada a conduta ilícita dolosa de inserir créditos inexistentes no Livro Registro de Apuração do IPI a fim de reduzir o imposto apurado.

Tal conduta caracteriza, em tese, violação à lei penal, de modo a atrair a aplicação do citado art. 135, III, do CTN, constituindo também violação ao art. 260, inciso IV do Decreto nº 7.212/2010, que embasou o auto de infração e dispõe:

"Art.260. A importância a recolher será (Lei nº 4.502, de 1964, art. 25, e Decreto-Lei nº 34, de 1966, art. 2º, alteração 8ª):

(...)IV - nos demais casos, a resultante do cálculo do imposto relativo ao período de apuração a que se referir o recolhimento, deduzidos os créditos do mesmo período."

Afigura-se clara a violação à lei ensejadora da responsabilização dos administradores uma vez que os créditos deduzidos não existiam, sendo inseridos indevidamente nos livros para reduzir o imposto a recolher.

...

A responsabilização dos sócios com poderes de administração também encontra guarida nas disposições do art. 28 do Decreto nº 7.212/2010, reproduzindo o teor do Decreto-Lei nº 1.736, de 20 de dezembro de 1979, art. 8º.

Inclusive, alega a recorrente, a multa de ofício aplicada pelo Fisco e mantida pelo recorrido, foi majorada pela ocorrência de situação agravante, no caso especificado no relato fiscal com arrimo no inciso IV, do art. 558 do RIPI:

Art. 558. São circunstâncias agravantes (Lei nº 4.502, de 1964, art. 68, § 1º, e Decreto-Lei nº 34, de 1966, art. 2º, alteração 18º):

(...)

IV- qualquer circunstância, não compreendida no art. 559, que demonstre artifício doloso na prática da infração (Lei nº 4.502, de 1964, art. 68, § 1º, inciso IV, e Decreto-Lei nº 34, de 1966, art. 2º, alteração 18º);

Não tendo sido afastado o agravamento da multa de ofício, entende a recorrente que "*não há como afastar a configuração de conduta consciente e dolosa por parte dos administradores no sentido de sonegar os valores devidos à tributação*".

Pede, alfim, o provimento do especial para reformar o recorrido para que seja restabelecida a responsabilização dos sócios.

Intimados, os solidários não se manifestaram.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire - Relator

Conheço do recurso da Fazenda nos termos em que foi admitido.

A autuação foi muito clara e bem demonstrada pelo agente fiscal em seu relato (fls. 2/6). Foi constatado que o contribuinte escriturou no livro registro de apuração do IPI, entre 04/2011 a 04/2013 (fls. 02/03), na rubrica "outros créditos", o montante de R\$ 985.525,54. Intimado a justificar com base em documentos a origem desses créditos, o contribuinte declarou que "não foi possível identificar os documentos e as origens dos lançamentos efetuados como outros créditos no RAIFI sob a rubrica outros créditos".

Igualmente, demonstrou o Fisco que as DCTF apresentadas no período foram declaradas com IPI a pagar, justamente em função desses "outros créditos", conforme quadro constante no item 2.2 do relatório fiscal ("DCTF's TRANSMITIDAS COM ERRO"). Portanto, dúvida não há que a escrituração desses créditos sem comprovação tiveram como fim o pagamento a menor daquele imposto, como as DCTF atestam às claras.

Deveras, comprovado o dolo do contribuinte com vista a pagar menos IPI.

Para solucionar a controvérsia, impõe-se aclarar a hipótese de responsabilidade tributária tratada no art 124, I, do CTN:

“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.”

A fiscalização justificou a atribuição da responsabilidade solidária, resumidamente, nos seguintes termos:

3.1.1.3 – Foram lavrados os Termos de Sujeição Passiva (atribuída a responsabilidade solidária aos sócios administradores), conforme dispõe o 28 do Decreto nº 7.212, de 15/06/2010, que diz:

“Art. 28. São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo, no período de sua administração, gestão ou representação, os acionistas controladores, e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos tributários decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal (Decreto-Lei nº 1.736, de 20 de dezembro de 1979, art. 8º).

E, como relatado, agravou a multa com base na agravante de sonegação fiscal, dando azo, em consequência, a representação fiscal para fins penais.

O “interesse comum” de que trata o art. 124 inciso I do CTN deve ser jurídico e convergente. Para que se materialize a solidariedade tributária com espeque no artigo 124, I, do CTN, é preciso que o interesse comum que exista entre os obrigados solidários seja um interesse jurídico, não sendo relevantes para gerar a solidariedade tributária os interesses de ordem econômica, moral ou social. Portanto, por óbvio que todas as irregularidades, e mesmo ilegalidades, apontada no lançamento era de pleno conhecimento dos sócios, o que leva a conclusão que sabedores da infração perpetrada, se não mentores.

Também não se pode perder de vista a aplicação do inciso II, do artigo 124 do CTN. Isso porque a legislação do imposto (IPI) dispõe expressamente a respeito da responsabilidade de terceiros (sócios-gerente) em seu artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736, de 20 de dezembro de 1979, como expressamente referido no lançamento, cujo comando legal esta embasado no artigo 28 do Decreto 7.212/2010 (Regulamento do IPI/2010):

Art. 28 (RIPI/2010) - São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo, no período de sua administração, gestão ou representação, os acionistas controladores e os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos tributários decorrentes do não recolhimento do imposto no prazo legal.

Portanto, considerando que não houve o recolhimento em função de inconstitucionalidade *animus sonogandi*, mais ainda se afigura a responsabilidade solidária dos sócios da autuada.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço do recurso do Procurador e dou provimento para restabelecer a responsabilidade solidária dos sócios **MÁRIO RUBENS KELEN, MÁRCIO**

Processo nº 10865.722012/2015-67
Acórdão n.º **9303-008.390**

CSRF-T3
Fl. 7

ROBERTO KELEN, e MARIA APARECIDA CONCEIÇÃO KELM - ESPÓLIO DE LINO KELM, desta forma mantendo o auto de infração (fls. 08/26) em seus termos originais.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire

Processo nº 10865.722012/2015-67
Acórdão n.º **9303-008.390**

CSRF-T3
Fl. 8
