



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Recorrente : ALESSANDRO MENEGHEL (Empresa: J.P. Lisboa Com. De Alimentos Ltda.)
Recorrida : DRJ em Foz do Iguaçu - PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE –
Incabível a arguição de nulidade do procedimento, quando a ciência da exigência tributária deu-se na pessoa de representante da pessoa jurídica, constituída mediante instrumento de procuração com amplos poderes de gestão e específicos para representação da pessoa jurídica junto aos órgãos públicos nacionais.

RESPONSABILIDADE PESSOAL – As pessoas que atuam com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, passam a ser plenamente os responsáveis pelos créditos tributários – e não apenas solidárias estritamente em caso de impossibilidade de cumprimento da obrigação tributária de parte do contribuinte.

ACERTAMENTO – É necessário que no procedimento administrativo de constituição do crédito tributário seja previamente realizado o acertamento da responsabilidade de terceiros e coobrigados e a que título: solidária, subsidiária, pessoal, *ex-voluntate*, de sorte a formar o título hábil que aparelhará a execução fiscal.

PRECLUSÃO – Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **ALESSANDRO MENEGHEL (Empresa: J.P. Lisboa Com. de Alimentos Ltda.)**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2002

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Antônio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Eduardo da Rocha Schmidt, Adolfo Montelo, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Imp/cf/já



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Recorrente : **ALESSANDRO MENEGHEL (Empresa: J.P. Lisboa Com. de Alimentos Ltda.)**

RELATÓRIO

O Acórdão nº 203-03.063, de 14.05.97, da Egrégia Terceira Câmara deste Conselho (fls. 846/862), declarou a nulidade da Decisão Singular de fls. 811/827, por cerceamento do direito de defesa, determinando, com vistas ao saneamento do processo, que a empresa autuada fosse cientificada da peça vestibular e outra decisão proferida, à luz das impugnações do Sr. Alessandro Meneghel e da empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., se oferecida impugnação por esta última. Recomendou, ainda, que dessa decisão fossem intimados os acima assinalados para que cada um pudesse oferecer seu recurso voluntário.

Para conhecimento de meus pares, leio e abaixo transcrevo o relatório e voto do indigitado acórdão:

“Trata o presente processo sobre Auto de Infração (fls. 779 a 785), que exige da empresa acima qualificada, na pessoa de Alessandro Meneghel, a quem se atribui a propriedade e responsabilidade de fato pela gerência da empresa, o crédito tributário abaixo discriminado, apurado em fiscalização envolvendo o período de fevereiro/93 a abril/95:

<i>Crédito Tributário apurado em UFIR (Infrações até 31/12/94)</i>	
<i>- Imposto sobre Produtos Industrializados</i>	<i>1.234.080,94</i>
<i>- Juros de Mora (calculados até 20/11/95)</i>	<i>325.894,74</i>
<i>- Multa Proporcional</i>	<i>3.317.385,82</i>
<i>Valor Total em UFIR</i>	<i>4.877,361.50</i>

<i>Crédito Tributário apurado em Reais (a partir de 01/01/95)</i>	
<i>- Imposto sobre Produtos Industrializados</i>	<i>384.085,40</i>
<i>- Juros de Mora (calculados até 31/10/95)</i>	<i>96.452,91</i>
<i>- Multa Proporcional</i>	<i>397.184,80</i>
<i>- Multa Regulamentar</i>	<i>27.540,00</i>
<i>Valor Total</i>	<i>R\$ 905.263,11</i>

1.2. Do Procedimento Fiscal

O procedimento fiscal teve início com o recebimento, na Delegacia da Receita Federal em Cascavel - PR, de representação protocolizada, sob nº 10950.001846/93-08 - (cópia anexo 01, fls. 001 a 170), pela Delegacia da Receita Federal em Maringá - PR, dando conhecimento do uso de 'notas frias' por parte de empresas de Maringá e Cascavel, na comercialização de açúcar cristal na região norte do Estado do Paraná. Entre as empresas da região de



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Cascavel figuravam a: Mascavo Comércio de Alimentos Ltda. e Joal Comércio de Alimentos Ltda., ambas de propriedade do impugnador e sua esposa Joelma Siqueira Cunha Meneghel.

Em visita às empresas acima referidas, a fim de dar ciência do início das fiscalizações, a Fiscalização tomou conhecimento de que tais empresas haviam sido alienadas a pessoas residentes nos Estados do Mato Grosso e Mato Grosso do Sul (Mascavo - Rod. Dourados Itaporã, s/n - Km 1,7 - Zona Rural - Dourados - MS, alienada em 16.01.93; Joal - Rua F, s/n - Casa 1 - Setor Centro Sul - Cuiabá - MT, alienada em 29.07.94).

Na seqüência, foram solicitadas diligências fiscais às jurisdições dos novos endereços das empresas Joal e Mascavo, visando observar a regularidade das operações de transferência da titularidade das mesmas. Os Termos de Diligências Fiscais de fls. 03 a 07 atestam as irregularidades, já que não foram localizadas as empresas nos endereços indicados, muito menos os sócios adquirentes das cotas transferidas pelo peticionário e sua esposa Joelma Siqueira Cunha Meneghel, consoante os contratos de compra e venda de cotas das empresas Mascavo e Joal (fls. 08 a 11) e as cópias das alterações contratuais de transferência de titularidade das cotas da Joal (fls. 27 a 29) e da Mascavo (fls. 18 e 19).

A Fiscalização, de acordo com o Termo de Verificação Especial de fls. 726/729, apurou que a Joal foi sucedida por uma nova empresa denominada J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda. de propriedade de João Pires Lisboa e sua esposa Mariley da Silva Martins Lisboa. No entanto, entende que a empresa sucessora pertence, de fato, ao impugnador e sua esposa, porquanto:

- A J. P. Lisboa, no início, operava no endereço da Joal, na mesma atividade, com os mesmos clientes e utilizando-se de quatro máquinas empacotadoras de açúcar, três das quais adquiridas pelas Mascavo e Joal.

- Antes da constituição da empresa J. P. Lisboa, João Pires Lisboa outorgou ao requerente procuração para que este movimente sua conta bancária de número 22812-8 no Banco do Estado do Paraná, agência 181, da cidade de Cascavel/PR, conforme documento de fl. 113.

- A empresa J. P. Lisboa, ainda, por meio de seu sócio-gerente anteriormente citado, outorgou, em 16.08.94, por instrumento público, também ao requerente e sua esposa amplos poderes para gerirem os negócios da empresa J. P. Lisboa, dezoito dias após a alienação da Joal (fls. 114).



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

- Ressalte-se João Pires Lisboa, sócio-gerente, era motorista da Joal e, após a constituição da J. P. Lisboa, continuou dirigindo caminhões da empresa.

A Fiscalização dividiu a inspeção em dois períodos: infrações apuradas na empresa Joal e a seguir na empresa J. P. Lisboa.

O processo de representação, protocolizado pela Delegacia da Receita Federal em Maringá, traz, entre outros documentos, cópias de cheques e documentos de transferências de numerários entre conta correntes, da empresa Mascavo, referentes à conta bancária nº 5 703553-8, da agência 0587 (Cascavel), do Banco Real S/A, e da empresa Joal (diversas contas de diversos bancos). Os documentos foram remetidos pelo banco em atendimento ao ofício de nº 219/93, da SAFIS/DRF/Maringá (cópia do Ofício nº 219/93 da SAFIS/DRF/Maringá, fl. 175 a 178; cópias dos cheques - Anexo 01, fls. 112 a 152).

Conforme ficou demonstrado na representação acima mencionada, os cheques emitidos pela Mascavo, compreendendo o período de janeiro/93 a setembro/93, foram assinados por Alessandro Meneghel, e/ou sua esposa Joelma Siqueira da Cunha Meneghel (cheques de nº 010807 e de nº 010639), período este posterior à alienação de suas respectivas cotas de participação no capital da empresa Mascavo, evidenciando, segundo a fiscalização, simulação de negócio jurídico na transferência de cotas, e, por consequência, sucessão nas atividades da Mascavo pela Joal.

Mister se faz ressaltar que muitos dos cheques acima referidos foram utilizados para pagamentos de compras de açúcar das usinas localizadas nos Estados do Paraná e São Paulo, em nome das empresas irregulares, com recursos mantidos à margem da escrituração da empresa Joal Comércio de Alimentos Ltda.

Da análise dos registros contábeis da empresa J. P. Lisboa, a Fiscalização identificou algumas operações irregulares, a saber:

- adiantamento em moeda corrente para aumento de Capital, efetuado pelo sócio João Pires Lisboa, no valor de R\$ 198.100,00 (cento e noventa e oito mil e cem reais), em dezembro/94 (fls. 352);

- empréstimo da empresa A. J. M. Transportes Ltda. (de propriedade de Alessandro Meneghel), no valor de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais), em outubro/94 (fls. 351).

Intimados a comprovar a efetiva entrega dos recursos e origem dos mesmos, relativos ao adiantamento para aumento de capital contabilizado na



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

conta '2.1.01.46.0001-6', no valor de R\$ 198.100,00, em dezembro de 1994, tanto a empresa J. P. Lisboa como seu sócio João Pires Lisboa nada responderam (cópia do livro Razão às fls. 348 a 355; intimações às fls. 344 a 346).

Em relação ao empréstimo contraído junto à empresa A. J. M. Transportes Ltda., no valor de R\$ 300.000,00, a J. P. Lisboa foi intimada a comprovar o efetivo ingresso dos recursos, contabilizados no mês de outubro/94, na conta '2.1.01.01.0015-9', todavia, a intimação foi ignorada (fls. 344). Por consequência, foi recomposto seu Caixa no mês de outubro/94, como se visualiza abaixo:

(+) Saldo final do mês do Caixa	R\$ 66.094,87
(-) Empréstimo não comprovado	R\$ 300.000,00
(=) Saldo reconstituído (credor)	R\$ 233.905,13

Da Tributação

Tendo em vista a alienação fictícia da empresa Joal, e considerando a assunção dos negócios e atividades, enfim, a posse de fato do ativo e passivo da empresa Joal pela empresa J. P. Lisboa, a Fiscalização entendeu ter configurado a sucessão, instituto previsto no artigo 133, do CTN, a seguir transcrito:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I - Integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - Subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses, a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.'

Oportuno se torna assinalar que na apuração do imposto devido foram considerados todos os créditos escriturados nos livros fiscais da fiscalizada (cópias do Livro Registro de Entradas e Registro de Apuração do IPI), documentos de fls. 366 a 467.



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

a) Omissão de receitas - Cheques emitidos em conta de terceiros

Os valores dos cheques emitidos em nome da empresa Mascavo, após a simulação da venda desta, assinados pelo impugnador e/ou sua esposa, que constituem saques de numerários de conta bancária, abastecidos com recursos estranhos à contabilidade da empresa Joal (vendas não contabilizadas), foram tributados como omissão de receita operacional, com base na alíquota do IPI para o açúcar cristal embalado, vigente nos meses da omissão.

MÊS/ANO

SOMATÓRIO DOS
CHEQUES/TRANSFERÊNCIAS

FEVEREIRO/93	Cr\$ 400.000.000,00
MARÇO/93	Cr\$ 8.661.995.106,79
ABRIL/93	Cr\$ 9.036.651.400,00
MAIO/93	Cr\$24.533.741.266,00
JUNHO/93	Cr\$33.527.454.133,00
JULHO/93	Cr\$57.854.335.364,00
AGOSTO/93	CRS 47.003.734,00
SETEMBRO/93	CRS 41.054.805,20

O enquadramento legal da infração e tributação tem como suporte normativo os artigos 55, inciso I, item 'b' e inciso I, item 'c'; 107, II; combinados com artigos 8º, 3º, inciso IV; 22, II, 112, IV; 231, I; 355; e 59, todos do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto 87.891/82 (RIPI/82).

Aplicou-se sobre esta infração a multa agravada prevista no artigo 364, III do RIPI/82.

b) Suprimento de numerários não comprovados/saldo credor de caixa

Omissão de receitas no ano de 1994, na empresa J. P. Lisboa, por presunção autorizada pelo Regulamento do Imposto de Renda: decorrente do adiantamento para aumento de capital não comprovado, pelo sócio João Pires Lisboa da empresa J. P. Lisboa, no valor de R\$ 198.100, no mês de outubro/94 (fls. 352), e decorrente de empréstimo não comprovado, no valor de R\$300.000,00, empréstimo esse contraído, junto à empresa A. J. M. Transporte Ltda., no mês de dezembro/94 (fls. 351), gerando saldo credor de caixa de R\$233.905,13.

Enquadramento legal: artigos 55, I, 'b' e II, 'c'; 107, II; c/c 29, II; 112, IV; 343, § 2º; e 59, todos do RIPI/82.

c) Caracterização da Industrialização - Falta de Destaque do IPI



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Falta de destaque do IPI, na empresa J. P. Lisboa, nas saídas do produto açúcar cristal - classificação fiscal 1701.11.0100.

Tanto nas vendas de açúcar empacotado, embalagens de 2 Kg e 5 Kg, como nas vendas de açúcar em sacas de 50 Kg, foram poucas as notas fiscais emitidas com destaque do imposto, muito embora àquela empresa creditar-se do IPI pago nas compras. A J. P. Lisboa, em toda sua existência, considerando até o mês de março/95, levou a registro apenas três saldos devedores relativos ao IPI, não recolhidos. Os demais períodos de apuração apresentaram saldos credores em relação ao mesmo imposto.

A demonstração dos valores tributados (relação de notas fiscais, data da saída, alíquota e valor) estão às fls. 521 a 553.

Os valores consolidados, por período de apuração (decendial), que serviram para base de cálculo do IPI, à alíquota de 18%, são:

<u>DECÊNDIO</u>	<u>VALOR TRIBUTÁVEL</u>
3º-04/94	CR\$ 2.768.610,00
1º-05/94	18.104.856,00
2º-05/94	22.174.707,00
1º-06/94	16.575.576,90
2º-06/94	70.038.822,35
3º-06/94	170.870.780,70
1º-07/94	RS 4.300,00
2º-07/94	23.415,20
3º-07/94	47.311,10
1º-08/94	58.642,91
2º-08/94	18.362,92
3º-08/94	26.193,05
1º-09/94	28.847,76
2º-09/94	50.669,25
3º-09/94	33.914,55
1º-10/94	69.204,60
2º-10/94	30.887,50
3º-10/94	6.643,90
1º-11/94	19.749,00
2º-11/94	76.966,26
3º-11/94	41.579,76
1º-12/94	30.529,50
2º-12/94	3.802,40
3º-12/94	20.190,50
1º/01/95	19.524,90



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

2º-01/95	26.916,60
3º-01/95	116.998,54
1º-02/95	202.103,74
2º-02/95	202.383,71
3º-02/95	61.770,56
1º-03/95	439.225,96
2º-03/95	343.802,41
3º-03/95	167.667,20

As notas fiscais que deram origem aos valores acima (Anexo 02 - fls. 001 a 354; Anexo 03 - fls. 001 a 655; Anexo 04 - fls. 001 a 562), encontram-se relacionadas a fls. 521 a 553.

Enquadramento legal: artigo 55, I, 'b'; e II, 'c'; c/c artigos 8º; 3º, IV; 107, II; c/c 10º, § único; 22, II e III; 112, IV; e 59, todos do RIPI/82.

d) Notas Fiscais 'paralelas'

Em visita fiscal à empresa J. P. Lisboa foram localizadas e retidas (vide Termo de Retenção, fls. 621 a 648) notas fiscais emitidas com numeração em duplicidade - 'notas fiscais paralelas', conforme se depreende dos documentos de fls. 554 a 620 (cópias). Foram encontradas 25 (vinte e cinco) notas fiscais paralelas de numeração 1.351 a 1.375, série 'Única', todas com data de saída dos produtos (açúcar cristal) em 15.03.95. A constatação de que se trata de nota fiscal paralela, e não o caso de notas 'calçadas', decorre de as notas serem da mesma cor, ou seja amarelas, correspondentes às 4ª vias (via da contabilidade).

A Fiscalização fez um comparativo das notas fiscais 'paralelas' com as originais (escrituradas no Livro Registro de Saídas, fls. 468 a 508), às fls. 746 e 747 do Termo de Verificação.

O somatório das notas fiscais 'paralelas', todas do segundo decêndio de março/95, no valor de R\$ 8.853,90, foi tributado no respectivo período, com aplicação da multa agravada prevista no artigo 364, III, do Decreto nº 87.891/82 (RIPI/82).

e) Saldos devedores do IPI não recolhidos

A J. P. Lisboa manteve saldos devedores do IPI, em seu Livro Registro de Apuração do IPI, não recolhidos nos prazos estabelecidos pela legislação do imposto (vide cópia do Livro Registro de Apuração do IPI às fls. 416 a 423).



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Foi verificada a existência de saldos devedores do IPI não recolhidos, nos seguintes períodos de apuração: 3º-05/94, no valor de CRS 3.064.980,04, 1º-06/94, no valor de CRS 1.272.319,74 e 2º-06/94, no valor de CRS 836.389,80.

Enquadramento legal: Art. 107, II, c/c artigo 112, IV; 56; 57, III e 59, todos do RIPI/82.

f) Crédito básico indevido - utilização de notas fiscais inidôneas

A Fiscalização surpreendeu, no estabelecimento da J. P. Lisboa, em 17.03.95, 06 (seis) cargas de açúcar da COOPERNAVI - Cooperativa dos Produtores de Cana-de-açúcar de Navirai Ltda., num total de 3.240 (três mil, duzentas e quarentas) sacas de açúcar cristal, que estavam sendo descarregadas, em nome da empresa Amazônia Comércio Representação de Produtos Ind. Ltda.

As notas fiscais correspondentes (notas fiscais nº 4659, 4655, 4657, 4649, 4658 e 4648, série 'Única', todas emitidas no dia 16.03.95) foram apreendidas, conforme documentos a fls. 649 a 655 (a numeração, das notas fiscais, constantes no Termo de Apreensão se referem ao selo fiscal do Estado do Mato Grosso do Sul).

Posteriormente, a referida empresa apresentou 06 (seis) notas fiscais emitidas pela empresa Amazônia (notas fiscais nºs 619, 620, 621, 622, 623 e 624, série 'única', todas emitidas no dia 16.03.95), concernentes aos produtos descarregados em seu estabelecimento, com as mesmas quantidades, especificação e IPI destacado (vide Termo de Apreensão e notas fiscais às fls. 656 a 662).

Em diligências ao endereço indicado nas notas fiscais apreendidas, ou seja, a rua Cassiano J. Fernandes, 610 A, Cascavel/PR, da empresa Amazônia e em outros endereços (vide Termo de Diligência Fiscal e documentos às fls. 663 a 701), a Fiscalização constatou tratar-se de empresa inexistente fisicamente, apenas com seu registro ativo nos órgãos oficiais, mas sem movimento financeiro.

Conclui-se, então, pela irregularidade da transação comercial, com utilização de notas fiscais inidôneas, para acobertar compras com recursos estranhos à contabilidade, com as seguintes conseqüências:

- glosa dos créditos escriturados com base nas notas fiscais da Amazônia, no período do 2º-03/95, no valor de R\$ 4.956,00 (multa agravada - Art. 364, III, do Decreto nº 87.891/82 - RIPI/82);



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

- multa de igual valor das mercadorias descritas nas notas fiscais - R\$27.540,00 (multa regulamentar por utilização de notas fiscais inidôneas - Art. 365, II, do Decreto nº 87.891/82 - RPI/82).

A Fiscalização demonstrou, ainda, a incapacidade financeira do sócio-gerente João Pires Lisboa e de sua empresa Mariley da Silva Martins Lisboa para constituir a citada empresa, visto que o envolvido a muito trabalhava como motorista nas empresas do requerente, não possuindo bens imóveis, além de não esclarecer a origem dos recursos utilizados na formação do capital da empresa J. P. Lisboa. Com efeito, em função dos ingredientes apresentados, há forte conotação de se caracterizar a figura comumente denominada de 'testa-de-ferro'. É o caso de João Pires Lisboa, à frente da empresa, porém servindo ao interesse do peticionário.

Saliente-se que a Fiscalização atribuiu ao requerente responsabilidade pessoal pelos créditos tributários devidos pela empresa J. P. Lisboa, em vista das irregularidades administrativas por ele cometidas, conforme artigo 135, III do CTN, in verbis

'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:

[...]

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

Sendo assim, a ciência do auto de infração foi dada a Alessandro Meneghel, na condição de titular de fato da empresa J. P. Lisboa, atribuindo-lhe a responsabilidade pelas infrações cometidas.

Requeriu a Fiscalização, ainda, à Justiça Federal a quebra do sigilo bancário das empresas e pessoas envolvidas nas irregularidades descobertas. O pedido foi deferido em primeira instância pela Vara Federal de Cascavel, porém, foi cassada por meio de liminar em mandado de segurança impetrado pelos interessados junto ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

É oportuno assinalar que a J. P. Lisboa foi autuada também pelas infrações ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica, mediante a abertura de processo fiscal nº 10935.002197/95-69. Frise-se ainda que tais infringências resultaram em representação fiscal para fins penais, processo protocolizado sob nº 10935.002241/95-59.

1.3. Da Impugnação



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Intimado, o requerente, pessoalmente responsabilizado pelo crédito tributário lançado contra a J.P. Lisboa, apresentou, tempestivamente, a impugnação de fls. 790 a 798, contendo, em síntese, as seguintes alegações:

- a Fiscalização indevidamente designou-o responsável pelos tributos devidos pela empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda.;

- os créditos tributários, tanto de IRPJ, quanto de IPI encontraram-se embasados em pseudas receitas omitidas, bem como arbitramento de lucros, no período compreendido entre janeiro/93 a dezembro/94, enquanto a empresa fiscalizada foi constituída somente em novembro/93;

- não foi citada, no Termo de Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal, a base legal para respaldar a consignação, à empresa autuada, a J. P. Lisboa, do faturamento da Joal Comércio de Alimentos Ltda. ainda em atividade;

- invocando o artigo 128 do Código Tributário Nacional (CTN), o impugnante alega que a Fiscalização não poderia atribuir à empresa autuada responsabilidade pelo crédito tributário de outra (s) pessoa (s) jurídica (s), alegando tratar-se de sucessão; ademais, os Autuantes citam como suporte legal os incisos I e II do artigo 133 do CTN, sem deixar claro qual o dispositivo a ser aplicado;

- o peticionário argumenta que não é sócio, diretor, gerente e/ou representante da empresa fiscalizada, não devendo ser responsabilizado pelos valores lançados na forma do artigo 135, III do CTN;

- faz menção o interessado a diversos acórdãos dos tribunais administrativos e judiciários, no intuito de demonstrar o equívoco da Fiscalização, ao lhe atribuir a responsabilidade pelos créditos tributários lançados, e afirma que a empresa fiscalizada continua em plena atividade, em condições de receber intimações e responder pelos tributos porventura devidos;

- no Auto de Infração do IRPJ tributa-se, no mesmo ano-calendário, 1993 e 1994, o lucro por arbitramento de ofício, bem como as receitas omitidas por suprimentos e/ou saldo credor de caixa, além da glosa dos custos, demonstrando serem infundadas as razões para o arbitramento;

- questiona o autuado os motivos que levaram ao arbitramento do lucro no período de janeiro/93 a janeiro/94 se, mesmo sem os documentos e livros fiscais do período de fevereiro/94 a dezembro/94, foi possível a apuração do lucro real; e acrescenta ainda que descabe somar à base de cálculo do lucro arbitrado suprimentos de caixas não comprovados;



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

- *alega, por fim, que são totalmente nulos os autos de infração posto que foram lavrados de forma ilegal, face a utilização de informações bancárias sem a prévia autorização judicial.*

Diante de tudo o quanto foi dito, o impugnante requer a extinção dos créditos tributários constituídos e a exclusão de sua responsabilidade pessoal, relativamente aos processos administrativos lavrados contra a empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda.'

Na mencionada decisão, o Delegado da Receita Federal de Julgamento em Foz do Iguaçu/PR julgou procedente o lançamento, resumindo seu entendimento nos termos da ementa de fls. 811 que se transcreve:

**'IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS
RESPONSABILIDADE DOS SUCESSORES
RESPONSABILIDADE POR INFRAÇÕES**

Ementa: Comprovada a simulação da venda de empresa, e a continuidade de seus negócios por outra, constituída em nome de terceiros, com evidente intuito de fraude, tem-se caracterizada a sucessão, na forma do artigo 133, I, do CTN.

A imputação de responsabilidade pessoal por infrações ao sócio-gerente independe de a sociedade estar extinta ou não. Necessário é a comprovação de que os atos, que resultaram em crédito tributário, foram praticados com infração à lei, conforme prescrito no artigo 137 do CTN.

'LANÇAMENTO PROCEDENTE'.

Inconformada, a autuada interpôs o tempestivo recurso de fls. 832/837, onde, alega, preliminarmente, cerceamento do direito de defesa, uma vez que não é possível apresentar 'Recurso' contra decisão proferida pela Autoridade Julgadora de Primeira Instância Administrativa, quando não houve apresentação de impugnação, eis que também não tomou conhecimento do Processo Administrativo Fiscal, inexistindo assim, qualquer litígio, nos termos do artigo 14, 'caput', do Decreto nº 70.235/72.

Esclarece, ainda, que, não havendo intimação do auto de infração ao sujeito passivo, nos termos do disposto no inciso V, artigo 10, do Decreto nº 70.235/72, não há também como falar-se em instauração da fase litigiosa do procedimento, pela impossibilidade quanto ao cumprimento do contido no artigo 15 do mesmo Decreto, sendo, desta forma, totalmente 'NULO' o procedimento fiscal. Inexistindo no presente processo comprovação de ciência dos autos pela recorrente, razão pela qual não foram os mesmos impugnados.

12



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

são 'nulos' o procedimento administrativo fiscal e a decisão preferida pela Autoridade Julgadora de Primeira Instância, conforme dispõe o inciso II, artigo 59, do Decreto nº 70.235/72.

Finaliza solicitando o cancelamento da decisão e dos autos formadores do crédito tributário do presente processo.

Tendo em vista o disposto no art. 1º da Portaria MF nº 260, de 24 de outubro de 1995, manifesta-se o Sr. Procurador-Seccional da Fazenda Nacional em Foz do Iguaçu - PR opinando pela manutenção do lançamento, uma vez que 'da análise minuciosa dos argumentos deduzidos na peça recursal, em confronto com a legislação de regência e tendo em vista o mais que dos autos consta, conclui-se que não merecem reparo as razões do recurso, pelo que manifesta-se a Fazenda Nacional no sentido de ser o mesmo rejeitado, mantendo-se na íntegra a decisão atacada, que bem aplicou o direito.'

Voto:

"O recurso é tempestivo e deve ser conhecido.

O recorrente, J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., suscita, no recurso voluntário, exclusivamente a nulidade do processo, porquanto, segundo alega, não foi cientificado do lançamento tributário. Em razão disso, não lhe foi oportunizado exercer o direito de defesa, não se instaurando o litígio.

Pelo que se verifica do Auto de Infração de fls. 779 e 780 e seus anexos (fls. 753 a 778 e 781 a 785), bem como do 'Termo de Verificação Fiscal e Apreensão de Documentos', o sujeito passivo identificado pelas autoridades autuantes é a empresa J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. A sujeição passiva decorre de prática de atos próprios e, também, por sucessão das empresas JOAL COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. e MASCAVO COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., nos termos do art. 133 e parágrafos do Código Tributário Nacional (item 2 do Termo - fls. 726 a 729, e item 4 - fls. 741 e 742). Essas empresas pertenciam ao Sr. ALESSANDRO MENEGHEL, e foram vendidas a pessoas tidas como 'laranjas', e hoje estão estabelecidas em endereços fictícios.

Por outro lado, o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL foi considerado pelos fiscais autuantes sócio de fato da empresa autuada J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., sendo, em razão disso, indicado como responsável tributário pelo crédito tributário lançado, nos termos do art. 135, inciso III, também do Código Tributário Nacional (item 8 do Termo de fls. 750 e 751).

13



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

O Auto de Infração foi levado à ciência do Sr. ALESSANDRO MENEGUEL, por via postal, no endereço Av. Amazonas, 770, Cascavel - PR. Conforme se constata pelos diversos documentos juntados aos autos, a empresa J. P. COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. está estabelecida na Rua da Laminadora, 500, na mesma cidade. Atualmente, pelo que se verifica da petição do recurso voluntário, a referida empresa está sediada na Rua Maranhão, 2.295, no mesmo Município de Cascavel - PR. No endereço para onde foi remetida a correspondência, ao que tudo consta, não funciona nenhum estabelecimento formal ou informal da empresa autuada, tratando-se do endereço residencial do Sr. ALESSANDRO MENEGUEL.

Ficou, também, evidenciado nos autos que a empresa J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. tem estabelecimento em local certo, com operações industriais comerciais habituais, e seu sócio (tido como 'laranja' pela fiscalização por não ter condições financeiras e ser motorista de caminhão da empresa anterior do Sr. Alessandro Meneghel, e, mesmo sendo proprietário da empresa autuada, continua exercendo essa função) é pessoa existente e localizável.

Mesmo a fiscalização indicando a empresa J.P. COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. como sujeito passivo, e o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL como responsável pelo crédito tributário na qualidade de sócio daquela (questões que me abstenho de examinar nesse momento), optaram os ilustres fiscais autuantes por dar ciência do lançamento apenas ao Sr. ALESSANDRO MENEGHEL, entendendo, com isso, ter sido dado ciência à empresa autuada também, já que o indicam como sócio de fato.

A consequência desse procedimento é que o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL, atendendo a intimação, apresentou defesa apenas em seu nome, refutando apenas a questão relacionada com a sua condição de responsável pelos créditos tributários da empresa autuada. A decisão de primeira instância concluiu pela licitude do procedimento fiscal e do lançamento, e, principalmente, pela correta eleição do Sr. ALESSANDRO MENEGHEL como sócio de fato da empresa autuada e responsável pelos créditos tributários.

A ciência da decisão do ilustre Delegado da Receita Federal de Julgamento em Foz do Iguaçu - PR foi, mais uma vez, efetuada pela via postal. Ocorre que, desta feita, foi remetida para o endereço do estabelecimento da empresa autuada - Rua da Laminadora, 500 - (AR de fls. 831). Não foi tomada nenhuma providência no sentido de intimar da decisão monocrática o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL. O recurso voluntário foi, então, apresentado pela empresa autuada, que alega unicamente que não foi cientificada do lançamento. Nenhum recurso foi apresentado pelo Sr. ALESSANDRO MENEGHEL.



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Nessas condições, não há como deixar de reconhecer a ocorrência de cerceamento do direito de defesa. A questão central do presente processo está em se verificar se a empresa J. P. COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. é sucessora das empresas indicadas no relatório fiscal, e se o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL é realmente sócio de fato desta empresa e se pode ser considerado responsável solidário pelas suas dívidas tributárias. Como a empresa autuada existe de fato - possui estabelecimento em local certo, com atividades industriais e comerciais normais - e seu sócio também é pessoa existente e passível de ser localizada, essa empresa deveria ter sido cientificada do lançamento tributário nas formas previstas no Decreto nº 70.235/72. Não se pode considerar como intimação válida a feita na pessoa do suposto sócio de fato, pois exatamente esse é um dos aspectos controvertidos a ser examinado no presente processo. Considerá-la válida seria suprimir o direito de defesa da autuada (como de fato ocorreu). À empresa autuada, e não apenas ao Sr. ALESSANDRO MENEGHEL, deve ser oportunizado o direito de se manifestar sobre a condição do suposto sócio de fato em relação à empresa e da sua situação de sucessora das empresas pertencentes ao referido sócio de fato.

A situação de fato do presente processo difere em muito das fiscalizações em que os fiscais se deparam com empresas 'de fachada' ou empresas 'fantasmas' e com 'laranjas'.

Normalmente os sócios 'laranjas' não são localizáveis, quando não o são as próprias empresas.

Nesses casos, não resta outra alternativa senão dirigir a ação fiscal contra os verdadeiros responsáveis pelas operações econômicas, mesmo que sem vínculo jurídico aparente algum. Ao contrário, a empresa J. P. COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. tem existência legal e de fato, está estabelecida em endereço certo e pratica atos de comércio usualmente. Apenas o seu sócio, JOÃO PIRES LISBOA, seria 'laranja' do Sr. ALESSANDRO MENEGHEL.

A empresa J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., por ter existência legal e de fato, foi considerada sujeito passivo do crédito tributário pelo Auto de Infração, e, portanto, deve ser cientificada do lançamento na pessoa de seus representantes legais ou procuradores, nas formas previstas na legislação processual.

Por outro lado, não assiste razão à recorrente no que se refere ao pedido de nulidade de todo o processo, porquanto a nulidade somente deve alcançar os atos prejudicados pela falta de intimação da recorrente. Deve ser considerada válida a impugnação oferecida pelo Sr. ALESSANDRO MENEGHEL.



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Desta forma, voto no sentido de, nos termos dos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, declarar a nulidade, por cerceamento do direito de defesa, da decisão de primeira instância e demais atos processuais praticados posteriormente. Para que seja saneado o presente processo, é preciso que a empresa autuada seja cientificada do Auto de Infração nas formas estabelecidas no Decreto nº 70.235/72, devendo ser proferida nova decisão à luz das impugnações do Sr. ALESSANDRO MENEGHEL e da empresa J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA., se oferecida defesa por esta última. Da mesma forma, devem ser intimados da decisão de primeira instância o Sr. ALESSANDRO MENEGHEL e a empresa J. P. LISBOA COMÉRCIO DE ALIMENTOS LTDA. para que cada um possa oferecer seu recurso voluntário.'

Ato contínuo, a repartição preparadora diligenciou no sentido de dar cumprimento ao determinado no acórdão supra, emitindo a Intimação de fls. 865, dando ciência do auto de infração lavrado neste processo à empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., via postal, conforme AR e envelope de fls. 867/868. O documento foi devolvido por insuficiência de endereço.

À vista disso, a fiscalização compareceu no endereço da contribuinte informado à Receita Federal, conforme cadastrado no Sistema - CGC (fl. 871) -, não tendo encontrado o estabelecimento (Termo de Declaração de fl. 869).

A contribuinte foi então intimada pelo Edital nº 006/97 (fl. 870), afixado em 15.08.97.

Decorrido o prazo legal, sem qualquer manifestação da contribuinte, a fiscalização fez nova diligência, Termo de fl. 872, desta vez à rua Maranhão 2.295 em Cascavel - PR, mesmo endereço informado na peça recursal (fls. 832), constando que naquela rua não existe o número 2.295.

Esgotados os esforços para dar ciência do auto de infração à empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., o processo foi encaminhado à autoridade singular para julgamento.

Aquela autoridade julgou procedente o lançamento em tela, lavrado contra a empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda. e cuja responsabilidade tributária foi imputada ao Sr. Alessandro Meneghel, mediante a Decisão de fls. 874/883, assim ementada:

*'IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI
PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - PROFERIÇÃO DE NOVA
DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA - Tendo sido cancelada a decisão
de primeira instância anteriormente proferida por falha na ciência do
auto de infração e, após saneado o processo, nenhum argumento novo é
trazido aos autos para apreciação, há que ser confirmada a decisão
primaz posto que esta não merece nenhum reparo.*

[Assinatura]
16



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

LANÇAMENTO PROCEDENTE'.

Dessa decisão foi cientificado exclusivamente o Sr. Alessandro Meneghel (AR de fl. 893), tendo em vista a decisão singular ter considerado encerrada a participação no contencioso da J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., uma vez que, mesmo intimada por edital, não se manifestou sobre o auto de infração.

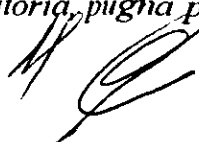
Tempestivamente, o Sr. Alessandro Meneghel interpôs o Recurso de fls. 887/891, no qual, em suma, aduz que:

- não foi fielmente cumprida a determinação do Acórdão nº 203-03.063, eis que o sujeito passivo da obrigação tributária: J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., não foi intimado da decisão singular;*
- se a empresa J. P. Lisboa apresentou recurso voluntário contra a decisão proferida em primeira instância administrativa, ensejando a nulidade dos atos então praticados, inexistem razões de fato ou de direito para declarar encerrada a participação daquela empresa no contencioso, quando, pelo voto condutor do Acórdão nº 203-03.063, nova decisão deveria ser exarada e dela cientificada a empresa (sujeito passivo) e o ora recorrente;*
- a autoridade singular acatou a impugnação então apresentada pelo recorrente, tanto que a decisão versa também sobre o mérito do lançamento, impondo, assim, mesmo sem qualquer outra manifestação por parte da empresa, fosse ela notificada da decisão;*
- o recorrente não é sujeito passivo das obrigações tributárias, nos termos da ementa do Acórdão nº 203-03.063: "A identificação do sócio de fato, na ação fiscal, somente teve como objetivo considerá-lo responsável solidário do crédito tributário. A empresa autuada, por ter existência legal e de fato, foi considerada pelo lançamento sujeito passivo das obrigações tributárias";*
- o referido acórdão, por equívoco involuntário, enquadra a responsabilidade solidária no art. 135 do CTN, quando o correto seria seu enquadramento no art. 134, não restando dúvidas ser este também o entendimento do Relator, conforme se depreende dos termos de seu voto;*
- a decisão recorrida persiste em atribuir ao recorrente a responsabilidade passiva pelos créditos constituídos contra a empresa J. P. Lisboa, contrariando a legislação e a doutrina, e mais, deixando de cumprir determinação contida no Acórdão nº 203-03.063;*
- o crédito tributário ainda não se encontra definitivamente constituído, inexistindo provas determinantes da impossibilidade de exigí-lo do sujeito passivo, contra quem o crédito foi constituído;*



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

- como, então, pretender atribuir ao recorrente a responsabilidade passiva pelos créditos em comento;
- segundo a jurisprudência, a exigência, por responsabilidade, seja ela solidária ou pessoal, na impossibilidade de liquidação pelo devedor (sujeito passivo da obrigação tributária), dá-se após a ação de execução fiscal, na qual, ainda assim, admite-se embargos de terceiro para, no mérito, demonstrar e provar possível improcedência das exigências, bem como da suposta responsabilidade;
- o mérito da exigência não foi objeto de contestação, impugnando o recorrente a indevida designação de responsabilidade, entretanto, a decisão singular julga também o mérito como se impugnado fosse, por isso haveria que ser intimada a empresa do conteúdo da decisão proferida;
- a primeira decisão foi anulada por não ter sido a empresa (sujeito passivo) notificada do auto de infração, como, então, pretender sua utilização para manutenção do crédito e, ao mesmo tempo, designar o recorrente responsável pessoal pelo lançamento;
- sendo essa a intenção, há que ser devolvido ao recorrente o amplo direito de defesa, até então legalmente impedido, por não ser o sujeito passivo da obrigação tributária;
- os erros e falhas processuais impediram a discussão do mérito da exigência fiscal;
- inicialmente, a não intimação do lançamento ao sujeito passivo resultou na nulidade, por cerceamento de direito de defesa, da decisão que julgou a contestação de responsabilidade pessoal, definindo o acórdão tratar-se de responsabilidade solidária;
- a dois, o recorrente não foi cientificado do contido no Acórdão nº 203-03.063, em que pese a autoridade singular continuar a considerá-lo sujeito passivo da obrigação, tanto é que a sua contestação da atribuição de responsabilidade pessoal foi entendida e aceita como impugnação meritória;
- a Intimação nº 259/97 identifica a empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda. como sendo o sujeito passivo da obrigação tributária, entretanto, ela não é cientificada da decisão singular, havendo, assim, cerceamento de seu direito de defesa; e
- pelo exposto, restando indefinido tratar-se de responsabilidade solidária ou pessoal, bem como indefinido quem efetivamente é o sujeito passivo da obrigação tributária, fato relevante para a contestação meritória, pugna pela

 18



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

nulidade processual, por cerceamento do direito de defesa e demais erros processuais. ”

É o relatório. 



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, o recorrente – Sr. Alessandro Meneghel – insurge-se contra a sua designação como responsável pela exigência fiscal decorrente do lançamento de que foi objeto a empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda., neste processo, mantido pela decisão recorrida, que veio a substituir a anterior, anulada pelo Acórdão nº 203-03.063, de 14.05.97, da Egrégia Terceira Câmara deste Conselho.

A alegação de que não foi fielmente cumprida a determinação do Acórdão nº 203-03.063 no sentido de o sujeito passivo originário da obrigação tributária – J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda. – ser intimado da decisão singular se apresenta vazia, à vista dos esforços e esgotamento dos meios hábeis para a localização da empresa, por ocasião da tentativa de cumprir o que também foi determinado naquele acórdão de intimar a empresa do lançamento, conforme minudentemente relatado.

Por outro lado, a circunstância de a empresa J. P. Lisboa ter apresentado recurso voluntário contra a decisão, que foi anulada pelo Acórdão nº 203-03.063, não é argumento para opor à declaração de encerramento da participação daquela empresa no contencioso, pelo simples fato de que, no espaço de tempo transcorrido entre a prática daquele ato (16.07.96) e o momento em que foram empreendidos os esforços acima mencionados para intimá-la do lançamento (08.08.97), ela já não mais era localizável.

Aliás, o item 18 do Termo de Verificação Fiscal e Apreensão de Documentos de fls. 725/752, de 21.11.95, já dava conta que a J. P. Lisboa, a exemplo das outras empresas por ela tidas por sucedidas, das quais o Sr. Alessandro Meneghel era sócio-gerente (Mascavo Comércio de Alimentos Ltda. e Joal Comércio de Alimentos Ltda.), já apresentava indícios de liquidação irregular:

“18 - Em uma nova tentativa de liquidação irregular, vimos a empresa J. P. LISBOA, mudar-se de endereço, em 19.09.95 (da Rua da Laminadora – 500, para a Rua Maranhão – 2925, na mesma cidade de Cascavel, fl. 170). Em visita, ao local indicado, em 07.11.95, constatamos tratar-se de loja comercial desocupada, sem móveis, maquinários ou pessoas que indicasse que ali funcionasse algum estabelecimento comercial, ou mesmo residencial, na realidade estava fechada. Intimado o proprietário do imóvel, Sr. Arlindo Rialto, a esclarecer os fatos acerca da locação do referido imóvel, este nos responde que possui, no local indicado, 02 (dois) imóveis: um deles (loja nº 01) locado para uma empresa de revenda de produtos farmacêuticos e o outro (loja nº 02) estava locado, até recentemente, para uma escola de aviação, estando atualmente locado para a empresa J. P. LISBOA. Declara, também, que tratou da locação (empresa J. P. LISBOA) com o Sr. Alessandro Meneghel, e que recebeu o aluguel referente ao mês de outubro/95 (R\$450,00) no estabelecimento da empresa A.J.M. TRANSPORTES LTDA., de propriedade do



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Sr. Alessandro Meneghel, com um cheque da mesma empresa A.J.M. TRANSPORTES LTDA., fls. 171 a 173.

A questão da atribuição ao recorrente da responsabilidade passiva pelos créditos constituídos contra a empresa J. P. Lisboa não mais diz respeito ao Acórdão nº 203-03.063, pois, à evidência, seus efeitos, no que concerne ao presente litígio, se exauriram no provimento de anular a primeira decisão singular lavrada neste feito.

No particular, o que importa é que a atribuição ao recorrente da responsabilidade pessoal, prevista no art. 135, inciso III, do CTN, está devidamente articulada nos autos. As pessoas ali arroladas, que atuam com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, passam a ser plenamente os responsáveis pelos créditos tributários – e não apenas solidárias estritamente em caso de impossibilidade de cumprimento da obrigação tributária de parte do contribuinte, como já prelecionava Aliomar Baleeiro¹.

No magistério de Sacha Calmon Navarro Coêlho², é um típico caso de sujeição passiva indireta “por transferência”, em que primeiro a obrigação tributária está fixada no sujeito passivo direto (contribuinte ou destinatário legal tributário), sendo depois transferida ao sujeito passivo indireto *ex lege*, desde que ocorrentes “os fatores de sub-rogação” previstos na lei.

O crédito tributário em questão encontra-se constituído nos termos do art. 142 do CTN, estando, por certo, com sua exigibilidade suspensa, enquanto pendentes este recurso e, eventualmente, outros possibilitados pela norma processual.

E, ao contrário do sugerido pelo recorrente, é necessário que no procedimento administrativo de constituição do crédito tributário seja previamente realizado o acertamento da responsabilidade de terceiros e coobrigados e a que título: solidária, subsidiária, pessoal, *ex-voluntate*, de sorte a formar o título hábil que aparelhará a execução fiscal.

Nesse sentido a manifestação de James Marins³:

“Outro fato digno de nota é necessidade de haver prévio acertamento, apurando-se a situação de devedor do responsável pelo crédito tributário, para que se possa cobrá-lo. O acertamento do crédito e regular inscrição na dívida ativa são condições necessárias para que haja cobrança do responsável. No dizer de Humberto Theodoro Júnior: ‘Enfim, é o procedimento administrativo que precede à inscrição que enseja a oportunidade para definir quem vem a ser o devedor principal, subsidiário ou co-responsável (...) Sendo a execução fiscal regulada pela Lei nº 6.830 puro procedimento executivo, continua a meu ver, inadmissível, em feito da espécie, pretender a Fazenda o acertamento da responsabilidade de terceiros ou

¹ Aliomar Baleeiro, *Direito Tributário Brasileiro*, 10ª edição, Rio de Janeiro, Forense, 1985, pp. 491 e 492.

² Sacha Calmon Navarro Coêlho, *Teoria e Prática das Multas Tributárias*, 2ª edição, Rio de Janeiro, 1995, Forense, p. 102.

³ James Marins, *Direito Processual Tributário Brasileiro (Administrativo e Judicial)*, 2ª edição, São Paulo, Dialética, 2002, pp. 574 e 575.



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

coobrigados que não figuraram no processo administrativo e contra quem não se formou o título executivo, que é a Certidão da dívida Ativa'. Fora dos casos expressamente previstos em lei de substituição do responsável, como espólio no caso de morte, deve haver necessariamente o acertamento do crédito tributário para ser válida a cobrança, sob pena de não haver título hábil a instruir a cobrança."

Portanto, no plano processual, não só não havia impedimento para atribuir ao recorrente a responsabilidade passiva pelos créditos em comento, mas era dever da autoridade fiscal, em face do robusto conjunto de elementos coletados trazidos aos autos, apontando sua responsabilidade pessoal por créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, bem como o peculiar vínculo do recorrente com as empresas que serviram de instrumento para a prática das infrações que lhe foram irrogadas.

Outro aspecto que releva realçar é que, afora os contundentes elementos demonstrando que o Sr. Alessandro Meneghel era o sócio-gerente de fato da J. P. Lisboa e a situação de "laranjas" dos sócios titulares, esta empresa, por seu sócio João Pires Lisboa, outorgou a ele e esposa, por instrumento público (fls.), amplos e ilimitados poderes de gestão empresarial, como também plenos poderes de representação junto aos órgãos públicos, municipais, estaduais e federais.

Isso, aliado ao fato de que em duas oportunidades, no decurso do prazo para apresentar impugnação, a J. P. Lisboa teve acesso aos autos, tanto deste processo quanto do IRPJ e reflexos, oriundos da mesma ação fiscal, inclusive solicitando e obtendo cópia de ambos processos (fls. 788/789), levou a Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (Acórdão nº 101-91.478) a rejeitar a preliminar de nulidade processual por cerceamento do direito de defesa lá também argüida e fundamentada nas mesmas razões de pedir manifestadas neste processo.

Registre-se, ainda, que o recurso especial de divergência, intentado pela J. P. Lisboa perante à CSRF, apresentando como paradigma justamente o Acórdão nº 203-03.063 da Terceira Câmara deste Conselho, na tentativa de reformar o mencionado acórdão do Primeiro Conselho de Contribuintes, não logrou êxito, como nos dá conta a ementa do Acórdão CSRF/01-2.757:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – NULIDADE – Incabível a arguição de nulidade do procedimento, quando a ciência da exigência tributária deu-se na pessoa responsável de fato pela pessoa jurídica, constituída mediante instrumento de procuração com amplos poderes de gestão e específicos para representação da pessoa jurídica junto aos órgãos públicos nacionais, legitimando de forma incontestável a ação fiscal, inclusive, pela circunstância da mesma ter se pronunciado na época própria e na forma da lei.

Preliminar de nulidade rejeitada e negado recurso quanto ao mérito."

Firmada a regularidade da intimação da peça vestibular na pessoa a quem foi atribuída a responsabilidade pessoal pelas infrações, nos termos do art. 135, III, do CTN, cabia a



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

ela contestar essa designação de responsabilidade e o mérito da exigência, questões, inclusive, que, nas circunstâncias deste processo, encontram-se entrelaçadas.

Aliás, o recorrente, na impugnação que apresentou, abarcando este processo e aquele na área do IRPJ, adentrou, mesmo que tangencialmente, no mérito do arbitramento de lucro efetuado e da regularidade de utilização de informações bancárias sem autorização judicial, e, se mais não o fez, porque foi certamente de sua conveniência.

Nesse particular, vale transcrever a escorreita conclusão a que chegou o ilustre Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira, prolator do voto condutor do aludido Acórdão CSRF/01-2.757:

“Ainda, observa-se que a impugnação apresentada pelo Sr. Alessandro, embora em seu nome, deve ser recebida como sendo também da pessoa jurídica, porque nela se questiona tanto a responsabilidade pessoal do Sr. Alessandro, quanto o próprio mérito (arbitramento, omissão de receitas) da atuação, corroborando a legitimidade com que se desenvolveu a ação fiscal em apreciação. Além disso, no processo administrativo fiscal vigora o princípio do informalismo (ou formalismo moderado), daí, somente resultará a interpretação de que a linha de contestação adotada pela recorrente objetivava desviar a atenção da matéria tributável na sua essência e, sim, enveredar pela trilha da arguição de nulidade, o que também não lhe socorre face às evidências que não resultaram prejuízos ao pleno exercício do seu direito de defesa.”

O fato de o recorrente não ter sido cientificado formal e individualmente do contido no Acórdão nº 203-03.063 não causou nenhum dano para o exercício de seu direito de defesa, considerando que o ali decidido foi anular a decisão singular, providência essa que não envolve nenhuma atuação do polo passivo da exigência.

De qualquer maneira, é de se lembrar que os julgamentos deste Conselho são públicos, com divulgação no Diário Oficial da União das pautas e atas de julgamento, tendo, inclusive, o recorrente demonstrado pleno conhecimento do conteúdo do indigitado acórdão, através do manejo que fez, no recurso ora em exame, de considerações ali expendidas pelo seu ilustre prolator.

No que diz respeito à Intimação nº 259/97 (fl. 884), instrumento utilizado pela repartição preparadora para dar ciência da Decisão nº 1115/97, que veio a substituir a Decisão nº 0404/96, anulada pelo Acórdão n.º 203-03.063, verifica-se, nos autos, que não apresenta nenhum vício e que cumpriu o seu objetivo, como faz prova a cópia de “AR”, anexada à fl. 893, na qual está registrado o recebimento de cópia da Decisão nº 1115/97, no endereço da pessoa (Sr. Alessandro Meneghel) a quem essa decisão imputou a responsabilidade tributária pelo auto de infração de IPI, lavrado contra a empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda.



Processo nº : 10935.002198/95-21
Recurso nº : 106.869
Acórdão nº : 202-14.263

Assim sendo, uma vez que desde a peça vestibular estava perfeitamente delineada e imputada a responsabilidade pessoal do recorrente pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração de lei, no âmbito da empresa J. P. Lisboa Comércio de Alimentos Ltda. e suas sucedidas, ou seja, a sua condição de sujeito passivo "por transferência" em face desses créditos, o que veio a ser confirmado pela decisão singular prevalecente, e, ainda, tendo o recorrente sido regularmente cientificado dessas peças processuais, não pode prosperar seu apelo de nulidade processual, por cerceamento do direito de defesa, assim como, por alegados e insubsistentes erros processuais, como acima demonstrado.

No mérito, conforme já visto, o recorrente só esboçou, na impugnação comum a este lançamento e ao do IRPJ e reflexos, que delimita o litígio, alguma contestação acerca de matérias diretamente concernentes ao IRPJ, as quais foram refutadas pela decisão singular, decisão essa mantida, na esfera do IRPJ, pelos Acórdãos nºs 101-91.478 e CSRF/01-2.757, encampando os próprios e jurídicos fundamentos da decisão singular quanto a essas matérias. Da mesma forma, aqui valho-me desses mesmos fundamentos para manter a exigência de IPI derivada ou relacionada com as aludidas matérias.

No mais, as matérias propriamente ditas do IPI não foram expressamente contestadas pelo impugnante, devendo, portanto, serem consideradas como não impugnadas, nos termos do art. 17 do Decreto nº 72.235/72, com a redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97.

Isto posto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2002



ANTÔNIO CARLOS BUENO RIBEIRO