



Processo nº 11444.000510/2007-69
Recurso Embargos
Acórdão nº **1301-006.428 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária**
Sessão de 18 de julho de 2023
Embargante ADÃO FERNANDES DA CUNHA
Interessado FAZENDA NACIONAL TOPVEL TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA MARIA LURDES DA CUNHA FERNANDO DA CUNHA PEREIRA ELSO PEREIRA RODRIGUES LUIZ CARLOS BELTRAMI

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004
EMBARGOS. ACOLHIMENTO.

Devem ser acolhidos os embargos de declaração como embargos inominados, para retificar lapso manifesto na decisão embargada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos Inominados para saneamento da inexatidão material apontada, sem efeitos infringentes, mantendo-se a redação da ementa e da parte dispositiva do Ac. nº 1301-001.470.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

Relatório

Trata o presente de análise de Embargos Inominados de Responsável solidário tributário interposto face a Acórdão de Autoridade Julgadora de 2^a instância, que negou provimento ao Recurso Voluntário..

2. Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela Contribuinte Topvel Transportes e Locação Ltda., segundo consta da descrição dos fatos, foi apurada omissão de receitas, nos 3^º e 4^º trimestres do ano-calendário de 2002, 1^º, 2^º, 3^º e 4^º

trimestres do ano-calendário de 2003 e no 1º trimestre do ano-calendário de 2004, caracterizada por pagamentos não contabilizados, sendo arbitrado o lucro, nos termos do Dec. n.º 3.000, de 1999 (Regulamento do Imposto de Renda de 1999 – RIR/1999), art. 530, inc. III, uma vez que a Contribuinte não apresentou os livros e documentos de sua escrituração.

3. Foi lavrado Termo de Constatação e de Sujeição Passiva Solidária em nome dos sócios da Contribuinte, dentre os quais Adão Fernandes da Cunha (e-fls. 3034/3035), que considerou os “[...] fatos descritos nos Autos de Infração de IRPJ e Reflexos de CSLL, PIS/Pasep e Cofins”.

4. Irresignados, Contribuinte e sócios solidarizados interpuseram Impugnação. Adão Fernandes da Cunha apresentou a sua nos seguintes termos, em síntese (e-fls. 3055/3062):

4.1. Trata-se de ato abusivo e arbitrário praticado pelo Fisco, sem respaldo legal, uma vez que não ficou provada a ocorrência dos pressupostos legais exigidos para a sua caracterização como sujeito passivo solidário, dentre os quais não se encontram acordos ou convenções particulares;

4.2. É irmão da sócia da Topvel, Maria Lurdes da Cunha, e têm as relações pessoais naturais mantidas entre irmãos, e não tem ligação direta com os fatos ocorridos e não tem interesse comum nas situações que constituíram os fatos geradores da obrigação tributária;

4.3. Não há responsabilidade fiscal senão aquela resultante expressamente de lei. O Fisco utiliza como fundamento da sujeição passiva solidária questionada o CTN, art. 121, parágrafo único, inc. I, ou seja, o inclui como contribuinte. Entretanto, ele não é contribuinte dessa relação tributária;

4.4. As provas do processo não autorizam a conclusão a que chegou o Fisco, pelo contrário, indicam que a Ponto Forte Construções Ltda., empresa da qual é sócio, adquiriu pouco menos de oito carros no correr de quatro anos.

5. Sobreveio deliberação da Autoridade Julgadora de piso, consubstanciada no Ac. n.º 14-17.683 – 3^a Turma da DRJ/RPO, proferido em sessão de 22/11/2007 (e-fls. 3161/3177), julgando o lançamento procedente.

6. Irresignados, Contribuinte e Responsáveis solidários, dentre eles Adão Fernandes da Cunha, apresentaram Recursos Voluntários. Do seu julgamento, resultou o Ac. n.º 1302-00.329, proferido em sessão de 04/08/2010 (e-fls. 3241/3252), que declarou a nulidade da decisão de primeira instância por cerceamento ao direito de defesa dos responsáveis solidários.

7. Os autos, então, retornaram à Autoridade Julgadora de piso, que, em sessão realizada em 31/01/2013, proferiu o Ac. n.º 14-40.152 - 3^a Turma da DRJ/RPO (e-fls. 3267/3283), cuja ementa e razões de decidir foram vazadas nos seguintes termos:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Na impossibilidade material de se apurar o lucro real, por falta de escrituração, cabe à autoridade fiscal cobrar o imposto por meio do arbitramento do lucro.

OMISSÃO DE RECEITAS. PAGAMENTOS NÃO CONTABILIZADOS.

Ficando comprovada a ocorrência de omissão de receitas pela falta de escrituração de pagamentos, mantém-se o lançamento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

PIS NÃO-CUMULATIVO. LUCRO ARBITRADO. DESCABIMENTO.

Por disposição legal, o regime não cumulativo do PIS não se aplica aos casos de lucro arbitrado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

COFINS NÃO-CUMULATIVA. LUCRO ARBITRADO. DESCABIMENTO.

Por disposição legal, o regime não-cumulativo da Cofins não se aplica aos casos de lucro arbitrado.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

NULIDADE.

Somente são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente, bem como os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

PERÍCIA. DILIGÊNCIA. REQUISITOS.

Considera-se não formulado o pedido de perícia ou diligência que deixe de atender os requisitos legais.

IMPUGNAÇÃO. ÔNUS DA PROVA.

As alegações apresentadas na impugnação devem vir acompanhadas das provas documentais correspondentes, sob risco de impedir sua apreciação pelo julgador administrativo.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. PIS. COFINS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

MULTA DE OFÍCIO.

Constatado o dolo por meio de utilização consciente de subterfúgios para suprimir ou reduzir indevidamente os tributos, cabível a aplicação da multa qualificada, no percentual de 150%.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

(...)

Com relação aos Termos de Sujeição Passiva Solidária, constata-se que somente Maria Lurdes da Cunha (sócia), Elso Pereira Rodrigues (sócio), Adão Fernandes da Cunha e Fernando da Cunha Pereira apresentaram impugnação. O Sr. Luiz Carlos Beltrami não questionou a imputação de responsabilidade efetuada pela fiscalização.

(...)

No presente caso, os sócios da contribuinte foram intimados e declararam que ela esteve inativa nos anos-calendário de 2002 a 2004 e que não houve aquisição de veículos automotores. Entretanto, constam no processo provas de que foram adquiridos pela contribuinte diversos veículos no período citado e que ela realizou atividades comerciais com habitualidade, tendo os seus sócios participado diretamente dos fatos geradores das obrigações tributárias.

(...)

Constam provas de que Adão Fernandes da Cunha era responsável pela Topvel nas aquisições de veículos da GM, por intermédio da empresa Proeste, de Piraju.

Diante de todos os elementos coligidos pela fiscalização é inegável que as pessoas físicas citadas tinham interesse na situação que configurou o fato gerador da obrigação, razão pela qual a responsabilidade solidária está de acordo com as disposições do inciso I do art. 124 do CTN".

8. Desta decisão *a quo*, somente a Contribuinte foi cientificada (e-fls. 3296). Apesar disso, apresentaram Recursos Voluntários contra o Acórdão tanto a empresa (e-fls. 3321/3325) quanto os Responsáveis tributários Maria Lurdes da Cunha (e-fls. 3308/3313), Fernando da Cunha Pereira (e-fls. 3299/3306) e Elso Pereira Rodrigues (e-fls. 3315/3320).

9. Sobreveio nova deliberação da Autoridade Julgadora de 2^a instância, consubstanciada no Ac. n.º 1301-001.470 (e-fls. 3327/3338), que negou provimento a todos os

Voluntários, mantendo incólumes o lançamento tributário e a imputação de responsabilidade solidária, tendo suas ementa e acórdão sido vazados nos seguintes termos:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

ARBITRAMENTO DO LUCRO.

Na impossibilidade material de se apurar o lucro real, por falta de escrituração, cabe à autoridade fiscal cobrar o imposto por meio do arbitramento do lucro.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e fica comprovada a sua participação na produção dos atos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário”.

10. Em 28/11/2014 (e-fls. 3341), o Responsável tributário Adão Fernandes da Cunha protocolou a petição acostada às e-fls. 3342/3350, embargando o Acórdão supra, vez que não foi intimado a tomar ciência do teor do Ac. n.º 14-40.152 - 3^a Turma da DRJ/RPO, e que, por isso, teve cerceado seu direito a apresentar Recurso Voluntário contra aquela decisão, caracterizando vício formal a demandar a “[...] declaração de nulidade do processo administrativo em homenagem aos princípios da ampla defesa, contraditório e devido processo legal”, havendo “[...] necessidade, então, de que seja determinada a intimação do peticionário da decisão proferida pela Delegacia, sendo-lhe permitida a via do recurso voluntário para este Conselho”. Alternativamente, assim não entendendo esta Turma Ordinária, “[...] mostra-se possível o reconhecimento da ausência de solidariedade entre o peticionário e o contribuinte”.

11. À vista dos fatos, a Autoridade Preparadora intimou Adão Fernandes da Cunha em 01/07/2015 (e-fls. 3366). Em 29/07/2015, este Responsável solidário protocolou Recurso Voluntário contra o Ac. n.º 14-40.152 - 3^a Turma da DRJ/RPO (e-fls. 3389/3410), em que pugna, sinteticamente:

11.1. pela declaração de nulidade do processo administrativo tributário, “[...] tendo em vista a ausência de intimação do Recorrente para que apresentasse Recurso Voluntário e Especial contra a responsabilização solidária que lhe foi atribuída [...], ou, ao menos, seja declarada a nulidade no que tange à responsabilização solidária do ora Recorrente”.

11.2. no mérito, requer que seu recurso seja totalmente provido para excluir sua sujeição passiva solidária. Para tanto, (i) repisa as razões de Impugnação; (ii) requer “[...] seja responsabilizado única e exclusivamente pela aquisição de automóveis que eram supostamente de responsabilidade”; (iii) que “[...] ante a ausência de comprovação da conduta dolosa do Recorrente, faz-se imprescindível que, caso julgado procedente o lançamento, a multa cominada seja reduzida, com vista aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, para 75% do

valor imputado”; e (iv) “protesta pela posterior juntada de documentação que eventualmente não tenha sido acostada à presente, nos termos do artigo 16, §§ 4º e 5º do Decreto nº 70.235/72”.

12. O Presidente da 3^a Câmara da 1^a Seção de Julgamento do CARF avaliou, em Despacho exarado em 05/01/2022 (e-fls. 3439), que a petição protocolada por Adão Fernandes da Cunha tratar-se-ia materialmente de embargos inominados em que é arguida a ocorrência de lapso manifesto no julgamento que culminou no proferimento do Ac. nº 1301-001.470, concernente ao fato de a 1^a Turma Ordinária da 3^a Câmara ter deixado de reconhecer que a ausência da intimação do responsável tributário a respeito do Acórdão nº 14-40.152, proferido pela DRJ em Ribeirão Preto (SP) em 31/01/2013, demandaria saneamento processual anterior ao julgamento dos recursos voluntários.

13. O então Presidente desta Turma Ordinária, em “Despacho de Admissibilidade de Embargos” exarado em 17/01/2022 (e-fls. 3441/3445), entendeu que “[...] efetivamente ocorreu o lapso manifesto descrito” supra, eis que “[n]ão consta dos autos comprovante de que o responsável solidário Adão Fernandes da Cunha tenha sido cientificado do Acórdão nº 14-40.152, de 31/01/2013, o que, por implicar em cerceamento ao direito de defesa do sujeito passivo a partir daquela fase processual, demandaria que a 1^a Turma Ordinária da 3^a Câmara da 1^a Seção de Julgamento do CARF tivesse determinado o saneamento do processo”. Assim, acolheu “[...] como embargos inominados a petição protocolada pelo responsável tributário Adão Fernandes da Cunha”, determinando, em relação a este feito, sua “[...] inclusão em pauta de julgamento”, a que ora se procede.

Voto

Conselheiro Rafael Taranto Malheiros, Relator.

14. À vista do lapso manifesto observado, que levou o Recurso Voluntário a ser tomado como Embargos Inominados, dele se conhece como tal. Procede-se à análise de suas razões, pois que a providência apta a sanear o processo (intimação do responsável tributário a respeito do Acórdão nº 14-40.152 - 3^a Turma da DRJ/POR e consequente abertura de prazo para interposição de Recurso Voluntário, que foi apresentado de modo tempestivo) já foi levada a efeito.

PRELIMINAR DE NULIDADE: CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

15. O Responsável solidário aduz, em síntese, que “[a]pós decisão exarada pela DRJ de Ribeirão Preto, o Recorrente não foi mais cientificado de qualquer ato decisório do processo, sendo prejudicado o seu direito de defesa, correndo o processo a sua revelia em função de vício formal”.

16. De fato, não houve prejuízo a seu direito de defesa. Como se viu, o Interessado foi cientificado da decisão de piso – ainda que após lapso incomum ao processo administrativo fiscal –, apresentou seu Voluntário e teve petição recebida como “embargos inominados”, que foram acolhidos, determinando o julgamento do Recurso.

17. Nesse passo, ainda que a destempo, as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade do ato administrativo.

MÉRITO

Responsabilidade solidária

18. Neste ponto, vale transcrever excertos do “Voto” condutor proferido em sede do Ac. n.º 1301-001.470, proferido em sessão de 08/04/2014, em que “acorda[ra]m os membros da 3^a Câmara / 1^a Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário”:

“A questão tratada nos autos relaciona-se à exigência de IRPJ e seus reflexos, considerada a omissão de receitas apuradas mediante arbitramento do lucro da contribuinte com base no artigo 530, III, do RIR-99, qual seja, a ocorrência de pagamentos não contabilizados.

Em sua peça recursal a contribuinte defende que os autos de infração em comento seriam ofensivos ao princípio da capacidade contributiva das pessoas físicas solidarizadas, reputando ainda, confiscatória a multa.

Em verdade, a contribuinte Topvel, em sede de Recurso Voluntário limitou-se a aduzir os mesmos argumentos manuseados pelas pessoas físicas solidarizadas, muito preocupada em elidir a solidarização, do que em esclarecer os fatos que desencadearem o arbitramento do lucro no período, de sorte que nem mesmo os argumentos manuseados na primitiva Impugnação foram reavivados. Contudo, tratando-se de processo administrativo, voltado à conformação legal, convém analisar a regularidade do procedimento de arbitramento do lucro adotado pela Fiscalização e referendado pela decisão recorrida.

Neste mister atente-se que a presente fiscalização teve início por solicitação do Ministério Público Federal – Procuradoria da República de Ourinhos, SP, sendo encaminhados ofícios com informações sobre aquisições de veículos pela contribuinte junto à General Motors do Brasil Ltda. (326 veículos), à Ford Motor Company Brasil Ltda. (49 veículos), à Fiat Automóveis S/A (356 veículos), nos anos de 2002 a 2004, sendo que as citadas montadoras, quando intimadas, apresentaram cópia das notas fiscais de venda à contribuinte, bem assim informações relativas aos pagamentos de tais vendas.

Pontuou a Fiscalização que as referidas notas fiscais indicam que os veículos adquiridos da GM foram entregues por meio das seguintes concessionárias: Dahruj (Campinas), Proeste (Piraju), Disbrasa (São Paulo), Super Veículos Ltda. (Rio de Janeiro). Os veículos da Fiat foram entregues pelas concessionárias: Itavema (Santo André), CMJ (São Paulo), Mais Distr. Veic. (Diadema); e os da Ford foram entregues pela Elivel (São Paulo).

(...)

Sendo intimados, alguns adquirentes dos veículos apresentaram os recibos de transferência, os quais foram assinados por Fernando da Cunha Pereira, que possuía procuração pública da Topvel, outorgada pela sócia Maria Lurdes da Cunha. Nas informações da GM, consta que os pagamentos foram enviados por diversas empresas, dentre as quais o fisco destacou Boas Marcas Locadora Ltda. EPP, de Poá (R\$ 1.219.889,11), Beltrami Veículos Ltda., de Ribeirão Pires (R\$ 788.340,20), e Ponto Forte Construções e Empreendimentos Ltda., de Santo André (R\$ 140.355,75). Esta última tem como sócio Adão Fernandes da Cunha, que é irmão da sócia Maria Lurdes da Cunha e foi citado como responsável pela contribuinte nas aquisições de veículos por intermédio da empresa Proeste, de Piraju.

(...)

Considerado que a GM apresentou comprovantes de entrega de veículos adquiridos pela contribuinte que foram retirados em outras concessionárias, tais como Proeste, Super Recreio, Dahruj (fls. 695 a 718), a fiscalização teve o cuidado de estender os trabalhos, sendo que [...] a concessionária Proeste, por seu turno (fl. 919), informou que intermediou a venda de veículos da GM para a Topvel, operação conhecida como venda direta, que os veículos foram retirados na concessionária Disbrasa. Informou, também, que o representante da contribuinte era Adão Fernandes da Cunha, que é irmão da sócia da Topvel, Maria Lurdes da Cunha, e é sócio da empresa Ponto Forte Construções e Empreendimentos Ltda. que remeteu DOC à GM para quitação das compras da contribuinte. A Disbrasa informou às fls. 964/968 que foi responsável apenas pela revisão na entrega dos veículos adquiridos da GM pela Topvel nas operações de venda direta.

(...)

Por fim, no que toca à solidarização das pessoas físicas, importa registrar que a questão deve ser brevemente analisada pelo viés da responsabilidade e da solidariedade tributária. [...]

(...)

Sendo assim, caso se tenha pluralidade de pessoas que tenham interesse na situação que constitua o fato gerador (regra do 124, I [do CTN]) e todas tenham mantido relação direta e pessoal com tal situação, apresenta-se possibilidade de solidarização.

(...)

Ora, do raciocínio acima deduzido, vê-se que para que se possa exigir a obrigação tributária de determinada pessoa, imperioso que se afira o estado de sujeição passiva para análise do consequente dever e responsabilidade. A questão que se põe, no entanto, dá-se em panorama um tanto distinto, precisa-se aferir a sujeição passiva decorrente da solidarização, de sorte que alguns elementos extras, necessariamente, precisarão ser analisados.

(...)

Feitas essas ponderações de ordem conceitual, observa-se que as pessoas físicas foram solidarizadas após ampla atuação investigativa de diversos órgãos da Administração Pública, deflagrando-se, inclusive, operação policial, de modo a resultar na inafastável conclusão de que as pessoas solidarizadas, tiveram interesse na ocorrência do fato gerador, bem como, mantiveram relação direta e pessoal com as circunstâncias matérias (in casu omissão de receitas)" (grifou-se).

19. Jogando mais luz sobre a questão (e-fls. 243/259), rememorem-se os termos em que o Auto de Infração (AI) foi vazado, no que importa ao deslinde da questão:

“(...)

III - DO TERMO DE CONSTATAÇÃO E DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA DE 17/05/2007:

Os sócios e responsáveis foram cientificados dos fatos apurados, através do Termo de Constatação e de Sujeição Passiva Solidária de 17/05/2007, e intimados a apresentar esclarecimentos nos seguintes termos:

01 - Apresentar informações, de confirmação ou de contestação, juntamente com documentação comprobatória, referente aos representantes e responsáveis solidários pela empresa, que atuaram diretamente nas operações da empresa, e, portanto, com interesse comum nas operações que constituem fatos geradores de obrigações tributárias, ou seja, os sócios da empresa TOPVEL, MARIA LURDES DA CUNHA, CPF 376.639.685-49 e ELSO PEREIRA RODRIGUES, CPF 066.590.985-34, e os Srs. ADÃO FERNANDES DA CUNHA, CPF 875.679.628-53, FERNANDO DA CUNHA PEREIRA, CPF 345.485.448-28, e LUIZ CARLOS BELTRAMI, CPF 221.291.382-68;

(...)

IV - RESPOSTAS DOS CONTRIBUINTES / RESPONSÁVEIS AO TERMO DE CONSTATAÇÃO E DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA:

(...)

02 - Em atendimento ao citado termo, o Sr. ADÃO FERNANDES DA CUNHA, afirmou que 'não são verdadeiros os fatos que a fiscalização apura com a possibilidade de sua participação, podendo afirmar, desde logo, com a maior segurança possível, que além do parentesco que possui com os sócios da empresa TOPVEL TRANSPORTES E LOCAÇÃO LTDA, origem do processo de investigação, nenhum outro tipo de vinculação tem com os fatos que são objeto do procedimento' (fls. 216 a 217);

(...)

V - DAS CONCLUSÕES DESTA AÇÃO FISCAL:

01 - Os contribuintes/responsáveis não apresentaram quaisquer elementos concretos sobre os fatos apurados nesta ação fiscal, suficientes para contestar os fatos apurados, limitando-se somente a negarem a participação nos fatos que geraram esta ação fiscal;

02 – As constatações e informações apresentadas nesta descrição e no Termo de Constatação e de Sujeição Passiva Solidária, nos levam a conclusão de que a empresa de fato não esteve inativa no período, conforme havia informado à Secretaria da Receita Federal do Brasil, e sim realizou atividades comerciais com habitualidade, comprando e vendendo veículos, utilizando-se de pessoas físicas e jurídicas diversas, sendo que algumas delas participaram diretamente dos fatos gerados de obrigações tributárias, nas quais foram constatadas a sujeição passiva solidária;

(...)" (grifou-se).

20. As conclusões a que chegaram a Fiscalização, por intermédio do AI, e o “Voto” condutor da Autoridade Julgadora de 2ª instância em relação aos demais Responsáveis solidários continuam extensíveis a Adão Fernandes da Cunha.

20.1. Em seu Recurso Voluntário, o Interessado faz grande digressão acerca da responsabilidade solidária, “interesse comum” etc., colacionando doutrina e jurisprudência acerca da matéria.

20.2. Quanto aos fatos, limita-se ao quanto exposto, sem contraditá-lo, repetindo o procedimento por si adotado desde a ação fiscal:

“(...)

Segundo alega o Relatório Fiscal, o Recorrente mantinha uma relação com empresa (Ponto Forte) que, supostamente, adquiriu veículos perante a TopVel. Sendo o Recorrente o representante da empresa Ponto Forte, teria sido ele o responsável pela retirada do veículo.

(...)

A conclusão alcançada pela autoridade autuante indica somente que a Ponto Forte Construções Ltda, empresa da qual o Recorrente é sócio, adquiriu pouco menos de oito carros no correr de quatro anos. Chega-se às raias do absurdo, a conclusão apressada do Fisco, pois dos autos consta que a Topvel teria adquirido das montadoras 731 veículos, os que foram adquiridos pela empresa do Sr. Adão representam não mais de 1% por cento dos veículos comercializados.

Portanto, o simples fato de ter realizado um negócio isolado e manter uma relação de parentesco com um dos sócios da Topvel, não o intitula como responsável tributário pela totalidade da obrigação”.

21. Pelo exposto, não assiste razão ao Interessado, ao aduzir que “[...] nunca teve qualquer participação no fato gerador da obrigação tributária ou qualquer relação pessoal e direta

com a omissão de receitas realizada pela empresa TOPVEL, sendo somente irmão da sócia, o Recorrente deve, inexoravelmente, ser excluído do pólo de sujeição passiva solidária

Limitação da responsabilidade solidária

22. O Interessado solicita, em suas razões, que “[...] seja responsabilizado única e exclusivamente pela aquisição de automóveis que eram supostamente de responsabilidade do Recorrente”.

23. Ora, na obrigação solidária, dessume-se a unicidade da relação tributária em seu polo passivo, permitindo à autoridade administrativa se direcionar contra qualquer um dos coobrigados (contribuintes entre si, responsáveis entre si, ou contribuinte e responsável). Nestes casos, qualquer um dos sujeitos passivos elencados no art. 124 do CTN responde pela dívida integral. Assim, não assiste razão à Recorrente.

Multa qualificada

24. A Autoridade Julgadora de piso assim se manifestou sobre a matéria, posição a que anuiu a Autoridade julgadora de 2ª instância, quando do julgamento de Recursos Voluntários do Contribuinte e dos demais Responsáveis solidários:

“(...)

Assim, levando-se em consideração todos os fatos acima descritos, não se pode admitir a argumentação de que foram aquisições feitas por terceiros desautorizados que agiram em seu nome, estando correta a aplicação da multa qualificada de 150%, pois a contribuinte, desde o início da fiscalização, se declarou inativa e somente quando intimada a se manifestar a respeito das constatações feitas pela fiscalização é que admitiu que havia adquirido uma parte dos veículos.

Dianete das provas constantes no processo, não há como aceitar as alegações de que não houve má-fé e que a contribuinte, repita-se, foi vítima de atos praticados por terceiros desautorizados que efetuaram compras em seu nome.

Existem documentos que comprovam que a empresa não esteve inativa, adquiriu 731 veículos nos anos de 2002 a 2004 e não informou o resultado de tais operações à Receita Federal, utilizando-se de pessoas físicas (seus sócios e pessoas por ela autorizadas) e jurídicas para escamotear a ocorrência do fato gerador ou retardar o seu conhecimento por parte da autoridade fazendária.

Não há como negar que a utilização consciente desses subterfúgios para suprimir ou reduzir indevidamente os tributos devidos enuncia evidente intuito de fraude, tal como previsto na Lei nº 9.430, de 1996, art.44, II, e na Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, reputando-se, portanto, aplicável ao caso a multa de ofício qualificada, no percentual de 150% (cento e cinqüenta por cento)” (grifou-se).

25. À vista do exposto, não pode mesmo o Interessado alegar que a “[...] atividade de sonegação, fraude ou conluio não pode ser presumida pelas autoridades fiscais, as quais devem trazer aos autos elementos suficientes para comprovação do intuito doloso do Recorrente”.

26. Para além disso, o Recorrente pugna pela “[...] necessidade de observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade para a aplicação de multas fiscais”. Este Conselho, em seu enunciado sumular nº 2, cuidou de sua atribuição para questões de tal jaez: “[o] CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária”.

Juntada de documentos

27. O Responsável solidário pugna pela “[...] posterior juntada de documentação que eventualmente não tenha sido acostada à presente, nos termos do artigo 16, §§ 4º e 5º do Decreto nº 70.235/72”.

28. Tal juntada é desnecessária. A uma, porque os elementos reunidos nos autos são bastantes à formação da convicção do julgador. A duas, porque, transcorridos cerca de 8 anos entre a interposição do Recurso e a realização da presente sessão de julgamento, nada foi apresentado.

CONCLUSÃO

29. Por todo o exposto, voto no sentido de acolher os Embargos Inominados para saneamento da inexatidão material apontada, sem efeitos infringentes, mantendo-se a redação da ementa e da parte dispositiva do Ac. nº 1301-001.470.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros