



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13819.722539/2018-88
ACÓRDÃO	1003-004.454 – 1ª SEÇÃO/3ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	29 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	C&K UNIFORMES E EPI'S EIREL
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 2013

PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO FUNDAMENTADO. DECISÃO RECORRIDA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Incumbe à autoridade julgadora avaliar a necessidade da realização de prova pericial para o deslinde do feito e, caso a considere prescindível, possui plena discricionariedade para indeferi-la, desde que o faça de forma fundamentada. Súmula CARF nº 163.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2013

DEPÓSITOS BANCÁRIOS. PRESUNÇÃO DE OMISSÃO DE RECEITA. POSSIBILIDADE.

Verificados os requisitos do artigo 42 da Lei 9.430/1996, está caracterizada a omissão de receita com base em depósitos bancários. É do titular da conta bancária o ônus de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou investimento e, quando for o caso, a sua tributação. Na hipótese de o titular da conta, regularmente intimado, deixar de fazê-lo, estará materializada a omissão de receita, não sendo necessária a apresentação de elementos adicionais pela Autoridade Fiscal.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. DOMÍNIO DO FATO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE DOLO. EXONERAÇÃO MANTIDA.

É possível a atribuição de responsabilidade tributária ao sócio-gerente, ainda que não identificado ato individualizado, quando comprovado o domínio do fato e a efetiva participação na gestão da empresa. Todavia, a responsabilização exige demonstração de conduta dolosa ou infracional,

não bastando a mera condição de administrador ou o inadimplemento do tributo.

No caso concreto, tratando-se de autuação por presunção de omissão de receitas restrita a um único exercício, sem evidências de dolo, fraude ou abuso de poderes, afasta-se a responsabilidade pessoal da sócia-gerente, por ausência do elemento subjetivo necessário à aplicação do art. 135, III, do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de cerceamento de defesa, e, no mérito, dar provimento parcial para afastar a responsabilidade tributária de Katia Cilene de Vasconcelos Pereira. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Fernando Brasil de Oliveira Pinto e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes (Presidente). Designado para redigir os fundamentos do voto vencedor o Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes.

Assinado Digitalmente

Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic – Relatora

Assinado Digitalmente

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes – Presidente em exercício e redador designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic, Helder Jorge dos Santos Pereira Júnior e Guilherme Adolfo dos Santos Mendes (Presidente em exercício). Ausente o conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, substituído pelo conselheiro Fernando Brasil de Oliveira Pinto.

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração e notificação fiscal do Simples Nacional, para exigência de IRPJ, CSLL, Contribuição ao PIS, Cofins, contribuições previdenciárias e ICMS, relativos a fatos geradores ocorridos no ano-calendário de 2013, acrescidos de juros de mora e multa de ofício qualificada de 150%, em razão de omissão de receita caracterizada por depósitos bancários de origem não comprovada. Além disso, foram considerados responsáveis tributários, com arrimo no art. 135, III, do CTN, KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA e ANA CLAUDIA PEREIRA OLIVEIRA e, com base no art. 135, II, do CTN, CARLOS ANTONIO PEREIRA.

Intimados, o contribuinte, KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA e ANA CLAUDIA PEREIRA OLIVEIRA apresentaram uma única impugnação, sustentando, em resumo, que (i) se faz necessária a realização de perícia técnica para análise dos créditos/depósitos relacionados aos débitos por operações de antecipação de recebíveis em conta garantida; (ii) embora intempestivamente, a Contribuinte retificou as declarações, conforme relatou o próprio Auditor Fiscal, assim como requereu o parcelamento do débito, circunstâncias essas que não foram levadas em consideração pela fiscalização em vista da ausência de espontaneidade; (iii) o exercício da atividade fiscalizatória não pode desbordar da observância dos princípios do não-confisco e da capacidade contributiva, eis que a atividade vinculada demanda que a autoridade fiscal, no exercício de suas atribuições, deva lançar de ofício os valores efetivamente devidos pelo Contribuinte, não podendo, por presunção, considerar como receitas tributáveis valores que foram antecipados pelos Bancos com a garantia de recebíveis futuros em operação de desconto de títulos; (iv) os extratos da movimentação financeira em contas garantidas e correntes, são documento hábil para demonstrar que houve operações de desconto de recebíveis com seus respectivos repasses à Instituição Financeira; (v) a multa aplicada é confiscatória, assim como não levou em conta a conduta do contribuinte — ainda que intempestiva — em retificar as declarações e requerer o parcelamento do imposto; (vi) sócias KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA e ANA CLAUDIA PEREIRA OLIVEIRA, apesar de constarem do Contrato Social da empresa, jamais praticaram quaisquer atos de gerência, sendo que os atos sempre foram praticados exclusivamente pelo gerente comercial e procurador CARLOS ANTONIO PEREIRA

Sobreveio a decisão da DRJ, que deu parcial provimento à impugnação para manter parcialmente o crédito tributário lançado, excluindo (i) os valores constantes dos extratos bancários que se referem à empréstimos e (ii) a responsabilidade tributária de ANA CLAUDIA PEREIRA OLIVEIRA, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

OMISSÃO DE RECEITAS. PRESUNÇÃO LEGAL. DEPÓSITOS BANCÁRIOS DE ORIGEM NÃO COMPROVADA.

Caracterizam-se omissão de receita os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida em instituição financeira, em relação aos quais o titular, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações. Os valores para os

quais a pessoa jurídica apresentou comprovação quanto à origem, deverão ser excluídos da tributação.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA/PERÍCIA. DESNECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

O pedido de diligências e perícias pode ser indeferido pelo órgão julgador quando desnecessárias para a solução da lide. Os documentos necessários para fazer prova em favor do contribuinte não são supridos mediante a realização de diligências/perícias, mormente quando o próprio contribuinte dispõe de meios próprios para providenciá-los.

MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÃO DE EFEITO CONFISCATÓRIO.

A multa de ofício qualificada deverá ser aplicada quando identificados os casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964. A eventual ofensa a princípios constitucionais, como o do não confisco, não é enfrentada pelos órgãos da administração federal, sendo matéria própria do Poder Judiciário o controle de constitucionalidade das leis.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM.

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

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA SÓCIO ADMINISTRADOR.

É solidária a responsabilidade do sócio com poder de gestão pelos créditos decorrentes de obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei, contrato social ou estatuto. Comprovado que a conduta do sócio administrador infringiu à lei, já que reiteradamente não foram declaradas receitas auferidas pela empresa, resta configurada sua responsabilidade tributária solidária pelos créditos tributários constituídos nos autos de infração.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. SÓCIO QUOTISTA. EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO.

Inaplicável a responsabilidade prevista no art. 135, inciso III, do CTN ao sócio quotista, sem poderes de administração, quando não restar comprovada sua efetiva participação nos atos contrários à lei ou ao contrato social.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Intimados, contribuinte e KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA interuseram recurso voluntário, alegando, em resumo, que (i) o indeferimento de produção de prova pericial implicou em cerceamento do direito de defesa; (ii) o auditor fiscal desconsiderou os comprovantes e extratos juntados relativos à antecipação de recebíveis; e (iii) não ficou demonstrado que a sócia KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA exercia de fato as atividades de gerência.

É relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira **Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic**, Relatora

I – ADMISSIBILIDADE

O contribuinte (fl. 683), KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA (fl. 677), ANA CLAUDIA PEREIRA OLIVEIRA (fl. 686) e CARLOS ANTONIO PEREIRA (fl. 680) foram intimados por carta com aviso de recebimento em 04.04.2019.

O contribuinte e KATIA CILENE DE VASCONCELOS PEREIRA interpuseram recurso voluntário em 02.05.2019. Portanto, tendo em vista o prazo de 30 dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/1972, é tempestivo o recurso voluntário ora analisado.

I – PRELIMINAR

Preliminarmente, sustentam as Recorrentes que o indeferimento de produção de prova pericial implicou em cerceamento do direito de defesa. A decisão recorrida, por sua vez, justifica o indeferimento da prova pericial nos seguintes termos:

No caso concreto, não detectamos essa necessidade de uma apuração técnica especializada, visto que os autos se encontram instruídos com as informações e documentos necessários e suficientes para sua solução, que se resumem, basicamente, na apresentação da documentação probatória da origem dos recursos representados pelos depósitos e créditos bancários que foram considerados, ao amparo legal, como receita omitida.

É de se destacar que a falta de apresentação da documentação probatória da origem de todos os depósitos relacionados ao contribuinte, seja no curso do procedimento fiscal, seja em fase de impugnação, não pode ser suprida pela realização de perícia a requerimento do impugnante. Ou seja, a perícia não pode ser utilizada como meio aparentemente lícito de se obter maior prazo para a produção de provas, mormente quando estas prescindem totalmente do conhecimento técnico de um perito, podendo facilmente ser obtida pelo próprio contribuinte em sua movimentação financeira e contábil, sendo totalmente dispensável a manifestação de um profissional especializado.

A alegação da exigüidade do prazo da impugnação (trinta dias) para se obter os elementos necessários à comprovação da origem dos depósitos bancários, considerados como receita omitida, não se sustenta. As movimentações reportam-se ao ano de 2013 e, em se tratando de alegados empréstimos decorrentes de operações de descontos de títulos, cumpriria ao sujeito passivo estar munido de suas comprovações, desde a ocorrência dos respectivos fatos.

Ademais, temos que a ciência da pessoa jurídica ao Termo de Início de Fiscalização procedeu-se na data de 24/04/2017 (fl. 4), com encerramento da ação fiscal e ciência da autuada ao teor do Auto de Infração somente na data de 01/08/2018 (fl. 338), ou seja, decorrido mais de um ano do início do procedimento fiscalizatório, e, acrescendo-se os trinta dias do período impugnatório, teve a mesma prazo mais que suficiente para obter, nas instituições bancárias de seu relacionamento, caso fosse necessário, os documentos probatórios das supostas operações de adiantamento de recebíveis (desconto de títulos).

Conclui-se, portanto, que os elementos probatórios contidos no processo são suficientes para formar a livre convicção do julgador acerca da lide em tela, sendo desnecessária a produção de novas provas ou informações adicionais para a solução do litígio.

Acerca da alegada configuração do cerceamento à sua defesa em caso de indeferimento do pedido de realização de perícia técnica contábil, relevante enfatizar que os depósitos/créditos a serem justificados por sua origem, com documentação hábil e idônea, foram informados à autuada no curso da ação fiscal, em 2017. Constata-se, nos autos, que em 25/07/2017 a pessoa jurídica tomou ciência do Termo de Intimação, pelo qual foi-lhe solicitada apresentação de todos os extratos bancários de suas contas correntes e contas de investimento, relativos ao ano de 2013 (fl. 145/146). Posteriormente, através do Termo de Constatação e de Reintimação Fiscal com ciência em 09/10/2017, o Auditor-Fiscal já informou à fiscalizada algumas constatações iniciais relativas à análise preliminar dos extratos que foram apresentados, solicitando-lhe, inclusive, esclarecimentos acerca das movimentações específicas de algumas de suas contas (fl. 150/152).

A partir da ciência do Auto de Infração, do seu Relatório Fiscal e dos Anexos com a relação dos depósitos não comprovados, em 2018, a contribuinte possuía todos os elementos necessários e suficientes à sua defesa, tanto é que o fez: sua impugnação é transparente ao contestar os pontos de acusação da infração decorrente da omissão de receita em função de depósitos bancários de origem não comprovada.

Ocorre que a contribuinte não carrega aos autos toda documentação probatória relacionada aos depósitos, com respeito à justificação de sua origem, alegando impossibilidade de fazê-lo pelo prazo exíguo disponibilizado à sua manifestação, após ciência do lançamento.

Frise-se que, em verdade, como já salientado, há mais de 1(um) ano o contribuinte já estava ciente da necessidade de comprovação da origem daqueles depósitos, sendo que após a ciência do Auto de Infração, teve mais 30 dias para fazê-lo.

Portanto, o cerne da questão, neste ponto, não é o cerceamento ao seu direito de defender-se da autuação fiscal, mas, sim, a prorrogação do prazo para produção

de provas relacionadas aos depósitos não comprovados que o contribuinte deveria apresentar, no momento oportunizado pela legislação.

Sobre a prerrogativa de autoridade julgadora avaliar a necessidade de realização de diligências ou perícias são os artigos 18 e 28 do Decreto 70.235/72:

“Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine”.

“Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso.”

Assim, resta claro que, nos termos da legislação, incumbe à autoridade julgadora avaliar a necessidade da realização de prova pericial para o deslinde do feito e, caso a considere prescindível, possui plena discricionariedade para indeferi-la, desde que o faça de forma fundamentada.

Sobre o tema é, ainda, a Súmula CARF nº 163, aprovada em 06.08.2021: “O indeferimento fundamentado de requerimento de diligência ou perícia não configura cerceamento do direito de defesa, sendo facultado ao órgão julgador indeferir aquelas que considerar prescindíveis ou impraticáveis”.

Portanto, tendo em vista que, no presente caso, a decisão recorrida motivou devidamente o indeferimento do pedido de produção de prova pericial, não há que se falar em nulidade em razão de cerceamento do direito de defesa.

Diante do exposto, rejeito a preliminar de cerceamento do direito de defesa.

II – MÉRITO

II.1 – Presunção de omissão de receita com base em depósitos bancários

O art. 42 da Lei nº 9.430/96 prevê a caracterização de omissão de receita quando o contribuinte, devidamente intimado, não comprovar a origem dos recursos creditados em sua conta bancária. Confira-se:

“Art. 42. Caracterizam-se também omissão de receita ou de rendimento os valores creditados em conta de depósito ou de investimento mantida junto a instituição financeira, em relação aos quais o titular, pessoa física ou jurídica, regularmente intimado, não comprove, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos utilizados nessas operações.

(...)

§ 3º Para efeito de determinação da receita omitida, os créditos serão analisados individualizadamente, observado que não serão considerados:

I - os decorrentes de transferências de outras contas da própria pessoa física ou jurídica;

II - no caso de pessoa física, sem prejuízo do disposto no inciso anterior, os de valor individual igual ou inferior a R\$ 1.000,00 (mil reais), desde que o seu somatório, dentro do ano-calendário, não ultrapasse o valor de R\$ 12.000,00 (doze mil reais)".

A constitucionalidade do art. 42 da Lei nº 9.430/96 foi submetida ao STF que, em acórdão julgado sob a sistemática da repercussão geral, nos autos do Recurso Extraordinário nº 855.649, concluiu que "O artigo 42 da Lei 9.430/1996 é constitucional".

Diante disso, para a caracterização de omissão de receita com base em depósitos bancários, é preciso a verificação dos seguintes requisitos: (i) existência de créditos em conta de depósito ou investimento; (ii) regular intimação do titular da conta para comprovar a origem dos recursos creditados; (iii) ausência de comprovação, mediante documentação hábil e idônea, da origem e, conseqüente, tributação dos recursos, quando for o caso; e (iv) individualização dos depósitos pela Autoridade Fiscal, com a exclusão daqueles decorrentes de transferências entre contas da própria pessoa física ou jurídica ou, no caso de pessoas físicas, cujo valor individual não ultrapasse R\$ 1.000,00, desde a soma no ano-calendário não supere R\$ 12.000,00.

Cumprido ressaltar que a presunção de omissão de receita com base em depósitos bancários é relativa, cabendo ao titular da conta o ônus de comprovar, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta de depósito ou investimento e, quando for o caso, a sua tributação. Ou seja, a Autoridade Fiscal tem o dever, apenas, de verificar a ocorrência dos depósitos bancários e individualizá-los, para que o contribuinte, regularmente intimado, possa comprovar que os depósitos não se subsomem à hipótese de incidência do imposto de renda, prevista no art. 43 do CTN.

No presente caso, a Recorrente não apresentou documentos para ilidir a presunção de omissão de receita, isto é, não comprovou, mediante documentação hábil e idônea, a origem dos recursos creditados em sua conta bancária, se limitando a alegar que o auditor fiscal desconsiderou os comprovantes e extratos juntados relativos à antecipação de recebíveis, bem como a requerer a produção de prova pericial para comprovar o alegado.

Ocorre que, como bem analisado pela decisão recorrida, exceto no que se refere aos valores relativos aos empréstimos creditados em sua conta bancária – e que, frise-se, foram devidamente excluídos do montante lançado – a Recorrente não comprovou a origem dos recursos depositados em sua conta bancária, apesar das inúmeras oportunidades para tanto.

Isso porque, após a individualização dos valores creditados em sua conta bancária, devidamente intimada, a Recorrente "limitou-se a informar, quanto a algumas das contas bancárias, que os valores apurados pela fiscalização eram decorrentes de operações de empréstimo (desconto de títulos), sem, contudo, apresentar os documentos que comprovassem tais operações. Apenas esclareceu que *'tais informações podem ser confirmadas nos extratos já*

encaminhados à RFB ou na mesma fonte que a Instituição recorreu para obter tal relatório” (fls. 236).

Intimada novamente (fl. 237/239), a Recorrente apresentou os extratos indicando os valores relativos aos empréstimos, que, frise-se, foram excluídos pela decisão recorrida do montante lançado. E, em sede de recurso voluntário, não foram apresentados documentos ou argumentos adicionais com relação ao tema.

Diante do exposto, mantenho a decisão recorrida com relação à presunção de omissão de receita com base em depósitos bancários de origem não comprovada.

II.2 – Responsabilidade solidária de Katia Cilene de Vasconcelos Pereira

A responsabilidade tributária, matéria de lei complementar por força do art. 146, III, “a” da Constituição Federal, é espécie de sujeição passiva tributária, disciplinada nos arts. 128 a 138 do CTN, que é lei formalmente ordinária, recepcionada pelo texto constitucional com força de lei complementar.

O responsável tributário, assim como o contribuinte, é sujeito passivo da obrigação tributária, seja ela principal ou acessória. No entanto, nos termos do art. 121, parágrafo único, do CTN, o contribuinte mantém “*relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador*”, enquanto o responsável tributário é aquele que “*sem revestir a condição de contribuinte [tenha] obrigação [que] decorra de disposição expressa de lei*”.

Isto é, o contribuinte é aquele que tem o dever de realizar o comportamento objeto da obrigação tributária, em detrimento do próprio patrimônio. Como explica Geraldo Ataliba, “é a pessoa que terá diminuição patrimonial, com a arrecadação do tributo [...] [estando] em conexão íntima (relação de fato) com o núcleo (aspecto material) da hipótese de incidência”¹. O responsável, por sua vez, é aquele que “*não realizando o fato gerador da obrigação, a lei lhe imputa o dever de satisfazer o crédito tributário em prol do sujeito ativo*”².

Ao responsável é atribuída essa condição (i) em substituição daquele que naturalmente seria o contribuinte, pelas razões previstas na legislação; ou (ii) por transferência do dever de satisfazer a obrigação, outrora atribuída ao contribuinte. A responsabilidade por transferência pode ocorrer de forma que o contribuinte permaneça no polo passivo (como no art. 134 do CTN) ou que o terceiro responda pessoal e exclusivamente pela obrigação tributária (como no art. 135 do CTN).

No presente caso, Katia Cilene de Vasconcelos Pereira foi responsabilizada com arrimo no art. 135, III. E, para se determinar o alcance do art. 135 do CTN é preciso analisá-lo em conjunto com o art. 134 do CTN. Apesar de ambos contemplarem hipóteses de responsabilização

¹ ATALIBA, Geraldo. **Hipótese de incidência tributária**. 6. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, p. 86.

² COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de direito tributário brasileiro**. 16. ed. Rio de Janeiro: Forense, p. 507-508.

de terceiros, o art. 134 determina a responsabilidade solidária entre contribuinte e terceiro, pelos atos e omissões praticados, na hipótese de impossibilidade de exigência da obrigação principal do contribuinte; enquanto o art. 135 trata da responsabilidade pessoal do terceiro, quando a obrigação tributária decorrer de atos por ele praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto.

Como ensina Aliomar Baleeiro, na responsabilidade regida pelo art. 134 do CTN, o contribuinte e o responsável permanecem no polo passivo da relação, “o primeiro, em caráter preferencial, o segundo, subsidiariamente, bastando para isso o descumprimento do dever de pagar tributo devido pelo contribuinte ou a negligência na fiscalização do pagamento”³. Já no art. 135, tendo em vista que o terceiro age intencionalmente de má fé contra aquele que representa, a responsabilidade é inteiramente transferida, respondendo o terceiro pessoalmente, de forma plena e exclusiva, pela obrigação tributária.

Especificamente no que se refere à responsabilização dos sócios, o art. 134 do CTN exige (i) a impossibilidade de exigência da obrigação do contribuinte; (ii) a prática de ato ou omissão pelo terceiro, no caso, o sócio; e (iii) a liquidação da sociedade de pessoas. Já o art. 135 do CTN exige, para a responsabilização pessoal dos sócios ou administradores, (i) a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto; (ii) a existência de nexo-causal entre o ato praticado e a obrigação tributária surgida.

A interpretação sistemática dos referidos dispositivos faz com que a mera falta de recolhimento de tributos se subsuma ao art. 134 do CTN, enquanto o art. 135 do CTN abarque as hipóteses de infração a leis diversas daquelas que instituem obrigações tributárias principais. Nesse sentido, o STJ, em recurso submetido à sistemática dos recursos repetitivos, firmou a seguinte tese:

“A simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa” (REsp nº 1101728/SP, j. em 11.03.2009).

Corroborando esse entendimento Luis Eduardo Schoueri⁴:

“Nota-se que a infração de que cogita o dispositivo não há de ser a mera falta de recolhimento do tributo. Claro que não recolher um tributo no prazo é uma infração a lei. Entretanto, fosse esse o alcance do artigo 135, então não teria sentido o artigo 134, que já versa sobre responsabilização por não recolhimento do tributo. Para que o último dispositivo tenha algum alcance, há de se entender que o artigo 135 compreende as infrações a leis não tributárias; e, no que se refere às leis tributárias, excetua-se o mero inadimplemento”.

³ BALEEIRO, Aliomar. Direito tributário brasileiro; atualização de Misabel Abreu Derzi. 14. ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018, p. 1.152.

⁴ SCHOUERI, Luis Eduardo. Direito Tributário, 8. ed., São Paulo: Saraiva, 2018, p. 614.

Portanto, para a manutenção da responsabilidade tributária ora em análise, imputada com arrimo no art. 135, III, do CTN, é preciso que haja (i) a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto – diversos da simples falta de recolhimento de tributo; (ii) a existência de nexo-causal entre o ato praticado e a obrigação tributária surgida.

De acordo com o Termo de Verificação Fiscal, a responsabilidade tributária de Katia Cilene de Vasconcelos Pereira decorreu dos seguintes fatos:

b) Em relação à sócia Katia Cilene de Vasconcelos Pereira CPF: 132.965.338-69:

1-Integrou o quadro societário, segundo histórico da Junta Comercial do Estado de SP, no período objeto da ação fiscal

2-Consta na Guia de Recolhimento da Previdência Social (GFIP) da empresa, com função de Gerente, na empresa fiscalizada

3- é beneficiária de pagamentos e retenções em fonte na Declaração de Imposto de Renda Retido na Fonte, oriundos da empresa fiscalizada.

4-Consta como dependente (cônjuge) de Carlos Antônio Pereira, CPF nº 508.182.016-49, na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda da pessoa Física de 2013, 2014, 2015,2016, sendo que em 2012, 2013, 2014, 2017, informou rendimentos Recebidos da empresa fiscalizada.

Ora, o fato da Recorrente Katia Cilene de Vasconcelos Pereira constar do contrato social do contribuinte, atuar como gerente e receber pagamentos do contribuinte não implicam na prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto – diversos da simples falta de recolhimento de tributo. Assim, deve ser afastada a responsabilidade tributária imposta à Katia Cilene de Vasconcelos Pereira.

III – CONCLUSÕES

Diante do exposto, conheço do RECURSO VOLUNTÁRIO, afasto a preliminar e, no mérito, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para afastar a responsabilidade tributária de Katia Cilene de Vasconcelos Pereira.

Assinado Digitalmente

Maria Carolina Maldonado Mendonça Kraljevic

VOTO VENCEDOR

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, redator designado

No ponto referente à responsabilidade tributária da Sra. Katia Cilene de Vasconcelos Pereira, acompanho a conclusão do voto da ilustre relatoria quanto à exoneração da responsabilidade, mas divirjo de seus fundamentos.

A responsabilidade pessoal prevista no art. 135, III, do Código Tributário Nacional não pressupõe, necessariamente, a identificação de um ato concreto e individualizado praticado pelo administrador. O que se exige é a vinculação entre a conduta de gestão e a infração legal que deu origem à obrigação tributária. Assim, o administrador que exerce efetivamente o poder de direção e está no domínio do fato (vale dizer, detém a capacidade de determinar os rumos da atividade empresarial) pode responder pessoalmente pelos tributos não pagos, quando demonstrado que sua atuação, ou omissão consciente, contribuiu para a ocorrência do ilícito.

Não se trata de presunção de culpa pela mera condição de sócio, mas do reconhecimento de que, em situações ordinárias, o gestor detém o controle funcional e decisório sobre a prática de atos da empresa. A ausência de um ato individual descrito na atuação não impede, por si só, a responsabilização, desde que o conjunto fático-probatório revele o domínio da condução empresarial e a presença de dolo, fraude ou infração à lei.

Todavia, no caso concreto, a atuação limitou-se a uma presunção de omissão de receitas relativa a apenas um ano-calendário, sem elementos que indiquem reiterada conduta dolosa, desvio de recursos, manipulação contábil ou qualquer outro comportamento consciente de lesão ao fisco. Não há, portanto, indícios suficientes de que a sócia-gerente tenha agido com intenção de fraudar ou infringir a lei. A simples constatação de que figurava como gerente não é bastante, por si só, para caracterizar o dolo exigido pelo art. 135, III, do CTN.

Dessa forma, ainda que se reconheça a possibilidade jurídica de responsabilização de sócios-gerentes pelo domínio do fato, a prova dos autos não permite concluir que a Sra. Katia Cilene de Vasconcelos Pereira tenha incorrido em conduta dolosa. Por conseguinte, voto para afastar a sua responsabilidade pessoal, mas com base na ausência de demonstração do elemento subjetivo necessário à aplicação do art. 135, III, do CTN.

Assinado Digitalmente

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes