



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 13896.722077/2015-33
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-010.678 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 26 de abril de 2023
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado S T B STUDENT TRAVEL BUREAU VIAGENS E TURISMO LTDA E OUTROS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2013

RECURSO ESPECIAL. INTERPRETAÇÃO DIVERGENTE. CONHECIMENTO.

É cabível o conhecimento do recurso especial quando a interpretação da regra de direito posta como fundamento da decisão recorrida diverge da interpretação dada no acórdão paradigma, presentes os demais pressupostos recursais, dentre os quais a demonstração analítica da divergência.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. SÓCIOS E ADMINISTRADORES. ART. 135, III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE VIOLAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. INDIVIDUALIZAÇÃO DAS CONDUTAS.

Deve ser afastada a solidariedade dos sócios e administradores, quando inexistente comprovação de violação de lei, contrato social ou estatutos, e quando inexistente a individualização das condutas em relação a determinados lançamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, e no mérito, negar-lhe provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Mauricio Nogueira Righetti e Regis Xavier Holanda.

(assinado digitalmente)

Regis Xavier Holanda – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Maurício Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Mário Hermes Soares Campos, Marcelo Milton da Silva Risso, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Regis Xavier Holanda (Presidente em Exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-010.678 - CSRF/2ª Turma
Processo nº 13896.722077/2015-33

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional em face do acórdão de recurso voluntário 2201-004.504, e que foi totalmente admitido pela Presidência da 2ª Câmara da 2ª Seção, para que seja rediscutida a seguinte matéria: solidariedade tributária de sócio e administrador de pessoa jurídica. Segue a ementa da decisão nos pontos que interessam:

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA.

Nos lançamento por homologação em que se verifiquem a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o lapso temporal legal para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário pelo lançamento começa a fluir a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

REMUNERAÇÃO A SÓCIO. MÚTUO.

Mútuo se caracteriza por uma operação de crédito entre pessoas, pela qual uma disponibiliza à outra recursos financeiros que deverão ser restituídos à primeira ao cabo de prazo determinado ou indeterminado. Assim, é regular o lançamento fiscal sobre rendimentos creditados a este título quando evidenciado que, em sua essência, tratase de pagamento de remuneração, sem expectativa de que haverá reintegração dos valores ao patrimônio da mutuante.

MULTA QUALIFICADA. ELEMENTO VOLITIVO NA CONDUTA DO AGENTE.

A falta de oferecimento à tributação de valores contabilizados em conta específica, por si só, não ampara a qualificação da multa de ofício.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

A mera previsão em contrato social de poderes para administradores e sócios não justifica a imputação da responsabilização solidária pelo crédito tributário lançado, se não restar caracterizado o interesse comum e o agir com excesso de poder ou infração à lei ou estatuto.

A decisão foi assim registrada:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, dar-lhes parcial provimento para (a) excluir a qualificação da penalidade de ofício para o Levantamento PF, que deverá ser fixada em 75%; (b) afastar a solidariedade passiva atribuída ao Sr. Fernando Lúcio Pereira da Silva nos Levantamentos AD, SB, AN e PF, mantendo a solidariedade atribuída em relação ao Levantamento DJ; (c) afastar a solidariedade passiva atribuída ao Sr. José Carlos Victor Sérgio Hauer Santos Júnior no levantamento PF, mantendo a solidariedade passiva atribuída em relação aos Levantamentos AD, SB, DJ e AN; (d) afastar a solidariedade passiva atribuída à Sra. Santuza Paolucci Nogueira Bicalho nos Levantamentos AD, AN e PF, mantendo a solidariedade atribuída em relação aos Levantamentos SB e DJ. Quanto ao Recurso Voluntário formalizado pela Sra. Christina Bicalho Hauer, também por unanimidade, em dar-lhe provimento para afastar integralmente a solidariedade passiva atribuída à recorrente.

A contribuinte STB foi autuada pela falta de recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração de contribuintes individuais, conforme os seguintes levantamentos: (i) Levantamento AD - período: 01/2010 a 12/2011 - valores pagos ao sócio José Carlos Victor Sergio Hauer Santos Júnior, a título de adiantamentos de (i.i) lucros não passíveis de distribuição, (i.i) empréstimos não comprovados; (ii) Levantamento MU - período: 01/2012 a 12/2013 – valores pagos ao sócio José Carlos, a título de mútuos; (iii) Levantamento SB - período: 01/2010 a 03/2013 – valores pagos a Santuza Paolucci Nogueira Bicalho, a título de adiantamentos; (iv) Levantamento DJ - período: 01/2010 a 12/2013 – valores pagos aos diretores Santuza e Fernando, através das pessoas jurídicas das quais são titulares; (v)

Levantamento PF - período: 01/2010 a 12/2013 – valores pagos a diversos prestadores de serviços pessoas físicas; (vi) Levantamento AN - período: 01/2013 – valores relativos aos lançamentos de transferência para a conta C/C SÓCIOS.

Foram emitidos termos de sujeição passiva solidária contra José Carlos Victor Sergio Hauer Santos Junior, Christina Bicalho Hauer Santos, Santuza Paolucci Nogueira Bicalho e Fernando Lúcio Pereira da Silva, os quais, segundo a fiscalização, seriam solidários pelo crédito apurado, com base nos artigos 124, I, e 135, III, ambos do Código Tributário Nacional.

A decisão recorrida, entretanto, deu total provimento ao recurso voluntário de Christina Bicalho Hauer Santos, para excluir a solidariedade a ela atribuída; e deu parcial provimento ao recurso voluntário dos demais solidários, para excluí-los de determinados levantamentos, conforme especificado acima.

Visando a reformar este ponto da decisão recorrida, em seu recurso especial a Fazenda Nacional basicamente alega que:

- conforme acórdãos paradigmas 1202-00.362 e 1302-001.657, segundo os quais a prática de atos dolosos justifica a solidariedade com base no art. 124, I, do Código (acórdão 1202-00.362) e com base no art. 135 (acórdão 1302-001.657);
- a solidariedade do sócio administrador prescinde do enquadramento da conduta também no art. 124 do CTN;
- é indubitável que a falta de recolhimento do tributo constitui, por si só, uma ilicitude;
- no presente caso, a fraude está patente;
- a decisão recorrida merece reforma devendo ser restabelecido o acórdão de primeira instância, mantendo o lançamento em sua integralidade com a responsabilização solidária imputada pela fiscalização.

Os embargos opostos pelos sujeitos passivos em face do acórdão de recurso voluntário foram liminarmente rejeitados pelo Presidente de Turma, bem como foi negado seguimento ao recurso especial dos sujeitos passivos.

Em contrarrazões, os sujeitos passivos Christina Bicalho Hauer Santos, Santuza Paolucci Nogueira Bicalho e Fernando Lúcio Pereira da Silva basicamente pediram o não conhecimento do apelo fazendário, ou, subsidiariamente, o seu desprovimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Victor Ribeiro Aldinucci – Relator

1 Conhecimento

O recurso especial é tempestivo, visto que interposto dentro do prazo legal de quinze dias (art. 68, caput, do Regimento Interno do CARF), e a recorrente demonstrou a existência de legislação tributária interpretada de forma divergente (art. 67, § 1º, do Regimento) em relação ao paradigma 1302-001.657.

Nesse paradigma, a Turma entendeu que o dolo na conduta do contribuinte seria suficiente para atrair solidariamente para o polo passivo da relação jurídica os sócios-gerentes. Em síntese e como se vê na fundamentação abaixo, para a Turma paradigmática teria bastado a

demonstração de conduta dolosa da pessoa jurídica, o que seria suficiente para a imputação da solidariedade aos sócios gerentes. Veja-se:

Os sócios-gerentes foram incluídos no pólo passivo com fulcro no art. 135, III, do CTN, que dispõe:

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.

Conforme consta nos autos, o sujeito passivo apresentou DIPJs zeradas relativas aos anos-calendário 2008 e 2009, não obstante haver auferido receita de prestação de serviços no valor de R\$ 12.847.259,42, além da existência de depósitos bancários de origem não comprovada no valor de R\$ 16.238.602,59. Acresce que a contribuinte apresentou notas fiscais à fiscalização cujos valores eram 75% inferiores aos das notas fiscais de mesma numeração em poder dos seus clientes.

Tais fatos, caracterizadores da conduta dolosa prevista nos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, **justificaram a exasperação da multa** no percentual de 150%, **como também justificam a responsabilização dos administradores** da pessoa jurídica, **dado que presentes as circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.**

Por pertinentes ao tema, vale transcrever os seguintes fragmentos da Nota Conjunta PGFN/RFB GT Responsabilidade Tributária nº 1, de 17 de dezembro de 2010:

Para a turma paradigmática, foi igualmente decisivo o fato de ter havido a qualificação da multa (*tais fatos, caracterizadores da conduta dolosa, justificaram a exasperação da multa, como também justificam a responsabilização dos administradores, dado que presentes as circunstâncias previstas no art. 135 do CTN*).

Já no presente caso, embora a Turma recorrida tenha inclusive mantido a qualificação da multa de ofício (com exceção do levantamento PF) e tenha concluído por estar “*claramente evidenciada a conduta dolosa capitulada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64*” (vide efl. 1177), a Turma afastou a solidariedade mediante o exame das condutas dos solidários em si, e não da pessoa jurídica.

Isto é, enquanto que para o paradigma seria decisivo o dolo da pessoa jurídica, para a decisão recorrida o dolo deveria ser dos solidários, onde reside a divergência que deve ser dirimida nesta instância especial.

Logo, conheço do recurso com base nesse paradigma.

2 Solidariedade do sócio administrador

Discute-se nos autos se deve ser reestabelecida a solidariedade imputada pela autoridade fiscal e mantida pela decisão da DRJ. No entender da Fazenda Nacional, a mera falta de recolhimento do tributo, por si só, constituiria uma ilicitude a permitir a aplicação do instituto da solidariedade tributária. Em acréscimo, a Fazenda advoga que a fraude estaria evidente e que a solidariedade poderia ser sustentada tanto com base no art. 124, I, do Código, quanto no seu art. 135.

Pois bem. Peço licença para divergir de tal entendimento e negar provimento ao recurso especial.

A doutrina tributária e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo firmaram o entendimento de que a simples falta de recolhimento do tributo é insuficiente para a aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional. Conforme a doutrina de Luís Eduardo Schoueri, “*a responsabilidade pessoal das pessoas arroladas no art. 135 não se dá em qualquer caso, mas apenas nos atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto. Note-se que a infração [...] não há de ser a mera falta de pagamento do tributo*”¹. Com efeito repetitivo e portanto vinculante para os Conselheiros do CARF, o seguinte precedente:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.

[...]

2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que **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 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

Em sendo assim, como o sócio administrador atua em favor de terceiro (a sociedade), é necessário, como acima afirmado, que autoridade fiscal demonstre o ato ilícito praticado pela pessoa física (*personalidade de sua conduta*), e não o ato ilícito praticado pela empresa. O próprio Supremo Tribunal Federal, com repercussão geral, decidiu a matéria nos seguintes termos, ocasião em que também tratou do art. 124 do Código Tributário Nacional:

DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. ART 146, III, DA CF. ART. 135, III, DO CTN. SÓCIOS DE SOCIEDADE LIMITADA. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAL E MATERIAL. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DA DECISÃO PELOS DEMAIS TRIBUNAIS.

1. Todas as espécies tributárias, entre as quais as contribuições de seguridade social, estão sujeitas às normas gerais de direito tributário.

2. O Código Tributário Nacional estabelece algumas regras matrizes de responsabilidade tributária, como a do art. 135, III, bem como diretrizes para que o legislador de cada ente político estabeleça outras regras específicas de responsabilidade tributária relativamente aos tributos da sua competência, conforme seu art. 128.

3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas “as pessoas expressamente designadas por lei”, não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores – de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) – pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente.

¹ SCHOUERI, Luís Eduardo. Direito tributário. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 622.

4. A responsabilidade tributária pressupõe duas normas autônomas: a regra matriz de incidência tributária e a regra matriz de responsabilidade tributária, cada uma com seu pressuposto de fato e seus sujeitos próprios. A referência ao responsável enquanto terceiro (dritter Persone, terzo ou tercero) evidencia que não participa da relação contributiva, mas de uma relação específica de responsabilidade tributária, inconfundível com aquela. O “terceiro” só pode ser chamado responsabilizado na hipótese de descumprimento de deveres próprios de colaboração para com a Administração Tributária, estabelecidos, ainda que a contrario sensu, na regra matriz de responsabilidade tributária, e desde que tenha contribuído para a situação de inadimplemento pelo contribuinte.

5. **O art. 135, III, do CTN responsabiliza apenas aqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica e tão-somente quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Desse modo, apenas o sócio com poderes de gestão ou representação da sociedade é que pode ser responsabilizado, o que resguarda a personalidade entre o ilícito (mal gestão ou representação) e a consequência de ter de responder pelo tributo devido pela sociedade.**

6. O art. 13 da Lei 8.620/93 não se limitou a repetir ou detalhar a regra de responsabilidade constante do art. 135 do CTN, tampouco cuidou de uma nova hipótese específica e distinta. **Ao vincular à simples condição de sócio a obrigação de responder solidariamente pelos débitos da sociedade limitada perante a Seguridade Social, tratou a mesma situação genérica regulada pelo art. 135, III, do CTN, mas de modo diverso, incorrendo em inconstitucionalidade por violação ao art. 146, III, da CF.**

7. O art. 13 da Lei 8.620/93 também se reveste de inconstitucionalidade material, porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração ex lege e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição.

8. Reconhecida a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93 na parte em que determinou que os sócios das empresas por cotas de responsabilidade limitada responderiam solidariamente, com seus bens pessoais, pelos débitos junto à Seguridade Social.

9. Recurso extraordinário da União desprovido.

10. Aos recursos sobrestados, que aguardavam a análise da matéria por este STF, aplica-se o art. 543-B, § 3º, do CPC.

(RE 562276, Relator(a): ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 03/11/2010, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011 EMENT VOL-02461-02 PP-00419 RTJ VOL-00223-01 PP-00527 RDDT n. 187, 2011, p. 186-193 RT v. 100, n. 907, 2011, p. 428-442)

Portanto, a lei desloca a responsabilidade pelo pagamento do tributo àqueles que estejam na direção, gerência ou representação da pessoa jurídica apenas quando pratiquem atos com excesso de poder ou infração à lei, contrato social ou estatutos, devendo haver a prática pessoal do ilícito por parte daqueles, de modo que não respondam por tributos que são devidos pela sociedade.

Como se vê no relatório fiscal, a autoridade lançadora basicamente se fiou nas condutas ilícitas perpetradas pela pessoa jurídica e na condição de administradores dos sujeitos passivos, sem, todavia, atentar-se para a personalidade do ato ilícito, o que viola o precedente acima, julgado sob o regime da repercussão geral e de reprodução obrigatória pelos Conselheiros do CARF:

Ademais, a autoridade fiscal não comprovou o interesse comum dos sujeitos passivos solidários no fato gerador, visto que, como já dito, fiou-se isoladamente na ilicitude praticada pela pessoa jurídica e na circunstância de que os solidários seriam seus administradores. Ora, o agente lançador acabou por ignorar que a pessoa jurídica tem personalidade jurídica própria e que o seu patrimônio não se confunde com o patrimônio de seus sócios, acionistas, diretores, gerentes etc. As pessoas jurídicas somente praticam seus atos através de seus representantes legais, mas isso não quer dizer que as pessoas físicas sejam sempre solidárias ou responsáveis. A admitir-se tal generalização, nem haveria necessidade do regramento constante do citado art. 135.

A extensão da relação jurídico-tributária a uma determinada pessoa requer a ocorrência de todos os elementos fáticos previstos em lei, ou seja, a concretização de todas as circunstâncias legais atinentes à solidariedade ou à responsabilidade. Dito de outra forma, a solidariedade ou a responsabilidade pressupõem a regra matriz de incidência e a regra matriz de solidariedade ou responsabilidade, cada uma com seus pressupostos fáticos e seus sujeitos próprios (contribuintes, solidários, responsáveis, etc), não tendo a autoridade fiscal logrado êxito em demonstrar a existência dos pressupostos legais da solidariedade.

Nesse contexto, são incensuráveis os seguintes fundamentos da decisão recorrida, que igualmente adoto como razões de decidir:

O fundamento legal utilizado para a imputação de solidariedade no Código Tributário Nacional têm o seguinte teor:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal; (...)

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.

Ou seja, há que restar evidenciado que os imputados tenham interesse no fato gerador ou que tenham agido com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Não identifiquei no Relatório Fiscal qualquer menção que indique uma conduta efetiva da administradora Sra Christina, tampouco que tenham tido interesse comum em alguma das ocorrências que constituíram fatos geradores da obrigação principal.

Assim, em relação à Sra. Christina, não se sustenta a alegação de que os poderes atribuídos pelo contrato social a habilitam a compor o pólo passivo da autuação e responder pelo crédito tributário apurado, por falta de individualização da conduta.

Portando, dou provimento ao recurso para afastar integralmente a solidariedade passiva atribuída à Sra. Christina Bicalho Hauer Santos.

Em relação ao Sócio Fernando Lúcio, o seu interesse comum está evidente apenas na operação simulada de remuneração de diretores por meio de pessoas jurídicas, já que foi um dos beneficiários dos valores dos quais resultaram o Levantamento DJ.

Quanto aos demais levantamentos, não identifiquei no Relatório Fiscal qualquer menção que indique uma conduta efetiva do administrador Sr Fernando Lúcio, tampouco que tenham tido, além do levantamento citado no parágrafo precedente, interesse comum em alguma das ocorrências que constituíram fatos geradores da obrigação principal.

Assim, em relação à Sr Fernando, com exceção ao Levantamento DJ, não se sustenta a alegação de que os poderes atribuídos pelo contrato social o habilitam a compor o pólo

passivo da autuação e responder pelo crédito tributário apurado, por falta de individualização da conduta.

Portando, dou provimento parcial ao recurso para afastar a solidariedade passiva atribuída ao Sr. Fernando Lúcio Pereira da Silva nos Levantamentos AD, SB, AN e PF, mantendo a solidariedade atribuída em relação ao Levantamento DJ.

Já em relação ao Sr José Carlos, o interesse comum e o agir com excesso de poderes e infração à lei são evidentes. Afinal, é o principal beneficiário dos valores disponibilizados, seja diretamente em sua conta bancária, seja por meio de pagamento de suas despesas pessoais, seja por meio dos alegados mútuos que, como visto, não configuram operação de crédito a ensejar, em algum momento, o retorno do numerário à autuada. Além de ter interesse comum nas operações que disfarçaram o pagamento de rendimentos à sócia Sra. Santuza, via supostas operações de mútuo e o pagamento a diretores por intermédio de pessoas jurídicas.

Contudo, em relação ao levantamento PF, não identifiquei no Relatório Fiscal qualquer menção que indique uma conduta efetiva da Sr. José Carlos ou que tenha tido interesse comum.

Portando, dou provimento parcial ao recurso para afastar a solidariedade passiva atribuída ao Sr. José Carlos exclusivamente no levantamento PF, mantendo a solidariedade atribuída em relação aos demais levantamentos.

Em relação à Sra. Santuza, sua peça recursal se apresenta com teor diferente dos demais, mas com o mesmo objeto que seria afastar a solidariedade a ela imputada.

A referida senhora trouxe valiosas ponderações, dentre as quais merece destaque as previsões do Contrato Social da Fiscalizada de que, para atos que representassem operações estranhas ao objeto social da empresa, os sócios ou administradores ficavam limitados à expressa aprovação de sócio representando a maioria do capital social, leia-se, Sr. José Carlos.

Tal informação corrobora a responsabilização solidária do Sr. José Carlos em relação à questão dos supostos mútuos, já que esta seria uma operação estranha ao interesse social da autuada, sendo possível atribuir-se responsabilidade solidária se o administrador participou efetivamente do suposto ajuste (ação contrária à lei) ou se ele foi o próprio beneficiário (interesse comum). Ademais, da mesma forma, tal previsão contratual colabora para afastar a solidariedade quanto aos demais administradores, em particular em razão de que suas assinaturas não foram identificadas nos instrumentos contratuais apresentados, sendo a estes últimos somente possível de se atribuir responsabilidade se estes tiveram interesse comum na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária.

Assim, deve ser mantida a responsabilização solidária da Sra. Santuza em relação aos Levantamentos DJ e SB, já que, assim como o Sr. Fernando Lúcio, teve evidente interesse comum na operação simulada de remuneração de diretores por meio de pessoas jurídicas, já que foi uma das beneficiárias dos valores dos quais resultaram o Levantamento DJ.

Ademais, o interesse comum da Sra. Santuza também está evidente nas operações de adiantamento a sócio objeto do levantamento SB.

Quanto aos demais levantamentos, não identifiquei no Relatório Fiscal qualquer menção que indique uma conduta efetiva da Sra Santuza, tampouco que tenha tido, além do levantamento citado no parágrafo precedente, interesse comum em alguma das ocorrências que constituíram fatos geradores da obrigação principal.

Assim, em relação à Sra Santuza, com exceção ao Levantamento DJ e SB, não se sustenta a alegação de que os poderes atribuídos pelo contrato social a habilitam a compor o pólo passivo da autuação e responder pelo crédito tributário apurado, por falta de individualização da conduta.

Portando, dou provimento parcial ao recurso para afastar a solidariedade passiva atribuída à Sra Santuza Paolucci Nogueira Bicalho nos Levantamentos AD, AN e PF, mantendo a solidariedade atribuída em relação ao Levantamento DJ e SB.

Deste modo, voto por negar provimento ao nobre apelo da Fazenda Nacional.

3 Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer e negar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

João Victor Ribeiro Aldinucci