



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>13971.721797/2018-84</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	3002-003.502 – 3ª SEÇÃO/2ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	24 de janeiro de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	METALBRAX INDÚSTRIA METALÚRGICA EIRELI
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Imposto sobre a Importação - II**

Data do fato gerador: 19/07/2013

IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. OCULTAÇÃO DO REAL ADQUIRENTE  
CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO EM MULTA.

Quando a importação for materialmente destinada a terceiros, fato ocultado à fiscalização aduaneira, mediante a prestação de informação falsa na Declaração de Importação e a não comprovação dos recursos utilizados no pagamento de importações de bens é causa suficiente da presunção legal de interposição fraudulenta de terceiros, sujeitando o infrator ao perdimento dos bens e por multa equivalente.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA NÃO COMPROVADA.

Deve ser excluída a responsabilidade solidária imputada ao sócio quando a autoridade autuante não demonstrou quais atos concorreram para a prática da infração.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao para: negar provimento ao Recurso Voluntário de ARTOP, e por conhecer o Recurso Voluntário dos responsáveis solidários Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior para dar-lhes provimento, afastando a responsabilidade solidária.

*Assinado Digitalmente*

**Neiva Aparecida Baylon – Relator**

*Assinado Digitalmente*

Renato Camara Ferro Ribeiro de Gusmão. – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Gisela Pimenta Gadelha, Keli Campos de Lima, Luiz Carlos de Barros Pereira, Neiva Aparecida Baylon, Renan Gomes Rego (substituto[a] integral), Renato Camara Ferro Ribeiro de Gusmao (Presidente).

## RELATÓRIO

Para fins de economia processual adoto o relatório da decisão recorrida a fim de elucidar os fatos que motivaram a autuação, vejamos:

Trata o presente processo de auto de infração formalizando a exigência de multa no valor de R\$ 359.897,39, equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias (100% do V.A.), pela ocultação do sujeito passivo, real interessado na operação de importação realizada por meio da DI nº 13/1397723-5. A fiscalização apurou que a empresa importadora ARTOP DISTRIBUIDORA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA registrou a Declaração de Importação - DI, objeto da ação, como importação própria, ocultando, mediante fraude e simulação, a empresa METALBRAX INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA, CNPJ 11.430.665/0001-51, real adquirente das mercadorias no exterior, o que configura infração à legislação aplicável à matéria, punível com a pena de perdimento das mercadorias transacionadas. No entanto, pela impossibilidade de apreensão dos bens, foi lavrado Auto de Infração para a aplicação de multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias importadas. As mercadorias importadas pela ARTOP ao amparo da DI acima mencionada foram: (i) negociadas na sua totalidade com a METALBRAX (real adquirente), antes mesmo da chegada ao País, com adiantamento, inclusive, de recursos para liquidação do contrato de câmbio (antes mesmo do embarque das mercadorias no exterior) e para pagamento dos tributos incidentes na operação de importação; e, (ii) a ela (METALBRAX) destinadas na sua integralidade, em uma simulação de venda (CFOP 6123 - Venda de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros remetida para industrialização, por conta e ordem do adquirente, sem transitar pelo estabelecimento), que as remeteu fisicamente para a empresa EMBRACO, CNPJ 47.727.714/0001-60 (sem participação na operação simulada). Em virtude do envolvimento na operação foram autuados como responsáveis solidários: • ARTOP DISTRIBUIDORA IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, CNPJ 00.473.542/0001-81 - importadora; • DIRCEU GIRARDI, CPF 435.914.509-87; e

NEWTON KLUCK OLIVEIRA JUNIOR, CPF 939.674.899-49 - sócios da ARTOP; Original Processo 13971.721797/2018-84 Acórdão n.º 06-65.879 DRJ/CTA Fls. 3 3

- MARCOS ANTONIO FERNANDES DA SILVA, CPF 048.331.328-93; e RODOLFO VALENTINI, CPF 055.687.908-25 - sócios da METALBRAX INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. Cientificados do Auto de Infração, os interessados apresentaram impugnações, alegando em síntese: Rodolfo Valentini (fls. 265 e seguintes):
- Embora o contrato social da empresa Metalbrax indique que a administração da sociedade poderia ser exercida por todos os sócios, desde a sua constituição e à época dos fatos apurados pelo Fisco (ano de 2013) a administração era exercida exclusivamente pelo sócio Marcos Antonio Fernandes da Silva.
- Todas as mensagens relacionadas na autuação fiscal, especificamente no item 5.2.2 – Das provas de interposição e de caracterização da infração por conta e ordem, mencionam exclusivamente o sócio administrador Marcos Antonio Fernandes da Silva, ou seja, somente Marcos Antonio trocava mensagens sobre as operações de importação. Assim, indevida a responsabilidade solidária atribuída ao defendente Rodolfo Valentini, devendo ser cancelada.
- Não guarda relação alguma com os fatos apurados no procedimento fiscal e muito menos com o auto de infração e o crédito tributário, vez que não exercia administração da Metalbrax.
- É nula de pleno direito a responsabilidade solidária que lhe é atribuída, pois o Fisco não apresentou provas e embasamento legal que possam responsabilizá-lo; e nas provas relacionadas no item 5.2.2 da autuação fiscal, todas as mensagens relativas à operação mencionam o Sr. Marcos Antonio Fernandes da Silva como responsável pela empresa Metalbrax. ARTOP (fls. 581 e seguintes) e seus sócios Dirceu (fls. 556 e seguintes) e Newton (fls. 532 e seguintes):
- a importadora, [...] empresa consolidada no ramo de importação e comércio doméstico de aço, [...] realizou a operação de importação [...] de forma regular e com recursos próprios [...] com posterior venda a cliente de mercado interno, não sujeita aos riscos inerentes ao comércio exterior [...], o qual apenas acompanhou o processo de compra e chegada da mercadoria, [...] não tendo gerência alguma sobre a operação de importação;
- não pode figurar no polo passivo desta autuação, [...] sob pena de estar sujeito à dupla pena (bis in idem), pois [...] já teve lavrado contra si a penalidade decorrente do disposto no art. 33 da Lei nº 11.488/2007 [...], - cessão de nome; Original Processo 13971.721797/2018-84 Acórdão n.º 06-65.879 DRJ/CTA Fls. 4 4 Dirceu Girardi, além das argumentações acima, alega:
- ilegitimidade passiva, sob o fundamento de que [...] não concorreu de forma alguma para a suposta prática da simulação [...] e [...] não obteve nenhum benefício; e,
- A multa aplicada no presente Auto de Infração não é crédito tributário e sim penalidade administrativa, portanto não oponível aos sócios administradores, [...] conforme disposições do CTN e jurisprudências. Newton Kluck Oliveira Júnior, por sua vez, além de todas as alegações acima, arrazoa que sequer há menção de seu nome no relatório, senão no tópico que se destina a tratar da responsabilidade solidária. Ao final REQUEREM: Preliminarmente os sócios, que:
- seja apreciada e deferida a alegada ilegitimidade passiva, [...] posto que ao contrário do quer fazer a Autoridade Fiscal

crer, o direcionamento da ação fiscal, para co-responsabilização do(s) sócio(s) administrador(es) ao adimplemento de penalidade administrativa, que constitui sanção de ato ilícito (art. 3º CTN), afastando-se portanto do conceito de crédito tributário elencado taxativamente nos artigos 128 e 135 do Código Tributário Nacional –, não encontra repaldo legal, sendo portanto insubsistente o presente Auto de Infração que direciona ao sócio administrador [...] a responsabilidade solidária pelas penalidades decorrentes do disposto no inciso V do Art. 23 cc/ § 3º do Decreto-Lei nº 1.455/76, lavradas [...] contra a empresa METALBRAX. E, no mérito, tanto a defendente ARTOP quanto os sócios: • Diante dos fatos e fundamentos jurídicos que consubstanciam a presente peça impugnatória, havendo [...] a importadora [...] comprovado que é empresa consolidada no ramo de importação e comércio doméstico de aço e que realizou a operações de importação objeto do presente de forma regular e com recursos próprios, não se confirmando as suspeitas de simulação perquiridas pela Autoridade Fiscal, enseja no reconhecimento da insubsistência do Auto de Infração sob nº 0927500/00034/18, desconstituindo-se na totalidade o perdimento convertido em multa (pecúnia) intentado pela fiscalização, dada a flagrante licitude das operação de importação com posterior venda a empresa cliente de mercado interno, não sujeita aos riscos inerentes ao comércio exterior; • alternativamente, na remota hipótese de serem afastados todos os argumentos de mérito que consubstanciam o pedido acima e que demonstram a higidez da operação, em homenagem ao princípio da Original Processo 13971.721797/2018-84 Acórdão n.º 06-65.879 DRJ/CTA Fls. 5 5 eventualidade, requer seja reconhecida a improcedência do presente Auto de Infração sob nº 0927500/00034/18 posto que, com o advento da multa de 10% instituída pelo art. 33 da Lei nº 11.488/07 aplicável à hipótese de pessoa jurídica que ceder o nome para a realização de operações de comércio exterior de terceiros com vistas no acobertamento de seus reais intervenientes ou beneficiários – não mais se justifica a aplicação ao importador ostensivo da multa de 100% prevista no §3º art. 23, inc. V do Decreto-lei nº 1455/76, aplicável na hipótese de ocultação do sujeito passivo, do real vendedor, comprador ou de responsável pela operação, mediante fraude ou simulação, inclusive a interposição fraudulenta de terceiros.

É o relatório.

## VOTO

Conselheira Neiva Aparecida Baylon, Relatora.

Inicialmente em que pese a parte ter arguido a solidariedade como preliminar, entendo que a respectiva matéria deva ser tratada como questão de mérito e a analisarei sobre essa perspectiva.

Com relação aos solidários METALBRAX e Marcos Antonio Fernandes, a falta de impugnação no lançamento envolvendo responsabilidade solidária culminou em preclusão do seu direito de fazê-lo.

Já as impugnações apresentadas pelos sujeitos passivos ARTOP, Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior são tempestivas e preenchem os demais pressupostos de admissibilidade, portanto devem ser admitidas.

Trata-se de Auto de Infração de multa administrativa decorrente de suposta prática de infração fiscal, a qual a Autoridade Fiscalizadora atribui à empresa Metalbrax Indústria Metalúrgica Ltda – CNPJ 11.430.665/0001-51, a multa decorrente do disposto no §3º do art. 23 do Decreto-Lei nº 1.455/76, por afirmar haverem indícios sustentáveis da prática “ocultação de responsável pela operação, mediante simulação” em operação de importação, que sujeita as mercadorias objeto do Auto de Infração ao perdimento, nos termos do inciso V do art. 23 do mesmo diploma legal.

Em síntese alega os Recorrentes:

[...] empresa consolidada no ramo de importação e comércio doméstico de aço, [...] realizou a operação de importação [...] de forma regular e com recursos próprios [...] com posterior venda a cliente de mercado interno, não sujeita aos riscos inerentes ao comércio exterior [...], o qual apenas acompanhou o processo de compra e chegada da mercadoria, [...] não tendo gerência alguma sobre a operação de importação. Ao final, pugnam pelo [...] reconhecimento da insubsistência do Auto de Infração sob nº 0927500/00034/18, desconstituindo-se na totalidade o perdimento convertido em multa (pecúnia [...]), dada a flagrante licitude das operação de importação.

Entretanto, conforme demonstrado pela fiscalização e o conjunto probatório acostados nos autos, a importação foi materialmente destinada a terceiro, fato ocultado à fiscalização aduaneira, mediante a prestação de informação falsa na Declaração de Importação, configurando assim interposição fraudulenta na operação de importação sob investigação.

Como bem analisado pela fiscalização, as trocas de mensagens eletrônicas entre a ARTOP (importadora) e a METALBRAX evidencia que a ARTOP conduzia o processo de importação fraudulento para a real adquirente METALBRAX mediante simulação.

Trata-se de 188 toneladas de mercadorias acondicionadas em 7 contêineres, daí a emissão de 7 notas fiscais de saída pela ARTOP, conforme se pode verificar no extrato da declaração de importação, fls. 18 a 22, o que demonstra a triangulação envolvendo o fornecedor estrangeiro, a ARTOP (Interposta) e a adquirente ocultante das mercadorias (METALBRAX), fechando o clássico ciclo da interposição fraudulenta.

Nesse sentido já se decidiu por reiteradas vezes neste CARF:

“INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENALIDADES. CUMULATIVIDADE. MULTA. PERDIMENTO. A interposição, em uma operação de comércio exterior, pode ser

comprovada ou presumida. A interposição presumida é aquela na qual se identifica que a empresa que está importando não o faz para ela própria, pois não consegue comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos empregados na operação. Assim, com base em presunção legalmente estabelecida (art. 23, § 2o do Decreto-Lei no 1.455/1976), configura-se a interposição e aplica-se o perdimento. Em tal hipótese, não há que se cogitar da aplicação da multa pelo acobertamento. Segue-se, então, a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1o da Lei no 9.430/1996, com a redação dada pela Lei no 10.637/2002. A interposição comprovada é caracterizada por um acobertamento no qual se sabe quem é o acobertante e quem é o acobertado. A penalidade de perdimento afeta materialmente o acobertado (em que pese possa a responsabilidade ser conjunta, conforme o art. 95 do Decreto-Lei no 37/1966) e a multa por acobertamento afeta somente o acobertante, e justamente pelo fato de “acobertar”.” (Acórdão no 3403002.746, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 30.jan.2014)

"INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PRESUMIDA E COMPROVADA. A interposição, em uma operação de comércio exterior, pode ser comprovada ou presumida. A interposição presumida é aquela na qual se identifica que a empresa que está importando não o faz para ela própria, pois não consegue comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos empregados na operação. Assim, com base em presunção legalmente estabelecida (art. 23, § 2o do Decreto-Lei no 1.455/1976), configura-se a interposição e aplica-se o perdimento. Segue-se, então, a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1o da Lei no 9.430/1996, com a redação dada pela Lei no 10.637/2002. A interposição comprovada é caracterizada por um acobertamento no qual se sabe quem é o acobertante e quem é o acobertado. A penalidade de perdimento afeta materialmente o acobertado (em que pese possa a responsabilidade ser conjunta, conforme o art. 95 do Decreto-Lei no 37/1966), embora a multa por acobertamento (Lei no 11.488/2007) afete somente o acobertante, e justamente pelo fato de “acobertar”.” (Acórdão no 3403-002.894, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 27.mar.2014)

"INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PRESUMIDA E COMPROVADA. A interposição, em uma operação de comércio exterior, pode ser comprovada ou presumida. A interposição presumida é aquela na qual se identifica que a empresa que está importando não o faz para ela própria, pois não consegue comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos empregados na operação. Assim, com base em presunção legalmente estabelecida (art. 23, § 2o do Decreto-Lei no 1.455/1976), configura-se a interposição e aplica-se o perdimento. Segue-se, então, a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1o da Lei no 9.430/1996, com a redação dada pela Lei no 10.637/2002. A interposição comprovada é caracterizada por um acobertamento no qual se sabe quem é o acobertante e quem é o acobertado. A penalidade de perdimento afeta materialmente o acobertado (e o acobertante, conjunta ou isoladamente,

conforme o art. 95 do Decreto-Lei no 37/1966), embora a multa por acobertamento (Lei no 11.488/2007) afete somente o acobertante, e justamente pelo fato de “acobertar”, quando identificado o acobertado. (Acórdão no 3403-003.319, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 14.out.2014)

Assim, os atos praticados pela Recorrente ao consignar nas importações realizadas, bem como a falta de vinculação do real responsável pela operação, enquadram-se na definição de ocultação do real adquirente pela operação, conforme o artigo 23 do Decreto-lei n. 1.455/75, que configura dano ao erário e aplicação de perda de perdimento.

### ***Bis in Idem***

Sobre as alegações de ocorrência de *bis in idem*, essas não merecem prosperar visto que as suas hipóteses de penalidades são distintas.

Uma refere-se à penalidade de perdimento e a outra incide por acobertamento de mercadorias. Essa distinção é claramente explicada a partir da leitura do art. 23, § 2º do Decreto-Lei no 1.455/1976 e do parágrafo único do art. 33 da Lei nº 11.488/2007.

Nesse sentido já se decidiu por neste Tribunal:

“INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PENALIDADES. CUMULATIVIDADE. MULTA. PERDIMENTO. A interposição, em uma operação de comércio exterior, pode ser comprovada ou presumida. A interposição presumida é aquela na qual se identifica que a empresa que está importando não o faz para ela própria, pois não consegue comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos empregados na operação. Assim, com base em presunção legalmente estabelecida (art. 23, § 2º do Decreto-Lei no 1.455/1976), configura-se a interposição e aplica-se o perdimento. Em tal hipótese, não há que se cogitar da aplicação da multa pelo acobertamento. Segue-se, então, a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1º da Lei no 9.430/1996, com a redação dada pela Lei no 10.637/2002. A interposição comprovada é caracterizada por um acobertamento no qual se sabe quem é o acobertante e quem é o acobertado. A penalidade de perdimento afeta materialmente o acobertado (em que pese possa a responsabilidade ser conjunta, conforme o art. 95 do Decreto-Lei no 37/1966) e a multa por acobertamento afeta somente o acobertante, e justamente pelo fato de “acobertar”.” (Acórdão no 3403002.746, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 30.jan.2014)

“INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. PRESUMIDA E COMPROVADA. A interposição, em uma operação de comércio exterior, pode ser comprovada ou presumida. A interposição presumida é aquela na qual se identifica que a empresa que está importando não o faz para ela própria, pois não consegue comprovar a origem, a disponibilidade e a transferência dos recursos empregados na operação. Assim, com base em presunção legalmente estabelecida (art. 23, § 2º do Decreto-Lei no 1.455/1976), configura-se a interposição e aplica-se o perdimento. Segue-se, então, a declaração de inaptidão da empresa, com base no art. 81, § 1º da Lei no

9.430/1996, com a redação dada pela Lei no 10.637/2002. A interposição comprovada é caracterizada por um acobertamento no qual se sabe quem é o acobertante e quem é o acobertado. A penalidade de perdimento afeta materialmente o acobertado (em que pese possa a responsabilidade ser conjunta, conforme o art. 95 do Decreto-Lei no 37/1966), embora a multa por acobertamento (Lei no 11.488/2007) afete somente o acobertante, e justamente pelo fato de “acobertar”.” (Acórdão no 3403-002.894, Rel. Cons. Rosaldo Trevisan, unânime, sessão de 27.mar.2014)

Dessa forma, a pena de perdimento, não configura *bis in idem* em relação à multa por acobertamento discutida, pois trata-se de materialidades distintas, bem como podem ser diferentes os sujeitos passivos enquadrados em cada uma delas.

Vejamos:

“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. DILAÇÃO PROBATÓRIA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. OCULTAÇÃO DO VERDADEIRO IMPORTADOR. PENA DE PERDIMENTO DAS MERCADORIAS. LEGALIDADE. ARTIGO 33 DA LEI N. 11.488, DE 15 DE JUNHO DE 2007. NÃO REVOGAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO PREVISTA NO ARTIGO 23 DO DECRETO-LEI Nº 1.455, DE 1976. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. (...) 5. O artigo 33 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007, não tem o condão de afastar a pena de perdimento, porquanto não implicou em revogação do artigo 23 do DL nº 1.455/76, com a redação dada pela Lei nº 10.637/2002. Isso porque, a pena de perdimento atinge, em verdade, o real adquirente da mercadoria, sujeito oculto da operação de importação. A pena de multa de 10% sobre a operação, prevista no referido dispositivo legal, revelase como pena pessoal da empresa que, cedendo seu nome, faz a importação, em nome próprio, para terceiros. O parágrafo único do aludido artigo, por sua vez, estatui que 'à hipótese prevista no caput deste artigo não se aplica o disposto no art. 81 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996'. Essa complementação legal, constante do parágrafo único, abona o entendimento de que não houve a revogação da pena de perdimento para a hipótese retratada nos autos. Antes o confirma, porquanto exclui, expressamente, apenas a possibilidade da aplicação da sanção de inaptidão do CNPJ. Quanto às demais penas, permanecem incólumes, havendo a previsão, agora também, da pena pecuniária, nos termos do caput do aludido preceptivo legal. (...)

“DECLARAÇÃO DE INAPTIDÃO DO CNPJ DE EMPRESA ENVOLVIDA EM INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE TERCEIRO EM ATIVIDADE DE COMÉRCIO EXTERIOR. PREVISÃO EXPRESSA DA LEI Nº 11.488/04 SUBSTITUINDO A PENA DE INAPTIDÃO DO CNPJ POR MULTA. Nos termos do art. 33 da Lei nº 11.488/07, a interposição fraudulenta de pessoa jurídica em operação de comércio exterior, embora continue sendo hipótese de dano ao erário e conseqüente perdimento das mercadorias transacionadas, já não enseja a inaptidão do CNPJ da pessoa jurídica envolvida, mas a pena de multa.” “ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A IMPORTAÇÃO – II. Data do fato gerador: 05/11/2010 (...) PENA DE PERDIMENTO.

MULTA SUBSTITUTIVA EQUIVALENTE AO VALOR ADUANEIRO. SUJEIÇÃO PASSIVA. IMPORTADOR OSTENSIVO. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO. Não sendo possível a cominação da pena de perdimento e identificado o importador oculto no curso da fiscalização, o importador ostensivo estará sujeito à multa de 10% da operação (Lei nº 11.488/2007, art. 33) e à multa substitutiva correspondente ao valor aduaneiro da mercadoria importada (Decreto-Lei nº 1.455/1976, art. 23, V, § 3º). Esta será devida solidariamente pelo importador oculto, na condição de coautor, ou por qualquer outra pessoa que se enquadre nas demais hipóteses de responsabilização solidária do art. 95 do Decreto-Lei nº 37/1966, notadamente aquele que se beneficia com a prática da infração. Não há erro na imputação subjetiva quando o auto de infração impõe a penalidade apenas a um dos coautores identificados. (...)”

“Assunto: Imposto sobre a Importação – II. Período de apuração: 10/02/2006 a 04/07/2006 (...). CESSÃO DO NOME. MULTA DE 10% DO VALOR DA OPERAÇÃO. INAPTIDÃO. MULTA DE CONVERSÃO DA PENA DE PERDIMENTO. CUMULATIVIDADE. RETROATIVIDADE BENIGNA. IMPOSSIBILIDADE. Na aplicação da multa de 10% do valor da operação, pela cessão do nome, conforme art. 33 da Lei nº 11.488/2007, não será proposta a inaptidão da pessoa jurídica, sem prejuízo da aplicação da multa equivalente ao valor aduaneiro das mercadorias, pela conversão da pena de perdimento dos bens. Descartada hipótese de aplicação da retroatividade benigna prevista no artigo 106, II, “c”, do Código Tributário Nacional, por tratarem-se de penalidades distintas. (...)”

Os Recursos Voluntários de Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior serão analisados em conjunto.

Conforme documentos de fls. 27 a 30; 39 a 45; e, 46 a 48, os senhores Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior, foram responsabilizados como sócios administradores pelas dívidas tributárias da sociedade empresarial.

Entretanto, conforme o art. 135 do CTN para que haja comprovação da culpa subjetiva do sócio/administrador é necessária a comprovação da violação de lei, violação do contrato ou do estatuto social, ou que agiu com excesso de mandato, e assim passa-se a ter a responsabilização pessoal.

Com base no artigo 135 do CTN:

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:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

Para a correta caracterização da responsabilidade solidária não basta a mera condição de sócio, mas é imperioso que fique demonstrado que o sócio na condição de administrador cometeu a conduta fraudulenta.

A responsabilidade solidária por interesse comum decorrente de ato ilícito demanda que a pessoa a ser responsabilizada tenha vínculo com o ato e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição. Deve-se comprovar o nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco.

Já no mesmo sentido decidiu essa turma julgadora:

Já no mesmo sentido decidiu essa turma julgadora: Numero do processo:15165.720065/2011-21 Turma:Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Terceira Seção Câmara:Segunda Câmara Seção:Terceira Seção De Julgamento Data da sessão:Mon May 21 00:00:00 BRT 2018 Data da publicação:Mon Jun 25 00:00:00 BRT 2018 Ementa:Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Data do fato gerador: 04/04/2011 RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA. ERRO DE SUJEIÇÃO PASSIVA. A imputação de responsabilidade solidária aos sócios-administradores pelas obrigações tributárias, no caso de gestão com excesso de poderes ou infração à Lei, encontra amparo e exige a invocação do artigo 135 do CTN. A sujeição passiva, nesse caso, é primariamente da pessoa jurídica, e subsidiariamente, dos sócios. Recurso Voluntário Provido. Numero da decisão:3201-003.756 Decisão: Nome do relator:MARCELO GIOVANI VIEIRA

Para que haja a imputação da responsabilização pessoal dos diretores, gerentes ou representantes, a autoridade fiscal precisa demonstrar que o comportamento “comum” dos seus sócios constituíram o fato gerador da obrigação principal, resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto.

Dessa forma, a Autoridade Fiscal deve indicar, de forma objetiva, as irregularidades supostamente praticadas, comprovar os atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto e demonstrar o nexo causal entre as irregularidades e a obrigação tributária delas decorrente.

Entendo que no presente caso não há provas suficientes que evidencie que os sócios tenham praticados atos de má gestão e tampouco há provas sobre uma possível vantagem no esquema fraudulento que pudessem incluir os senhores Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior na solidariedade.

Pelo exposto, voto por conhecer e negar provimento ao Recurso Voluntário de ARTOP, e por conhecer o Recurso Voluntário dos responsáveis solidários Dirceu Girardi e Newton Kluck Oliveira Júnior para dar-lhes provimento, afastando a responsabilidade solidária.

*Assinado Digitalmente*

**Neiva Aparecida Baylon**