



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13982.720752/2012-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-006.394 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de junho de 2023
Recorrente CHAPECÓ AGÊNCIA DE NEGÓCIOS LTDA E LEOZIR CLÁUDIO DE FREITAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2009

OMISSÃO DE RECEITAS. LUCRO PRESUMIDO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. ALÍQUOTA DE 32%.

Aplica-se a alíquota de 32% para determinação do Lucro Presumido quando a atividade exercida pela pessoa jurídica é a de prestação de serviços, conforme art. 15, III, “a” da Lei nº 9.249, de 1995.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

SONEGAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. INFORMAÇÃO DE TERCEIRO QUANTO À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

Caracteriza-se sonegação quando há ação ou omissão tendente a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, sendo certo que o dispositivo legal não exige, para caracterização da sonegação, que a ação ou omissão do contribuinte alcance o desiderato de impedir de forma definitiva o conhecimento, por parte do Fisco, os fatos ocorridos. O conhecimento da ocorrência do fato gerador através de declaração presta por terceira pessoa não é suficiente para descaracterizar a conduta qualificada como sonegação.

RESPONSABILIDADE DE ADMINISTRADORES.

Provada a prática de ato ilícito (sonegação) é correta a inserção do administrador/gerente no polo passivo da obrigação tributária, respondendo de solidária pelo crédito tributário, nos termos do art. 135, III, do CTN.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Exercício: 2009

**IMPUTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA A TERCEIROS.
COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA RESPONSÁVEL
PELO LANÇAMENTO.**

Compete aos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, em decorrência do art. 142 do CTN, por dever de ofício, imputar responsabilidade tributária pelo crédito tributário lançado mediante lavratura do Termo de Responsabilidade Solidária Tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, em negar provimento aos recursos dos sujeitos passivos, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iágaro 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

1. Trata-se de Recurso Voluntário do sujeito passivo principal e do responsável solidário contra decisão da DRJ/Juiz de Fora, que julgou parcialmente procedente a impugnação contra lançamento de ofício do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), no valor de R\$ 37.967,39, Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL), R\$ 19.261,53, Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), R\$ 4.347,22, e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), R\$ 26.752,12, relativo ao ano-calendário 2009, com imputação de multa qualificada de 150%.

2. A fundamentação para o exigência tributária se deu em razão da omissão das receitas identificadas pelo cotejamento das Declarações do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (DIRF) e os registros contábeis do sujeito passivo, que deixou de registrar as receitas com intermediação financeira (comissões recebidas). O contribuinte tributou seus resultados pelo Lucro Presumido. Quanto à Cofins, entendeu que o contribuinte se equipara à instituição financeira, portanto sujeita à tributação cumulativa, mediante aplicação da alíquota de 4% (art. 18 da Lei nº 10.684, de 2003).

2.1. Foi elaborado Termo de Sujeição Passiva Solidária em desfavor do sócio-gerente, Leozir Cláudio de Freitas, com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

3. Em impugnação (fls. 215/228), o sujeito passivo e o responsável solidária alegaram ser indevido o lançamento da Cofins com base no art. 18 da Lei nº 10.684, de 2003; que ao enquadrar o contribuinte no art. 3º, § 6º, da Lei nº 9.718, de 1998, a tributação do IRPJ e da CSLL deveria ser pelo Lucro Real e não pelo Lucro Presumido, à alíquota de 32%; quanto a responsabilização solidária, defendeu a ausência de competência do Auditor-Fiscal para lavrar o Termo de Sujeição Passiva Solidária e de que não há provas de que o administrador com excesso de poderes ou infração à lei, mas apenas mera falta de recolhimento; que o Superior Tribunal de Justiça, no regime de repercussão geral, que a solidariedade do art. 135, III, do CTN, é subsidiária, fato que, no seu entendimento, implicaria substituição da responsabilidade do contribuinte; em relação à multa qualificada, entende que no caso concreto não houve ação dolosa do contribuinte, mas apenas omissão de receitas informadas por terceiros em DIRF, por essa razão pugna pela redução para o percentual de 75%.

4. A DRJ julgou parcialmente procedente a impugnação (fls. 232/242). Entendeu a autoridade julgadora ser correta a apuração do resultado com base no Lucro Presumido pela alíquota de 32%; que houve equívoco no lançamento do PIS e da Cofins ao equiparar o sujeito passivo à instituição financeira; por manter a multa qualificada em razão da ação dolosa do sujeito passivo em omitir de forma reiterada as receitas com intermediação financeira; que inexistia nulidade na lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária e, por fim, por manter a responsabilização solidária do sócio-gerente. A decisão foi materializada com a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

CORRESPONDENTE DE INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. EQUIPARAÇÃO À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. IMPOSSIBILIDADE.

Os correspondentes de instituições financeiras são empresas prestadoras de serviço, não sendo possível, para fins de opção pela forma de apuração do lucro e de aferição do regime de tributação da COFINS e do PIS, a sua equiparação às instituições para as quais prestam seus serviços.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2009

SONEGAÇÃO. CARACTERIZAÇÃO. INFORMAÇÃO DE TERCEIRO QUANTO À OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR.

A caracterização da hipótese de sonegação se dá pela ação ou omissão tendente a impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, sendo certo que o dispositivo legal não exige, para caracterização da sonegação, que a ação ou omissão do contribuinte alcance o desiderato de deixar o fisco às cegas quanto aos fatos ocorridos. O conhecimento da ocorrência do fato gerador através de declaração presta por terceira pessoa não é suficiente para descaracterizar a conduta qualificada como sonegação.

RESPONSABILIDADE DE ADMINISTRADORES.

Provada a prática de ato ilícito (sonegação) é correta a inserção do administrador/gerente no polo passivo da obrigação tributária, respondendo de solidária pelo crédito tributário.

5. Em Recurso Voluntário único (fls. 254/263), o sujeito passivo principal e o responsável solidário, repisam os argumentos da impugnação, em especial que a autoridade fiscal, ao enquadrar o contribuinte no art. 3º, § 6º, da Lei nº 9.718, de 1998, deveria ter efetuado o lançamento do IRPJ e da CSLL com base no Lucro Real e não pelo Lucro Presumido, à alíquota de 32%; que falece competência à Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil para elaboração do Termo de Sujeição Passiva Solidária; que não há provas de que o sócio-administrador agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou ao estatuto, que houve mera falta de recolhimento de tributo anteriormente informado ao Fisco através das DIRFs apresentadas pelas fontes pagadoras; que deve ser excluída a responsabilidade do administrador, pois não restou provado que o contribuinte está impossibilitado de pagar pelo crédito tributário, conforme entendimento do STJ (REsp nº 1.101.728/SP); que não houve dolo que justifique a aplicação da multa qualificada, mas apenas declaração inexata, que ensejaria a aplicação da multa de ofício de 75%. Ao final requer seja declarada a nulidade do Auto de Infração ou, em caráter subsidiário, seja reduzida a multa de ofício para o percentual de 75%.

6. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

I – Conhecimento

7. O sujeito passivo foi cientificada da decisão de primeira instância em 07.10.2013, conforme Aviso de Recebimento da EBCT (fls. 253). Não há comprovante de ciência dessa decisão para o responsável solidário.

7.1. Assim, o Recurso Voluntário, apresentado de forma conjunta, juntado aos autos em 04.11.2013, conforme carimbo protocolo na primeira página da peça recursal (fls. 254), é tempestivo em relação ao sujeito passivo principal e presumidamente tempestivo em relação ao responsável solidário e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

II – Erro na determinação do lançamento do IRPJ

8. A Recorrente e o Responsável Solidário alegam que a autoridade fiscal, ao enquadrar o contribuinte no art. 3º, § 6º, da Lei nº 9.718, de 1998, deveria ter efetuado o lançamento do IRPJ e da CSLL com base no Lucro Real e não pelo Lucro Presumido, à alíquota de 32%.

9. Em resumo, o argumento é de que, como o lançamento do PIS e da Cofins foi efetuado a partir da equiparação do sujeito passivo à instituição financeira, com incidência dessas contribuições pelo regime cumulativo, a apuração dos seus resultados deveria se dar pelo Lucro Real, conforme art. 14, II, da Lei nº 9.718, de 1998.

10. A r. decisão cancelou a exigência do PIS e da Cofins por entender que a ora Recorrente não pode ser enquadrada como instituição financeira e que, portanto, correta a tributação dos seus resultados pelo Lucro Presumido, pois as atividades desenvolvidas são de prestação de serviços. Transcreve-se, excerto do Acórdão proferido pela DRJ:

Dentre as teses de defesa, inicia-se a análise pelas alegações acerca das atividades exercidas pela autuada, definindo se se trata de empresa prestadora de serviço ou de instituição financeira. De fato, a autoridade fiscal a enquadrou em duas atividades distintas, ora como prestadora de serviço ora como empresa equiparada a instituição financeira.

Como já foi comprovado nos autos (fl. 93), a empresa autuada tem por objeto social o “ramo de prestação de serviço de intermediação financeira, análise de crédito e cadastro, recepção e encaminhamento de pedido de empréstimos e financiamentos entre consumidor e instituição financeira de demais serviços em conformidade com as Resoluções nº 3.156 e 3.110 do Banco Central do Brasil” (g. na decisão original).

Ora, apesar de constar expressamente de seu contrato social que a sua atividade é de prestação de serviço e de apresentar declarações à receita federal utilizando a alíquota de 32% para cálculo do lucro presumido (enquadrando-se como prestadora de serviço), a autuada vem nos autos se voltar contra o seu próprio comportamento em uma clara demonstração de desprezo ao princípio da boa-fé.

Vejamos o que nos informa a Resolução BACEN nº 3.110 de 2003 (com a redação dada pela Resolução BACEN nº 3.156 de 2003), citada pela autuada em seu contrato social:

Art. 1º Alterar e consolidar, nos termos desta resolução, as normas que dispõem sobre a contratação, por parte de instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central do Brasil, de empresas, integrantes ou não do Sistema Financeiro Nacional, para o desempenho das funções de correspondente no País, com vistas à prestação dos seguintes serviços:

(...)

V – recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e de financiamentos;

VI – análise de crédito e cadastro; (g. na decisão original)

A citada resolução repete por todo o seu texto que as empresas que atuam como correspondentes de instituições financeiras (caso da autuada) são prestadoras de serviços como os expressamente citados nos incisos V e VI acima transcritos.

Da simples leitura do conceito legal de instituição financeira, que nos é dado pelo art. 17, da Lei nº. 4.595/1964 (abaixo transcrito), é fácil perceber que a autuada não pode ser enquadrada como tal:

Art. 17. Consideram-se instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.

De acordo com a referida Lei são consideradas instituições financeiras do sistema operativo ou de intermediação:

1) Captadoras de depósitos à vista:

- Bancos comerciais;

- Bancos múltiplos com carteira comercial;

- Caixa Econômica Federal;

- Caixas econômicas estaduais;

- Cooperativas de crédito.

2) Não captadoras de depósitos à vista:

- Bancos múltiplos sem carteira comercial;

- Bancos de investimento e de desenvolvimento;

- Sociedades de crédito, financiamento e investimento (as “financeiras”);

- Sociedades de crédito imobiliário;

- Companhias hipotecárias;

- Associações de poupança e empréstimo;

- Sociedades corretoras ou distribuidoras de títulos e valores mobiliários;

- Sociedades de arrendamento mercantil (leasing);

- Sociedades corretoras de câmbio;

- Bolsas de valores.

Demonstrado está que a atividade exercida pela autuada não se enquadra no conceito de instituição financeira, nem mesmo por equiparação como pretendeu a autoridade fiscal. Sua atividade é de prestação de serviço de intermediação financeira, estando correta a sua opção pela tributação do IRPJ e CSLL na modalidade do lucro presumido.

Mencione-se, por fim, que as notas fiscais de “prestação de serviço” de emissão da autuada (fls. 162/177) são prova cabal do exercício da atividade de prestação de serviço.

11. Dessa forma, correta a tributação dos resultados pelo Lucro Presumido, que, por sinal, foi a forma de tributação da Recorrente, conforme se verifica pela Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), relativa ao ano-calendário 2009.

12. Alega de forma subsidiária a Recorrente, que o percentual a ser aplicado para a atividade de prestação de serviço deveria ser de 16%, conforme previsto no art. 15, II, “b”, da Lei nº 9.249, de 1995. Transcreve-se o art. 15 da referida lei, vigente à época dos fatos:

Art. 15. A base de cálculo do imposto, em cada mês, será determinada mediante a aplicação do percentual de oito por cento sobre a receita bruta auferida mensalmente, observado o disposto nos arts. 30 a 35 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995.

§ 1º Nas seguintes atividades, o percentual de que trata este artigo será de:

I - um inteiro e seis décimos por cento, para a atividade de revenda, para consumo, de combustível derivado de petróleo, álcool etílico carburante e gás natural;

II - dezesseis por cento:

a) para a atividade de prestação de serviços de transporte, exceto o de carga, para o qual se aplicará o percentual previsto no caput deste artigo;

b) para as pessoas jurídicas a que se refere o inciso III do art. 36 da Lei nº 8.981, de 20 de janeiro de 1995, observado o disposto nos §§ 1º e 2º do art. 29 da referida Lei;

III - trinta e dois por cento, para as atividades de: (Vide Medida Provisória nº 232, de 2004)

a) **prestação de serviços em geral**, exceto a de serviços hospitalares e de auxílio diagnóstico e terapia, patologia clínica, imagenologia, anatomia patológica e citopatologia, medicina nuclear e análises e patologias clínicas, desde que a prestadora destes serviços seja organizada sob a forma de sociedade empresária e atenda às normas da Agência Nacional de Vigilância Sanitária – Anvisa; (Redação dada pela Lei nº 11.727, de 2008)

b) intermediação de negócios; [...]

13. A alíquota de 16%, prevista na letra “b” do inciso II do art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995, que faz remissão ao inciso III do art. 36 da Lei nº 8.981, de 1995, aplica-se as entidades financeiras, que, como já referido não é o caso da Recorrente, que é pessoa jurídica prestadora de serviços, conforme seu objeto social e notas fiscais emitidas.

14. Dessa forma, não se enquadrando como instituição financeira, o percentual de presunção do lucro é de 32%, conforme art. 15, III, “a” da Lei nº 9.249, de 1995.

III – Competência para lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária

15. A Recorrente e o Responsável Solidário defendem que falece competência à Carreira de Auditoria da Receita Federal do Brasil para elaboração do Termo de Sujeição Passiva Solidária.

16. A tese não tem acolhida no âmbito do CARF visto que a responsabilidade de terceiros decorre do Código Tributário Nacional e, por força do art. 142, é competência da autoridade administrativa identificar o sujeito passivo da obrigação tributária, que pode ser o contribuinte ou responsável em razão de expressa disposição legal (art. 121 do CTN).

17. No caso concreto, em tese há infração ao art. 135, III, do CTN, portanto é dever da autoridade lançadora lavrar o Termo de Sujeição Passiva Solidária.

18. Nesse sentido, os seguintes julgados do CARF:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008

TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA TRIBUTÁRIA. POSSIBILIDADE. APLICAÇÃO COMBINADA DOS ARTIGOS 121, 135 E 142 DO CTN. COMPETÊNCIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL.

A verificação de responsabilidade de terceiros pelo crédito tributário e consequente imputação de tal responsabilidade através do Termo de Sujeição Passiva Solidária é ato próprio da autoridade lançadora que é o auditor da Receita Federal do Brasil.

(Acórdão nº 9101-003.969, Relator Luis Fabiano Alves Penteado, sessão de 16.01.2019)

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2005, 2006, 2007

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. IMPUTAÇÃO. AUTO DE INFRAÇÃO. POSSIBILIDADE.

Na constituição do crédito tributário, mediante lançamento de ofício, nos termos do art. 142 do CTN, é cabível a lavratura do Termo de Sujeição Passiva para imputar aos sócios e/ ou responsáveis da pessoa jurídica autuada a responsabilidade solidária pelo cumprimento da obrigação tributária.

(Acórdão nº 9303-011.259, Relator Rodrigo da Costa Possas, sessão de 18.03.2021)

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2005

IMPUTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA A TERCEIROS. ATIVIDADE INCLUÍDA ENTRE AQUELAS DE COMPETÊNCIA DOS AUDITORES FISCAIS.

A autoridade fiscal lançadora tem perfeita competência legal para imputar responsabilidade tributária a terceiros. Ela não só pode como deve identificar corretamente o sujeito passivo da obrigação tributária, tanto na condição de contribuinte, quanto na condição de responsável.

(Acórdão nº 9101-003.577, Relator Rafael Vidal de Araujo, sessão de 08.05.2018)

19. Afasta-se, portanto a arguição de ausência de competência dos Auditores-Fiscais para lavratura do Termo de Sujeição Passiva Tributária.

IV – Qualificação da multa

20. O sujeito passivo principal e o responsável solidário defendem que não houve dolo que justifique a aplicação da multa qualificada, mas apenas declaração inexata, que ensejaria a aplicação da multa de ofício de 75%.

21. A identificação da omissão se deu a partir do cruzamento da DIPJ/DCTF e as DIRFs apresentadas por terceiros, que no entendimento da Fiscalização caracterizaria sonegação e fraude, nos termos dos arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 1964, fato que atrairia a aplicação da multa qualificada, conforme previsto no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996.

22. A autoridade julgadora de primeira instância manteve a multa qualificada por entender que a autuada reconheceu apenas parte das receitas, deixando de emitir notas fiscais (ou não contabilizando-as) relativas a parcela da suas receitas com prestação de serviços.

23. Em uma análise aprofundada do dispositivo legal¹, em especial sobre o vocábulo “tendente”, isto é, de que a ação de sonegação não ocorre apenas quando há impedimento ou retardamento doloso do conhecimento por autoridade fazendária da ocorrência do fato gerador, mas também quando o agente pratica ação que tenda a impedir ou retardar o conhecimento.

24. No entendimento da julgadora de primeira instância, a falta de emissão de notas fiscais, falta de escrituração das mesmas e declaração a menor das receitas auferidas se enquadram na hipótese legal da ação dolosa que busca impedir ou retardar o conhecimento do fato gerador.

25. Analisando o tema, conclui-se que assiste razão a autoridade julgadora de primeira instância, visto que a ação do contribuinte de fato retardou o conhecimento do fato gerador, que só foi possível após o cruzamento de informações prestadas por terceiros, que serviram de indício para instauração do procedimento de fiscalização.

26. Apenas durante o procedimento de fiscalização é que tais indícios puderam ser confirmados e subsidiaram, como prova, a constituição do lançamento de ofício. Não se trata, portanto, como quer parecer fazer a Recorrente, tratar-se de mera omissão ou erro de preenchimento de declaração.

27. Não se está diante de erro, que ensejaria a aplicação da multa básica de 75%, mas de ação dolosa que tencionou impedir ou retardar o real conhecimento sobre os fatos geradores por parte do Fisco.

28. Dessa forma, deve ser mantida a qualificação da multa, conforme previsto no art. 44, § 1º, da Lei nº 9.430, de 1996, pois presente a hipótese do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964.

V – Responsabilização passiva solidária do sócio-administrador

29. A Recorrente e o Responsável Solidário defendem que não há provas de que o sócio-administrador agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou ao estatuto. Aduzem que a mera falta de recolhimento de tributo anteriormente informado ao Fisco através das DIRFs apresentadas pelas fontes pagadoras não se enquadra na situação prevista no art. 135, III, do CTN.

30. Alegam, ainda, que deve ser excluída a responsabilidade do administrador, pois não restou provado que o contribuinte está impossibilitado de pagar pelo crédito tributário, conforme entendimento do STJ (REsp nº 1.101.728/SP).

31. A r. decisão entendeu, ao analisar a qualificação da multa, que restou caracterizada a prática de ato ilícito, caracterizado pela sonegação.

32. Como já consignado no presente voto, houve ação dolosa por parte da Recorrente para retardar o conhecimento do fato gerador, que só foi possível após o cruzamento de

¹ Art. 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

informações prestadas por terceiros, que serviram de indício para instauração do procedimento de fiscalização.

33. Não há como afastar a responsabilização do sócio-gerente que, à época dos fatos, detinha poderes de gestão em relação ao contribuinte, isto é, com poderes de decisão para não emissão de notas fiscais e declaração a menor das receitas auferidas.

34. Foi a partir dos atos de gestão praticados pelo sócio-administrador é que o contribuinte incorreu na hipótese do art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964, que se enquadra na hipótese do art. 135, III, do CTN, que possui a seguinte redação:

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.

35. O segundo ponto se refere que ao fato de que a responsabilização de terceiro só teria lugar na hipótese de o contribuinte não satisfazer o crédito tributário, conforme entendimento do STJ (REsp nº 1.101.728/SP).

36. O REsp nº 1.101.728/SP trata de situação diversa dos autos, refere-se aquele julgado a responsabilização de terceiros por débitos tributários confessados em DCTF e não pagos pelo contribuinte e que a simples inadimplência não atrai a subsunção do art. 135, III, do CTN.

37. O caso concreto é diverso, restou demonstrado durante o procedimento fiscal que o contribuinte agiu dolosamente para retardar o conhecimento do fato gerador e que o responsável tributário, na qualidade de sócio-administrador, conforme cláusula quarta do Contrato Social do contribuinte (fls. 91/100), possuía poderes de gestão para a prática dos atos que resultaram no resultado sonegação.

38. Em razão do exposto, mantém-se a responsabilização solidária do Sr. Leozir Cláudio de Freitas, com base no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

VI – CSLL

39. Aplica-se à exigência da CSLL, por decorrer dos mesmos fundamentos e elementos de prova, as mesmas conclusões aplicadas ao IRPJ.

Conclusão

40. Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário do contribuinte e do responsável solidário.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins