



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



**Processo nº** 16151.720273/2013-11  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1302-007.027 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 13 de março de 2024  
**Recorrente** BANDEIRANTES FERRAMENTARIA LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)**

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

ALEGAÇÃO DE NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA. AUSÊNCIA DE PRETERIÇÃO AO DIREITO DE DEFESA.

As Decisões que a Autoridade julgadora *a quo* não se omite em analisar as alegações formuladas na Impugnação e, no caso, enfrenta todos os argumentos ali deduzidos que, em tese, são capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador não devem ser consideradas nulas por preterição ao direito de defesa, nos termos do que apregoa o artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDÁRIA. INTERESSE COMUM NA SITUAÇÃO QUE CONSTITUA O FATO GERADOR. INTERESSE JURÍDICO.

A aplicação da responsabilidade passiva solidária prevista no artigo 124, inciso I do CTN exige a presença de interesse jurídico comum que é aquele em que as pessoas são consideradas como sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato gerador, de modo que o mero interesse social, moral ou econômico, enquanto pressuposto fático do tributo, não autoriza, pois, a aplicação da responsabilidade solidária. Ou seja, a participação no fato gerador não equivale a um simples elemento factual, que, no caso, não é dado satisfatório para reconhecer a responsabilidade.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PESSOAL. ARTIGO 135, III DO CTN. DIRETORES, GERENTES OU REPRESENTANTES DAS PESSOAS JURÍDICAS. PRÁTICA DE ATOS COM EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU AO CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 435/STJ. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. INFRAÇÃO À LEI.

A responsabilidade tributária pessoal prevista no artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional pressupõe que os diretores, gerentes ou administradores de pessoas jurídicas de direito privado tenham praticado atos com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatuto, bem assim que tais circunstâncias fático-jurídicas sejam devidamente demonstradas e comprovadas pela Autoridade fiscal.

De acordo com a Súmula n.º 435 do STJ, “Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

A dissolução irregular da empresa configura infração à lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios gerentes e administradores que ostentam tais condições no momento da respectiva dissolução

**MULTA DE OFÍCIO. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA CARF Nº 2.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, apenas, para afastar a responsabilidade prevista no artigo 124, inciso I do CTN, nos termos do relatório e voto do relator. O conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo votou pelas conclusões do relator quanto à responsabilidade fundamentada no art. 124, inciso I, do CTN.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Miriam Costa Faccin (suplente convocado(a)) e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

## **Relatório**

Trata-se, na origem, de Auto de Infração por meio do qual foi constituído crédito tributário de Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF referente aos anos-calendário de 2007, 2008 e 2009 e o qual restou formalizado no montante total de R\$ 39.781,61 que, a rigor, corresponde à cobrança do imposto (R\$ 18.152,90), a aplicação da multa de ofício de 75% (R\$ 13.607,13) e a incidência dos juros de mora (R\$ 8.031,58), conforme se verifica dos Demonstrativos de fls. 3 e 49/52.

De acordo com o que restou exposto no Termo de Verificação Fiscal de fls. 42/45, a Autoridade constatou que, em 2007, 2008 e 2009, a contribuinte deixou de pagar ou informar, em DCTF, o IRRF sobre os rendimentos do trabalho assalariado (código 0561) e que, tendo sido intimada a prestar esclarecimentos sobre as divergências constatadas no programa DIRF x DARF, não foi localizada no endereço constante do cadastro da RFB, o que acabou ensejando na lavratura dos Termos de Solicitação de Comparecimento aos sócios gerentes GREGÓRIO CISLINSCHI e ROBERTO GIGANTE e, também, na lavratura da Representação Fiscal para

Fins de Declaração de Inaptidão da Inscrição da Pessoa Jurídica com base nos artigos 37 e 39 da Instrução Normativa n.º 1.182/2011, conforme se verifica dos trechos abaixo reproduzidos:

**“Descrição dos fatos:**

O contribuinte efetuou a entrega das Declarações do Imposto de Renda Retido na Fonte -DIRFs conforme abaixo:

- Recibo n.º 39.78.61.96.36-80-Exercício2008-Ano-calendário 2007, em 14/02/2008;
- Recibo n.º 06.09.77.53.56-06-Exercício2009-Ano-calendário 2008, em 27/02/2009;
- Recibo n.º 29.22.75.39.95-67-Exercício2010-Ano-calendário 2009, em 08/03/2010.

Em pesquisa aos sistemas informatizados da RFB, verificamos que o contribuinte apresentou DCTFs nos seguintes períodos:

- 2o. Semestre/2007;
- 1o. Semestre/2008;
- 2o. Semestre/2008;
- 1o. Semestre/2009 e
- 2o. Semestre/2009.

Foram localizados pagamentos através de DARFs no código da receita 0561 nos anos-calendário de 2007, 2008 e 2009 nos montantes anuais de R\$15.059,61, R\$5.783,99 e R\$ 85,28, respectivamente.

Inicialmente o contribuinte foi intimado eletronicamente pelo Programa DIRF x DARF, através do Termo de Intimação lavrado em 09/01/2012 enviado através da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ao seu domicílio tributário, a prestar esclarecimentos sobre as divergências constatadas entre os valores de IRRF informados nas DIRFs Anos-Calendário 2007 e 2008 os valores de IRRF declarados em DCTF e os valores de IRRF recolhidos por meio de DARFs, tendo sido devolvido pelos Correios com aviso de mudança de endereço.

Para confirmar a impossibilidade de localização do contribuinte, lavramos o Termo de Início de Revisão Interna em 18/01/2012, sendo o mesmo novamente devolvido pelos Correios com aviso de mudança de endereço.

Desta forma, dada a impossibilidade de localizar o contribuinte, lavramos Termos de Solicitação de Comparecimento e enviamos aos sócios gerentes Sr. GREGORIO CISLINSCHI, CPF: 124.163.988-49 e Sr. ROBERTO GIGANTE, CPF: 703.960.358-68, para que prestassem esclarecimentos sobre o contribuinte. Ambos os termos foram recebidos em 02/02/2012.

O Sr. Roberto Gigante não apresentou qualquer manifestação até o momento.

O Sr. Gregorio Cislinski atendeu à intimação, comparecendo a esta repartição e tomando ciência do Termo de Início de Revisão Interna em 08/02/2012, através do qual o mesmo foi intimado a prestar esclarecimentos sobre as divergências constatadas entre os valores de IRRF informados nas DIRFs Anos-Calendário 2007, 2008 e 2009, os valores de, IRRF declarados em DCTF e os valores de IRRF recolhidos por meio de DARFs.

Decorrido o prazo legal, nenhum documento foi apresentado.

As divergências apontadas no programa DIRF X DARF, encontram-se abaixo resumidas:

Ano-calendário	Código de Receita	IRRF informado na DIRF – R\$	IRRF pago (DARF) – R\$	IRRF informado na DCTF – R\$
2007	0561	33.325,30	15.059,91	15.625,01
2008	0561	15.170,75	5.783,99	7.151,09
2009	0561	4.056,77	85,28	3.204,07

Procedidas às regularizações relativas aos pagamentos efetuados, conforme DARFs informados nos registros da RFB e DCTF apresentadas, foram apuradas divergências, que serão exigidas em auto de infração.

Diante de todo o exposto, não sendo possível a localização do contribuinte, foram emitidos:

1) Representação Fiscal Para Fins de Declaração de Inaptação da Inscrição da Pessoa **Jurídica do CNPJ** de acordo com a IN 1.183, de 19/08/2011 que estabelece:

*Art. 37. Pode ser declarada inapta a inscrição no CNPJ da pessoa jurídica:*

*I - .....*

***II - não localizada: a que não for localizada no endereço constante do CNPJ; ou***

*III - .....*

.....

*Art. 39. A pessoa jurídica não localizada, de que trata o inciso II do art. 37, é assim considerada quando:*

***I - não confirmar o recebimento de 2 (duas) ou mais correspondências enviadas pela RFB, comprovado pela devolução do Aviso de Recebimento (AR) dos Correios; ou***

*II - não for localizada no endereço constante do CNPJ, comprovado mediante Termo de Diligência.*

*§ 1º .....*

*§ 2º .....*

*§ 3º O disposto no § 1º não elide a competência do Delegado da DRF, da Derat, da Deinf, da Defis ou da Demac Rio de Janeiro, que jurisdiciona a pessoa jurídica, para adotar as medidas nele previstas, publicando o ADE no DOU.*

2) Termos de Sujeição Passiva Solidária aos Sócios-gerente: ROBERTO GIGANTE - CPF: 703.960.358-68 e GREGÓRIO C1SLINSCHI - CPF: 124.163.988-49 - ambos **com poderes** de administração.”

No caso, a Autoridade fiscal entendeu por atribuir a responsabilidade tributária aos Srs. ROBERTO GIGANTE e GREGÓRIO C1SLINSCHI, ora Recorrente, com base na Súmula nº 435 do STJ que, a rigor, dispõe que “*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.*” E, aí, a responsabilidade tributária do ora Recorrente restou fundamentada nos artigos 124, inciso I e 135, inciso III do Código Tributário Nacional, conforme se verifica do Termo de Sujeição Passiva Solidária de fls. 39/41.

Em 29/02/2012, a empresa BANDEIRANTES FERRAMENTARIA LTDA. (“BANDEIRANTES”) foi intimada da autuação fiscal, conforme se verifica do Despacho de fls. 62. O Sr. ROBERTO GIGANTE foi intimado por Edital de nº 82/2012, o qual foi afixado em 14/03/2012 e desafixado em 30/03/2012 (fls. 61), enquanto que o Sr. GREGÓRIO CISLINSCHI foi intimado pessoalmente no dia 29/02/2012, conforme se verifica do Termo de Encerramento de fls. 57, sendo que, no final, apenas o Sr. GREGÓRIO entendeu por apresentar, em 22/03/2012, Impugnação de fls. 64/67 em que suscitou, em síntese, as seguintes alegações:

(i) Preliminarmente:

Que, em 29/02/2012, foi cientificado da autuação, sendo que, conforme a certidão expedida pela Coordenação-Geral de Recurso Logísticos, datada de 20 de março de 2012, o processo, nessa data, encontrava-se em fase de digitalização perante a Divisão de Fiscalização - DEFIS-SP, de modo que não foi possível realizar a vista dos autos pelo advogado, o que prejudicou a defesa; e

Que, portanto, deveria ser concedido novo prazo de trinta dias, sob pena de ofensa ao princípio da ampla defesa.

(ii) Alegações de mérito:

Que era aposentado e recebia o valor de R\$ 2.013,00 (dois mil e treze reais), bem assim que não declarava imposto de renda, não possuía bens penhoráveis e que, à época, possuía noventa e um anos de idade, completados no último dia 09 de março;

Que nunca participou da administração da empresa e não sabia informar nem mesmo quem era o contador responsável pela escrituração contábil e recolhimento dos tributos, bem como que não sabia se os tributos foram pagos ou não e nem possuía condições de descobrir isto, posto que não tinha conhecimento do paradeiro do sócio majoritário, o qual era o único responsável pela administração da empresa;

Que, mesmo que o contrato social determine que possuía poderes de gerência, o próprio senso comum ressalta a impossibilidade em razão da idade avançada, de ter administrado e gerido a pessoa jurídica, sem contar, ainda, que, independente de ser legal, acabou indagando se era razoável, lógico, submetê-lo, no final de sua vida, a uma execução fiscal que não trará ressarcimento algum aos cofres públicos; e

Que, muito embora a responsabilidade fosse solidária e total nos termos da legislação civil e tributária, deveria se limitar à sua participação de vinte por cento no capital, tal como demonstravam as cópias das alterações do contrato social e a ficha de breve relato atualizada em 08/03/2012.

Com base em tais alegações, o Sr. GREGÓRIO requereu a concessão de prazo de trinta dias, a contar da formalização do processo, e, no mérito, pelo reconhecimento da sua responsabilidade limitada à sua participação societária.

Em Despacho de fls. 92, os autos foram encaminhados à Autoridade julgadora de 1ª instância. E, aí, a 1ª Turma da DRJ/CTA proferiu o Acórdão n.º 06-68.499 (fls. 96/101) e, na ocasião, acabou entendendo por negar provimento à Impugnação, conforme se verifica da ementa transcrita abaixo:

**“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE - IRRF**

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

IRRF. TRABALHO ASSALARIADO. REVISÃO INTERNA DE DECLARAÇÕES. DIVERGÊNCIAS ENTRE PAGAMENTOS (DARF) E RETENÇÕES INFORMADAS EM DIRF. IMPOSTO NÃO DECLARADO EM DCTF.

A revisão interna de declarações objetiva, dentre outras finalidades, verificar divergências entre pagamentos realizados por meio de DARF e os valores de IRRF informados em DIRF e DCTF e, eventualmente, constituir o crédito relativo às diferenças apuradas.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido.”

Em 28/01/2020, o Sr. GREGÓRIO foi intimado do resultado do julgamento do Acórdão n.º 06-68.499 (fls. 104) e, em 20/02/2020, entendeu por apresentar Recurso Voluntário de fls. 113/124 em que suscita, em síntese, as seguintes alegações:

Preliminarmente:

Nulidade da R. Decisão recorrida

Que, ainda que tenha arguido o cerceamento do seu direito de defesa em sede de Impugnação, haja vista que o processo administrativo estava em fase de digitalização quando da fluência do prazo para apresentação da peça defensiva, o que acabou não permitindo o acesso aos autos, o fato é que a Autoridade julgadora de 1ª instância restou silente e omissa quanto a este ponto; e

Que, de acordo com o artigo 31 do Decreto n.º 70.235/72, a decisão conterà relatório resumido do processo, os fundamentos legais e a conclusão, bem como as razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências, de modo que, se a Autoridade julgadora não apreciou os argumentos de defesa expostos, decerto que a Decisão recorrida deve ser considerada nula por preterição ao direito de defesa.

Alegações de Mérito:

- (i) Da inexistência de atos praticados pelo Recorrente que permitam a responsabilização pelos débitos da Pessoa Jurídica

Que para que as pessoas físicas sejam responsabilidades pelos débitos da empresa, é necessário que tenham atuado em desacordo com a lei ou, ainda, em desacordo com o contrato social ou estatutos, nos termos do artigo 135, inciso III do CTN, de modo que não basta o inadimplemento da obrigação

tributário pelo sujeito passivo para fins de redirecionamento dos débitos aos sócios e administradores, conforme se verifica da jurisprudência dos tribunais pátrios;

Que era sócio minoritário da pessoa jurídica e, no caso, não incorreu em qualquer ato infracional à lei ou ao estatuto, já que não participava da gestão da empresa por conta de sua idade avançada e não tinha conhecimento sobre quem seriam os responsáveis pela apuração dos tributos, bem assim que a Autoridade fiscal não imputou a prática de qualquer medida atentatória à lei ou ao estatuto, já que não identificou qual foi a sua participação nos supostos atos dolosos ou, ainda, qual foi o seu interesse na situação que constituiu o fato gerador da obrigação tributária, nos termos do artigo 124, inciso I do CTN; e

Que a responsabilização em questão pressupõe a existência de dolo que, no caso, não pode ser presumida, daí por que a sua responsabilização deve ser afastada.

(ii) Exacerbação da aplicação da multa – Violação ao Princípio do Não confisco – Entendimento consolidado no STF

A aplicação da penalidade no percentual de 75% foi realizada incorretamente e, por isso mesmo, acaba violando o artigo 150, inciso IV da Constituição Federal, o qual, a rigor, deve ser aplicado em relação aos tributos e às multas, bem assim que os seus atos são desprovidos de dolo ou fraude, sem contar, ainda, que os parâmetros da multa foram fixados em parâmetros desproporcionais e desarrazoados;

Que, ao julgar a ADI n.º 1.075-1-DF e o RE n.º 754.554/GO, o Supremo Tribunal Federal entendeu que a cominação de multas em patamares elevados acaba ameaçando a própria existência da empresa por retirar-lhe parcela substancial de seu patrimônio que, a propósito, é indispensável à continuidade das suas atividades socioeconômicas; e

Que a multa no percentual de 75% deve ser afastada em razão do seu caráter confiscatório, devendo ser adotado um patamar que é condizente com a realidade dos fatos.

Com base em tais alegações, o Recorrente pleiteia, preliminarmente, pela nulidade do Acórdão recorrido, e, no mérito, que seja dado provimento integral ao Recurso Voluntário, já que a Autoridade fiscal acabou não imputando qualquer ato infracional à lei ou estatuto e não apontou qualquer interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. Em caráter subsidiário, o Recorrente requer que sua responsabilidade seja limitada à proporção de suas cotas sociais e que a multa seja afastada ou reduzida.

Em Despacho de fls. 131, os autos foram encaminhados a este E. CARF para que o Recurso Voluntário seja devidamente analisado.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Relator.

## **1. Juízo de Admissibilidade do Recurso Voluntário**

O Sr. Gregório recebeu a intimação do resultado do julgamento do Acórdão n.º 06-68.499 em 28/01/2020 (fls. 104), de modo que o prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, começou a fluir em 29/01/2020 (quarta-feira) e findar-se-ia apenas em 27/02/2020 (quinta-feira). A rigor, confira-se que o Recurso voluntário foi protocolado em 20/02/2020, o que significa dizer, portanto, que o requisito da tempestividade resta preenchido.

Além do mais, confira-se que o Recurso foi assinado por profissional habilitado para tanto, de modo que o requisito da legitimidade também resta preenchido.

Considerando, pois, que o presente Recurso Voluntário foi apresentado tempestivamente e preenche os demais pressupostos de admissibilidade recursais, devo conhecê-lo e, por isso mesmo, passo a apreciar e examinar as alegações preliminares e meritórias que restaram formuladas pela Recorrente.

## **2. Da Alegação de Nulidade do Acórdão recorrido por preterição ao direito de defesa**

De início, veja-se que, em sede de preliminar, o Recorrente sustenta que o Acórdão recorrido deve ser declarado nulo por preterição ao direito de defesa, haja vista que, segundo seu entendimento, a Autoridade julgadora de 1ª instância restou silente e omissa quanto a alegação de cerceamento ao direito de defesa que havia sido formulada na sua Impugnação de fls. 63/67.

A propósito, note-se que, ao apresentar sua Impugnação, o Sr. GREGÓRIO havia alegado que, quando da fluência do prazo para apresentação da defesa, o processo estava em fase de digitalização, de modo que tal situação acabou não permitindo o pleno acesso aos autos e que, por isso mesmo, a Autoridade deveria conceder-lhe um novo prazo de 30 (trinta) dias para que pudesse, eventualmente, aditar as razões apresentadas na Impugnação, porque, do contrário, a não concessão do prazo acabaria acarretando cerceamento ao direito de defesa.

Pois bem. Se é certo que as decisões judiciais e administrativas devem ser proferidas com observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa previstos no artigo 5º, LV da Constituição Federal<sup>1</sup>, também é certo que os respectivos julgadores não estão obrigados a analisar e enfrentar cada um dos argumentos levantados pelas partes e ainda mais nas hipóteses em que a(s) respectiva(s) alegação(ões) não têm o condão de infirmar a conclusão adotada pelo julgador.

Conforme preceitua o artigo 489, § 1º, inciso IV do Código de Processo Civil, o qual, por óbvio, possui natureza de norma processual e, por isso mesmo, deve ser aplicado

---

<sup>1</sup> Cf. Constituição Federal de 1998. Art. 5º (omissis). LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

supletiva e subsidiariamente ao Decreto n.º 70.235/72 e à Lei n.º 9.784/99<sup>2</sup>, *não se considera fundamentada a decisão que não enfrenta todos os argumentos deduzidos que, em tese, são capazes de infirmar a conclusão adotada pelo julgador. Veja-se:*

**“Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015**

**Seção II- Dos Elementos e dos Efeitos da Sentença**

**Art. 489.** São elementos essenciais da sentença:

[...]

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

[...]

**IV** - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador.”

De fato, a previsão legal em comento deixou uma brecha ao julgador ao prever que *a exigência de enfrentamento se limita aos argumentos que, em tese, são aptos a infirmar o seu convencimento*, de modo que o objetivo da norma é afastar a exigência, por parte do julgador, de enfrentar os argumentos irrelevantes e/ou impertinentes ao objeto da lide, liberando-o da atividade valorativa inútil. Entretanto, a previsão não pode ser desvirtuada ao ponto de levá-lo a manter o sistema de *fundamentação suficiente* a partir da afirmação, padronizada, de que os demais argumentos suscitados pela(s) parte(s) não eram, ou não são, capazes de influenciar, nem mesmo em tese, o próprio resultado do julgamento tal qual decidido<sup>3</sup>.

Acrescente-se, ainda, que a jurisprudência do próprio Superior Tribunal de Justiça – STJ é uníssona no sentido de que o julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos ou apreciar todos os dispositivos de lei invocados pelas partes quando, por outros meios que lhe sirvam de convicção, tenha encontrado motivação suficiente para dirimir a controvérsia. Confira-se:

‘PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ. REGULARIDADE DO TÍTULO EXECUTIVO. RECURSO ESPECIAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 1.022 DO CPC. CONTROVÉRSIA DE MÉRITO DO RECURSO DEMANDA REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA N. 7 DO STJ. ENTENDIMENTO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGRAVO INTERNO. DECISÃO MANTIDA.

I - Na origem, trata-se de execução fiscal ajuizada pela União (Fazenda Nacional) contra a sociedade empresária, objetivando a obtenção de créditos constantes em certidões de dívida ativa, conforme especificado na inicial (fl. 3). A executada opôs exceção de pré-executividade, acolhida na sentença para declarar a nulidade das certidões de dívida ativa e a conseqüente extinção da execução (fl. 190). No Tribunal a quo, deu-se provimento à apelação da União. O recurso especial foi inadmitido.

II - No caso, não há que se falar em negativa de prestação jurisdicional. A parte recorrente aduziu que: "Embora o v. acórdão tenha considerado a inexistência de prova

<sup>2</sup> Cf. Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015. Art. 15. Na ausência de normas que regulem processos eleitorais, trabalhistas ou administrativos, as disposições deste Código lhes serão aplicadas supletiva e subsidiariamente.

<sup>3</sup> NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Novo Código de Processo Civil Comentado. 1. ed. Salvador: Editora JusPodvm, 2016. Não paginado.

inequívoca capaz de desconstituir a presente cobrança, esse teve que se recorrer ao procedimento administrativo acostado aos autos em momento posterior à distribuição para conseguir identificar a origem e natureza do crédito ora exigido. Pois o título executivo que consubstancia o presente feito não menciona especificamente a disposição de lei em que se funda." (fl. 327). Ocorre que tais razões consistentes em alegada omissão visam apenas à rediscussão de matéria já decidida com fundamento suficiente quando do julgamento do mérito do recurso.

III - Consoante a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos ou apreciar todos dispositivos de lei invocados pelas partes quando, por outros meios que lhe sirvam de convicção, tenha encontrado motivação suficiente para dirimir a controvérsia; devendo, assim, enfrentar as questões relevantes imprescindíveis à resolução do caso. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.575.315/PR, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 10/6/2020; REsp 1.719.219/MG, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/5/2018; AgInt no REsp n. 1.757.501/SC, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 3/5/2019; AgInt no REsp n. 1.609.851/RR, relatora Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 14/8/2018.

IV - No mérito, o recurso especial não comporta seguimento. No caso, o Tribunal de origem decidiu a causa mediante fundamento suficiente de que não há razão para o acolhimento da nulidade do título. Fundamentou o acórdão recorrido no fato de que não foram demonstradas as alegadas nulidades da CDA, em especial por terem sido atendidos os requisitos legais, bem como diante do fato de que informações detalhadas não precisam constar da CDA, bastando a consulta ao processo administrativo. Assim, não cabe o conhecimento da pretensão recursal que implicaria o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos. Incidência do Enunciado Sumular n. 7/STJ.

V - Ainda que fosse superado esse óbice, o acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, de que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, cujo ônus de ilidi-la é do contribuinte. Ademais, a juntada do processo administrativo, caso imprescindível à solução da controvérsia, especialmente para subsidiar as nulidades arguida, também é ônus do contribuinte. A propósito: EDcl no AgInt no AREsp 1.203.836/RS, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 11/4/2018.

VI - Ainda, não superado o óbice relativo à incidência da Súmula n. 7 do STJ, anote-se que, quanto ao dissídio jurisprudencial, a necessidade do reexame da matéria fática impede a admissão do recurso especial tanto pela alínea a quanto pela alínea c do permissivo constitucional. Nesse sentido: AgInt no AREsp 1.645.528/SP, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 29/4/2021; AgInt no AREsp 1.696.430/SP, relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, DJe 29/4/2021; AgInt no REsp 1.846.451/RO, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, DJe 29/4/2021; AgInt no AREsp 1.587.157/RJ, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 4/6/2020.

VII - Agravo interno improvido.

(AgInt no AREsp n. 1.925.820/RS, relator Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, julgado em 21/3/2022, DJe de 24/3/2022)."

Se a Autoridade julgadora *a quo* deixa de apreciar eventuais alegações relevantes que são capazes de infirmar a conclusão adotada, a nulidade por cerceamento ao direito de defesa restará patente e, por isso mesmo, a decisão recorrida deve ser considerada nula nos termos do que apregoa o artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72, cuja redação segue reproduzida a seguir:

**“Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972**

### CAPÍTULO III - Das Nulidades

**Art. 59.** São nulos:

[...]

**II** - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.” (grifei).

Fixadas essas premissas, veja-se que, no caso concreto, e diferentemente do que o Recorrente leva a crer, a Autoridade julgadora de 1ª instância não se omitiu quanto a análise da alegação de cerceamento ao direito de defesa que havia sido formulada em sede de Impugnação e, a propósito, acabou concluindo por não acatá-la com base no fundamento de que “(...) *a suposta impossibilidade de vistas ao patrono da contribuinte não macula o ato ora considerado perfeito* (...)” e, também, de acordo com o entendimento de que “ (...) *a impugnante não demonstrou a negativa de vistas aos autos do processo administrativo*”, conforme se verifica dos trechos abaixo reproduzidos:

“16. Primeiramente, **quanto a preliminar argüida**, não se observa a ocorrência de nulidade, uma vez que presentes todos os requisitos exigidos pelo art. 12 do Decreto nº 7.574/11, sendo que a suposta impossibilidade de vistas ao patrono da contribuinte não macula o ato ora considerado perfeito, não havendo que se falar em hipótese de preterição do direito de defesa, o que se verifica pela própria interposição de impugnação.

17. Tem-se ainda que somente após a ciência do sujeito passivo é que se instaura a fase litigiosa do processo, nos termos do artigo 14 do Decreto nº 70.235/1972, e ademais a impugnante não demonstrou a negativa de vistas aos autos do processo administrativo.

18. O Decreto nº 70.235/72, que rege o processo administrativo de determinação e exigência dos créditos tributários da União, em seu artigo 59 dispõe sobre os casos de nulidade:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

19. Assim, deve ser rejeitada a preliminar de nulidade do auto de infração.”

Percebe-se que, na verdade, a Autoridade julgadora de 1ª instância acabou analisando detidamente a alegação de cerceamento ao direito de defesa e, portanto, ao fazê-lo, acabou não se omitindo sobre a questão tal como foi suscitada pelo ora Recorrente em sede de Impugnação.

Com base nessas razões, entendo por rejeitar a preliminar de nulidade do Acórdão recorrido por preterição ao direito de defesa, a qual, a rigor, foi suscitada com fundamento no artigo 59, inciso II do Decreto nº 70.235/72.

### 3. Das Alegações relativas à Responsabilidade Tributária do Recorrente

Em suas razões meritórias, o Sr. GREGÓRIO sustenta, inicialmente, que as pessoas físicas só podem ser responsabilizadas pelos débitos da empresa nas hipóteses em que agem em desacordo com a lei ou com o contrato social ou estatuto, de modo que o mero inadimplemento das obrigações tributárias não enseja a atribuição da responsabilidade aos sócios e administradores, nos termos do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional.

Além do mais, o Recorrente aduz, ainda, que era sócio minoritário da empresa BANDEIRANTES e não participava da gestão da empresa por conta de sua idade avançada, sem contar que, no seu entendimento, a Autoridade fiscal não identificou ou imputou a prática de qualquer ato doloso ou o seu interesse na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária, de acordo com o que preceitua o artigo 124, inciso I do CTN.

Por óbvio, note-se que as respectivas alegações meritórias acerca da responsabilidade tributária devem ser analisadas à luz dos artigos 124, inciso I e 135, inciso III do Código Tributário Nacional.

Dito isto, confira-se, de plano, o que dispõe o artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional:

**“Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966**

**Seção II – Solidariedade**

**Art. 124.** São solidariamente obrigadas:

**I** - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.”

Veja-se que, ao associar a locução *interesse comum* à expressão *situação que constitua o fato gerador da obrigação principal*, o legislador deixou claro que não é qualquer interesse comum que pode ser considerado como suficiente para a aplicação da regra da responsabilidade solidária, de modo que o mero interesse social, moral ou econômico, enquanto pressuposto fático do tributo, não autoriza, pois, a aplicação da responsabilidade solidária. O *interesse comum* cuja presença cria a solidariedade não é um interesse meramente de fato, mas, sim, um interesse jurídico que, a rigor, é aquele que decorre de uma situação jurídica<sup>4</sup>.

Ou seja, o interesse jurídico é aquele que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador do tributo, devendo ser considerada solidária, portanto, a pessoa que realiza conjuntamente com outra, ou outras pessoas, a situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária.

Nas palavras de Ramon Tomazela Santos<sup>5</sup>,

“(…) O interesse comum, hábil a justificar a imposição de responsabilidade tributária solidária, deve ser interpretado no seu sentido jurídico, pois, como consta expressamente do inciso I do artigo 124 do CTN, o interesse deve ser comum “na situação que constitua o fato gerador”. Assim, o interesse comum restará caracterizado, por exemplo, nas hipóteses em que duas ou mais pessoas figurarem no mesmo polo da relação jurídica descrita em lei como fato gerador, tal como ocorre com os

<sup>4</sup> MACHADO, Hugo de Brito. Comentários ao Código Tributário Nacional: Artigos 96 a 138.. vol. 2. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2008, p. 460-461.

<sup>5</sup> SANTOS, Ramon Tomazela. Responsabilidade tributária e grupo econômico. In: Revista Dialética de Direito Tributário nº 238, jul./2015, p. 108, 120-121.

coproprietários de um imóvel em relação ao IPTU incidente sobre a respectiva propriedade. Neste caso, como ambos os contribuintes estão enquadrados na condição de proprietários do imóvel, realizando a situação definida como fato gerador, é justificável a atribuição de responsabilidade solidária pelo pagamento do imposto devido.

[...]

O *interesse comum* na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal caracteriza-se pela existência de direitos e deveres compartilhados por pessoas situadas no mesmo polo da relação jurídica de direito privado escolhida pelo legislador como suporte fático para a incidência tributária. Assim, as partes partilham de um interesse comum em sentido técnico-jurídico, que não se confunde com o mero interesse econômico, social ou moral, que pode existir nas relações entre sociedades (...).”

No caso concreto, observe-se que a Autoridade fiscal acabou atribuindo a responsabilidade tributária ao Sr. GREGÓRIO com base na premissa de que a Empresa BANDEIRANTES havia sido dissolvida irregularmente, já que não foi localizada e não constava, nos cadastrados da RFB e na JUCESP, qualquer alteração cadastral ou qualquer informação relativa à sua mudança de endereço, bem assim que o Sr. GREGÓRIO era um dos seus sócios-gerentes, conforme se verifica dos trechos abaixo reproduzidos:

#### “TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

##### CONTEXTO

[...]

Para confirmar a impossibilidade de localização do contribuinte, lavramos o Termo de Início de Revisão interna em 18/01/2012, sendo o mesmo novamente devolvido pelos Correios com aviso de mudança de endereço.

Desta forma, dada a impossibilidade de localizar o contribuinte, lavramos Termos de Solicitação de Comparecimento e enviamos aos sócios gerentes Sr. GREGORIO CISLINSCHI, CPF: 124.163.988-49 c Sr. ROBERTO GIGANTE, CPF: 703.960.358-68, para que prestassem esclarecimentos sobre o contribuinte. Ambos os termos foram recebidos em 02/02/2012.

[...]

- Foi feita pesquisa nos cadastros da RFB - Receita Federal do Brasil e na Jucesp, não constando mudança de endereço ou qualquer alteração cadastral.
- Consta nos cadastros da RFB - Receita Federal do Brasil e na Jucesp, os Srs. ROBERTO GIGANTE - CPF: 703.960.358-68 e GREGORIO CISLINSCHI - CPF: 124.163.988-49, como sócios-gerentes e o primeiro também como responsável pelo CNPJ do contribuinte.

De acordo com a Súmula STJ nº 435, temos os seguintes:

“Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente”.

Ante o exposto, restou caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos dos arts. 124 e 135 da Lei n- 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional).”

Pelo que se observa, o pressuposto fático que embasou a responsabilidade do Recorrente à luz do artigo 124, inciso I do CTN não foi, portanto, o *interesse jurídico comum* na situação que constitui o fato gerador, sendo que a responsabilidade solidária ali prevista deve ser atribuída apenas nas hipóteses em que as pessoas participam do fato jurídico tributário, o qual restará caracterizado pela existência de direitos e deveres compartilhados por pessoas situadas no mesmo polo da relação jurídica de direito privado escolhida pelo legislador como suporte fático para a incidência tributária.

Por essas razões, entendo que a responsabilidade solidária que foi atribuída ao Sr. GREGÓRIO com fundamento no artigo 124, inciso I do CTN deve ser afastada, já que os pressupostos fáticos apontados pela Autoridade fiscal para tanto não se subsumem à hipótese ali prevista.

Pois bem. Faz-se necessário, agora, observar o que dispõe o artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional. *In verbis*:

**“Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966**

**Seção III - Responsabilidade de Terceiros**

**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.”

De plano, note-se que a interpretação do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional deve ser realizada por partes.

Em primeiro lugar, atente-se que apenas quem está na administração executiva, é diretor ou gerente ou representante de direito privado pode ser responsabilizado, o que significa dizer, portanto, que a responsabilidade pessoal, no caso, decorre de atos praticados ilicitamente por conta e risco do gestor, de modo que a mera condição de sócio é insuficiente para a caracterização da responsabilidade em evidência.

Segundo Leandro Paulsen<sup>6</sup>,

“Conforme se vê das notas específicas adiante, entende-se que a responsabilização exige que as pessoas indicadas tenham praticado diretamente ou tolerado a prática do ato abusivo e ilegal quando em posição de influir para a sua não ocorrência. A mera condição de sócio é insuficiente, pois a condução da sociedade é que é relevante. Também por isso, não é possível responsabilizar pessoalmente o diretor ou o gerente por atos praticados em período anterior ou posterior a sua gestão.”

Em segundo lugar, observe-se que os *diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado* somente devem ser considerados pessoalmente responsáveis pelos créditos resultantes dos atos praticados fora da esfera de atuação da própria pessoa jurídica. Os atos devem ser estranhos aos objetivos da sociedade ou, melhor, alheios aos seus interesses.

---

<sup>6</sup> PAULSEN, Leandro. Direito Tributário: Constituição e Código e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência. 16. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014, Não paginado.

Isso significa que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado somente podem ser responsabilizados nas hipóteses em que atuam fora dos limites de sua competência. Essa atuação, obviamente, é aquela que se dá com infração às normas que limitam essa competência, ou seja, a lei societária, o contrato social ou o estatuto, de sorte que a *lei* que o legislador faz referência não é qualquer lei e muito menos a lei tributária, mas, sim, a lei societária que, a rigor, é, por assim dizer, análoga ao contrato social. Quer dizer, a *infração à lei* capaz de responsabilizar os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado é uma só e, portanto, corresponde àquela que configura a violação às disposições de direito comercial que regem o exercício da função do órgão que corporificam.

No entendimento de Misabel Abreu Machado Derzi<sup>7</sup>,

“(…) o ilícito é, assim, prévio ou concomitante ao surgimento da obrigação tributária (mas exterior à norma tributária) e não posterior, como seria o caso do não pagamento do tributo. A lei que se infringe é a lei comercial ou civil, não a lei tributária, agindo o terceiro contra os interesses do contribuinte. Daí se explica que, no pólo passivo, se mantenha apenas a figura do responsável, não mais a do contribuinte, que viu, em seu nome, surgir dívida não autorizada, quer pela lei, quer pelo contrato social ou estatuto.”

Por último, e de modo não menos importante, veja-se que a demonstração e a comprovação da ocorrência dos *atos praticados com excesso de poder, infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto* constitui elemento essencial para a caracterização da responsabilidade nos moldes do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional, de sorte que caberá à Autoridade fiscal fazê-lo, nos termos do que apregoa o artigo 142 do CTN.

Fixadas essas premissas, registre-se que, no caso concreto, e tal como vimos anteriormente, a Autoridade fiscal entendeu por atribuir a responsabilidade ao ora Recorrente com fundamento no artigo 135, inciso III do CTN porque constatou que a Empresa BANDEIRANTES havia sido dissolvida irregularmente, já que não foi localizada e não constava, nos cadastrados da RFB e na JUCESP, qualquer alteração cadastral ou qualquer informação relativa à sua mudança de endereço, bem como que o Sr. GREGÓRIO era um dos seus sócios-gerentes de acordo com o que constava nos cadastros da RFB, conforme se verifica da Consulta ao CNPJ de fls. 11 e da Ficha Cadastral mantida junto à JUCESP (fls. 13/14).

Nesse contexto, perceba-se que a jurisprudência do STJ pacificou o entendimento no sentido que a dissolução irregular da empresa configura infração à lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios gerentes e administradores que ostentam tais condições no momento da respectiva dissolução, nos termos do artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional. Confira-se:

“TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DO OFICIAL DE JUSTIÇA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÚMULA 435/STJ.

1. Nos termos da jurisprudência desta Corte, o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da empresa, com fundamento no art. 135 do CTN, somente é cabível quando ficar demonstrado que ele agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou, ainda, no caso de dissolução irregular da empresa.

---

<sup>7</sup> DERZI, Misabel Abreu Machado. Nota de atualização à obra de Aliomar Baleeiro, Direito Tributário Brasileiro, 11ª ed., Forense, 1999, p. 756.

2. Pacífico o entendimento no sentido de que "Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente." (Súmula 435/STJ).

3. A certidão emitida por oficial de justiça, atestando que a empresa devedora não funciona mais no endereço constante dos seus assentamentos na junta comercial, constitui indício suficiente de dissolução irregular e autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp n. 1.339.991/BA, relator Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 15/8/2013, DJe de 12/9/2013.)

\*\*\*

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. VIABILIDADE.

1. A orientação da Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que é viável o redirecionamento da execução fiscal na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pois tal circunstância acarreta, em tese, a responsabilidade subsidiária dos sócios, que poderá eventualmente ser afastada em sede de embargos à execução.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp n. 1.368.205/SP, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 21/5/2013, DJe de 28/5/2013.)”.

Vale destacar, ainda, que, em casos tais, deve-se aplicar, também, e tal como a Autoridade fiscal o fez no caso, a própria Súmula nº 435 do STJ que prescreve que “*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*”, bastando, para tanto, que a Autoridade demonstre e comprove a dissolução irregular e a condição de sócio gerente da(s) pessoa(s) física(s) que foi(ram) eleita(s) enquanto responsável(eis) tributário(s).

Essa é, portanto, a hipótese que ora se analisa.

Pois bem. De acordo com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 42/45, a Autoridade fiscal procedeu com a intimação postal da Empresa BANDEIRANTES através do TIF de 09/01/2012 para que pudesse prestar esclarecimentos acerca das divergências constatadas entre os valores IRRF informados nas DIRFs dos anos-calendário de 2007 e 2008 e os valores que foram declarados em DCTF e os valores que haviam sido recolhidos através de DARFs, sendo que, no final, o respectivo Aviso de Recebimento – AR foi devolvido com a informação de mudança de endereço. A Autoridade, então, procedeu com a lavratura do Termo de Início de Revisão Interna em 18/01/2012 e o enviou para a contribuinte, sendo que, novamente, o AR foi devolvido pelos Correios com o aviso de mudança de endereço.

À bem da verdade, a Empresa BANDEIRANTES deixou de proceder a baixa de suas atividades na JUCESP oportunamente ou, no mínimo, acabou não realizando as respectivas alterações cadastrais de endereço perante as administrações tributárias federal e estadual e, portanto, não tendo sido localizada, pressupõe-se que havia sido dissolvida irregularmente. E tanto é que a Autoridade fiscal elaborou a Representação Fiscal para Fins de Declaração de

Inaptidão da Inscrição da Pessoa Jurídica com fundamento nos artigos 37, inciso II e 39, inciso I da Instrução Normativa – RFB nº 1.183, de 19/08/2011.

Além do mais, veja-se que, à época em que a Autoridade fiscal constatou que a empresa havia sido dissolvida irregularmente, o Sr. GREGÓRIO ostentava a condição de sócio-gerente, conforme se verifica da Consulta ao CNPJ (fls. 11), da Ficha Cadastral mantida junto à JUCESP (fls. 13/14) e, também, da Cláusula 4ª – Da Gerência da Sociedade constante da 3ª Alteração Contratual da Empresa BANDEIRANTES, que, a rigor, dispunha que *a gerência da Sociedade seria exercida pelos sócios ROBERTO GIGANTE e GREGÓRIO CISLINSCHI* (fls. 83/86).

Portanto, e a partir da análise do conjunto fático que restou apurado pela Autoridade fiscal, não restam dúvidas de que a Empresa BANDEIRANTES foi dissolvida irregularmente e de que, tendo em vista que a dissolução configura uma espécie de infração à lei e que, à época, o Sr. GREGÓRIO ostentava a condição sócio-gerente, a responsabilidade tributária foi corretamente atribuída ao Recorrente com fundamento no artigo 135, inciso III do CTN .

Aliás, é de se reconhecer que essa linha de entendimento encontra amparo na própria jurisprudência deste Tribunal Administrativo, conforme se verifica dos precedente citados abaixo:

**“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano calendário: 2007, 2008

SÚMULA 435 STJ. REDIRECIONAMENTO EXECUÇÃO FISCAL.

Aplicável a Súmula n.º 435 do STJ, de que a empresa foi dissolvida irregularmente, se a empresa não foi localizada no domicílio fiscal e se houve interposição fraudulenta de novos sócios, cuja inidoneidade não foi contestada com provas, pelos sócios-gerentes responsabilizados solidariamente.

TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. LAVRATURA. COMPETÊNCIA

Compete, privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, o que inclui identificar o sujeito passivo, atividade esta vinculada e obrigatória.

RESPONSABILIDADE PESSOAL DO ADMINISTRADOR. INFRAÇÃO À LEI.

A dissolução irregular da sociedade que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, e a interposição fraudulenta de pessoas com a admissão de sócios que não possuam renda disponível para a aquisição das cotas a eles destinadas representam hipóteses de infração de lei, ensejam a responsabilização pessoal pelo crédito tributário, com base nos artigos 124 e 135, do CTN.

[...]

(Processo nº 19515.721580/201161. Acórdão nº 1201-001.660. Sessão de 15/05/2017).

\*\*\*

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Exercício: 2012

IMPUGNAÇÃO. DECISÃO DEFINITIVA.

Consolida-se na esfera administrativa a matéria objeto de lançamento que não tenha havido impugnação expressa.

SUJEITO PASSIVO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. RESPONSÁVEL. SOLIDARIEDADE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio administrador.

No que diz respeito à legitimidade da responsabilização dos sócios, a jurisprudência do STJ pacificou a orientação de que a dissolução irregular da sociedade configura infração à lei apta a ensejar o redirecionamento da execução fiscal.

(Processo n.º 15215.720080/2016-41. Acórdão n.º 1003-003.450. Sessão de 03/02/2023).”

Com base nessa linha de raciocínio, entendo por manter a responsabilidade tributária do Sr. GREGÓRIO com base no artigo 135, inciso III do Código Tributário Nacional.

#### 4. Da Alegação de que a Multa apresenta natureza Confiscatória

O Recorrente alega, ainda, que a multa foi aplicada equivocadamente no percentual de 75% e, por isso mesmo, viola o artigo 150, inciso IV da Constituição Federal, haja vista que os parâmetros da penalidade são desproporcionais e desarrazoados, sem contar que seus atos são desprovidos de dolo ou fraude e que, portanto, a multa deve ser afastada em razão do seu caráter confiscatório, de modo que, no caso, deve ser adotado um patamar que é condizente com a realidade dos fatos.

De plano, reconheça-se que o descumprimento da legislação tributária ensejará a aplicação da respectiva sanção independentemente da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato. É nesses termos que o 136 do Código Tributário Nacional estipula. *In verbis*:

##### **“Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966**

##### **Seção IV – Responsabilidade por Infrações**

**Art. 136.** Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.”

O que vale destacar, aqui, é que a responsabilidade por infrações à legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, bastando, para tanto, a culpa em quaisquer dos seus três graus (negligência, imperícia ou imprudência), o que significa dizer, portanto, que a suposta boa-fé ou a ausência de má-fé por parte do sujeito passivo não tem o condão de afastar a multa ou a penalidade aplicada *in concreto* ou reduzi-la, a não ser que a Lei assim disponha.

No caso concreto, confira-se que a multa de ofício no patamar de 75% foi aplicada com fundamento no artigo 44, inciso I, da Lei n.º 9.430/1996, com redação dada pelo artigo 14 da Lei n.º 11.488, de 11/06/2007. Veja-se:

##### **“Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996**

**Art. 44.** Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

**I** - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;"

Como se observa, a aplicação da multa no patamar de 75% foi realizada corretamente, já que, no caso, a Empresa BANDEIRANTES, contribuinte, acabou infringindo a legislação tributário, porquanto a Autoridade fiscal constatou que, em 2007, 2008 e 2009, ela deixou de pagar ou informar, em DCTF, o IRRF sobre os rendimentos do trabalho assalariado (código 0561) e, portanto, ao fazê-lo acabou descumprimento as obrigações tributárias principal e acessória.

Nesse contexto, é de se reconhecer que a alegação de que a multa foi aplicada incorretamente e viola o Princípio da Vedação ao Confisco insculpido no artigo 150, inciso IV da Constituição Federal não pode ser acolhida. É que, se é certo que, quando da lavratura do Auto de Infração, a Autoridade fiscal está obrigada a, dentre outros, aplicar a penalidade cabível prevista na legislação vigente, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional, também é certo que o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72 determina que, no âmbito do processo administrativo fiscal, os órgãos de julgamento não podem afastar ou deixar de observar a aplicação de tratado, acordo internacional, lei ou decreto sob fundamento de inconstitucionalidade. É ver-se:

**“Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972**

**Art. 26-A.** No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.”

Em consonância com o que determina o artigo 26-A do Decreto nº 70.235/72, registre-se que o artigo 98 do Regimento Interno do CARF - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, prescreve que *“Fica vedado aos membros das Turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto”*.

A Súmula CARF nº 2 também dispõe que este Tribunal não tem competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. Veja-se:

**“Súmula CARF nº 2**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Tendo em vista que não cabe a este Tribunal Administrativo se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de tratados, acordos internacionais, leis ou decretos, é de se concluir que as alegações de que a multa de 75% é desproporcional, desarrazoada, confiscatória e, portanto, inconstitucional por violação ao artigo 150, inciso IV da Constituição Federal não podem ser aqui acolhidas, haja vista que esses tipos de alegações reivindicariam a análise da suposta inconstitucionalidade da própria norma tributária prevista no artigo 44, inciso I da Lei nº 9.430/96.

Por essas razões, entendo por não acolher as alegações meritórias no sentido de que a multa é confiscatória e, portanto, inconstitucional.

## **5. Conclusão**

Por todo o exposto e por tudo mais que consta nos autos, conheço do Recurso Voluntário, rejeito a preliminar de nulidade por cerceamento ao direito de defesa, e, no mérito, entendo por dar provimento parcial ao recurso apenas para afastar a responsabilidade prevista no artigo 124, inciso I do CTN, sendo que, no mais, o recurso deve ser improvido.

(documento assinado digitalmente)

Sávio Salomão de Almeida Nóbrega