



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.721861/2011-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-006.592 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de setembro de 2023
Recorrente M M VIDEO PRODUCOES COMERCIO IMP E EXPORTACAO LTDA - ME E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)
Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Efetuada o lançamento com observância dos pressupostos legais, incabível cogitar-se de nulidade do Auto de Infração.

IRRF. VALORES RETIDOS E NÃO RECOLHIDOS.

Correta a exigência formulada, quando o contribuinte, obrigado a tal, procede a retenção do tributo, não efetuando, entretanto, o devido recolhimento/repasse aos cofres da União, ou o faz em montante insuficiente.

PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. DISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE COMPETÊNCIA

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. DEIXAR DE FUNCIONAR EM DOMICÍLIO INDICADO SEM INFORMAR AOS ÓRGÃOS COMPETENTES. SÚMULA 435 STJ. ART. 135 DO CTN.

Nos termos da súmula 435 do STJ, se a empresa deixa de funcionar no domicílio fiscal indicado, presume-se que houve dissolução irregular, possibilitando, assim, o redirecionamento da execução para o sócio-gerente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iagaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado(a)), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso e Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 16-45.678, proferido pela 2ª Turma da DRJ/SP1, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação do sujeito passivo, para manter o crédito tributário exigido.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito, complementando ao final:

A empresa acima qualificada foi autuada a fim de recolher o crédito tributário no valor de R\$ 93.414,39, sendo R\$ 44.947,47 a título de IRRF, R\$ 33.710,52 a título de multa de ofício, no percentual de 75%, e R\$ 14.756,40 a título de juros de mora calculados até a data da lavratura do AI (fls. 57).

Conforme informações do programa DIRF x DARF, para o cumprimento do disposto na Norma de Execução Conjunta Cofis/Codac nº 03/2008, de 17/12/2008 foi constatado que houve falta de recolhimentos, relativos ao Imposto de Renda Retido na Fonte – IRRF, do ano calendário de 2007, 2008 e 2009.

O Termo de Verificação de fls. 41/44 assim descreve a ação fiscal:

Foram enviadas intimações através dos Termos de Intimação Fiscal via postal por meio da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos para o endereço constante nos cadastros da RFB – Receita Federal do Brasil e DATAPREV, na Rua Gaivota, nº 448 – Moema – São Paulo/SP, lavrados em: 23/07/2011 e reiterado em 27/08/2011, relativo ao ano calendário de 2007; em 23/07/2011 e reiterado em 20/08/2001 para o ano calendário de 2008; em 23/07/2011 e reiterado em 20/08/2011 para o ano-calendário 2009, à empresa supra mencionada, para que esclarecesse, justificando ou comprovando, as diferenças apontadas no programa DIRF x DARF.

As correspondências retornaram dos Correios com aviso “MUDOU-SE”, conforme consta dos avisos de recebimentos (AR), em anexo, extraídos do Sistema Controle de Postagem SUCOP.

Em 29/09/2011 foram enviados também Termos de Solicitação de Comparecimento para a residência dos sócios: MARCELO MARTINS RODRIGUES, CPF nº 130.359.268-16, na Rua Baquirivu, nº 405 – Cidade Ademar – São Paulo/SP e MARLEI MARTINS RODRIGUES, CPF nº 252.647.488-45, na Rua Baquirivu, nº 405 – Cidade Ademar – São Paulo/SP, solicitando o comparecimento do contribuinte para:

- 1 – tomar ciência do Termo de Início de Revisão Interna;*
- 2 – apresentar contrato social e alterações;*
- 3 – comprovar a regularização da mudança de endereço junto ao cadastro da Receita Federal do Brasil.*

As correspondências foram recebidas em 21/10/2011 conforme AR dos correios, porém ambos os sócios não compareceram a esta Repartição Fiscal, nem se manifestaram no prazo concedido.

Em 29/09/2011 foi feita publicação de Edital de nº 309/2011 afixado por quinze dias nas dependências desta Repartição Fiscal, desafixado em 17/10/2011, dando um prazo de cinco dias para que a Empresa em questão comparecesse

para tomar ciência do Termo de Início de Revisão Interna. Decorrido o prazo estabelecido, não houve manifestação do contribuinte.

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

Ano Calendário	Código da Receita	IRRF Informado na DIRF (RS)	IRRF Pago DARF (RS)	IRRF Informado na DCTF (RS)
2007	3208	14.716,64	0,00	0,00
2008	3208	15.400,18	0,00	0,00
2009	3208	14.830,65	0,00	0,00

A empresa não apresentou a Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF).

Em consequência dos fatos descritos, foram apuradas divergências que ensejaram a lavratura do correspondente AUTO DE INFRAÇÃO, para cobrança de crédito tributário devido à Fazenda Nacional, relativo ao Imposto de Renda Retido na Fonte, sobre Rendimentos de Capital (aluguéis e/ou royalties), do ano calendário 2007, 2008 e 2009.

Os valores relativos ao Imposto de Renda Retido na Fonte sobre Rendimentos de Capital (aluguéis e/ou royalties), que deixaram de ser pagos, estão relacionados na coluna "Auto de Infração" do demonstrativo mencionado no item I – INTRODUÇÃO.

As irregularidades acima descritas sujeitarão o contribuinte às penalidades previstas na legislação tributária, sem prejuízo das sanções penais, conforme Lei Nº 8.137 de 27/12/1990, que trata dos Crimes Contra a Ordem Tributária.

Vale ressaltar que, de acordo com o art. 83 da Lei nº 9.430/96, suspende-se a pretensão punitiva do Estado referente aos crimes contra a ordem tributária previstos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/90, durante o período em que a pessoa física ou a pessoa jurídica relacionada com o agente dos aludidos crimes estiver incluída no parcelamento, desde que o parcelamento tenha sido formalizado antes do recebimento da denúncia criminal. No caso do pagamento integral dos débitos, extingue-se a punibilidade.

ENQUADRAMENTO LEGAL.

Arts. 620, 631, 632, 641 a 644 e 646, do RIR/99 c/c art. 1º da Lei nº 9887/99, para o imposto de renda na fonte sobre aluguéis e royalties pagos a pessoa física.

...

Do que, para constar surtindo os efeitos legais, lavramos o presente Termo em 2 (vias) vias, que depois de lidos e conferidos vão assinados por mim, AFRFB, e cuja ciência ao contribuinte será por meio de Edital afixado durante 15 dias em dependências desta Repartição Federal, franqueada ao público. Remetida também, uma via aos sócios solidários: MARCELO MARTINS RODRIGUES e MARLEI MARTINS RODRIGUES, via postal, com aviso de recebimento-AR.

Cientificados, por edital, em 14/12/2009, a empresa autuada M M VÍDEO PRODUÇÕES COM.IMP. EXPORT. LTDA. e os respectivos os sócios MARCELO MARTINS RODRIGUES e MARLEI MARTINS RODRIGUES a respeito do Auto de Infração de IRRF, do Termo de Verificação Fiscal e do Termo de Sujeição Passiva Solidária, os sócios apresentaram, em 19/12/2011, a impugnação de fls. 71/75 com as alegações abaixo sintetizadas.

A nulidade do auto de infração, pois o fisco teria deixado de comprovar o suposto ilícito tributário cometido pelos sócios, inexistindo razão para que fossem responsabilizados, razão pela qual o auto deveria ter sido lavrado somente contra a empresa.

O não cumprimento da obrigação tributária, sem dolo ou fraude, apenas constituiria em mora a empresa, não ensejando a sujeição passiva solidária dos sócios.

No mérito alega que o procedimento seria de verificação fiscal de cumprimento das obrigações tributárias relativas à falta de entrega das DIRF dos anos de 2007, 2008 e 2009 e conclui que a aplicação da multa se tornaria excessiva e abusiva em relação ao valor do principal que, somado aos juros, tornaria inviável o pagamento, pois triplicaria o valor do débito devido.

Acrescenta que a multa, como penalidade, deveria ser aplicada em percentual compatível com a realidade, ou como forma de compensação, deveria ser aplicada tão somente sobre o valor do imposto, considerando-se que sobre este mesmo imposto, ainda incide as mais variadas verbas (sic)

Requeru por fim, fosse acolhida a presente impugnação no sentido de anular e arquivar o auto de infração gerreado.

É o Relatório.

Na sequência, foi proferido o acórdão recorrido, que julgou improcedente a impugnação apresentada, com o seguinte ementário:

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

Ano-calendário: 2006, 2007, 2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Efetuada o lançamento com observância dos pressupostos legais, incabível cogitar-se de nulidade do Auto de Infração.

IRRF. VALORES RETIDOS E NÃO RECOLHIDOS.

Correta a exigência formulada, quando o contribuinte, obrigado a tal, procede a retenção do tributo, não efetuando, entretanto, o devido recolhimento/repasso aos cofres da União, ou o faz em montante insuficiente.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicá-la nos moldes da legislação que a instituiu.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

A pessoa que tenha interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal é solidariamente obrigada em relação ao crédito tributário.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou, tempestivamente, recurso voluntário, através de patrono legitimamente constituído, pugnando por provimento, onde apresenta seus argumentos.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso apresentado é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972. Portanto, dele conheço.

ANÁLISE DO RECURSO VOLUNTÁRIO DAS PRELIMINARES DE NULIDADE

Em tópico inicial, pugnam as recorrentes pela nulidade da autuação, sustentando que Fisco teria deixado de comprovar o suposto ilícito tributário cometido pelos sócios, inexistindo razão para que fossem responsabilizados, razão pela qual o auto deveria ter sido lavrado somente contra a empresa. Em preliminar, alegam ainda que o Fisco não apontou os motivos que o levaram à lavratura do Auto de Infração, ônus que lhe incumbia, o que também é causa de nulidade.

Equivocam-se.

De acordo com o Decreto nº 70.235/1972, são nulos (i) os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e (ii) os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa (art. 59). A demais irregularidades, incorreções e omissões, entretanto, não importam em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo (art. 60).

No presente caso, não vislumbro a ocorrência de preterição de direito de defesa, vício no lançamento ou de qualquer prejuízo para as Recorrentes. O auto de infração subjacente preenche todos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/1972. O Termo de Verificação Fiscal que o acompanha é minucioso na descrição das supostas infrações e quantificação das grandezas correlatas, o que propiciou às Recorrentes o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa.

Incorre nulidade quando o Acórdão de primeira instância está fundamentado e aborda todas as razões de defesa suscitadas pelas impugnantes, com obediência ao artigo 31 do Decreto nº 70.235/72 e, portanto, sem infringir ao art. 59 do mesmo diploma.

No mais, a discussão consiste na exigência fiscal decorrente do confronto dos valores informados na DIRF e os recolhidos através de DARFs, sendo certo que os valores autuados encontram-se devidamente detalhados no termo de verificação, tendo sido disponibilizadas cópias à interessada e aos solidários.

Logo, as recorrentes tiveram acesso a todos os elementos constantes das peças de autuação, pois delas recebeu cópias e gozaram de 30 dias para apresentar sua impugnação e posterior recurso, este último objeto de julgamento.

Com referência à sua alegação de ausência de motivação da autuação, também se equivoca. A leitura e exame do auto de infração em questão, revela que a autoridade fiscal deixou bem explícitas as razões pelas quais exige-se o crédito tributário lançado, tanto que a defesa buscou rechaça-las, através da impugnação e depois, do recurso, com as devidas argumentações, abordando a matéria.

Logo, o auto em tela se encontra devidamente fundamentado e a recorrente teve garantida a oportunidade de se contrapor, por meio dos recursos cabíveis, às conclusões da autoridade fiscal.

Logo, a proposição afirmada pela recorrente, nestes termos, não pode ser ratificada.

Desta feita, rejeito as preliminares de nulidade suscitadas.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito propriamente dito, o recurso questiona apenas aspectos relacionados à multa de ofício aplicada e a responsabilidade solidária dos sócios.

Com relação à multa qualificada aplicada, os Recorrentes trazem à baila inúmeras questões atinentes a princípios constitucionais e inconstitucionalidade de leis.

Ocorre que em relação a tais matérias, seu mérito não pode ser analisado por este Colegiado. Essa análise foge à alçada das autoridades administrativas, que não dispõem de competência para examinar hipóteses de violações às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional.

Observe-se que as supostas ofensas aos princípios constitucionais levam a discussão para além das possibilidades de juízo desta autoridade. No âmbito do procedimento administrativo tributário, cabe, tão somente, verificar se o ato praticado pelo agente do fisco está, ou não, conforme à lei, sem emitir juízo de constitucionalidade das normas jurídicas que embasam aquele ato.

Sobre a matéria, este Conselho já pacificou seu entendimento por meio da Súmula nº 2, cujo teor é o seguinte:

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

Nestes termos, rejeita-se tais argumentos.

Na sequência, analisa-se as arguições trazidas em recurso, relativas à responsabilidade solidária dos recorrentes.

De acordo com a defesa, os sócios da empresa interessada seriam parte ilegítima, pois o simples fato do Agente Fiscal não ter conseguido intimar a empresa não justifica a responsabilidade tributária a eles atribuída, nos termos do art. 135 do CTN.

Sustentam que deveria ter sido comprovada a conduta dolosa, fraudulenta ou simulativa dos gestores da empresa, para lhes atribuir o dever de arcar com os tributos e multa exigidos. Não haveria, na sua visão, a mencionada dissolução irregular da sociedade. Cita jurisprudência.

Pois bem.

Como visto, a fiscalização emitiu o Termo de Sujeição Passiva Solidária contra os sócios da interessada, Srs. Marcelo Martins Rodrigues, CPF nº 130.359.268-16 e Marlei Martins Rodrigues, CPF nº 252.647.488-45, ora recorrentes, com base nos arts. 124, I e 135, II e III do CTN

Desde já se consigna que a atribuição de responsabilidade tributária, nos termos dos artigos citados não é de exclusividade do judiciário. A atribuição, pode ser feita em âmbito administrativo, cabendo, obviamente ao contribuinte a contestação e direito de defesa relativa a tal atribuição. Tal afirmação encontra fundamento nos próprios artigos, que preveem que “são” responsáveis as pessoas que se encaixam nas condutas e situações neles previstas.

Sobre a dissolução irregular, observa-se que a dissolução irregular da sociedade é considerada prática que configura infração à lei que atrai a aplicação do inciso III do art. 135 do CTN, levando, por conseguinte, à responsabilização dos gestores pelo crédito tributário em questão. Esse entendimento encontra-se consagrado na Súmula STJ n.º 435, assim redigida:

" 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 interpretação desse entendimento pode ser vista em decisão do STJ exarada no REsp n.º 1371128/RS adotada segundo o rito dos recursos repetitivos e que, por força do Regimento Interno do CARF, inserto no Anexo do II da Portaria MF n.º 343, de 09/06/2015 e alterações posteriores, deve ser aplicado pelos membros desse colegiado. Eis a ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. REDIRECIONAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL DE DÍVIDA ATIVA NÃO-TRIBUTÁRIA EM VIRTUDE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. ART. 10, DO DECRETO N. 3.078/19 E ART. 158, DA LEI N. 6.404/78 - LSA C/C ART. 4º, V, DA LEI N. 6.830/80 - LEF.

1. A mera afirmação da Defensoria Pública da União - DPU de atuar em vários processos que tratam do mesmo tema versado no recurso representativo da controvérsia a ser julgado não é suficiente para caracterizar-lhe a condição de amicus curiae. Precedente: REsp. 1.333.977/MT, Segunda Seção, Rel. Min. Isabel Gallotti, julgado em 26.02.2014.

2. Consoante a Súmula n. 435/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".

3. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, referentes à dissolução da sociedade. A regularidade desses registros é exigida para que se demonstre que a sociedade dissolveu-se de forma regular, em obediência aos ritos e formalidades previstas nos arts. 1.033 à 1.038 e arts. 1.102 a 1.112, todos do Código Civil de 2002 - onde é prevista a liquidação da sociedade com o pagamento dos credores em sua ordem de preferência - ou na forma da Lei n. 11.101/2005, no caso de falência. A desobediência a tais ritos caracteriza infração à lei.

4. Não há como compreender que o mesmo fato jurídico "dissolução irregular" seja considerado ilícito suficiente ao redirecionamento da execução fiscal de débito tributário e não o seja para a execução fiscal de débito não-tributário. "Ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio". O suporte dado pelo art. 135, III, do CTN, no âmbito tributário é dado pelo art. 10, do Decreto n. 3.078/19 e art. 158, da Lei n. 6.404/78 - LSA no âmbito não-tributário, não havendo, em nenhum dos casos, a exigência de dolo."

Como visto, a Contribuinte deixou de funcionar em seu domicílio informado e não informou ao Fisco eventual alteração, o que justifica a responsabilização. Apesar das Recorrentes alegarem que não houve a dissolução irregular, não contestam o fato. Assim, entende-se que foi adequada a responsabilização dos sócios.

Nestes termos, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, rejeitar as preliminares de nulidade e, no mérito, negar-lhe provimento, para manter o crédito tributário

conforme consignado no auto de infração, bem como a solidariedade passiva dos Srs. MARCELO MARTINS RODRIGUES e MARLEI MARTINS RODRIGUES.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza