



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 35400.001067/2003-94
Recurso nº 255.331 Voluntário
Acórdão nº 2803-00.114 – 3ª Turma Especial
Sessão de 09 de junho de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS EM GERAL
Recorrente CINASA - IMOBILIÁRIA E CONSTRUÇÃO PRÉ-FABRICADA LTDA.
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA DE SOROCABA/SP

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/11/2001

DECADÊNCIA. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. A multa por descumprimento de obrigação acessória compõe o crédito tributário, estando, portanto, sujeita à decadência. Em razão de ser lançada de ofício, incide na hipótese a previsão contida no art. 173, I, CTN.

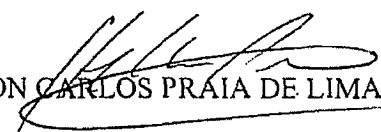
RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO. ART. 135, I, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. Nos termos da disposição contida no artigo 135, I do Código Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade ao sócio apenas é possível se demonstrada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do(a) relator(a).


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA – Presidente


CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Vera Kempers de Moraes Abreu (suplente), Gustavo Vettorato e Helton Carlos Praia de Lima (presidente).

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra CINASA –Imobiliária e Construções Pré-Fabricadas Ltda por não ter a sociedade empresária apresentado laudo técnico atualizado, que indicasse os agentes nocivos no ambiente de trabalho, consoante disposto no art. 58, § da Lei nº. 8.213/91. Nestes termos, aplicou-se multa no valor de R\$ 8.278,58 (oito mil e duzentos e setenta e oito reais e cinquenta e oito centavos), que foi arbitrada nos termos do art. 283, II, n do Regulamento da Previdência Social.

Por ter sido apurada a existência de grupo econômico de fato, o Auto de Infração foi lavrado contra a CINASA –Imobiliária e Construções Pré-Fabricadas Ltda, como devedor principal, e contra a Cin-Premo S/A, como responsável solidária. Em razão desta última empresa estar com suas atividades paralisadas, foram também notificados os co-responsáveis (sócios gerentes), quais sejam: Paulo Sampaio Gobs Júnior (CPF nº: 002.299.518-80), João Sampaio Goes Neto (CPF nº: 012.031.468-17), José Inácio Coelho Mendes (CPF nº: 038.724.408-53), Maria Cristina Mendes Sampaio Goes (CPF nº: 072.979.248-27), Maria Madalena Sampaio Goes (CPF nº: 099.101.558-42), Maria Madalena Mendes Sampaio Goes (CPF nº: 099.101.568-14), Fernando Fairbanks Coelho Mendes (CPF nº: 671.758.728-87), Theophilo Isidoro de Almeida Neto (CPF nº: 716.969.038-15).

Apresentada Impugnação às fls. 29, alegou a CINASA, em síntese:

(a) cerceamento do direito à ampla defesa, pelo fato de a imposição de multas progressivas limitar o acesso à Segunda Instância Administrativa;

(b) inexistência de intimação das demais empresas do grupo, que também deverão responder de forma solidária;

(c) inaplicabilidade da Taxa Selic para a apuração do crédito tributário, uma vez que trata-se de juros remuneratórios não podendo admitir a sua aplicação para apuração dos juros de mora, onerando, ainda, o crédito tributário em montante superior ao patamar de 1% ao mês; e

(d) que cumpre com a exigência de todas as obrigações acessórias determinadas na legislação infra-constitucional, não incorrendo em irregularidades que exponham seus funcionários aos agentes nocivos, tornando-se ainda prescindível a elaboração de documento requerido pela Fiscalização, conforme a segunda parte do § 3º do art. 58 da Lei nº 8.213/91. Ao final, juntou aos autos laudo técnico exigido pela Fiscalização.

O Sr. João Sampaio Goes Neto, sócio gerente da Cin-Premo S/A, apresentou às fls. 142 Impugnação alegando:

(a) a sua ilegitimidade passiva, em razão de o Auto de Infração ser direcionado à sociedade, que tem personalidade jurídica própria;

(b) o simples fato da empresa estar inadimplente não seria causa suficiente para transferir este encargo aos sócios e diretores; e

(c) a única possibilidade de desconsiderar a personalidade da pessoa jurídica é a manipulação fraudulenta ou abusiva da autonomia patrimonial, o que não restou comprovado nos autos.

Após a juntada das defesas, foi requerida informação complementar à Fiscalização, para que definisse se a penalidade cometida pelos Recorrentes seria com base no art. 33, § 2º da lei nº. 8.212/91, ou se estaria relacionada com a falta de atualização consoante disposto no art. 58, § 3º da Lei nº 8.213/91. Neste último caso, foi determinado que a Fiscalização informasse o período em que o laudo técnico permaneceu desatualizado, ante a apresentação pela primeira Recorrente de laudo emitido em dezembro de 1999.

Em resposta, a Fiscalização afirmou que a falta cometida foi a ausência de Laudo Técnico de Condições Ambientais (LTCAT) atualizado durante o período compreendido 01/1997 a 11/2001, ou seja, infração ao disposto no art. 58, § 3º da Lei nº 8.213/91. Não estando apto o LTCAT, emitido em 08.12.1999, a corrigir a falta que motivou a lavratura do auto de infração. Ademais, informou que a primeira Recorrente foi intimada por meio do Termo de Intimação para apresentar laudo técnico em 05 de março de 2001. Diante da não apresentação, foi notificada no dia 28 de fevereiro de 2003 da lavratura do auto de infração, considerando o período de fiscalização compreendido entre 01/1997 a 11/2002.

Mesmo tendo sido recorrentemente intimada nos dias 15/01/2007, 19/01/2007 e 07/02/2007 para apresentar a documentação exigida pela legislação ordinária, a empresa permaneceu inerte, não apresentando Laudo Técnico de Condições Ambientais (LTCAT) nem tampouco o Programa de Prevenção de Acidentes (PPRA), razão pela qual levou a Fiscalização considerar que apenas foi apresentado o laudo técnico atualizado do ano de 1999. Segundo o entendimento da Fiscalização, considerando que a atualização do laudo técnico deve ser anual, a Recorrente deixou de apresentar laudos atualizados concernentes aos anos de 1997, 1998, 2000 e 2001.

Reaberto o prazo de defesa, a Recorrente CINASA se limitou a reafirmar as alegações já trazidas em sua primeira Impugnação.

Na decisão de primeira instância, a autoridade julgadora manteve a autuação fiscal, considerando que, diante do LTCAT apresentado nos autos estar desatualizado, emitido em 08/12/1999, seria devida a aplicação da multa arbitrada em estrita observância ao art. 283, II, do Regulamento da Previdência Social. Ademais, com relação à pretensão de afastamento da Taxa Selic, esclareceu que o referencial de atualização é diverso, permanecendo a multa aplicada no mesmo valor dos dias atuais, ou seja, R\$ 8.278,58 (oito mil e duzentos e setenta e oito reais e cinquenta e oito centavos).

Por fim, no que diz respeito à responsabilização dos sócios, afirmou que todos foram regularmente cientificados, não havendo vício a ser sanado, e, ainda, que em nenhum momento os bens particulares dos sócios foram constritos, sendo o relatório de coresponsabilidade mero indicativo para a Procuradoria executar eventual débito, caso persista a conduta após o término do procedimento na esfera administrativa.

Contra essa decisão, a Cinasa – Imobiliária e Construções Pré-Fabricadas Ltda interpôs Recurso Voluntário, às fls. 198/233, reafirmando as razões já expostas em sua peça impugnatória.

O sócio gerente, Sr. João Sampaio Goes Neto, interpôs Recurso Voluntário às fls. 234/244, ratificando as argumentações de que a autuada possui personalidade jurídica própria, o que deve ser suficiente para o reconhecimento da sua ilegitimidade passiva. Ademais, afirmou que o art. 20 do Código Civil de 1916 consagra o princípio da separação patrimonial entre sociedade e sócio, estabelecendo ainda o Decreto nº 3.708/19 (Lei das Sociedades Limitadas), precisamente nos artigos 2º e 9º, que a responsabilidade dos sócios é limitada ao capital social subscrito e não integralizado. Assim, apenas poder-se-ia admitir a aplicação da teoria da desconsideração da personalidade jurídica, quando necessariamente comprovado que o sócio, de forma contrária aos objetivos da sociedade, utilizou-a de forma abusiva, lesando terceiro e com o objetivo de burlar a lei.

Os Recorrentes impetraram o Mandado de Segurança nº 2007.61.10.014495-7, com o objetivo de serem processados os recursos administrativos interpostos nestes autos, sem a exigência do depósito de 30% do montante devido, e obtiveram decisão favorável.

É o relatório.

Voto

Conselheira CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE,
Relatora

Os Recursos Voluntários são tempestivos e preenchem todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual passo a analisá-lo. Apenas a título de esclarecimento, a declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal da exigência de depósito prévio, no valor mínimo de 30% da exigência fiscal, como condição para seguimento do recurso voluntário, deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 21, DOU de 10/11/2009, tornando prejudicada a verificação da manutenção da decisão judicial proferida em favor do contribuinte.

Recurso Voluntário interposto pela CINASA – Imobiliária e Construções Pré-Fabricadas Ltda.

Inicialmente, antes de se adentrar à análise dos argumentos trazidos pelo autuado, faz-se necessário avaliar a ocorrência da decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário em comento.

A questão relativa ao prazo decadencial para a constituição de créditos previdenciários foi pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da Súmula Vinculante de nº 8, nos seguintes termos:

"Súmula Vinculante nº 8: São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8 212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal de 1988, o entendimento sumulado pelo Supremo Tribunal Federal terá efeito vinculante para todos os órgãos da Administração Pública, inclusive para este Conselho:

"Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de

sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei."

Nestes termos, por não ser possível aplicar ao caso concreto a hipótese prevista no art. 45 da Lei nº 8.212/1991, em razão do entendimento contido na Súmula Vinculante nº 8, há que se analisar a questão à luz das regras previstas no Código Tributário Nacional.

A autuação levada à cabo pela Fiscalização diz respeito ao descumprimento de obrigação acessória, qual seja, a apresentação à Fiscalização de laudos técnicos desatualizados nos anos de 1997, 1998, 2000 e 2001. Tem-se, portanto, lançamento de ofício, nos moldes do art. 149, do Código Tributário Nacional, que assim preleciona:

"Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

I - quando a lei assim o determine;

II - quando a declaração não seja prestada, por quem de direito, no prazo e na forma da legislação tributária;

III - quando a pessoa legalmente obrigada, embora tenha prestado declaração nos termos do inciso anterior, deixe de atender, no prazo e na forma da legislação tributária, a pedido de esclarecimento formulado pela autoridade administrativa, recuse-se a prestá-lo ou não o preste satisfatoriamente, a juízo daquela autoridade;

IV - quando se comprove falsidade, erro ou omissão quanto a qualquer elemento definido na legislação tributária como sendo de declaração obrigatória,

V - quando se comprove omissão ou inexatidão, por parte da pessoa legalmente obrigada, no exercício da atividade a que se refere o artigo seguinte;

VI - quando se comprove ação ou omissão do sujeito passivo, ou de terceiro legalmente obrigado, que dê lugar à aplicação de penalidade pecuniária;

VII - quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

VIII - quando deva ser apreciado fato não conhecido ou não provado por ocasião do lançamento anterior;

IX - quando se comprove que, no lançamento anterior, ocorreu fraude ou falta funcional da autoridade que o efetuou, ou omissão, pela mesma autoridade, de ato ou formalidade especial "

O prazo decadencial aplicável será, portanto, aquele previsto no art. 173, I, não havendo que se falar em incidência do preceito contido no art. 150, § 4º, ambos do Código

Tributário Nacional. Esse é, inclusive, o posicionamento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça acerca do tema:

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - APRESENTAÇÃO DA GFIP - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - DESCUMPRIMENTO - DECADÊNCIA - REGRA APLICÁVEL. ART. 173, I, DO CTN.

1 A falta de apresentação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), assim como o fornecimento de dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias devidas configura descumprimento de obrigação tributária acessória, passível de sanção pecuniária, na forma da legislação de regência.

2 Na hipótese, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é regido pelo art. 173, I, do CTN, tendo em vista tratar-se de lançamento de ofício, consoante a previsão do art. 149, incisos II, IV e VI.

3. Ausente a figura do lançamento por homologação, não há que se falar em incidência da regra do art. 150, § 4º, do CTN.

4. Recurso especial não provido." (REsp 1055540/SC, Relator: Ministro ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJ 27/03/2009)

Pois bem, no presente caso, o Auto de Infração foi lavrado em 24/03/2003. Considerando que as infrações apuradas foram praticadas nos anos de 1997, 1998, 2000 e 2001, não há dúvidas de que a multa decorrente da ausência de apresentação de laudo técnico atualizado no ano de 1997 não poderia ser exigida do contribuinte, por já ter se verificado a decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário relativo a esse período.

Já no que diz respeito às demais competências, o prazo de cinco anos para a cobrança das multas decorrentes das infrações praticadas tem início no primeiro dia útil do ano seguinte àquele em que a obrigação poderia ser exigida. Legítimas, portanto, as referidas exigências.

Pois bem, uma vez reconhecida a possibilidade de manutenção de parte da cobrança promovida nos presentes autos, em razão da inexistência de decadência de todos os períodos autuados, passo agora a análise dos fundamentos trazidos pela empresa autuada.

Em sede de preliminar, alega a Recorrente a existência de vícios formais que implicariam no cerceamento do seu direito de defesa. *Data maxima venia*, entendo que não lhe assiste razão. Constam do Auto de Infração todos os elementos necessários à identificação da infração praticada pelo contribuinte, seu correto fundamento legal, bem como o detalhamento dos valores apurados pela Fiscalização.

Ademais, não restou demonstrado pela Recorrente a existência de qualquer irregularidade que lhe teria trazido efetivo prejuízo. Tanto em sua impugnação, quanto em seu Recurso Voluntário, a parte não logrou demonstrar a insuficiência de dados capaz de inviabilizar a sua defesa. Esse, inclusive, o entendimento que vem sendo reiteradamente adotado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais:

"CERCEAMENTO DE DEFESA PRELIMINAR DE NULIDADE DESCABIMENTO. A exposição das razões de fato

e de direito utilizadas pela requerente em sua plenitude, por todos os meios inerentes, comprova a inexistência do prejuízo alegado, descaracteriza o cerceamento ao direito de defesa." (CSRF/03-04.323, Terceira Câmara, Relator: Otacílio Dantas Cartaxo, DOU: 08/08/2007)

Já no que diz respeito à aplicação da progressividade das multas, vê-se que, no caso em questão, o Auto de Infração não contém esta previsão, sendo certo que a Fiscalização não agregou outro montante senão o valor concernente ao cometimento da infração de não manutenção de laudo técnico atualizado. Ademais, também não restam dúvidas de que a Fiscalização também não acrescentou ao quantum arbitrado juros de mora, não merecendo reforma a decisão de primeira instância.

Acerca do questionamento de que nem todas as empresas integrantes do grupo econômico foram notificadas para que pudessem ser responsabilizadas solidariamente, deve-se salientar que todos aqueles que constam como sócios no contrato social bem como a última alteração que vigia à época da lavratura do Auto de Infração foram devidamente citados. Assim, como bem observado pelo i. Auditor Fiscal em primeira instância, esse fato já foi superado na fase de saneamento.

Com relação ao mérito do recurso, não prospera a alegação de que o Auto de Infração contém vícios formais, que ocasionariam a sua anulação, tendo em vista que a Fiscalização foi contundente em especificar a infração cometida da ora Recorrente, qual seja, a não manutenção de laudos técnicos atualizados durante os anos de 1997, 1998, 2000 e 2001, que indicasse os agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, consoante disposto no art. 58, § da Lei nº. 8.213/91, que assim dispõe:

"Art. 58. A relação dos agentes nocivos químicos, físicos e biológicos ou associação de agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física considerados para fins de concessão da aposentadoria especial de que trata o artigo anterior será definida pelo Poder Executivo. § 3º A empresa que não mantiver laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho de seus trabalhadores ou que emitir documento de comprovação de efetiva exposição em desacordo com o respectivo laudo estará sujeita à penalidade prevista no art. 133 desta Lei."

Ora, a Recorrente deve estrita observância à legislação previdenciária, que é clara ao determinar o cumprimento desta espécie de obrigação acessória. Assim, é imprescindível que, para a concessão de aposentadoria especial, seja elaborado, anualmente, Laudo Técnico discriminando os agentes nocivos, sejam estes químicos, físicos ou biológicos.

Não há dúvidas, pois, de que o fato de a Recorrente não ter prestado as informações a que era obrigada é fato suficiente para que seja mantida a multa imposta pela Fiscalização. Tal como asseverado pela decisão de primeira instância, a Recorrente apresentou o LTCAT desatualizado, o que é, nos termos da Lei nº. 8.212/91, infração à legislação previdenciária.

Quanto à possibilidade de relevação da multa, também não assiste razão à Recorrente. Ainda que a autoridade fiscal tenha constatado a inexistência de circunstância agravante, o que em tese possibilitaria a relevação mencionada, a lei exige o cumprimento de outros requisitos que não foram observados pela CINASA.

O Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, ao tratar das hipóteses de relevação da multa, estabelece, em seu art. 291, que o infrator deverá corrigir a falta apontada pela autoridade fiscal dentro do prazo de impugnação:

"Art. 291. Constitui circunstância atenuante da penalidade aplicada ter o infrator corrigido a falta até o termo final do prazo para impugnação."

§ 1º A multa será relevada se o infrator formular pedido e corrigir a falta, dentro do prazo de impugnação, ainda que não contestada a infração, desde que seja o infrator primário e não tenha ocorrido nenhuma circunstância agravante "

Não há, nos autos, qualquer elemento que demonstre que o infrator tenha apresentado os laudos atualizados no prazo estipulado pelo Regulamento da Previdência Social. Logo, não se pode admitir a relevação da multa, tal como pleiteado pelo contribuinte.

Diante do exposto, conclui-se que a decisão de primeira instância, proferida pela Delegacia da Receita Previdenciária em Sorocaba/SP, está em perfeita harmonia com a legislação vigente à época.

Recurso Voluntário interposto pelo Sr. João Sampaio Goes Neto:

A alegação de impossibilidade de inclusão de sócio no pólo passivo do auto de infração, pelo descumprimento de obrigações tributárias pela pessoa jurídica, é tema que tem causado grandes discussões na seara do Direito Tributário. Dispõe o artigo 135, I do Código Tributário Nacional que a atribuição de responsabilidade apenas é possível se demonstrada a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Logo, considerando que a Fiscalização não comprovou de plano o excesso de poderes ou qualquer infração de lei, contrato social ou estatuto, deve ser afastar qualquer responsabilidade dos sócios gerentes, tendo em vista que o simples inadimplemento não é causa suficiente para atribuir responsabilidade solidária. Este é o entendimento, inclusive sumulado, do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Confira:

"Súmula 430: O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente "

A propósito, vale também colacionar alguns precedentes do Tribunal Superior, que são enfáticos ao afirmarem que a responsabilização pessoal dos sócios é somente possível, quando a Fiscalização comprovar por meio da juntada de provas inidôneas o excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa. Veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL AGRADO REGIMENTAL TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EXECUÇÃO FISCAL REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE DA SÚMULA 168/STJ. DISSENSO ENTRE ACÓRDÃO QUE NÃO CONHECEU DO APELO, ANTE O ÓBICE DAS SÚMULAS 282 e 356 do STF E OUTRO QUE APRECIOU O MÉRITO DO RECURSO ESPECIAL DIVERGÊNCIA NÃO CONFIGURADA

1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível

quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes jurisprudenciais desta Corte

2. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do Tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado." Súmula 168/STJ

3. São inadmissíveis os Embargos de Divergência quando o acórdão embargado não conhece do recurso sob o fundamento de ausência de prequestionamento e os decisórios paradigmas conheceram do recurso e adentraram na matéria de mérito. Precedentes do STJ: ERESP 497.511/SP; ERESP 89.575/SP; EREsp. 247.250/SP e ERESP 302.341/MG

4. Embargos de divergência liminarmente indeferidos (art. 266, § 3º, do RISTJ).

5. Agravo Regimental improvido." (Superior Tribunal de Justiça, Ministro Relator Luiz Fux, Primeira Seção, AgRg nos EREsp 471107, DJ 25/10/2004)

"TRIBUTÁRIO EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DE AUTOFALÊNCIA RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. ART. 135, III, DO CTN. INVIABILIDADE.

1. A imputação da responsabilidade prevista no art. 135, III, do CTN não está vinculada apenas ao inadimplemento da obrigação tributária, mas à configuração das demais condutas nele descritas: práticas de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Jurisprudência consolidada na Primeira Seção do STJ.

2. A mera ausência de requerimento de autofalência não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente.

3. Recurso especial improvido." (Superior Tribunal de Justiça, REsp nº. 573849, Ministro Relator João Otávio de Noronha, DJ 20/10/2006)

Desta forma, como no caso presente, não restou comprovado de maneira cabal a hipótese do art. 135, I do CTN, não há amparo legal para a manutenção no pólo passivo dos sócios-gerentes neste procedimento administrativo, e tampouco a inclusão destes no título executivo extrajudicial.

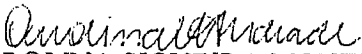
Nesse sentido, verifica-se que a alegação da autoridade julgadora de que a inclusão do sócio tem o condão tão somente de legitimar a sua participação na fase contenciosa administrativa, de forma a resguardar a possibilidade de inscrição do débito em dívida ativa também em seu nome, é totalmente descabida e sem qualquer propósito. Se a legislação que trata da questão (art. 135, I, CTN) não permite a responsabilização do sócio quando não há prática de atos com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto, muito menos irá permitir a sua inclusão no pólo passivo do processo executivo sem que se apurem tais situações.

Esclareça-se, por fim, que a jurisprudência pátria tem admitido a responsabilização dos sócios ou administradores quando verificada a dissolução regular da sociedade. No presente caso, pelo que consta dos autos, as atividades da empresa estão paralisadas, não havendo qualquer indício de sua dissolução. Logo, também nesse caso, não se pode tolerar a inclusão do sócio no pólo passivo da presente autuação.

CONCLUSÃO:

Por todo o exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo Sr. João Sampaio Goes Neto para reconhecer a sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da presente autuação, na sua condição de sócio gerente da empresa CIN-Premo, e DOU PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto por CINASA, reconhecendo, de ofício, a decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário referente ao ano de 1997, restando mantidos os demais lançamentos, pela sua regularidade.

É como voto.


CAROLINA SIQUEIRA MONTEIRO DE ANDRADE - Relatora