



Poder Judiciário
JUSTIÇA FEDERAL
TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

Otávio Francisco Caruso da Rocha, 300, 6º andar - Bairro: Praia de Belas - CEP: 90010-395 - Fone: (51)
3213-3161 - Email: gmfatima@trf4.jus.br

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5059306-65.2021.4.04.7100/RS

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

APELANTE: MAURICIO FONTOURA TRINDADE (IMPETRANTE)

ADVOGADO(A): EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE (OAB SP308743)

APELANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (INTERESSADO)

APELADO: OS MESMOS

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

INTERESSADO: DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - UNIÃO - FAZENDA NACIONAL - PORTO ALEGRE (IMPETRADO)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. MANDADO DE
SEGURANÇA. RETENÇÃO NA FONTE. AUSÊNCIA DE
REPASSE. INFRAÇÃO À LEI.
REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE PODER DE
GERÊNCIA À ÉPOCA DO FATO GERADOR.
IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência do repasse dos tributos descontados (imposto de renda e contribuições previdenciárias) caracteriza infração à lei (CTN, art. 135, III), legitimando o redirecionamento da execução fiscal ao responsável. Precedentes deste Tribunal.

2. Não é lícito, todavia, imputar ao impetrante a responsabilidade por obrigações tributárias constituídas no interregno em que sequer exercia poderes de gestão da entidade. Isso porque a responsabilidade fulcrada no art. 135, III, do CTN exige contemporaneidade entre o exercício da administração da pessoa jurídica e o momento em que configurado o fato gerador, pois deriva do cometimento de atos gerenciais abusivos, praticados com excesso de poderes ou em infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 2ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região decidiu, por unanimidade, negar provimento às apelações e à remessa necessária, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 19 de março de 2024.

RELATÓRIO

O processo foi assim relatado na origem (evento 27, SENT1):

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MAURICIO FONTOURA TRINDADE em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM PORTO ALEGRE, por meio do qual pretende afastar a sua responsabilização por débitos referentes a tributos retidos e não recolhidos pela pessoa jurídica Instituto Porto Alegre da Igreja Metodista ("IPA").

Narra que figura como Vice-Diretor Geral de instituição da Rede Metodista de Educação, especificamente o Instituto Porto Alegre da Igreja Metodista ("IPA"), desde 2021. Refere que, em decorrência de crise econômica, diversas instituições deixaram de honrar com seus compromissos perante seus credores, o que acarretou que alguns tributos, dentre eles o IRRF e a CSRF deixassem de serem repassados aos cofres públicos.

Afirma que autoridade impetrada lhe imputou a responsabilidade tributária pelos referidos tributos, relativos ao Processo Administrativo de Cobrança nº 1000.723.616/2021-10. Defende que há ilegalidade no ato de responsabilização, uma vez que tal situação demandaria prova acerca da infração à legislação tributária.

No evento nº 3, foi determinada a intimação da autoridade impetrada, a fim de se manifestar em relação ao pleito liminar.

Intimada, a autoridade impetrada anexou manifestação no evento nº 8. Preliminarmente, impugnou o prazo concedido, na medida em que dispõe de 10 (dez) dias, o qual restou reduzido pela metade, sem haver razões de urgência que assim o justifiquem. No mérito, declarou que a responsabilidade solidária foi atribuída ao impetrante através do Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária, inserido no processo administrativo nº 11000.723619/2021-45. Alude que o impetrante assumiu o cargo de Diretoria a partir de 10/03/2021 e que no

quadro constam débitos relativos ao período a partir do qual este atua na diretoria do instituto.

Registra que, em ata de 24/11/2020, é possível perceber que o demandante foi nomeado Vice-Diretor Geral. Defende que o fato de não terem sido contestados dos débitos de tributos retiros, tampouco que os repassara, conduz à conclusão de que o impetrante tem pleno conhecimento da dívida, e consciência do seu não repasse.

Aduz que não cabe à administração tributária a análise subjetiva, com identificação do dolo e exclusão de culpabilidade do impetrante no ato de infração à lei, razão pela qual foi lavrada Representação Fiscal para Fins Penais. Postulou o indeferimento da medida liminar pleiteada.

A medida liminar foi deferida em parte, no evento nº 11.

A União requereu seu ingresso no feito no evento nº 19.

O Ministério Público Federal limitou-se a requerer o prosseguimento do feito (evento nº 23).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório. Decido.

Devidamente processado o feito, sobreveio sentença, com dispositivo redigido nos seguintes termos:

*Ante o exposto, confirmo a medida liminar e **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO**, concedendo em parte a segurança pleiteada, a fim de afastar a responsabilidade do impetrante em relação aos débitos fiscais apurados nos autos do processo administrativo nº 11000.723.616/2021-10, apenas no tocante à ausência de recolhimentos anteriores a 24/11/2020, data em que este assumiu Vice-Direção Geral da entidade Instituto Porto Alegre da Igreja Metodista (CNPJ nº 93.005.494/0001-88).*

Sem condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei n.º 12.016/2009).

Condeno a União a reembolsar 30% das custas despendidas pelo impetrante, devidamente atualizadas pelo IPCA-E até a data do efetivo pagamento.

Espécie sujeita a reexame necessário.

Publicada e registrada eletronicamente. Intimem-se, inclusive o MPF.

Eventuais apelações interpostas pelas partes restarão recebidas no efeito devolutivo (art. 14, § 3º, da Lei n.º 12.016/2009).

Havendo interposição de recurso, intime-se a parte contrária para apresentação de contrarrazões, nos termos do artigo 1010, § 1º, do CPC.

Juntadas as respectivas contrarrazões e não havendo sido suscitadas as questões referidas no § 1º, do artigo 1009 do CPC, remetam-se os autos ao Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

Caso suscitada alguma das questões referidas no § 1º do artigo 1009 do CPC, intime-se o recorrente para manifestar-se, no prazo previsto no § 2º do mesmo dispositivo.

Transitada em julgado, dê-se baixa e arquivem-se os autos.

Em suas razões de apelação, o impetrante sustenta que é indevida a sua responsabilização tributária por débitos fiscais do Instituto Porto Alegre da Igreja Metodista - IPA, visto que não restou demonstrada a prática de infração à lei, a justificar a incidência do art. 135, III, do CTN, tampouco houve a apuração de eventual dolo, fraude ou simulação na conduta, nos termos do art. 3º, §3º, da Lei Complementar nº 187/2021. Complementa que, por se tratar do suposto cometimento dos crimes de apropriação indébita tributária e previdenciária, a imputação do art. 135 do CTN dependeria da efetiva responsabilização do agente na esfera penal. Assevera, ainda, que deve ser afastada a sua responsabilidade pelas dívidas posteriores a 24/11/2020, uma vez que, embora eleito ao cargo Vice-Diretor Geral da entidade na Assembleia Geral Extraordinária realizada em 24/11/2020, foi investido no cargo apenas em 10/03/2021. Ressalta que tal circunstância é incontroversa nos autos, pois reconhecida pela autoridade impetrada, bem como apontada pelo Juízo de origem na decisão que deferiu parcialmente a liminar. Posto isso, requer o provimento do recurso, com a parcial reforma da sentença, a fim de que seja concedida a segurança para afastar o ato coator que imputou ao apelante a responsabilidade por tributos retidos e não recolhidos pelo IPA, nos períodos subsequentes a 24/11/2020. Subsidiariamente, postula a limitação da responsabilidade apenas aos débitos posteriores a 10/03/2021, data em que efetivamente tomou posse do cargo de Vice-Diretor Geral (evento 37, APELAÇÃO1).

A União Federal apela, argumentando que recebida a cobrança consolidada no processo administrativo nº 11000.723.616/2021-10, em 09/07/2021, o diretor deveria tomar as providências para efetuar o pagamento, sob pena de, não o fazendo, praticar infração à lei. Assim, pugna pela reforma do julgado, a fim de que seja denegada a segurança, responsabilizando-se o impetrante também pelos recolhimentos anteriores a 24/11/2020 (evento 39, APELAÇÃO1).

Com contrarrazões (evento 43, CONTRAZAP1 e evento 44, CONTRAZ1), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal concluiu
pela ausência de hipótese legal de intervenção ministerial (evento 5,
PROMO_MPF1).

É o relatório.

VOTO

A sentença prolatada pelo eminente Juiz Federal Substituto Evandro Ubiratan Paiva da Silveira deve ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais adoto como razão de decidir (evento 27, SENT1):

(...)

A análise do pedido de concessão da medida liminar (evento 11, DESPADEC1) praticamente esgotou a questão trazida a juízo, decisão que a seguir transcrevo e adoto como razões de decidir neste momento processual, para dar contornos definitivos à lide, in verbis:

Pedido liminar

A concessão da liminar em mandado de segurança é medida que requer a coexistência de dois pressupostos, sem os quais é impossível a expedição do provimento postulado. Tais requisitos estão previstos no art. 7º, III, da Lei nº 12.016/09, e autorizam a ordem inicial quando restar demonstrada a relevância do fundamento (fumus boni iuris) e o perigo de prejuízo se do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja, ao fim, deferida a segurança (periculum in mora).

Conforme se verifica do Termo de Imputação de Responsabilidade Tributária (TIRT), ao impetrante foi atribuída responsabilidade solidária em razão do não pagamento de tributos retidos na fonte, mais especificamente imposto de renda e contribuições previdenciárias.

Embora seja verdadeiro que o mero inadimplemento não é fundamento suficiente a ensejar a responsabilidade pessoal dos sócios, nos termos da Súmula 430 do Superior Tribunal de Justiça, a jurisprudência tem entendido que, se a hipótese disser respeito a tributos retidos na fonte, o fato de não haver repasse dos valores descontados torna possível a responsabilização dos corresponsáveis da pessoa jurídica, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO. ART. 135, III, DO CTN. CONTRIBUIÇÃO E IRPF RETIDO NA FONTE. AUSÊNCIA DE REPASSE. APROPRIAÇÃO INDÉBITA. ART. 168-A DO CP. 1. A jurisprudência está consolidada no sentido de que o mero

inadimplemento da obrigação tributária, por si só, não atrai a incidência do art. 135 do CTN e, por conseguinte, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, sendo nesta linha de entendimento o comando da Súmula nº 430 do e. STJ. 2. No caso, cuidando-se de execução relativa a contribuições e IRPF retido na fonte, se a empresa efetua a retenção mas não entrega as importâncias ao credor - Fazenda Pública - há, em tese, infração à lei, consubstanciada no não repasse do imposto devido pelos empregados, à semelhança do que ocorre em relação às contribuições sociais descritas no art. 30 da Lei 8.212/91. Nesse compasso, inverte-se a presunção, cabendo aos co-responsáveis tributários o ônus de desconstituir a presunção de responsabilidade a eles atribuída, autorizando, portanto, o redirecionamento postulado. (TRF4, AG 5008554-49.2021.4.04.0000, PRIMEIRA TURMA, Relator FRANCISCO DONIZETE GOMES, juntado aos autos em 03/05/2021)

APELAÇÃO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IMPOSTO DE RENDA. RETENÇÃO NA FONTE. AUSÊNCIA DE REPASSE. INFRAÇÃO À LEI. RESPONSABILIZAÇÃO SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA CONFIRMADA. 1. O administrador da empresa tem o dever legal de efetuar o recolhimento dos tributos descontados dos pagamentos realizados a terceiros e ainda mais a si mesmo. Não efetuado o devido repasse, a conduta do administrador contraria a lei, constituindo uma das hipóteses caracterizadoras da responsabilidade pessoal do sócio-gerente referidas no art. 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Não responsabilizar o administrador da empresa pela conduta ilícita que deveria coibir (a qual originou o débito tributário e lhe beneficiou, já que os valores retidos foram informados em sua declaração de ajuste do IRPF) seria permitir que ele se beneficiasse da própria torpeza, o que não é admitido pelo Direito. (TRF4, AC 5012651-16.2018.4.04.7108, PRIMEIRA TURMA, Relator ROGER RAUPP RIOS, juntado aos autos em 18/12/2019)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 1.022 DO CPC NÃO CONFIGURADA. DESCONTO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUSÊNCIA DE REPASSE AO INSS. INFRAÇÃO À LEI. POSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 1.022 do CPC. 2. De acordo com a orientação do STJ, "constitui infração à lei e não em mero inadimplemento da obrigação tributária, a conduta praticada pelos sócios-gerentes que recolheram contribuições previdenciárias dos salários dos empregados da empresa executada (art. 20 da Lei n. 8.212/91) e não as repassaram ao INSS, pelo que se aplica o art. 135 do CTN" (STJ, REsp 989.724/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJe de 3/3/2008). 3. Recurso Especial parcialmente provido. (STJ, 2ª Turma, REsp 1775967 / SP, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, Data do Julgamento 11/12/2018, DJe 23/04/2019)

É ainda importante registrar, que, ao contrário do que afirmou a petição inicial, a autoridade impetrada não fundamentou a imputação do débito ao impetrante com base no art. 8º do Decreto-Lei 1.736/1979, mas sim com fulcro no art. 135, III, do CTN.

Ademais, o fato de não haver terminada a respectiva ação penal, com comprovação de materialidade e a autoria da susposta infração criminal atribuída à parte impetrante, não é óbice à responsabilização tributária amparada no art. 135, III, do CTN, dada a independência das instâncias e, sobretudo, a circunstância de que os pressupostos para configuração de uma e outra são distintos.

De outro lado, analisando atentamente a documentação carreada ao evento n.º 1, especialmente o detalhamento do débito anexo ao TIRT, verifica-se que está sendo imputada ao impetrante a responsabilidade por inadimplemento de tributos anteriores ao seu período de gestão, sob o fundamento de que teria tomado ciência dos mesmos e teria poderes para efetuar os pagamentos.

Com efeito, ao que se vê dos autos, o impetrante foi indicado à função de Vice-Diretor Geral em 24/11/2020 (evento 1, DOC3, fl. 28). Ainda, segundo informou a própria autoridade impetrada, o impetrante foi de fato investido no cargo em 10 de março de 2021, ao passo que lhe está sendo imposto o pagamento de diversos tributos vencidos ao longo de 2020.

Assim, partindo da premissa de que não é possível atribuir responsabilidade tributária ao impetrante, com base no art. 135, III, do CTN, com relação a tributos devidos anteriormente ao início da sua gestão, a liminar deve ser deferida.

Com isso, mostra-se plausível o direito invocado no ponto, bem como presente o perigo na demora da prestação jurisdicional, vez que o impetrante encontra-se sujeito às medidas coercitivas destinadas à recuperação do crédito pela Fazenda Nacional.

*Ante o exposto, **DEFIRO em parte o pedido liminar** para suspender a exigibilidade, exclusivamente em face do impetrante, dos créditos tributários objeto do processo administrativo nº 11000.723.616/2021-10, até decisão final a ser proferida nesta ação, de modo que não sejam adotadas, em detrimento deste, ao menos com relação à totalidade do débito, medidas de cobrança ou impeditivas à emissão de certidão de regularidade fiscal (inexistentes outros óbices).*

Dessa forma, nos termos da fundamentação, o impetrante faz jus apenas à revisão do ato que lhe imputou os débitos fiscais apurados nos autos do processo administrativo nº 11000.723.616/2021-10, a fim de limitar a responsabilização à ausência de recolhimentos posteriores a 24/11/2020, data em que o

demandante assumiu a Vice-Direção Geral da pessoa jurídica Instituto Porto Alegre da Igreja Metodista (CNPJ nº 93.005.494/0001-88).

Ademais, tenho que o acolhimento de pedido no sentido de "afastar outros atos coatores praticados pela mesma Autoridade Impetrada que venha a se materializar, buscando igualmente atribuir responsabilidade tributária aos Impetrante" pelos débitos relativos a tributos retidos e não recolhidos resta inviável, seja diante dos argumentos já explanados quando da análise do pedido liminar, seja em razão generalidade em que o pleito restou formulado.

Com efeito, em casos como o presente, a análise da legalidade do ato de responsabilização tributária pelo Poder Judiciário deve ocorrer caso a caso, observando os motivos e fundamentos suscitados pela autoridade fiscal para adoção da medida, sob pena de obstar o fisco do exercício legítimo de suas atribuições legais.

Portanto, a parcial procedência da ação, nos termos da fundamentação, é medida que se impõe.

No caso, ainda que o demandante tenha sido notificado do processo administrativo fiscal nº 11000.723.616/2021-10, em 09/07/2021, quando figurava no quadro diretivo da associação, constata-se que parte dos débitos em cobrança se referem a tributos não recolhidos à época da gestão anterior.

Sendo assim, não é lícito imputar ao impetrante a responsabilidade por obrigações tributárias constituídas no interregno em que sequer exercia poderes de gestão da entidade. Isso porque a responsabilidade fulcrada no art. 135, III, do CTN exige contemporaneidade entre o exercício da administração da pessoa jurídica e o momento em que configurado o fato gerador, pois deriva do cometimento de atos gerenciais abusivos, praticados com excesso de poderes ou em infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa.

A propósito da data de ingresso na direção da instituição, cabe assinalar que, embora a autoridade impetrada tenha referido que o autor "*assumiu o cargo de Diretoria a partir de 10 de março de 2021*" (evento 8, INF_MSEG1), a prova nos autos evidencia que a investidura ocorreu ainda em 24/11/2020, quando lavrada a ata da assembleia geral extraordinária com a seguinte redação: "*4) Aprova a indicação e nomeia para a função de Vice-Diretor Geral o Sr. MAURÍCIO FONTOURA TRINDADE*" (evento 1, ANEXOSPET3, págs. 24 a 28, grifei).

Dessa forma, inexistem motivos para modificar o entendimento da sentença, que concedeu em parte a segurança para afastar a responsabilidade do impetrante em relação aos tributos retidos e não recolhidos anteriormente a 24/11/2020.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por negar provimento às apelações e à remessa necessária.

Documento eletrônico assinado por **MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Desembargadora Federal Relatora**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40004321852v36** e do código CRC **1d03b4d4**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
Data e Hora: 20/3/2024, às 16:45:13

5059306-65.2021.4.04.7100

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO PRESENCIAL DE 19/03/2024

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5059306-65.2021.4.04.7100/RS

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FEDERAL EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA

PROCURADOR(A): JANUÁRIO PALUDO

APELANTE: MAURICIO FONTOURA TRINDADE (IMPETRANTE)

ADVOGADO(A): EDUARDO AUGUSTO SALGADO FELIPE (OAB SP308743)

APELANTE: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL (INTERESSADO)

APELADO: OS MESMOS

MPF: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (MPF)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Presencial do dia 19/03/2024, na sequência 9, disponibilizada no DE de 08/03/2024.

Certifico que a 2ª Turma, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 2ª TURMA DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO ÀS APELAÇÕES E À REMESSA NECESSÁRIA.

RELATORA DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

VOTANTE: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL RÔMULO PIZZOLATTI

VOTANTE: DESEMBARGADOR FEDERAL EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA

MARIA CECÍLIA DRESCH DA SILVEIRA
Secretária