



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

Processo n° 14098.720002/2015-86
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1402-002.984 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de março de 2018
Matéria OMISSÃO DE RECEITAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado TILLO CONSTRUCOES E SERVICOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009, 2010

EMBARGOS DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

Ausente pressuposto fático-jurídico para imputação de responsabilidade solidária, nos termos dos artigos 124, I c/c art.135, III, do CTN, não subsiste a sujeição passiva solidária imputada a responsável.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, conhecer dos embargos declaratórios para julgá-los improcedentes mantendo a decisão embargada.

(assinado digitalmente)

Paulo Matheus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogério Borges, Caio Cesar Nader Quintella, Júlio Lima Souza Martins, Eduardo Morgado Rodrigues, Evandro Correia Dias, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Demetrius Nichele Macei e Paulo Mateus Ciccone (Presidente em exercício). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Leonardo Luís Pagano Gonçalves.

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios opostos pela PGFN nos quais argui omissão do acórdão nº 1402-002.609, de 20 de junho de 2017, respeitante a sujeição passiva, nos termos do 135,III, CTN, da "sócia de fato" Ana Paula Marques Vilarindo que teve sua responsabilidade exonerada. "por não considerar suficiente o mero argumento de "ser sócia de fato", sem se pronunciar sobre os fatos acima descritos."

Importante registrar que a responsável já tinha sido exonerada pela DRJ ao que apenas julgou-se improcedente o Recurso de Ofício a partir das seguintes razões de decidir:

Em sede do julgamento proferido pela DRJ restou afastada a responsabilidade de Ana Paula Marques Vilarindo e Maria Marques da Silva dado que ausentes poderes de administração; não contempladas, portanto, na hipótese de responsabilidade do art.135, II, do CTN.

A exoneração da responsabilidade submete-se a Recurso de Ofício que demanda enfrentamento, também, neste julgamento.

[...].

No que respeita aos Recursos de Ofícios ante ao afastamento da responsabilidade de Ana Paula Marques Vilarindo e Maria Marques da Silva, tenho para mim que ausentes motivos legais suficientes para considerá-las como co-responsáveis.

Para a d. PGFN a decisão é omissa na medida em que ignorou que "*... a filha de Vânia (Anna Paula Marques Vilarindo, CPF 019.633.121-80), recebeu de TILLO em 2009 a quantia de R\$ 244.000,00 e tem uma empresa registrada em seu nome, com o mesmo ramo de atividade do sujeito passivo sob fiscalização*"

Em juízo de admissibilidade prévio a d. presidência desta 2ªT.O. admitiu os presentes Embargos ante a constatação da omissão indicada ao que passo a integrá-la.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira- Relator

A jurisprudência dessa C. Turma é no sentido de que o art. 124, inciso I, do CTN não contém norma adequada para possibilitar a responsabilização dos sócios administradores das pessoas jurídicas, devidamente constantes dos contratos e estatutos sociais que lhes constituem.

É cediço que, para ocorrer a *responsabilização solidária* lá prevista é necessária a constatação e a prova da participação conjunta de *pessoas*, como referido na sua redação, quando da ocorrência do fato gerador, devendo ser estas copartícipes das infrações percebidas pelo Fisco.

O *interesse comum* que se refere o inciso I do art. 124 do CTN não é aquele econômico, consequencial, que os titulares, naturalmente, têm na exploração dos negócios mercantis pela pessoa jurídica, como apontado pela Fiscalização. A utilização de tal dispositivo para atribuir responsabilidade aos sócios administradores, sob a simples conjectura de haver *interesse* dos sócios gestores, acaba por desconsiderar, indevida e ilegalmente, a personalidade jurídica.

E mesmo o art. 135 do CTN - dispositivo este adequado à responsabilização dos sócios administradores - traz consigo uma prerrogativa excepcional da Administração Tributária, que demanda conjunto probatório robusto e preciso para permitir a transposição da personalidade jurídica do contribuinte, penetrando na esfera patrimonial de seu gestor e titular.

A aplicação do art. 135 do CTN não pode ser objetiva e *automática*.

Confira-se a lição de Aliomar Baleeiro¹ (em obra atualizada por Misabel Abreu Machado Derzi) sobre o tema:

A aplicação do art.135 supõe assim:

1. a prática de ato ilícito, dolosamente, pelas pessoas mencionadas no dispositivo;

¹ Direito Tributário Brasileiro. 11ª Ed., rev. e ampl. por Misabel Machado Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 757.

2. ato ilícito, como infração de lei, contrato social ou estatuto, normas que regem as relações entre contribuinte e terceiro-responsável, externamente à norma tributária básica ou matriz, da qual se origina o tributo;

3. a autuação tanto da norma básica (que disciplina a obrigação tributária em sentido restrito) quanto da norma secundária (constante no art. 135 e que determina a responsabilidade do terceiro, pela prática do ilícito).

Como antes mencionado, um tema tão sensível, com conseqüências patrimoniais tão severas, demanda *materialidade* probatória da conduta pessoal das pessoas responsabilizadas.

Ainda que tenha-se considerado como *fraudulenta* a postura da Contribuinte para fins de qualificação da multa, como se observa, não houve qualquer apontamento, demonstração ou prova da conduta individualizada da Sr Anna Paula Marques Vilarindo.

Assim, existe deficiência técnica no lançamento de ofício na fundamentação legalmente exigida para responsabilização dos sócios, de modo que a *responsabilidade solidária* operada pela Autoridade Fiscal no lançamento de ofício não pode prevalecer.

Diante disso, deve ser afastada a responsabilidade solidária do Sr *Anna Paula Marques Vilarindo* pelos débitos lançados negando-se provimento ao embargos declaratórios.

É como voto.

Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira