



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

Processo nº 15586.001093/2007-16
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1301-002.135 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de setembro de 2016
Matéria Responsabilidade Tributária
Embargante JOÃO THOMAZ
Interessado A A DE PAULO & CIA LTDA.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004

**SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA. DEVEDORES COOBRIGADOS.
TOTAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.**

Existindo solidariedade tributária, cada devedor solidário está obrigado pela dívida toda, sendo incabível, a princípio, o fracionamento da obrigação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial aos embargos para sanar a omissão, sem efeitos modificativos, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Waldir Veiga Rocha - Presidente.

(assinado digitalmente)

Roberto Silva Junior - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Waldir Veiga Rocha, Flávio Franco Correa, José Eduardo Dornelas Souza, Roberto Silva Junior, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Milene de Araújo Macedo e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos por JOÃO THOMAZ, já qualificado nos autos, contra o Acórdão nº 1301-001.827, da 1ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da Primeira Seção de Julgamento do CARF.

Os embargos foram admitidos pelo despacho de fls. 9.216 a 9.218, que, sendo abaixo reproduzindo, adota-se aqui como relatório:

"Trata-se de embargos de declaração (fls. 9.153 a 9.163) interpostos por JOÃO THOMAZ, em face da decisão da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara, da Primeira Seção de Julgamento do CARF, proferida no Acórdão nº 1301-001.827 (fls. 8.973 a 9.016), cuja ementa vai abaixo transcrita:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

ANO-CALENDÁRIO: 2004

PRESUNÇÃO LEGAL. OMISSÃO DE RECEITAS NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DOS DEPÓSITOS BANCÁRIOS.

Presume-se ocorrida a omissão de receitas ou de rendimentos, em situação na qual os depósitos bancários indicando a movimentação financeira do contribuinte não tiverem a origem comprovada pelo titular, mediante apresentação tempestiva de documentação hábil e idônea.

MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ESCRITURAÇÃO. DEFICIÊNCIAS. ARBITRAMENTO.

Livro Razão cujos registros contábeis nas contas CAIXA e CONTA BANCOS MOVIMENTO não refletem a efetiva ocorrência de depósitos bancários, de diversas contas correntes mantidas pela empresa, constitui situação na qual a escrituração contém erros e deficiências que a tornam imprestável para identificar a movimentação financeira, inclusive bancária, hipótese na qual cabe o arbitramento do lucro, conforme previsão do artigo 530, do RIR/99.

Sustenta o embargante que a sujeição passiva que lhe foi imposta é ilegal, fruto de interpretação errônea da lei. Disse que as conclusões do Fisco não levaram em conta todos os fatos e documentos trazidos aos autos.

Prossegue dizendo que não ha indícios de que ele tivesse qualquer atuação na gerência da empresa, ou que tivesse feito parte de seu quadro societário. Negou manter, com a empresa autuada, qualquer vínculo.

Afirmou que a Fiscalização, erroneamente, tomou o fato de o embargante ter recebido autorização para movimentar uma das contas correntes da pessoa jurídica autuada como prova da existência de poderes de gestão da empresa. Frisou que não basta a mera existência de procuração para que se possa imputar ao mandatário qualquer responsabilidade tributária.

O erro do acórdão estaria na interpretação equivocada do que seria *interesse jurídico comum* na situação que constitui o fato gerador da obrigação, confundido pela autoridade lançadora com o *interesse econômico comum*. Por outro lado, não existiria no auto de infração qualquer prova que autorizasse a inclusão do nome do embargante no polo passivo do lançamento. O fato de o embargante prestar serviços de corretagem não implica a existência de interesse comum.

Assim, havendo dúvida quanto ao envolvimento do acusado, invoca a aplicação do art. 112 do Código Tributário Nacional - CTN, que prevê interpretação da lei de forma mais favorável ao sujeito passivo.

Por fim, alegou que o acórdão não abordou os limites da responsabilidade do embargante. Não decidiu se a responsabilidade deveria se limitar ao montante dos valores que transitaram pela conta nº 2938-6, Agência 3006, do Banco Sicoob Linhares.

Essa é uma síntese dos fatos relevantes para o exame de admissibilidade dos embargos de declaração.

O embargante foi intimado do Acórdão nº 1301-001.827 em 09/11/2015 (fl. 9.128) e apresentou a petição de embargos em 16/11/2015 (fl. 9.169); portanto, tempestivamente.

Nos termos do art. 65 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, cabem embargos de declaração nas hipóteses em que o acórdão contenha obscuridade; contradição entre a decisão e seus fundamentos; ou omissão acerca de ponto sobre o qual o órgão julgador deveria pronunciar-se.

Tendo esses pressupostos como parâmetro do exame de admissibilidade dos embargos de declaração, é possível concluir que esse instrumento não se presta ao reexame de provas, nem à correção de eventuais erros de interpretação da lei ou de aplicação do direito. Não se destina também a rediscutir a causa, nem a modificar o julgado, não obstante esse efeito possa advir da eliminação de um daqueles vícios.

Fixadas essas balizas, se há de afastar, no caso concreto, a admissibilidade dos embargos para discutir a sujeição passiva do embargante, porque a matéria foi objeto de apreciação e decisão pelo acórdão embargado.

O mesmo, entretanto, não se pode dizer dos limites da responsabilidade tributária do embargante. É que, a despeito de esse ponto ter sido suscitado no recurso voluntário (fls. 8.667 a 8.680), não se acha no Acórdão nº 1301-001.827 qualquer manifestação acerca do pedido de restrição da responsabilidade à parte do crédito tributário, pedido esse formulado em caráter sucessivo, para a eventualidade de ser rejeitado o pedido principal de excluir o recorrente do polo passivo da obrigação.

Eis o pedido principal e o subsidiário:

II. REQUER ainda, seja declarada a ilegitimidade passiva do recorrente para figurar no pólo passivo da presente ação, haja vista a inexistência de quaisquer dos requisitos intrínsecos ao inc. I do art. 124 do Código Tributário Nacional, bem como a inexistência de qualquer prova da participação ou interesse do recorrente nas atividades societárias da empresa autuada, como exhaustivamente demonstrado alhures;

III. Sucessivamente, caso assim não entender este Egrégio Conselho, REQUER seja a responsabilidade do recorrente limitada à movimentação bancária realizada junto ao Banco Sicoob de Linhares, Conta nº 2938-6; (g.n.) (fl. 8.679)

A leitura do voto condutor do acórdão revela que este último ponto deixou de ser abordado, caracterizando, pois, a omissão que desafia embargos de declaração.

Portanto, considerando a existência de omissão acerca de ponto sobre o qual o órgão julgador deveria se manifestar, e estando presentes os demais requisitos de admissibilidade, proponho que sejam admitidos os embargos de declaração."

Os embargos foram admitidos pelo Presidente da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara, determinando no mesmo despacho que fossem submetidos à apreciação do colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Roberto Silva Junior

Buscam os embargos de declaração suprir lacuna existente no Acórdão nº 1301-001.827, que deixou de se manifestar acerca do pedido do embargante para que sua responsabilidade, caso mantida, ficasse limitada à movimentação bancária levada a efeito junto ao Banco Sicoob de Linhares, Conta de nº 2.938-6.

A pretensão não encontra amparo legal, pois o conceito de solidariedade no direito brasileiro, por si mesmo, já afasta qualquer possibilidade de atender o pleito do embargante.

O professor Paulo de Barros Carvalho ensina que *"a solidariedade passiva de que se utiliza do direito tributário nada mais é do que a figura prevista no art. 896, do Código Civil brasileiro (refere-se ao Código Civil de 1916), pressupondo mais de um devedor, na mesma relação jurídica, cada um obrigado ao pagamento da dívida integral"*. (Dierito Tributário: Fundamentos Jurídicos da Incidência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 154)

A solidariedade tributária, prevista no art. 124 do CTN, tem suas raízes fincadas no direito civil, no qual é muito clara a noção de que o devedor solidário está obrigado pela dívida toda. Não se lhe concede o direito de responder por parte da dívida.

O civilista Caio Mário da Silva Pereira afirma que na solidariedade existe *pluralidade subjetiva e unidade objetiva*. É da essência da solidariedade que numa obrigação em que concorram vários sujeitos ativos ou vários sujeitos passivos haja unidade de prestação, isto é, cada um dos credores tem o poder de receber a dívida inteira e cada um dos devedores tem a obrigação de solvê-la integralmente. (Instituições de Direito Civil: Volume II. Rio de Janeiro: Forense, 19ª ed. 2001, p. 53)

No mesmo sentido, Cristiano Chaves de Farias e Nelson Rosenvald:

As normas respeitantes à solidariedade passiva se encontram nos artigos 275 a 285 do Código Civil. Enquanto a solidariedade ativa unifica os credores, de modo

que o pagamento efetuado a qualquer deles extingue a obrigação do devedor, na solidariedade passiva, unificam-se os devedores, sendo facultado ao credor exigir de qualquer deles o adimplemento integral da prestação.

(...)

Podemos delimitar dois aspectos nevrálgicos da solidariedade passiva:

A um, cada um dos coobrigados responde pelo integral cumprimento da prestação, como se a tivesse contraído sozinho. O credor não poderá receber o pagamento mais de uma vez, mas lhe é facultado exigir de qualquer dos coobrigados o integral pagamento. Ele escolhe de quem cobrar, de um, alguns ou todos; a dois, o credor tem a faculdade de exigir o crédito total ou parcialmente. É de sua discricionariedade estipular o quantum a ser pago, seja ele proporcional ou não à cota daquele devedor. Porém **não é lícito aos devedores imporem ao credor o pagamento parcial** (art. 275 do CC), eis que a solidariedade é criada em benefício deste. Quer dizer, **não há no direito brasileiro a prerrogativa do devedor exigir o benefício da divisão**. Aliás, mesmo após cobrar apenas parcela do débito de um dos devedores, os demais remanescem atados à solidariedade. (Curso de Direito Civil: Obrigações. Salvador: Ed Jus Podivm, 7ª ed. 2013, pp. 313 e 314)

A solidariedade passiva, como se vê, é uma figura criada em benefício do credor. Se fosse possível ao devedor solidário limitar sua responder a apenas uma parcela da obrigação, esse instituto perderia a razão de existir.

Em suma, é possível concluir, de tudo quanto se disse, que uma vez definida a solidariedade tributária, os sujeitos passivos ficam obrigados ao pagamento da totalidade do crédito, inexistindo hipótese de fracionar a dívida por solicitação do devedor. Por essas razões, a pretensão do embargante não pode ser acolhida.

Conclusão

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento aos embargos, a fim de suprir a omissão do Acórdão nº 1301-001.827, sem efeito modificativo.

(assinado digitalmente)

Roberto Silva Junior - Relator