



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

Processo n° 15758.000533/2009-52
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1202-001.058 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de novembro de 2013
Matéria EMBARGOS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado CSI CENTRO DE SERVIÇOS INTEGRADOS SA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO VERIFICADA. ACOLHIMENTO.

Acolhe-se os embargos para sanar a omissão, quando verificado que o acórdão embargado deixou de fundamentar adequadamente matéria do recurso de ofício.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERESSE COMUM NO FATO GERADOR. INFRAÇÃO À LEI. EXCESSO DE PODERES. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Não caracterizada a existência de interesse comum no fato gerador entre terceiras pessoas e a autuada, bem como não comprovado infringência a dispositivos de lei ou atos praticados com excesso de poderes, nos termos dos arts. 124 e 135 do CTN, é de se manter a exclusão da responsabilização tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos opostos, para sanar a omissão apontada no Acórdão n° 1202-000.948 e incluir na decisão consubstanciada nesse acórdão os fundamentos expostos no voto e alterar o dispositivo relativo ao recurso de ofício, para dar provimento parcial ao recurso, restabelecendo o agravamento da multa aplicada, em 50%, e mantendo a exclusão da responsabilidade tributária das empresas Perfilam SA Indústria de Perfilados e H&P SA Construções Metálicas, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em Exercício e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Gilberto Baptista, Plínio Rodrigues Lima, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Recebidos os EMBARGOS nos termos do art. 49, § 7º, do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e alterações, que aprovou o Regimento Interno do CARF (RICARF).

Tratam-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em que o sujeito passivo alega **omissão** no Acórdão nº 1202-000.948 proferido por esta 2ªTO/2ªCam/1ªSeção do CARF, sessão de 7 de março de 2013, relativamente à seguinte matéria:

“(...) o acórdão embargado não fundamentou adequadamente a manutenção da decisão de primeira instância acerca do afastamento da responsabilidade solidária das empresas Perfilam S.A. Indústria de Perfilados e H&P S.A. Construções Metálicas.

[...]

Observando-se o teor do acórdão embargado e de seu voto condutor, fica claro que o acórdão deu provimento ao recurso de ofício. Contudo, em relação a esse provimento apenas menciona a matéria relativa ao agravamento da multa, reduzida pela DRJ do percentual de 225% para 150%. Não há referência quanto à responsabilização das empresas Perfilam S.A. Indústria de Perfilados e H&P S.A. Construções Metálicas.

Assim, não há como saber o entendimento do Colegiado a respeito, tendo em vista a omissão apontada no próprio teor do acórdão.”

O voto condutor do acórdão embargado teria sido deficiente na fundamentação sobre a matéria, conforme seguinte transcrição (fl. 4.039);

“Quanto às sociedades empresárias Perfilam SA Indústria de Perfilados e H&P SA Construções Metálicas, conforme já mencionado, é de se manter a decisão proferida pelo acórdão recorrido quanto ao afastamento da sujeição passiva solidária.”

No presente caso, vislumbra-se a omissão apontada pela embargante, pelo que os embargos devem ser apreciados pelo colegiado, com vistas ao enfrentamento da matéria

omitida.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo - Relator

Os embargos são tempestivos e nos termos da lei, portanto dele tomo conhecimento.

Inicialmente, cumpre deixar registrado que o acórdão da DRJ, ao decidir pela exclusão de valores de multa em montante superior a R\$ 1.000.000,00 e pelo afastamento da responsabilidade das empresas mencionadas, recorreu de ofício a este CARF. Portanto, o recurso de ofício atendeu aos requisitos do art. 34 do Decreto nº 70.235/72, combinado com o disposto na Portaria MF n.º 3, de 3 de janeiro de 2008 e foi conhecido por esta turma julgadora.

A embargante alega omissão no acórdão pela falta de fundamentação quanto à manutenção da decisão de primeira instância acerca do afastamento da responsabilidade tributária das empresas Perfilam S.A. Indústria de Perfilados e H&P S.A. Construções Metálicas

Na seqüência, para melhor exame dos embargos, cabe transcrever o quanto mencionado sobre a matéria “responsabilidade tributária” no Termo de Verificação Fiscal-TVF, no acórdão da DRJ e no acórdão ora embargado:

Termo de Verificação Fiscal, fls. 1.867:

“Essas empresas, controladas pela DTS Holding, devem ser responsabilizadas pelos créditos tributários ora lançados pelo fato de seus sócios já o terem sido, nos termos arrazoados até aqui, especialmente nas letras Clb e Clc retro deste item 5.2; e tendo em vista as considerações feitas no item 5.3 adiante. *[solidariedade por interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal]*.”

Se essas empresas detêm patrimônios e deles se desfazem, de nada adiantaria arrolar as ações pertencentes aos seus sócios para a garantia do crédito tributário.”

Voto condutor do acórdão da DRJ, fls. 3.577:

“Perfilam S.A. Indústria de Perfilados

H&P S.A. Construções Metálicas

Conquanto sejam empresas coligadas, conforme relatado no termo de verificação fiscal, em que o senhor Denilson Tadeu Santana comparece com poderes de ingerência, não vislumbrei o interesse comum caracterizador de sujeição tributária indireta, razão por que voto pelo seu afastamento do pólo passivo.”

Voto condutor do acórdão embargado, fls. 4.039:

“Quanto às sociedades empresárias Perfilam SA Indústria de Perfílados e H&P SA Construções Metálicas, conforme já mencionado, é de se manter a decisão proferida pelo acórdão recorrido quanto ao afastamento da sujeição passiva solidária.”

Da leitura do trecho do TVF transcrito, pode-se perceber que a responsabilização tributária das empresas Perfilam SA Indústria de Perfílados e H&P SA Construções Metálicas decorreu do fato de que essas empresas seriam controladas pela empresa DTS SA Administração e Participações (DTS Holding), cujos sócios desta última também teria sido responsabilizados tributariamente.

Já o voto condutor do acórdão da DRJ “*não vislumbrou interesse comum caracterizador da sujeição tributária indireta*”, decidindo por excluir do pólo passivo as duas empresas acima mencionadas, conclusão que foi acompanhada pelo acórdão ora embargado.

Nesse ponto, verifica-se que a matéria não ficou bem explicada, seja pelo autor do procedimento fiscal, seja pelo acórdão de primeira instância.

Assim, no acórdão embargado, também restou decidido por acompanhar o acórdão da DRJ, sem maiores aprofundamentos. Dessa forma, tem razão a PGFN ao alegar omissão no acórdão, por deficiência na fundamentação da exclusão, o que se passa a enfrentar e fazer parte dos fundamentos do acórdão embargado.

“Como já mencionado, do exame do TVF restou evidenciado que a sujeição passiva tributária decorreu de forma indireta, porque a controladora (DTS Holding), e os sócios desta última, teriam sido responsabilizados tributariamente.

A responsabilização tributária ocorre nas hipóteses do art. 124 do CTN, que estabelece a responsabilidade solidária às pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e do art. 135 do CTN, decorrente de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

[...]

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado (grifei)

No presente caso, não há prova nos autos de que as empresas Perfilam SA Indústria de Perfilados e H&P SA Construções Metálicas se enquadrem em alguma das hipóteses dos arts. 124 e 135 do CTN.

Inexiste interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal nem se caracterizou atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei por essas empresas. O que justificou a responsabilização tributária foi o fato de sua controladora e os sócios destas terem sido responsabilizados, situação que não se subsume às hipóteses da lei trazidas pela fiscalização.

Pelo exposto, deve ser mantida a decisão proferida no acórdão de primeira instância que excluiu as sociedades empresárias, Perfilam SA Indústria de Perfilados e H&P SA Construções Metálicas, como responsáveis tributárias da autuada, por falta de subsunção dos fatos aos tipos legais, devendo ser negado provimento ao recurso de ofício sobre essa matéria.”

Nesse ponto, tem razão o acórdão de primeira instância ao mencionar como fundamento que “(...) não vislumbrei o interesse comum caracterizador de sujeição tributária indireta (...)”, de modo que essa decisão encontra-se correta.

Em face do exposto, voto no sentido de que sejam acolhidos os embargos opostos pela PGFN, para sanar a omissão apontada e incluir na decisão consubstanciada no Acórdão nº 1202-000.948, proferido por esta 2ªTO/2ªCam/1ªSeção do CARF, os fundamentos acima expostos e que seja alterado o dispositivo, para que seja dado provimento parcial ao recurso de ofício, restabelecendo o agravamento da multa aplicada, em 50%, e mantendo a exclusão da responsabilidade tributária das empresas Perfilam SA Indústria de Perfilados e H&P SA Construções Metálicas.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo

Presidente em Exercício da 2ªTO/2ªCam/1ªSejul e Relator