



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

Processo nº 16707.100656/2005-27
Recurso nº 999.999 Embargos
Acórdão nº 1401-001.357 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de novembro de 2014
Matéria EMBARGOS DO RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO
Embargante JOSIVAL BARBOSA DA SILVA
Interessado FAZENDA NACIONAL e SEBASTIÃO DE LIMA DELFINO - FIRMA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Os Embargos de Declaração não são o veículo adequado para a discussão do inconformismo da Recorrente, pois eventual inconformismo deve ser objeto de discussão nos meios processuais cabíveis.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, CONHECER e REJEITAR os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Presidente para a Formalização do Acórdão

(assinado digitalmente)

Antonio Bezerra Neto – Relator

Considerando que o Presidente à época do Julgamento não compõe o quadro de Conselheiros do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) na data da formalização da decisão, e as atribuições dos Presidentes de Câmara previstas no Anexo II do RICARF (Regimento Interno do CARF), a presente decisão é assinada pelo Presidente da 4ª Câmara/1ª Seção André Mendes de Moura em 04/09/2015.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Antonio Bezerra Neto, Alexandre Antônio Alkmim Teixeira, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Sérgio Luiz Bezerra

Presta, Maurício Pereira Faro e Jorge Celso Freire da Silva (Presidente à Época do Julgamento).

Relatório

Trata-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em que se alega omissão e contradição no Acórdão nº 1401-001.158, proferidos por esta 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF que julgou o recurso voluntário, nos termos das ementas abaixo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

RECEITAS NÃO-DECLARADAS. FALTA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A constatação de não-declaração de receitas, tampouco do pagamento do concerned imposto, enseja a formalização do crédito por meio de lançamento de ofício.

RESPONSABILIDADE PASSIVA SOLIDÁRIA. COMPROVAÇÃO DO INTERESSE DE TERCEIRO NOS FATOS QUE GERARAM A EXIGÊNCIA FISCAL. Segundo o art. 124, I, do CTN, são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Comprovado nos autos que o obrigado efetivamente conduzia os negócios da empresa, deve ser mantida a sujeição passiva solidária daquele.

INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA. APLICABILIDADE.

O evidente intuito de fraude, consistente na não-declaração de receitas de forma reiterada, bem assim a utilização de interposta pessoa, enseja a aplicação da multa de ofício qualificada, prevista no inciso II do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ARBITRAMENTO DO LUCRO. AUSÊNCIA DE ESCRITURAÇÃO REGULAR. O arbitramento do lucro decorre de expressa previsão legal, segundo a qual a autoridade tributária

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA PARA APRECIÇÃO.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Súmula 1º CC nº 2).

TRIBUTAÇÃO REFLEXA - PIS, COFINS e CSLL. Estende-se aos lançamentos decorrentes a decisão prolatada no lançamento matriz, em razão da íntima relação de causa e efeito que os vincula.

A embargante se indispõe contra a manutenção da sua situação de responsável solidário, nos termos do art. 135, II do CTN.

Eis os exatos termos dos embargos naquilo que reputo relevante para sua compreensão:

O Embargante, por sua vez, ficou arrolado como corresponsável à força de termo de sujeição passiva solidária, ao argumento de que era sócio de fato da empresa autuada, uma vez que é procurador dessa, podendo negociar em seu nome.

3- Aqui, importa frisar que os documentos constantes das fls. 141/142 dos autos indicam também outras pessoas como responsáveis pela realização dos negócios da firma individual autuada, nada obstante o Fisco Federal haver ignorado tal informação na lavratura do referido termo de sujeição.

4. Nesse afã, a fiscalização enxergou lastro legal no dispositivo do art. 135, inc. II, do CTN, que determina a responsabilização pessoal do mandatário pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

5. O recorrente interpôs a pertinente impugnação à autuação fiscal, mediante a demonstração de que não se constituía como sócio de fato da empresa, assim não ter incorrido na prática de atos eivados de dolo, tal qual exige como condição sine qua non a hipótese de responsabilização pessoal piqueteada no CTN, art. 135, inc. II.

6. No entanto, o órgão de julgamento de primeiro grau sustentou a procedência da sujeição passiva solidária atribuída ao recorrente, sob o singelo argumento de que "quando duas ou mais pessoa estiverem ligadas por interesse comum ao fato gerador dar-se-á a solidariedade legal presumida. Desta forma, a pessoa que esteja vinculada ao fato gerador é devedora solidária em relação ao crédito tributário."

7. Assim, o contribuinte desfiou o pertinente recurso voluntário, reiterando a inexistência de responsabilidade diante do crédito tributário constituído em desfavor da pessoa jurídica SEBASTIÃO DE LIMA DELFINO, notadamente porquanto não resta comprovado nos autos o atendimento aos requisitos do art. 135, inc. II, do CTN, ou tampouco o interesse jurídico reclamado pelo art. 124, inc. I, do CTN, para fins de embasamento da sujeição passiva solidária.

8- Nesse contexto, relevante destacar que, justamente diante da ausência de comprovação de atos de administração/gerência eventualmente praticados pelo embargante, a 7ª Câmara do

Primeiro Conselho de Contribuintes decidiu baixar o processo em diligência, para que a autoridade fiscal esclarecesse quais atos de gestão foram praticados pelo Sr. Josival Barbosa da Silva, inclusive na condição de procurador da autuada.

9- O Relatório de Diligência Fiscal, a seu turno, declarou, expressamente, que: "devido ao lapso temporal, já se passaram mais de oito anos da lavratura do Auto de Infração, não foi possível identificar atos de gestão praticado pelo Sr. Josival Barbosa da Silva.

10. Ocorre que, nada obstante a conclusão resultante da diligência fiscal, de que não foi possível identificar quaisquer atos de gestão efetuados pelo Sr. Josival Barbosa da Silva, o órgão julgador findou por manter a responsabilidade pessoal do recorrente, em notável contradição aos elementos de prova construídos nos autos pela própria autoridade fiscal.

11. Com efeito, o acórdão ora guerreado cinge-se a afirmar que "apesar de a diligência solicitada pela então 7ª Câmara ter sido infrutífera, uma vez que o fiscal não conseguiu agregar mais informações de fato a respeito da forma como atuava o responsável tributário, não tenho nada a reparar na decisão de piso quanto ao que fora decidido no que se refere à manutenção da responsabilidade tributária".

12. Igualmente, deve-se registrar que o acórdão sob enfoque ignorou todos os argumentos de fato e os fundamentos jurídicos aviados pelo embargante no bojo do recurso voluntário interposto, incorrendo, portanto, em veemente omissão sobre pontos de fulcral relevância ao deslinde do caso, mais especificamente acerca da inexistência de responsabilidade pessoal do recorrente, seja pela inocorrência das condições previstas no art. 135, inc. II, do CTN, assim pela falta do interesse jurídico necessário à subsunção ao caso do art. 124, inc. I, do mesmo Codex.

13- Como se vê, o pronunciamento administrativo laborou em flagrante contradição à prova dos autos, bem como restou omissos sobre questões acerca das quais haveria de se pronunciar, em virtude do quê se impõe o seu saneamento por meio dos presentes declaratórios, nos moldes do art. 535, incs. I e II, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Bezerra Neto - Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, tomo conhecimento dos embargos de declaração.

A princípio cabe esclarecer que a via dos embargos de declaratório é notoriamente estreita e o embargante a trata como um via bastante larga.

O ponto onde foi atribuído vício pela embargante foi minuciosamente tratado pelo Acórdão embargado, abrindo-se tópico específico para fundamentá-lo, não havendo, portanto, omissão alguma, bem assim contradição, como se demonstrará mais adiante.

Cabe também esclarecer que o julgador não está obrigado a analisar especificamente todas as questões suscitadas como imagina a embargante, podendo basear o seu julgamento a partir das hipóteses que estão *sub judice* e com a legislação e entendimento doutrinário que considerar aplicável no caso em concreto. O livre convencimento do julgador permite, inclusive, que uma decisão seja amparada em apenas um fundamento, contanto que este seja considerado suficiente ao deslinde da questão. O que não deve, o julgador, sob pena de cerceamento do direito de defesa, é deixar de considerar fato ou circunstância reputada imprescindível à sua decisão.

Observe-se, a propósito, a decisão monocrática proferida em 10/11/2005 pelo Ministro do STF Francisco Galvão, no Recurso Especial nº 792.497:

“Como é de sabença geral, o julgador não está obrigado a discorrer sobre todos os regramentos legais ou todos os argumentos alavancados pelas partes. As proposições poderão ou não ser explicitamente dissecadas pelo magistrado, que só estará obrigado a examinar a contenda nos limites da demanda, fundamentando o seu proceder de acordo com o livre convencimento, baseado nos aspectos pertinentes à hipótese sub judice e com a legislação que entender aplicável ao caso concreto. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados, verbis:

(...)

I. Não ocorre violação do art. 535, do CPC, quando o acórdão recorrido não denota qualquer omissão, contradição ou obscuridade no referente à tutela prestada, uma vez que o julgador não se obriga a examinar todas e quaisquer argumentações trazidas pelos litigantes a juízo, senão aquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia.

(...)Resp nº 394.768/DF, DJ 01/07/2002, pág. 247)

I. Inexiste violação ao art. 535, I e II do CPC, se o Tribunal a quo, de forma clara e precisa, pronunciou-se acerca dos fundamentos suficientes à prestação jurisdicional invocada.

(...) AG Resp nº 109.122/PR, DJ 08/09/2003, p. 263.”

Muito embora o que foi dito acima resguarde o julgador de atingir uma completude absoluta no deslinde da matéria, nem isso precisava aqui ser utilizado. Isso porque a Embargante denomina de omissão/contradição na verdade quer significar outra coisa, quer significar a “consideração” que ela esperava encontrar no voto, ou seja, o inconformismo do embargante refere-se ao fato de o Acórdão embargado haver adotado entendimento diverso daquele que entende seja o correto. Entretanto, tal circunstância não comparece como motivo suficiente a viabilizar os embargos de declaração. Isso porque eventual inconformismo do embargante deve ser objeto de discussão nos meios processuais cabíveis, porquanto os embargos declaratórios não se prestam a modificar o julgado ou a responder questionamentos das partes.

Outrossim, contradição se dá entre internamente aos fundamentos do voto, ou seja entra suas premissas adotadas e sua conclusão. E isso não aconteceu.

O fato do Sr. Josival negociar em nome da empresa, aliado à sua condição de procurador com amplos poderes, levou o autuante a concluir pela sua participação na gestão da empresa atuando como sócio de fato. (....)

Apesar de a diligência solicitada pela então 7ª Câmara ter sido infrutífera, uma vez que o fiscal não conseguiu agregar mais informações de fato a respeito da forma como atuava o responsável tributário, não tenho nada a reparar na decisão de piso quanto ao que fora decidido no que se refere à manutenção da responsabilidade tributária.

É compreensível que a diligência não tenha trazido os dados pretendidos pelo então Relator da 7ª Câmara, dado o lapso temporal, mas para não cercear o direito de defesa em etapa já avançada do julgamento não se pode tomar conhecimento dos novos fatos trazidos à baila pelo fiscal autuante que a princípio corroborariam com a manutenção da responsabilidade tributária. Portanto, o que se decide agora não leva em consideração tais informações trazidas supervenientemente. Posto isso passo a fundamentar a minha decisão.

O fato do Sr. Josival negociar em nome da empresa foi amplamente demonstrado pelo autuante com circularizações diversas.

A esse respeito, através do Termo de Encerramento de Ação Fiscal, fls.47/49, a autoridade fiscal informa:

"Com o intuito de se apurar a responsabilidade de terceiros nas infrações à legislação tributária imputadas ao contribuinte, diversas empresas foram intimadas a apresentar a relação de compras efetuadas à empresa Sebastião de Lima Delfino e indicar o nome do preposto com quem eram tratados os negócios. Em respostas as empresas responderam que o preposto da empresa Sebastião de Lima Delfino, era o Sr. Josival Barbosa da Silva, fls. 130/142.

Em circularização aos cartórios, foi detectada a existência de uma procuração outorgada pela empresa Sebastião de Lima Delfino, através do seu titular, da qual foram conferidos amplos poderes, inclusive a movimentação bancária, para os Srs. Josival Barbosa da Silva e Edmilson Coutinho dos Santos, fls. 126 a 129.

A procuração de fato dá poderes bastante amplos ao Sr. Josival Barbosa. Vejamos os termos da procuração, de 26.09.2001, 13.06.2003 e 02.02.2005:

- a) praticar diversos atos perante a DRF em Natal, INSS e Repartições públicas, municipais, estaduais, federais e autarquias;*
- b) praticar atos junto a qualquer instituição bancária para o fim de movimentar a conta corrente, contratar empréstimo;*
- c) alienar, hipotecar, dar em penhor, assinar fiança, transigir, firmar compromissos, renunciar direitos, aceitar e avalizar títulos.*

Ora, o fato de ter ficado bem provado que o Sr. Josival Barbosa da Silva negociava em nome da empresa, juntando-se ao fato de ser procurador com amplos poderes, por óbvio que a ilação que se pode tirar disso é que a referida pessoa participava da gestão dos negócios da empresa atuando como sócio de fato, mormente quando se constata também que o Sr. Sebastião era homem de poucas posses a ponto de declara-se isento do Imposto de Renda.

Posto isso, a responsabilidade do art. 124, I se adequa perfeitamente a essa situação de fato, como inclusive é o entendimento da jurisprudência do CARF:

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - Comprovado nos autos os verdadeiros sócios da pessoa jurídica, pessoas físicas, acobertados por terceiras pessoas ("laranjas") que apenas emprestavam o nome para que e/es realizassem operações em nome da pessoa jurídica, da qual tinham ampla procuração para gerir seus negócios e suas contas-correntes bancárias, fica caracterizada a hipótese prevista no art. 124. I, do Código Tributário Nacional, pelo interesse comum na situação que constituía o fato gerador da obrigação principal. (...) (Acórdão nº 107-08692, de 18.8.2006)

Essa situação também conduz para que o enquadramento legal referido pelo fiscal relativo ao art. 135, também não seja considerado equivocado como posto pela DRJ. Embora fosse desnecessário, não é equivocado, uma vez que o art. 124, I fosse suficiente. Outrossim, é sabido que quando a descrição do fato está correta, como é o caso, o mero erro no enquadramento legal não é suficiente para macular o auto de infração, porquanto não há o aventado prejuízo à defesa.

Portanto, mantenho a responsabilidade tributária do Sr. Josival Barbosa da Silva.

Processo nº 16707.100656/2005-27
Acórdão n.º **1401-001.357**

S1-C4T1
Fl. 759

Portanto, com essas considerações, rejeito os embargos do responsável solidário.

(assinado digitalmente)
Antonio Bezerra Neto

CÓPIA