



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10183.725757/2016-38
Recurso Embargos
Acórdão nº 1402-005.737 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de agosto de 2021
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado INFRAMAX CONSTRUÇÕES E TERRAPLANAGEM LTDA (NOVA DENOMINAÇÃO DE TRIMEC CONSTRUÇÕES E TERRAPLENAGEM LTDA)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

EMBARGOS INOMINADOS. CABIMENTO. ERRO MATERIAL

Demonstrada a ocorrência de erro material no voto vencedor deve ser acolhido os embargos para corrigir a parte da decisão que reduz a multa qualificada relativamente à infração de omissão de receitas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento aos embargos declaratórios para, sem efeitos infringentes, corrigir o erro material, excluindo a expressão “e omissão de receitas”, constante do voto vencedor.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir José Dalle Lucca, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de exame de admissibilidade de embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 1402-004.522, por meio do qual os membros da 2ª Turma

Ordinária da 4ª Câmara da Primeira Seção de Julgamento do CARF, em sessão realizada em 10/03/2020, deram provimento parcial ao recurso voluntário, nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, i) por unanimidade de votos, i.i) não conhecer do recurso na parte em que a Recorrente contesta o arrolamento no polo passivo da lide do sujeito passivo solidário, Wanderley Facheti Torres, por ausência de legitimidade processual; i.ii) negar provimento ao Recurso Voluntário em relação, i.ii.i) à alegação de irregularidades na apuração dos tributos com base na sistemática do Lucro Real Anual; i.ii.ii) à decadência dos lançamentos de IRRF – inteligência da Súmula CARF nº 114; i.ii.iii) à qualificação da multa em 150% incidente sobre a infração "omissão de receitas"; i.iii) dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para i.iii.i) exonerar o montante de R\$ 2.526.461,54 do valor principal do IRRF lançado, referente às transferências bancárias identificadas; i.iii.ii) reduzir ao patamar ordinário de 75% a multa de ofício que acompanha os tributos lançados em razão de não terem sido recolhidos e nem declarados em DCTF, mas que haviam sido informados em DIPJ, tratando-se da parcela de R\$ 515.585,20 do IRPJ exigido por meio do Auto de Infração de fls. 1197 a 1206, e das contribuições (CSLL, PIS/Pasep e Cofins) exigidas por meio dos Autos de Infração de fls. 1234 a 1261; i.iii.iii) reduzir ao patamar ordinário de 75% a multa de ofício que acompanha o IRPJ e a CSLL, apurados a partir da matéria tributável de R\$ 805.670,02, referente a custos não comprovados"; ii) por voto de qualidade, cancelar a decisão da DRJ que delimitou a lide na análise dos lançamentos do IRRF (incluindo a arguição de decadência) e a qualificação da multa de ofício relativamente a todos os tributos lançados, vencidos os Conselheiros Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Paula Santos de Abreu, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Luciano Bernart, que votavam por apreciar também as questões de ordem pública suscitadas; iii) por maioria de votos, dar provimento ao Recurso Voluntário para reduzir a multa de ofício incidente sobre os lançamentos de IRRF ao patamar de 75%, vencidos o Relator e os Conselheiros Marco Rogério Borges e Paulo Mateus Ciccone que negavam provimento. Designada para redigir o voto vencedor nesta matéria, a Conselheira Paula Santos de Abreu.

A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA RETIDO NA FONTE (IRRF)

Ano-calendário: 2001

PAGAMENTOS SEM CAUSA COMPROVADA. INCIDÊNCIA EXCLUSIVA NA FONTE.

Estão sujeitos à incidência do Imposto, exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, os pagamentos efetuados ou os recursos entregues a terceiros ou sócios, acionistas ou titular, contabilizados ou não, quando não for comprovada a operação ou a sua causa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

IRRF SOBRE PAGAMENTO SEM CAUSA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SÚMULA CARF Nº 114.

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN (Súmula CARF nº 114).

MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RECEITAS. DOLO CARACTERIZADO.

A prática corriqueira de omitir o registro contábil de notas fiscais representativas de valores expressivos de receitas efetivamente auferidas revela, sem o menor espaço para dúvidas, a conduta deliberada tendente a impedir ou retardar o conhecimento das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária principal, por parte da autoridade fazendária, exatamente como preconiza o art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964.

MULTA QUALIFICADA. TRIBUTOS DECLARADOS EM DIPJ. HIPÓTESE DE EXASPERAÇÃO DA MULTA NÃO CARACTERIZADA.

Deve ser reduzida ao patamar ordinário de 75% a multa de ofício que acompanha os tributos lançados em razão de não terem sido recolhidos e nem declarados em DCTF, na hipótese de terem sido informados em DIPJ. Exatamente porque esses tributos foram declarados em DIPJ, não se pode sustentar que a Recorrente agiu dolosamente no sentido de impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência de seus fatos geradores. Muito ao contrário. Quanto a esses tributos, a Recorrente deu ao Fisco a notícia da ocorrência dos seus fatos geradores.

MULTA QUALIFICADA. FALTA DE COMPROVAÇÃO DE CUSTOS. HIPÓTESE DE EXASPERAÇÃO DA MULTA NÃO CARACTERIZADA.

O simples fato de a Recorrente não dispor de documentos que deem suporte ao registro de custos e despesas (água e esgoto, energia elétrica, materiais básicos para construções, etc.) não pode ser compreendido como conduta dolosa praticada com o objetivo de impedir ou retardar o conhecimento da ocorrência do fato gerador do IRPJ e da CSLL, de sua natureza ou circunstâncias materiais. Por essa razão, deve ser reduzida ao patamar ordinário de 75% a multa de ofício que acompanha o IRPJ e a CSLL apurados a partir da matéria tributável referente a custos não comprovados.

MULTA QUALIFICADA. IRRF SOBRE PAGAMENTO SEM CAUSA. EXASPERAÇÃO NÃO JUSTIFICADA.

Não procede a imputação da multa qualificada quando as razões para a exasperação representam exclusivamente a descrição da irregularidade tributária.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. LEGITIMIDADE PROCESSUAL. PRECLUSÃO.

A responsabilidade tributária deve ser objeto de contestação pela própria pessoa física à qual tal condição tenha sido imputada pela fiscalização. A falta de questionamento no prazo legal, pela pessoa física arrolada, de sua condição de responsável pelo crédito tributário lançado, leva à preclusão desta matéria na esfera administrativa. A empresa fiscalizada, sem quaisquer provas de que tenha recebido procuração da responsável para apresentação de defesa em seu nome, não possui legitimidade processual para contestar aquela imputação. Eventual recurso apresentado, nestas condições, não deve ser conhecido nesta parte.

MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. APRESENTAÇÃO EM RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

As matérias não propostas em sede impugnatória não podem ser deduzidas em recurso voluntário em razão da perda da faculdade processual de seu exercício, configurando-se a preclusão.

O processo foi encaminhado à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) em 01/06/2020, para fins de ciência do teor do acórdão (despacho de encaminhamento à fl. 1778). De acordo com o disposto no art. 79 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015 (RICARF/2015), a intimação presumida da Fazenda Nacional ocorreu em 01/07/2020.

Em 06/07/2020, foram opostos os embargos de declaração tempestivos de fls. 1779 a 1795 (despacho de encaminhamento à fl. 1796), com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF/2015.

Alega a embargante a existência dos seguintes vícios no Acórdão nº 1402-004.522:

a) Contradição/obscuridade/omissão na parte do voto que exonerou parcialmente a exigência de IRRF;

b) Contradição/obscuridade/erro material no voto vencedor, que desqualificou a multa de ofício incidente sobre os lançamentos de IRRF;

c) Omissão na parte do voto que desqualificou a multa de ofício incidente sobre os tributos lançados em razão de não terem sido recolhidos ou declarados em DCTF.

O despacho de admissibilidade de fls. 1799/1811 admitiu apenas o item “b”. Em relação aos demais, considerou que a discordância em relação aos entendimentos da Fiscalização ou da primeira instância julgadora não caracteriza omissão, obscuridade ou contradição da decisão embargada. Sendo assim, trata-se de mero inconformismo da embargante com o resultado do julgamento.

Em relação ao item “b”, a embargante defende também a ocorrência de obscuridade/erro material no voto vencedor da Conselheira Paula Santos Abreu, em razão de ser mencionado ali que o voto referir-se-ia à qualificação da multa de ofício aplicada sobre o crédito relativo ao IRRF cobrado sobre pagamentos sem causa comprovada e omissão de receitas, quando, na realidade, essa segunda infração é integralmente tratada no voto do Conselheiro Relator Murillo Lo Visco. O despacho de admissibilidade reconheceu a existência do mencionado erro, nos seguintes termos:

Neste ponto, tem razão a embargante.

Verifica-se que o primeiro parágrafo do voto vencedor cita equivocadamente que a questão relativa à qualificação da multa de ofício incidente sobre a infração de omissão de receitas seria objeto de análise por aquele voto.

Conforme bem apontou a embargante, a leitura da ementa e do dispositivo do acórdão embargado, e de seus votos vencido e vencedor, não deixa dúvida a respeito do equívoco apontado.

Embora trate-se de questão singela, julgo relevante seu saneamento, uma vez que o texto utilizado pode realmente provocar confusão a respeito da decisão que prevaleceu quanto à qualificação da multa de ofício relativa à omissão de receitas.

Registro, por fim, que o vício apontado configura erro material ou inexactidão material devida a lapso manifesto na elaboração da decisão embargada, não caracterizando obscuridade em si. (grifos no original)

(...)

Diante de todo o exposto, com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF/2015, ACOELHO PARCIALMENTE os embargos opostos pela Fazenda Nacional, apenas no que tange à ocorrência de erro material no voto vencedor.

Como a parte acolhida refere-se a inexistência material devida a lapso manifesto na elaboração da decisão embargada, os embargos devem ser acolhidos como embargos inominados, previstos no art. 66 do Anexo II do RICARF/2015, em homenagem ao princípio processual da fungibilidade.

Encaminhem-se os presentes embargos à Conselheira Paula Santos de Abreu, para inclusão em pauta de julgamento.

Em face da Portaria de Pessoal SE/ME nº 2.669, de 19/03/2021, publicada no DOU de 22/03/2021, relativa à dispensa, a pedido, de Paula Santos de Abreu do mandato de Conselheiro, representante dos Contribuintes, junto à Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Primeira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os foram redistribuídos, mediante sorteio, para minha relatoria, nos termos do § 8º do art. 49 do Anexo II do RICARF.

É o relatório.

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, Relatora.

Conforme exposto no relatório, despacho de admissibilidade de fls. 1799/1811 admitiu apenas o item “b” relativo à Contradição/obscuridade/erro material no voto vencedor, que desqualificou a multa de ofício incidente sobre os lançamentos de IRRF. Em relação aos demais, considerou que a discordância em relação aos entendimentos da Fiscalização ou da primeira instância julgadora não caracteriza omissão, obscuridade ou contradição da decisão embargada. Sendo assim, trata-se de mero inconformismo da embargante com o resultado do julgamento.

Quanto ao item admitido tem razão a embargante. Apesar de constar no voto vencedor da Conselheira Paula Santos de Abreu que ele trata da questão da qualificação da multa de ofício aplicada sobre o crédito tributário relativo ao IRRF cobrado sobre pagamentos sem causa comprovada **e omissão de receitas**, pela simples leitura dos votos vencidos e vencedor, assim como da ementa, constata-se que o voto vencedor tratou exclusivamente da qualificação da multa aplicada sobre o crédito tributário relativo ao IRRF cobrado sobre pagamentos sem causa comprovada. Quanto à multa qualificada aplicada sobre a omissão de receitas, essa foi mantida, por unanimidade, merecendo ser retificado o voto vencedor, para que seja extirpada a referência à qualificação da multa de ofício aplicada sobre o crédito relativo à omissão de receitas. Confira-se o trecho do voto que menciona a omissão de receitas:

A matéria abrangida por este voto vencedor cinge-se, unicamente, à qualificação da multa de ofício aplicada sobre o crédito tributário relativo ao IRRF cobrado sobre

pagamentos sem causa comprovada e omissão de receitas e lançada nos termos do art. 44, inciso I e §1º da Lei 9.430/96 com redação dada pelo artigo 14 da Lei 11.488/07.

Trata-se, no entanto, de mero erro material, pois tanto a parte dispositiva do acórdão quanto à ementa deixam claro que a turma manteve a qualificação da multa relativa à omissão de receitas. Confira-se:

Acordam os membros do colegiado, i) por unanimidade de votos, i.i) não conhecer do recurso na parte em que a Recorrente contesta o arrolamento no polo passivo da lide do sujeito passivo solidário, Wanderley Facheti Torres, por ausência de legitimidade processual; i.ii) negar provimento ao Recurso Voluntário em relação, i.ii.i) à alegação de irregularidades na apuração dos tributos com base na sistemática do Lucro Real Anual; i.ii.ii) à decadência dos lançamentos de IRRF – inteligência da Súmula CARF nº 114; **i.ii.iii) à qualificação da multa em 150% incidente sobre a infração "omissão de receitas";** i.iii) dar provimento parcial ao Recurso Voluntário para i.iii.i) exonerar o montante de R\$ 2.526.461,54 do valor principal do IRRF lançado, referente às transferências bancárias identificadas. (grifamos)

A ementa também é clara quanto à manutenção da multa qualificada em relação a omissão de receitas. Confira-se:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

IRRF SOBRE PAGAMENTO SEM CAUSA. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. SÚMULA CARF Nº 114.

O Imposto de Renda incidente na fonte sobre pagamento a beneficiário não identificado, ou sem comprovação da operação ou da causa, submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, I, do CTN (Súmula CARF nº 114).

MULTA QUALIFICADA. OMISSÃO DE RECEITAS. DOLO CARACTERIZADO.

A prática corriqueira de omitir o registro contábil de notas fiscais representativas de valores expressivos de receitas efetivamente auferidas revela, sem o menor espaço para dúvidas, a conduta deliberada tendente a impedir ou retardar o conhecimento das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária principal, por parte da autoridade fazendária, exatamente como preconiza o art. 71 da Lei nº 4.502, de 1964. (grifamos)

Por fim, a leitura do voto vencedor deixa claro que ele abordou, exclusivamente, a qualificação da multa de ofício sobre pagamentos sem causa.

Em face do exposto, dou provimento aos embargos para corrigir o erro material relativo à expressão “e omissão de receitas” constante do voto vencedor.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio.

