



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 10380.012055/2008-54
Recurso Embargos
Acórdão n° 3201-010.425 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de março de 2023
Embargante CETREDE - CENTRO DE TREINAMENTO E DESENVOLVIMENTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO

Existindo obscuridade, omissão ou contradição na decisão embargada, impõe-se seu acolhimento para sanar o vício contido na decisão. Confirmada omissão no julgado embargado, os aclaratórios devem ser acolhidos, para que seja promovida a necessária integração do julgado.

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Auto de Infração lavrado por Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com a indicação expressa das infrações imputadas ao sujeito passivo e das respectivas fundamentações, constitui instrumento legal e hábil à exigência do crédito tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para sanar o vício apontado, sem efeitos infringentes, com a rejeição da preliminar de nulidade arguida em sede de Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ana Paula Pedrosa Giglio, Márcio Robson Costa, Tatiana Josefovicz Belisário e Hélcio Lafetá Reis (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 3201-010.425 - 3ª Seju/2ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo n.º 10380.012055/2008-54

Relatório

Tratam-se de tempestivos Embargos de Declaração opostos pela Recorrente, em face do Acórdão n.º **3201-007.633**, desta 1ª Turma Ordinária, da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, proferido em sessão de 15/12/2020 de minha relatoria, cuja ementa abaixo se transcreve:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 1 DO CARF.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. Assim dispõe a Súmula CARF nº 01, de natureza vinculante para a Administração Tributária, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018.”

Alega a Embargante a existência de omissão e obscuridade, sendo necessário que o Colegiado se manifeste.

Os Embargos Declaratórios aduzem a ocorrência dos vícios de omissão e obscuridade nos seguintes termos:

“Segundo a decisão embargada, tendo em vista a identidade de objeto entre a ação judicial e a matéria aqui debatida, necessário se faz a imposição da Súmula CARF nº 1 que assim dispõe:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

No entanto, verifica-se que a entidade alegou que, conforme se constata do Auto de Infração, da Notificação Fiscal e do Termo de Encerramento, o lançamento foi realizado de forma confusa, sem a clareza necessária, sem a descrição do fato gerador, com informações imprecisas, o que findou por cercear o direito de defesa.

Na realidade, **desde a impugnação apresentada que se levou ao conhecimento do contencioso administrativo que não há no lançamento sequer a sua motivação**. No corpo do Auto de Infração, não há referência maior da descrição dos fatos.(...) (destaques não originais).

Diante de todo o exposto, a postulante, reitera os argumentos apresentados no Recurso Voluntário, e pleiteia que sejam sanadas as obscuridades e omissões apresentadas e, assim, seja julgado procedente os presentes embargos, com efeitos modificativos, para declarar a nulidade do auto de infração.”

Os embargos foram devidamente admitidos pelo Sr. Presidente da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF, conforme a seguir:

“Em uma visita ao autos pode-se constatar que a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa foi arguida desde a Impugnação, tendo sido apreciada pela decisão de primeira instância e reiterada no Recurso Voluntário, tal como relatado.

Depreende-se da decisão embargada, que quanto à matéria de mérito foi aplicada a SÚMULA Nº 1, em razão da constatação de concomitância de pedidos nas esferas administrativa e judicial.

Assim, tendo em vista que não foi conhecido o Recurso Voluntário em razão da concomitância da discussão da matéria nas esferas judicial e administrativa e em face dos argumentos articulados pela embargante, se evidencia ao menos preliminarmente, omissão na apreciação da matéria preliminar arguida (nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa), bem como obscuridade, visto que não restou demonstrado se a matéria não conhecida abrange também a preliminar de nulidade do auto de infração, o que deve ser submetido à opinião soberana do colegiado.

Esclareça-se, contudo, que o presente despacho não determina se efetivamente ocorreram os vícios de omissão e obscuridade com relação à matéria acima identificada, nesse sentido, o exame de admissibilidade não se confunde com a apreciação do mérito dos embargos, que é tarefa a ser empreendida subsequentemente pelo colegiado. Apenas não se rejeitam os Embargos **de plano**, posto que não restaram como **manifestamente** improcedentes (art. 65, § 3º do RICARF).

Conclusão

Diante do exposto, com base nas razões acima e com fundamento no art. 65 do Anexo II do RICARF, **DOU SEGUIMENTO** aos Embargos de Declaração para apreciação, pelo colegiado, da **omissão e obscuridade suscitadas**.

Encaminhe-se ao Conselheiro Relator, (Leonardo Vinicius Toledo de Andrade), para inclusão em pauta de julgamento.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Relator.

Os embargos são tempestivos e foram devidamente admitidos pelo Sr. Presidente da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção do CARF.

A Embargante aduz que não fora apreciada a preliminar de nulidade do lançamento por cerceamento do direito de defesa.

Efetivamente o lapso havido deve ser sanado, razão pela qual a matéria será devidamente apreciada no presente voto.

Conforme relatado a Embargante aduziu em sede preliminar, que alegou, conforme se constata do Auto de Infração, da Notificação Fiscal e do Termo de Encerramento, que o lançamento fora realizado de forma confusa, sem a clareza necessária, sem a descrição do fato gerador, com informações imprecisas, o que findou por cercear o direito de defesa.

No tema, não tem razão a Embargante.

A autuação fiscal preenche os requisitos legais de validade, pois está instruída com todos os elementos necessários para tanto.

O Termo de Verificação Fiscal encartado no “volume 1” contém, em breve síntese, as seguintes informações:

(i) a ação fiscal foi determinada na “Operação 30217 - COFINS – INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO E RECOLHIMENTO”, nos anos calendários de 2004 e 2005;

(ii) a definição da Embargante como sendo uma associação civil sem fins lucrativos, com sede e foro na e a identificação dos componentes fundadores ou efetivos;

- (iii) as finalidades da Embargante;
- (iv) a formação dos recursos da Embargante;
- (v) a existência da ação judicial n.º 2003.81.008353-4
- (vi) a legislação aplicável à espécie;
- (vii) situação fática verificada; e
- (viii) conclusão.

Constam, ainda, do Termo de Verificação Fiscal que com base nos balancetes extraídos dos livros contábeis foi elaborado demonstrativo das receitas mensais e que serviram de base de cálculo da COFINS e que esses valores foram tributados e constituíram um crédito tributário de R\$ 1.499.498,94.

O processo está instruído também com o Termo de Início de Fiscalização e o seu contexto.

A decisão recorrida proferida em 1ª instância esclareceu:

“Segundo a impugnante, a autuação não descreve suficientemente a infração, resultando óbice ao exercício da defesa.

Observa-se que a descrição do auditor fiscal não é das mais precisas, ao afirmar que “o contribuinte *recolheu/declarou com insuficiência a Contribuição...*”(grifei).

Na realidade, o contribuinte não recolheu nem declarou coisa alguma a título de Cofins. A questão é saber se essa imprecisão é suficiente para inviabilizar a compreensão da imputação, de tal modo a constituir cerceamento ao direito de defesa, capaz de fulminar de nulidade o lançamento.

Entendo que não.

A compreensão do conteúdo da imputação não se extrai apenas da descrição da infração no respectivo auto, em especial, considerando-se uma parte isolada deste, mas de todos os elementos que integram o processo, tais como: declarações, demonstrativos de apuração, capitulação legal da infração, etc. No presente caso, os demonstrativos de apuração e a própria DIPJ do sujeito passivo evidenciam com simplória clareza que a infração imputada é a falta de recolhimento e de declaração da Cofins, conforme períodos de apuração e bases de cálculo discriminadas no demonstrativo de fls. 5 e 6.”

Assim, não se sustenta a alegação de nulidade do Auto de Infração em decorrência de supostamente o lançamento ter sido realizado de forma confusa, sem a clareza necessária, sem a descrição do fato gerador, com informações imprecisas, o que findou por cercear o direito de defesa.

No caso concreto, não há ofensa ao art. 10 do Decreto 70.235/1972 e inciso LV, do art. 5º da Constituição Federal e art. 142 do Código Tributário Nacional.

Os fatos estão bem descritos no Auto de Infração com o devido enquadramento legal, reportando-se aos demonstrativos, anexos e documentos.

Compreendo que no caso em apreço, nenhum prejuízo foi causado ao amplo exercício do contraditório e ao regular direito de defesa.

Com efeito, o contribuinte tem que apresentar sua defesa dos fatos retratados no Auto de Infração, pois ali estão descritos, de forma clara e precisa, estando evidenciado na situação tratada, repita-se, que não houve nenhum prejuízo à defesa.

O CARF assim tem se pronunciado sobre a questão:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO (LANÇAMENTO). NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Auto de Infração lavrado por Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, com a indicação expressa das infrações imputadas ao sujeito passivo e das respectivas fundamentações, constitui instrumento legal e hábil à exigência do crédito tributário. (...)” (Processo nº 10711.722772/2013-66; Acórdão nº 3301-011.616; Relator Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes; sessão de 13/12/2021)

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 16/04/2008, 09/05/2008, 10/06/2008, 01/07/2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não comprovada violação às disposições contidas no Decreto no 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração. (...)” (Processo nº 10909.720364/2013-62; Acórdão nº 3401-010.325; Relator Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche; sessão de 25/11/2021)

Diante do exposto, voto por acolher os embargos para sanar o vício apontado, sem efeitos infringentes, com a rejeição da preliminar de nulidade arguida em sede de Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Leonardo Vinicius Toledo de Andrade