



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10530.723587/2013-17  
**Recurso** Embargos  
**Acórdão nº** 1401-004.074 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de dezembro de 2019  
**Embargante** JUBIABA AUTOS E COMERCIAIS LTDA E OUTROS  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Ano-calendário: 2008, 2009

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Não havendo omissão do julgado sobre ponto a que devia se pronunciar, incabível a apresentação de embargos de declaração. **EMBARGOS REJEITADOS.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não admitir os embargos de declaração nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos André Soares Nogueira, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Nelso Kichel, Letícia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues, Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente)

## Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pelo em epígrafe (fls. 2957 e seguintes), e pelos responsáveis tributários FLORISBERTO FERREIRA DE CERQUEIRA (fls. 2988 e seguintes), MODEZIL FERREIRA DE CERQUEIRA (fls. 3004 e seguintes), e LUIZ JOSÉ PIMENTA (fls. 3019 e seguintes), em face do Acórdão n.º 1401-003.008, de 21/11/2018, no qual o colegiado proferiu a seguinte decisão, verbis:

*“Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento aos recursos voluntários dos imputados como responsáveis solidários. Acordam ainda, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário da Contribuinte, vencidos os Conselheiros Daniel Ribeiro Silva e Letícia Domingues Costa Braga que afastavam a qualificação da multa de ofício.”*

Registre-se que os embargos apresentados pelo contribuinte, assim como por todos os responsáveis tributários antes nominados, possuem idêntico teor, com requerimento de que sejam os embargos acolhidos com efeito modificativo para que sejam saneadas as referidas omissão e contradição.

Nos termos do Despacho de Admissibilidade:

Passo à análise.

Os embargos do contribuinte foram opostos em 25/02/2019 (conforme termos de fls. 2955-2956), ou seja, dentro do prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão, que se deu em 18/02/2019 (conforme termos de fls. 2953-2954), uma segunda-feira, e devem, portanto, ser analisados.

Da mesma forma, são também tempestivos os embargos opostos por todos os responsáveis tributários ao norte nominados, tendo todos sido opostos no mesmo dia 25/02/2019 (conforme carimbos apostos pela unidade administrativa à página inicial de cada um deles), ao passo que as respectivas ciências da decisão embargada ocorreram no dia 20/02/2019, consoante os avisos de recebimento de fls. 3034-3036.

Nos termos do quanto disposto no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), os embargos visam a sanar as omissões, contradições ou obscuridades verificadas entre a decisão (parte dispositiva do acórdão) e os seus respectivos fundamentos, ou, ainda, as omissões da Turma acerca de ponto sobre o qual deveria haver-se pronunciado.

Conforme se depreende da exposição dos embargantes, a contradição e a omissão apontada giram em torno da mesma questão, qual seja, a ausência de análise das provas produzidas pela empresa.

No que toca à alegação de contradição, não é possível vislumbrar-se, no acórdão embargado, a existência de tal vício, posto que, a teor da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), a “contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna, aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado”. (EDcl no REsp 1.114.066/BA, Rel. Min. Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 13.10.2010). No mesmo sentido, o art. 65 do Anexo II do RICARF dispõe que a

contradição que desafia embargos é aquela verificada "entre a decisão e os seus fundamentos".

O voto condutor da decisão embargada asseverou, em síntese, que não restou comprovado, nos autos, a prestação do serviço contratado, e afirmou, ademais, que haveria provas nos autos de que a suposta pessoa jurídica prestadora do serviço existiria "apenas no papel".

Forte nestes argumentos, decidiu por negar provimento ao recurso voluntário.

Inexistente, portanto, qualquer contradição no acórdão embargado. Pelo contrário, verifica-se que a decisão se encontra em consonância com os fundamentos nela expostos.

Por outro lado, com relação à alegação de omissão, entendo configurado o vício reclamado.

Revisando o inteiro teor da decisão embargada, verifica-se que, de fato, não há uma única menção, quer no relatório, quer no voto condutor, às provas que foram juntadas pelos embargantes para contrapor-se à autuação fiscal.

As referidas provas às quais aludem os embargantes são: (i) "o Relatório de Especialista da Ernst & Young que contém mais de 60 páginas e onde estão descritas e comprovadas as atividades, os custos, despesas e receitas da MC Assessoria, bem como o propósito negocial da contratação desta pelas empresas do Grupo MC"; e (ii) "livros contábeis, contratos, Notas Fiscais, entre outras provas".

O relatório mencionado no item 'i' acima foi juntado pelos embargantes ainda quando de sua impugnação, às fls. 2266-2330, e 2447-2511, respectivamente. Já os documentos mencionados no item 'ii' acima, ao que tudo indica, seriam aqueles referidos no termo de fls. 2513 dos autos, no qual consta que foi gerado um processo para acompanhamento e controle de um CD que foi encaminhado em 04/07/2013 pela DRF/SDR "contendo imagens de documentos referentes à impugnação do(s) auto(s) de infração".

E, na impugnação, juntada aos autos em 03/07/2013, de fato, consta a seguinte observação (fls. 2425, in fine): "A impugnante ressalta que os documentos juntados seguem gravados em mídia digital (cd-rom), anexa à presente."

É fato que o referido termo de fls. 2513 consigna que "devido a quantidade de arquivos, pastas e sub-pastas, e que não foi possível classificar os documentos/imagens com clareza, não foi solicitada a juntada das imagens/documentos ao processo".

Entretanto, o fato a decisão embargada não fazer nenhuma menção às provas juntadas pelos embargantes, acima mencionadas, aliado ainda aos excertos do voto condutor destacados pelos embargantes, nos quais a relatora afirma que a então recorrente "se limita a fazer afirmações sem, efetivamente, provar que, no caso, a existência da MC Assessoria trouxe alguma alteração material (prática) no panorama das atividades exercidas e das relações jurídicas criadas a partir de sua suposta constituição" e que "analisando-se os fatos apurados pela fiscalização e não concretamente infirmados pela Recorrente (...)", evidencia que, efetivamente, a decisão restou omissa com relação à existência/análise de tais provas, dando a entender que a defesa se encontrava desacompanhada de quaisquer documentos que pudessem lastrear as alegações feitas no recurso.

Pelo exposto, e com fulcro no art. 65, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), ADMITO os embargos de declaração opostos, para que seja sanada a mencionada omissão.

A fim de possibilitar esclarecimentos adicionais, no sentido de dirimir qualquer dúvida da Embargante em relação ao recurso analisado, os embargos de declaração foram admitidos para que se compreenda o que foi efetivamente tratado e decidido na decisão embargada.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Relatora.

Os embargos são tempestivos, para preencher todos os requisitos de admissibilidade, há que se verificar a existência dos vícios apontados.

Revisando o inteiro teor da decisão embargada, verifica-se que, de fato, não há uma única menção, quer no relatório, quer no voto condutor, às provas que foram juntadas pelos embargantes para contrapor-se à autuação fiscal.

As referidas provas às quais aludem os embargantes são: (i) “o Relatório de Especialista da Ernst & Young que contém mais de 60 páginas e onde estão descritas e comprovadas as atividades, os custos, despesas e receitas da MC Assessoria, bem como o propósito negocial da contratação desta pelas empresas do Grupo MC”; e (ii) “livros contábeis, contratos, Notas Fiscais, entre outras provas”.

O relatório mencionado no item ‘i’ acima foi juntado pelos embargantes ainda quando de sua impugnação, às fls. 2266-2330, e 2447-2511, respectivamente. Já os documentos mencionados no item ‘ii’ acima, ao que tudo indica, seriam aqueles referidos no termo de fls. 2513 dos autos, no qual consta que foi gerado um processo para acompanhamento e controle de um CD que foi encaminhado em 04/07/2013 pela DRF/SDR “contendo imagens de documentos referentes à impugnação do(s) auto(s) de infração”.

E, na impugnação, juntada aos autos em 03/07/2013, de fato, consta a seguinte observação (fls. 2425, in fine): “A impugnante ressalta que os documentos juntados seguem gravados em mídia digital (cd-rom), anexa à presente.”

É fato que o referido termo de fls. 2513 consigna que “*devido a quantidade de arquivos, pastas e sub-pastas, e que não foi possível classificar os documentos/imagens com clareza, não foi solicitada a juntado das imagens/documentos ao processo*”.

Entretanto, o fato a decisão embargada não fazer nenhuma menção às provas juntadas pelos embargantes, acima mencionadas, aliado ainda aos excertos do voto condutor destacados pelos embargantes, nos quais a relatora afirma que a então recorrente “*se limita a fazer afirmações sem, efetivamente, provar que, no caso, a existência da MC Assessoria*” trouxe alguma alteração material (prática) no panorama das atividades exercidas e das relações jurídicas criadas a partir de sua suposta constituição” e que “*analisando-se os fatos apurados pela fiscalização e não concretamente infirmados pela Recorrente (...)*”, evidencia que, efetivamente, a decisão restou omissa com relação à existência/análise de tais provas, dando a

entender que a defesa se encontrava desacompanhada de quaisquer documentos que pudessem lastrear as alegações feitas no recurso.

A defesa da Recorrente se limita a fazer afirmações sem, efetivamente, provar que, no caso, a existência da MC Assessoria trouxe alguma alteração material (prática) no panorama das atividades exercidas e das relações jurídicas criadas a partir de sua suposta constituição.

Analisando-se os fatos apurados pela fiscalização e não concretamente infirmados pela Recorrente, a conclusão a que se chega é que a criação da MC Assessoria ocorreu apenas no papel, sem que nada se alterasse nas atividades que já eram exercidas pelos funcionários para ela formalmente transferidos, ou seja, não restou comprovada a efetiva existência da MC Assessoria como "empresa" (atividade econômica organizada de produção e circulação de bens e serviços, cf. artigo 981 do Código Civil).

Ressalte-se que não se está, aqui, a desconsiderar a personalidade jurídica da MC Assessoria, mas apenas a considerar que, não obstante as atividades tenham na prática sido desempenhadas, estas não o foram pela MC Assessoria como pessoa jurídica autônoma, já que permaneceram sendo exercidas tal como antes da constituição formal da MC Assessoria. De se observar que o instituto da desconsideração da personalidade jurídica tem por objetivo "*levantar o véu*" da personalidade para atingir os sócios, sendo que nos presentes autos não foi isso o que ocorreu, já que o que a autoridade autuante fez foi tributar os fatos tais como eles substancialmente ocorreram, a despeito da constituição (meramente formal) da MC Assessoria, nos termos do artigo 149, VII, do CTN.

Como bem observado pelo Acórdão embargado:

Os argumentos da Recorrente são convincentes em tese, mas esta não consegue comprovar que, na prática, os serviços eram efetivamente prestados pela MC Assessoria como empresa independente.

Até é possível admitir que os supostos funcionários da MC Assessoria trabalhavam e as atividades eram realizadas tanto é que a decisão recorrida inclusive permitiu a dedução dos custos comprovados, proporcionalmente ao faturamento das empresas envolvidas. Ocorre que a Recorrente não logrou comprovar que a MC Assessoria existia de fato como empresa, já que, na prática, mesmo após a sua constituição, as atividades permaneceram sendo desenvolvidas pelas mesmas pessoas, no mesmo local, sob as mesmas condições, ou seja, na prática nada mudou, era como se a MC Assessoria não existisse. Não houve, assim, comprovação da despesa no montante pretendido pela Recorrente, o que incluiria a margem de lucro pretensamente devida à MC Assessoria.

Por isso a conclusão de que ela era apenas uma "casca", existente apenas formalmente, e que portanto as despesas com a prestação do serviço seriam indedutíveis: porque embora comprovado o desempenho da atividade, não restou comprovada a prestação do serviço pela pessoa jurídica dita prestadora.

Dessa forma, configura-se como verdadeira tentativa de rediscussão do mérito, o que não se coaduna com a hipótese de cabimento dos embargos de declaração, haja vista que no acórdão há fundamentação suficiente para, defender o posicionamento firmado.

Ainda quanto ao argumento da Recorrente no sentido de o acórdão embargado não teria considerado todas as provas dos autos, que segundo ela, levariam a conclusão diversa,

lembro-lhe que o argumento de omissão por suposta ausência de análise minuciosa dos argumentos oferecidos também não avança.

Ainda ausente os pressupostos da tese de cerceamento do direito de defesa, por falta de análise individualizada dos argumentos expendidos nas razões iniciais. Todos os argumentos de impugnação foram respondidos e nenhum prejuízo ocorreu na solução do litígio. Prova disso são os alentados argumentos oferecidos em sede de recurso.

Ademais, o julgador não está obrigado a contestar item por item os argumentos expendidos pela parte, quando analisa a matéria de mérito, conforme decisão do STJ Resp 652.422. — (2004/0099087-0).

"5691 — VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC — INOCORRÊNCIA — TRIBUTÁRIO — ICMS — MANDADO DE SEGURANÇA — AUTORIZAÇÃO PARA IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS — DÉBITOS COM A FAZENDA PÚBLICA — PRINCÍPIO DO LIVRE EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA — ART.170, PARÁGRAFO ÚNICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL — SÚMULA No.547 DO STF — MATÉRIA CONSTITUCIONAL — NORMA LOCAL — RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR —1.

Inexiste ofensa ao artigo 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um os , os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.(...) 6. Recurso não conhecido.'

Ante o exposto, voto no sentido de não admitir os embargos.

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.