



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10580.733824/2012-81
ACÓRDÃO	1401-007.364 – 1ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	10 de dezembro de 2024
RECURSO	EMBARGOS
EMBARGANTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	ANIRA VEÍCULOS LTDA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO. SEM EFEITOS INFRINGENTES.

Deve-se acolher os Embargos de Declaração para reconhecer a obscuridade apontada, **sem efeitos infringentes**, retificando-se o acórdão embargado, notadamente para destacar que a responsabilização tributária de todos os responsáveis solidários foi afastada por questões outras que não a decadência.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos, sem efeitos infringentes, para sanar a obscuridade apontada, nos termos do voto do Relator.

Assinado Digitalmente

Cláudio de Andrade Camerano – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Fernando Augusto Carvalho de Souza, Gustavo de Oliveira Machado (substituto integral), Andressa Paula Senna Lísias e Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

RELATÓRIO

Transcrevo, inicialmente, o Despacho de Admissibilidade de Embargos, proferido em 09 de fevereiro de 2024, sendo a Embargante a Fazenda Nacional:

[Início do Despacho de admissibilidade de Embargos]

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional em face do Acórdão nº 1401-006.573, de 18 de julho de 2023, por meio do qual a 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção assim se manifestou:

Acordam os membros do colegiado, (i) por aplicação do art. 19-E da lei nº 10.522, de 2002, haja vista o empate na votação, dar provimento ao recurso para afastar a aplicação da multa isolada por falta de recolhimento das estimativas; (ii) Por maioria de votos, manter a qualificação da multa de ofício; vencido o Conselheiro Lucas Issa Halah; (iii) por unanimidade de votos, dar provimento integral aos recursos de todos os responsáveis solidários. Designado para redigir o voto vencedor, o Conselheiro Claudio de Andrade Camerano.

A decisão teve a seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

DESPESAS NECESSÁRIAS. NÃO COMPROVAÇÃO. GLOSA.

As despesas consideradas necessárias ou operacionais devem ser comprovadas pelo contribuinte com documentação hábil e idônea, sob pena de glosa.

JUROS SOBRE MULTA. APLICABILIDADE. SÚMULA CARF 108.

Incidem juros moratórios, calculados à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício.

RESPONSABILIDADE. ARTIGO 135, III, DO CTN. NECESSIDADE DE INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA.

O artigo 135, III, do CTN responsabiliza os administradores por atos por eles praticados em excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

Para que se possa ter como caracterizada tal hipótese é imprescindível que a autoridade lançadora individualize a conduta praticada por cada administrador.

Ausente tal identificação, por descrição insuficiente no auto de infração, é de ser excluída a responsabilidade.

CONCOMITÂNCIA DE MULTA ISOLADA COM MULTA DE OFÍCIO. DUPLA PENALIZAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. SUBSISTÊNCIA DO EXCESSO SANCIONATÓRIO. MATÉRIA TRATADA NOS PRECEDENTES DA SÚMULA CARF Nº 105. ADOÇÃO E APLICAÇÃO DO COROLÁRIO DA CONSUNÇÃO.

Não é cabível a imposição de multa isolada, referente a estimativas mensais, quando, no mesmo lançamento de ofício, já é aplicada a multa de ofício.

É certo que o cerne decisório dos Acórdãos que erigiram a Súmula CARF nº 105 foi precisamente o reconhecimento da ilegitimidade da dinâmica da saturação punitiva percebida pela coexistência de duas penalidades sobre a mesma exação tributária.

O instituto da consunção (ou da absorção) deve ser observado, não podendo, assim, ser aplicada penalidade pela violação do dever de antecipar o valor de um determinado tributo concomitantemente com outra pena, imposta pela falta ou insuficiência de recolhimento desse mesmo tributo, verificada após a sua apuração definitiva e vencimento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2007, 2008, 2009

CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ, em harmonia com o art. 6º, parágrafo único da Lei 7.689/88 e com o art. 57 da Lei nº 8.981, de 1995.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DOLO. MULTA. 150%.

Em lançamento de ofício é devida multa qualificada de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença do tributo que não foi pago ou recolhido

quando demonstrada a presença de dolo na ação ou omissão do contribuinte.

A Fazenda Nacional teve ciência da decisão e apresentou embargos de declaração (fls. 5.412), sob o argumento de que o acórdão padeceria de **contradição/obscuridade**, nos seguintes termos:

Pela análise do acórdão 1401-006.573, verifica-se a existência de uma **contradição/obscuridade**.

Primeiramente, é importante destacar que o Relator afastou a responsabilidade tributária relativo ano de 2007, em virtude do reconhecimento de decadência, com base no art. 150, §4º do CTN. Vejamos:

(...)

Ocorre que, a multa qualificada foi mantida pela e. Turma, o que atrai a aplicação **do prazo do art. 173, I do CTN**. Portanto, revela-se contraditória/obscura essa parte da fundamentação.

Outro ponto **contraditório/obscuro** do acórdão é o seguinte:

Igualmente, a mera qualificação de diretor, gerente, ou representante da empresa atuada, sem a comprovação de prática abusiva pessoalmente imputável a tal diretor, é insuficiente para a responsabilização pessoal da qual trata o art. 135, III do CTN.

Por isso, bem como porque afastada a simulação, penso não demonstrados os requisitos legais, razão pela qual afasto a responsabilização solidária. (Destacou-se)

O exame do voto vencedor, por outro lado, indica que a simulação não foi afastada pela maioria da e. Turma. Vejamos:

A Turma, em sua maioria, pensa diferente e entende, sim, estarem presentes situações que demandam a aplicação da multa de ofício qualificada, de 150%, pois mais que evidenciado a conduta dolosa da Recorrente. Ainda, a autoridade atuante considerou, não uma, mas que todas as hipóteses de conduta dolosa da citada Lei foram constatadas nos autos, devidamente descritas no Termo Fiscal. (Destacou-se)

Da leitura do acórdão, depreende-se que, não obstante mantida a autuação da empresa atuada, **inclusive no que toca à multa qualificada**, entendeu-se quanto aos responsáveis, pelo provimento do recurso, ao argumento de que a fiscalização não individualizou as condutas dos administradores.

Contudo, é importante observar os seguintes trechos do Termo de Sujeição Passiva Solidária:

(...)

A fiscalização concluiu, no caso em apreço, pela ocorrência de violação à lei (fraude), diante da ausência de propósito negocial e de substrato econômico e pela incidência de multa qualificada de 150%, especialmente por vislumbrar que as tomadas de decisão que conduziram à infração caracterizada como crime contra a ordem tributária e submetida à aplicação de multa qualificada, foram efetuadas por diretores do grupo econômico.

Como se sabe, o art. 135 trata de uma responsabilidade solidária. O elemento subjetivo é o dolo gênero, logo, envolve dolo ou culpa. Em relação ao fato gerador, este pode ser anterior à infração à lei. Se o lançamento de ofício é feito com multa qualificada, ocorre responsabilidade solidária de que trata o art. 135, em relação aos sócios administradores à época do fato gerador e os mandatários, prepostos e empregados.

Dessa forma, incorre em clara contradição manter a multa qualificada, reconhecendo-se a conduta intencional de criar operações sem qualquer substância econômica ou propósito negocial, a não ser o de elidir tributos, aumentando as despesas operacionais, reduzindo sensivelmente o valor tributo a recolher, mediante comportamento doloso, e afastar a responsabilidade dos administradores, uma vez que a empresa autuada, que cometeu a fraude comprovada, e reconhecida em ambas as instâncias de julgamento, é apresentada por tais pessoas físicas. Ou seja, se a pessoa jurídica cometeu fraude o fez por meio de atos praticados pelos administradores.

(...)

Assim, necessária a integração do julgado por meio deste instrumento processual, em razão da obscuridade e da contradição apontadas, a fim de que seu conteúdo reste completo, não deixando qualquer margem de dúvidas para a interposição de recurso especial e/ou execução do julgado.

Apresentados os argumentos, passo à análise.

O processo eletrônico foi encaminhado à Fazenda Nacional em 21 de agosto de 2023, conforme despacho de fls. 5.411. Nos termos do artigo 134 do Anexo à Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023, que aprovou o Regimento Interno do CARF, o Procurador da Fazenda Nacional será considerado intimado pessoalmente das decisões do CARF, com o término do prazo de trinta dias, contado da data em que os respectivos autos forem entregues à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, salvo se antes dessa data o Procurador se der por intimado mediante ciência nos autos.

Assim, como os embargos foram encaminhados ao CARF em 15 de setembro de 2023 (conforme despacho de fls. 5.419), estes devem ser considerados **tempestivos**.

Como visto, aduz a Embargante que o acórdão teria incorrido em **duas obscuridades/contradições**, cujos argumentos analisaremos a seguir.

O primeiro vício decorreria do fundamento adotado pelo relator para afastar a responsabilidade tributária, em virtude do reconhecimento da decadência, com base no art. 150, §4º do CTN. Defende a interessada que a multa qualificada foi mantida pelo Colegiado, o que atrairia, ao contrário do que consta do acórdão, a aplicação, para fins de decadência, do disposto no artigo 173, I, do CTN.

Com efeito, consta do acórdão a posição do voto vencido, no sentido de que restou parcialmente afastada a responsabilidade de Modezil Rodrigues Ferreira e Cerqueira e Myllene Rodrigues de Cerqueira, em relação ao ano-calendário de 2007, com base no art. 150, §4º do CTN (destacaremos):

Afastada a qualificação da multa de ofício, o prazo decadencial computa-se pela forma do art. 150, 4º do CTN, considerando que a própria fiscalização reconheceu ter havido tanto pelo contribuinte quanto pela própria MC Assessoria, a declaração e o recolhimento de IRPJ e CSLL nos períodos de apuração em questão.

Tratando-se de prazo decadencial (e não do prazo prescricional ao qual refere-se o art. 125, III do CTN), computa-se de maneira independente para o Contribuinte e para os Responsáveis, sendo necessário, para cessar sua contagem, a eficaz cientificação do sujeito passivo acerca do ato administrativo pelo qual se-lhe veiculam as razões de fato e de direito nas quais se vislumbrou concretamente as hipóteses da regra matriz de responsabilidade tributária.

*Assim, é o caso de **suscitar de ofício e reconhecer a decadência parcial** relativamente aos responsáveis solidários Modezil Rodrigues Ferreira e Cerqueira e Myllene Rodrigues de Cerqueira, **afastando sua responsabilidade relativamente ao ano-calendário de 2007**, já que os Termos de Responsabilização Passiva Solidária foram cientificados aos responsáveis apenas em janeiro do ano de 2013 (vide fls. 1.874, 1.957).*

Como o Colegiado entendeu pela **manutenção** da qualificação da multa, parece haver discrepância entre o fundamento utilizado e a posição final do julgamento, conforme consta do voto vencedor:

*De se destacar que o presente voto vencedor refere-se **apenas à manutenção da qualificação da multa de ofício**. Neste item, por maioria de votos, foi negado provimento ao Recurso Voluntário.*

*Assim, **de se acatar o que foi decidido pelo Relator e ratificado por esta Turma Ordinária, relativamente às demais questões trazidas no Recurso, com exceção da qualificação da multa de ofício, objeto deste voto vencedor.***

Diante dessa constatação, entendo que assiste razão à Embargante, de sorte que a questão merece ser esclarecida pelo Colegiado.

O segundo vício apontado pela Embargante decorreria de uma suposta “relação automática de causa e efeito” entre a manutenção da qualificação da multa e a atribuição de responsabilidade solidária aos representantes da empresa.

Aqui, não se trata de contradição, mas do entendimento pelos julgadores, pois, como acima demonstrado, o voto vencedor **expressamente consignou** que a única divergência com o relator se deu em relação à **qualificação da multa**, dado que as demais posições do voto original foram ratificadas.

Inexiste, pois, contradição ou obscuridade quanto a este ponto, visto que os julgadores não acolheram a tese suscitada pela interessada, no sentido de que a qualificação da multa conduziria, automaticamente, à responsabilização dos representantes da empresa.

Trata-se de **questão de mérito**, cujo reexame é vedado em sede de embargos, razão pela qual não há como acolher a pretensão da interessada.

Conclusão:

Em síntese e conclusão, e com fulcro no art. 116, do Anexo do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), **ADMITO PARCIALMENTE** os embargos de declaração interpostos pela Fazenda Nacional, para que o Colegiado se manifeste sobre a questão relativa ao reconhecimento parcial da decadência.

Os autos devem ser encaminhados ao Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, na qualidade de redator do voto vencedor do acórdão, para apreciação dos embargos e posterior inclusão em pauta de julgamento.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves

Presidente da 1ª Turma da 4ª Câmara da 1ª Seção

[Término do despacho de Amissibilidade de Embargos]

VOTO

Conselheiro **Cláudio de Andrade Camerano**, Relator

Da análise

A princípio parece ter razão a Embargante, entretanto, entendo que a decadência considerada no voto vencido, relativa ao ano de 2007 e alcançando os responsáveis solidários Modezil Rodrigues Ferreira e Cerqueira e Myllene Rodrigues de Cequeira, poderia ser superada ou, digamos, *esquecida*, uma vez que, no mérito, o Relator do voto original afastou a aplicação do inciso III do art.135 do CTN também no ano de 2007 e, ato contínuo, para os demais anos (fatos geradores) subsequentes, quais sejam, os anos de 2008 e 2009.

É a leitura que faço de sua conclusão:

5 – Dispositivo

Pelo exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário do contribuinte, mantendo a glosa de despesas, afastando a qualificação da multa de ofício e também afastando a multa isolada por reconhecer a consunção com a multa de ofício. Relativamente à responsabilidade solidária, voto por dar provimento integral aos responsáveis,

Relativamente aos responsáveis solidários Modezil Rodrigues Ferreira e Cerqueira e Myllene Rodrigues de Cerqueira, dou provimento aos Recursos Voluntários reconhecendo a decadência parcial e assim afastando sua responsabilidade relativamente ao ano-calendário de 2007, bem como reconhecendo a ausência de verificação dos requisitos do art. 135, III do CTN, razão pela qual afasto a solidariedade também para os anos-calendário de 2008 e 2009.

Relativamente aos demais responsáveis solidários, dou provimento aos Recursos Voluntários por ausência de verificação dos requisitos do artigo 135, III do CTN.

(documento assinado digitalmente)

Lucas Issa Halah

Este é o racional, todos os responsáveis solidários foram excluídos do polo passivo, por falta dos requisitos previstos no inciso III do art.135 do CTN, posição acatada por unanimidade pela Turma Ordinária.

Aliás, não faz o menor sentido esta divisão temporária, sendo que todos os fatos geradores refletem a mesma infração. Mas, poderia se entender a posição do voto do relator original se, por exemplo, a maioria da Turma mantivesse a responsabilidade tributária dessas pessoas, o que não foi o caso.

Conclusão

É o voto, conhecer dos embargos, sem efeitos infringentes, para sanar a obscuridade apontada.

Assinado Digitalmente

Cláudio de Andrade Camerano