

DF CARF MF

Fl. 1

S3-C4T1

Fl. 393



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

Processo nº 10880.026279/96-71
Recurso nº 237.831 Embargos
Acórdão nº 3401-001.653 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de novembro de 2011
Matéria ERRO MATERIAL. OBSCURIDADE.
Embargante UNIPEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Interessado UNIPEL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/04/1992 a 30/04/1996

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADES. NECESSIDADE DE ESCLARECIMENTO. ERRO MATERIAL. RETIFICAÇÃO.

Constatada obscuridades e erro material no julgado, cabe esclarecê-lo e retificá-lo em Embargos de Declaração.

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA CARF Nº 2.

Nos termos da Súmula CARF nº 2, de 2009, este Conselho Administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, em acolher os Embargos de Declaração no Acórdão nº 203-13.287, nos termos do voto do Relator. Vencido o Conselheiro Odassi Guerzoni Filho, que conhecia apenas parcialmente dos Embargos

(assinado digitalmente)
Emanuel Carlos Dantas de Assis – Relator

(assinado digitalmente)
Júlio César Alves Ramos - Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Odassi Guerzoni Filho, Adriana Oliveira e Ribeiro (Suplente), Júlio César Alves Ramos, Ângela Sartori e Jean Cleuter Simões Mendonça.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/3/2001
Autenticado digitalmente em 09/07/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em
09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em 30/01/2012 por JULIO CESAR ALVES RAMOS
Impresso em 10/02/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA - VERSO EM BRANCO

DF CARF MF

Fl. 2

Processo nº 10880.026279/96-71
Acórdão nº 3401-001.653

S3-C4T1
Fl. 394

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração de fls. 383/387, tempestivos, interpostos pelo contribuinte no Acórdão nº 203-13.287.

Aponta o Embargante os seguintes vícios no julgado:

- 1) erro material ao mencionar os períodos de apuração do lançamento como sendo 01/04/1996 a 30/04/1996 (assim consta no início do relatório e no terceiro parágrafo do voto), quando o correto é 01/04/1992 a 30/04/1996;
- 2) contradição na aplicação da Súmula nº 07 do Segundo Conselho de Contribuintes, segundo a qual “Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal”, porque segundo o Embargante no caso em tela prescrição confunde-se com preclusão administrativa e a referida Súmula afronta a melhor jurisprudência atual, representada por dois acórdãos cujas ementas transcreve (Recurso Especial nº 735.220-RS, da 1ª Turma do STJ, e Ac. nº 2003.04.01.031325-5, da 1ª Turma do TRF da 4ª Região);
- 3) obscuridade e contradição no trato da decadência, porque o então Recorrente não a discute considerando a ciência do lançamento em 17/07/1996, mas o lapso temporal entre a sua impugnação e a ciência do primeiro julgamento, esta em 25/08/2006, mais de dez anos depois;
- 4) contradição ao considerar estranho ao Processo Administrativo Fiscal o art. 267, III, do CPC, arguindo o Embargante que a administração pública deve reger-se por certos princípios, dentre os quais a oficialidade ou impulsão;
- 5) contradição e obscuridade em relação à multa 75%, pois desde a impugnação o pleito é pela exclusão da penalidade nos períodos abril de 1992 a outubro de 1992, em face depósitos integrais, asseverando o Embargante que “... não fala de multa de 75% do período de abril 92 a out 92; ante o adimplemento total, e sim do restante do período até 04-96” (fl. 387); e
- 6) omissão, por ter sido desprezado a Lei nº 11.488/2007, que alterou a Lei nº 9.430/96 para reduzir a multa de ofício ao percentual de 50% e deve ser aplicada retroativamente, nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN, e do Ato Normativo Cosit nº 1/97.

Ao final, requer sejam sanadas “as irregularidades acima elencadas, eivadas de contradição e omissão conforme decorrido.”

É o Relatório, elaborado a partir do processo digitalizado.

Voto

Dentre os vícios apontados pelo Embargante, considero passíveis de análise nesta via estreita dos Embargos de Declaração o erro material do item 1 e as obscuridades dos itens 3 e 5, levando em conta o rol constante do relatório. Para saná-los os presentes Embargos devem ser admitidos e acolhidos em parte, como demonstrado mais adiante.

Documento assinado digitalmente por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS, em 09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em 09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em 30/01/2012 por JULIO CESAR A LVES RAMOS

Impresso em 10/02/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE IIMA - VERSO EM BRANCO

Impresso em 10/08/2016 por MARIA MADALENA SILVA

DF CARF MF

Fl. 3

Processo nº 10880.026279/96-71
Acórdão n.º 3401-001.653

S3-C4T1

Fl. 395

394

Antes cuido dos outros três itens, que não caracterizam omissão, contradição ou obscuridade.

No item 2 é indicada suposta contradição na aplicação da Súmula nº 07 do Segundo Conselho de Contribuintes. Segundo o Embargante, na situação em tela prescrição confunde-se com preclusão administrativa, além de a referida Súmula afrontar a melhor jurisprudência atual. Todavia, o voto guarda absoluta coerência com o que consta dos autos e é alegado no Recurso Voluntário, ao considerar o seguinte, *verbis*:

Em razão do lapso de tempo entre a autuação e o julgamento de primeira instância, a Recorrente vem aduzir as preliminares acima epigrafadas. Quanto à prescrição intercorrente, aplicável a Súmula nº 07 deste Conselho, pela qual "não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal".

Quanto à afirmação de que a Súmula aplicada estaria destoando de jurisprudência que menciona, parece arguição mais adequada a eventual Recurso Especial endereçado à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Também se afigura como mais pertinente em sede de Recurso Especial a contradição vista pelo Embargante no item 4. É cediço que os princípios da oficialidade ou impulsão devem ser aplicados na administração pública, mas o voto não conflita com referidos princípios, ao interpretar que a "contumácia, tida como o suposto abandono dos autos pela autoridade fazendária, nos termos do art. 267, III do CPC, é instituto do processo civil "estranho ao processo administrativo fiscal."

No item 6, por sua vez, é apontada omissão porque o julgado teria desconsiderado a redução da multa de ofício trazida pela Lei nº 11.488/2007, ao alterar a Lei nº 9.430/96. O Embargante nem ao menos menciona os artigos dessas duas Leis, mas ao se reportar à redução da penalidade para o percentual de 50% parece fazer referência ao art. 14 da Lei nº 11.488/2007, que alterou o art. 44 da Lei nº 9.430/96. Tal redução, contudo, atingiu tão-somente a multa de ofício isolada aplicável em infrações do Imposto sobre a Renda, nada tendo a ver com o litígio deste processo, que cuida da Auto de Infração da Cofins.

Assim, apresenta-se descabida a pretensão de retroatividade benigna defendida com base na Lei nº 11.488/2007, que inclusive não é citada no Recurso Voluntário.

Ultrapassados os itens que não merecem admissibilidade, doravante cuido de corrigir o Acórdão embargado e volto a tratar dos itens 1, 3 e 5, que como já dito contemplam vícios passíveis de análise nos presentes Embargos.

O erro material de que trata o item 1 é patente, à vista do Auto de Infração e outros documentos que constam do processo. A ementa do Acórdão embargado, inclusive, informa corretamente os períodos de apuração do lançamento, ao contrário do que acontece no primeiro parágrafo do relatório e no terceiro do voto. Para corrigi-lo, eliminando-se a menção errônea a 01/04/1996 como primeiro período de apuração autuado, a redação passa a ser a seguinte: Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão da DRJ de Salvador-BA, que julgou parcialmente procedente Auto de Infração lavrado para a cobrança da Cofins dos períodos de 01/04/1992 a 30/04/1996...

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS Assinado digitalmente em

09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS Assinado digitalmente em 30/01/2012 por JULIO CESAR A

LVES RAMOS

Impresso em 10/08/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA - VERSO EM BRANCO

Impresso em 10/08/2016 por MARIA MADALENA SILVA

DF CARF MF

Fl. 4

Processo nº 10880.026279/96-71
Acórdão n.º 3401-001.653

S3-C4T1
Fl. 396

Por oportuno, observo que erro material pode ser corrigido de ofício, nos termos do art. 32 do Decreto nº 70.235/72. Assim, em vez de se utilizar dos presentes Embargos o contribuinte podia, fosse apenas o erro material acima reportado, requerer ao Presidente desta Turma a retificação, como previsto no art. 66 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009. O § 2º do referido art. 66, à semelhança do que se dá na hipótese de Embargos de Declaração, informa: “Caso o presidente entenda necessário, preliminarmente, será ouvido o conselheiro relator, ou outro designado, na impossibilidade daquele, que poderá propor que a matéria seja submetida à deliberação da turma.”

No tocante ao item 3, vejo obscuridade (o Embargante também vislumbra contradição, certamente levando em conta que a decadência para o lançamento de ofício não é tratada no Recurso Voluntário), no que o voto considerou o prazo entre os fatos geradores autuados e a ciência do lançamento. Na parte das preliminares, o voto começa sendo fidedigno ao Recurso Voluntário, quando afirma no primeiro parágrafo que “Em razão do lapso de tempo entre a autuação e o julgamento de primeira instância, a Recorrente vem aduzir as preliminares acima epigrafadas”, em seguida destoa do que consta dos autos no segundo parágrafo, por tratar da decadência computando o prazo decorrido entre os fatos geradores e a ciência do Auto de Infração, e na sequência volta a ser coerente com o Recurso, ao rejeitar a contumácia alegada.

Vê-se que o segundo parágrafo do tópico das preliminares há menção a matéria ausente do Recurso, pelo que cabe expurgá-lo do voto. A redação corrigida, então, passa a ser a seguinte (a parte tracejada é eliminada):

Em razão do lapso de tempo entre a autuação e o julgamento de primeira instância, a Recorrente vem aduzir as preliminares acima epigrafadas.

(...)

~~*Já quanto à decadência, latente a sua não configuração na hipótese dos autos, vez que o Auto de Infração foi cientificado ao contribuinte em 17/07/1996, para exigência de créditos dos períodos de 01/04/1996 a 30/04/1996, ou seja, dentro dos 5 anos da ocorrência do fato gerador da Cofins, nos termos do art. 150, § 4º do CTN.*~~

Por fim, a "contumácia", que seria o suposto abandono dos autos pela autoridade fazendária, nos termos do art. 267, III do Código de Processo Civil, tal instituto do processo civil é totalmente estranho ao processo administrativo fiscal.

No processo civil há contumácia quando, por culpa das partes, o processo fica parado por mais de um ano. Tal figura, repita-se, não foi nem poderia ser prevista do Processo Administrativo Federal, já que no CPC o direito material discutido é de índole privada, diferentemente do crédito tributário.

Por último, o item 5. Há obscuridade no voto, no que a multa de ofício foi tratada no voto, desde o título do tópico específico (“Mérito: Multa de 75% sobre os períodos de abril/92 a outubro/92”), como se o Recurso Voluntário se voltasse apenas contra alguns períodos de apuração.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em 09/01/2012 por EMANUEL CARLOS DANTAS DE ASSIS. Assinado digitalmente em 30/01/2012 por JULIO CESAR A LVES RAMOS

Impresso em 10/02/2012 por ELAINE ALICE ANDRADE LIMA - VERSO EM BRANCO

Impresso em 10/08/2016 por MARIA MADALENA SILVA

DF CARF MF

Fl. 5

Processo nº 10880.026279/96-71
Acórdão n.º 3401-001.653

S3-C4T1
Fl. 397

395

Lendo com atenção redobrada a peça recursal, verifico que o contribuinte pretende a exclusão da penalidade nos períodos abril de 1992 a outubro de 1992 sob a alegação de depósitos integrais. Já em relação aos demais períodos, argúi inconstitucionalidade contra a multa, por suposta afronta ao art. 150, IV, da Constituição Federal, e ao princípio da isonomia (também invoca a redução prevista na MP nº 303/2006, sem citar o artigo, mas provavelmente a referência é ao seu art. 18, que tal como o art. 14 da Lei nº 11.488/2007 alterava o art. 44 da Lei nº 9.430/96 para diminuir a multa de ofício isolada aplicável em infrações do Imposto sobre a Renda).

Esclarecendo o acórdão, primeiro destaco não caber qualquer reparo no trato dos períodos abril de 1992 a outubro de 1992, e segundo, complemento-o em relação aos demais períodos, por haver verdadeira omissão no que o voto deixou de consignar que argüição de inconstitucionalidade não pode ser apreciada nesta lide administrativa, enquanto a redução da penalidade ao percentual de 50%, prevista na MP nº 303/2006, é restrita à multa de ofício isolada aplicável em infrações do Imposto sobre a Renda.

Não deve ser conhecida a argüição de suposta ofensa a princípios constitucionais por constituir matéria que somente o Poder Judiciário é competente para julgar, consoante a Constituição Federal, arts. 97 e 102, I, “a”, III e §§ 1º e 2º deste último. Neste sentido, inclusive, a Súmula CARF nº 2, segundo a qual “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

Pelo exposto, acolho os Embargos de Declaração para esclarecer o Aresto e corrigir o erro material, sem qualquer mudança no resultado.

(assinado digitalmente)
Emanuel Carlos Dantas de Assis