



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10980.011137/2003-16
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9101-002.166 – 1ª Turma
Sessão de 18 de janeiro de 2016
Matéria IRPJ
Embargante PAPÉIS CARTUM LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EMBARGOS INOMINADOS. PROVIMENTO.

As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção. Dá-se provimento aos embargos de declaração do contribuinte, recebidos como embargos inominados, a fim de que a parte dispositiva do acórdão reflita toda a sua fundamentação de "não conhecimento" do recurso especial interposto pelo contribuinte, sanado o *lapso manifesto* ou mesmo *erros de escrita* que indicam o seu "não provimento".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, embargos conhecidos em parte e na parte conhecida acolhidos sem efeitos infringentes, nos termos do voto do Relator.

Conselheiro CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.
(assinado digitalmente)

Conselheiro LUÍS FLÁVIO NETO - Relator.
(assinado digitalmente)

EDITADO EM: 17/02/2016

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCOS AURÉLIO PEREIRA VALADÃO, CRISTIANE SILVA COSTA, ADRIANA GOMES REGO, LUÍS FLÁVIO NETO, ANDRÉ MENDES DE MOURA, LIVIA DE CARLI GERMANO (Suplente Convocada), RAFAEL VIDAL DE ARAÚJO, RONALDO APELBAUM (Suplente Convocado), MARIA TERESA MARTINEZ LOPEZ (Vice-Presidente), CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO (Presidente).

Relatório

Tratam-se de **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos por PAPÉIS CARTUM LTDA. (doravante "**embargante**" ou "**contribuinte**"), em face do acórdão n. 01-05.924 (doravante "**acórdão embargado**"), proferido na sessão de 24.06.2008, pela Primeira Turma desta Câmara Superior de Recursos Fiscais (doravante "**CSRF**"), em foi julgado recurso especial interposto pelo contribuinte.

Por oportuno, o relatório do referido recurso especial bem sintetizou as questões submetidas à análise deste Tribunal:

"Trata-se de Recurso Especial apresentado em 20/07/2006, pelo contribuinte, com base no artigo 32, inciso II e § 1º e artigo 33, § 2º, ambos do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes então vigente (Portaria nº35198) contra o acórdão nº 105-15.794, proferido pela 5ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes.

O processo se refere a auto de infração lavrado para constituição de crédito de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, referente à diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago, no 2º, 3º e 4º trimestres do ano-calendário de 2002, aplicando-se, ainda, multa de ofício qualificada em 150%. A ciência foi dada ao contribuinte em 17/11/2003 (fls.121).

A autuação se baseou na divergência entre os valores declarados na DIPJ — 2003 (forma de tributação lucro presumido) e os valores escriturados e declarados a Secretaria Estadual, conforme Gias apresentadas em 11/12/2002, sendo que os valores das saídas apresentadas nas Gias, nos meses de abril a novembro de 2002 são relativos ao valor dos estoques de mercadorias existentes em 31/12/2001, conforme consta da declaração DIPJ/2002, forma de apuração pelo lucro real. Quanto à qualificação da multa, segundo o fisco, ocorreu ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento do fato gerador. Isto porque, a falta de lançamento do IPI não foi erro material e sim omissão dolosa, uma vez que os sócios da empresa fiscalizada eram também sócios da empresa que industrializou os produtos por encomenda, tendo, portanto, conhecimento que os produtos eram tributados pelo IPI; as cotas de capital foram transferidas para interpostas pessoas (laranja); o procurador da empresa dificultou os trabalhos da fiscalização; a empresa apresentou declarações inexatas, informando valores diferentes dos informados ao fisco estadual.

O lançamento foi Impugnado (fls. 129/150), com base na alegação de que os valores referidos nas GIAS apontados no auto de infração são decorrentes de guias retificadoras enviadas após o encerramento das atividades da empresa fiscalizada, com o objetivo de proceder a baixa de valores constantes do estoque, por sugestão fiscal estadual, que recomendou ao contribuinte que assim

retificasse as guias, não havendo a venda efetiva dos produtos. Alegou, também, que a multa de 150% tem caráter confiscatório, sendo ilegal e inconstitucional.

O lançamento foi julgado procedente pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba, a qual considerou que (i) as receitas relativas às saídas de mercadorias em estoque, apuradas a partir de bases consistentes de informações, não podem ser desacreditadas pela simples alegação de que as operações seriam de baixa de estoque e nem pela tentativa de invalidar a utilização de dados prestados pela contribuinte ao fisco estadual; e (ii) estavam presentes os pressupostos para aplicação de multa qualificada nos termos do artigo 44, inciso II da Lei 9.430/1996, não tendo a contribuinte discutido os fatos que demonstram fraude e que foram apontados pela fiscalização.

Adveio então o Recurso Voluntário do contribuinte (fls. 199/218), no qual os argumentos apresentados na Impugnação são, em sua maioria, reiterados.

O acórdão da Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 227/237), por unanimidade, negou provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte e manteve o lançamento efetuado, nos termos da seguinte ementa:

"IRPJ — SAÍDA DE MERCADORIAS EM ESTOQUE — APURAÇÃO DE RECEITAS — BASES CONSISTENTES — As receitas relativas às saídas de mercadorias em estoque, apuradas a partir de bases consistentes de informações, não podem ser desacreditadas pela simples alegação de que as operações seriam de baixa de estoque e nem pela tentativa de invalidar a utilização de dados prestados pela contribuinte ao fisco estadual. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO — ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE — INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIACÃO — As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos regularmente editados, sendo de competência privativa do STF, artigo 102, CF. DA MULTA DE OFÍCIO APLICADA EM 150% - LEGALIDADE — A aplicação da multa de ofício, tendo em vista o evidente intuito defraude, de 150% foi feita com base na legislação específica (art. 987, II, do RIR/99). JURISPRUDÊNCIA — JUROS DE MORA (TAXA SELIC) — INCONSTITUCIONALIDADE — A cobrança em auto de infração dos juros de mora (calculados pela Taxa SELIC) decorre da aplicação de dispositivos legais vigentes e eficazes na época de sua lavratura. Em decorrência dos princípios da legalidade e da indisponibilidade, os referidos dispositivos legais são de aplicação compulsória pelos agentes públicos, até a sua retirada do mundo jurídico, mediante revogação ou resolução do Senado Federal, que declare sua inconstitucionalidade. Recurso Improvido"

Todavia, inconformado com a decisão que manteve na íntegra o lançamento, o contribuinte apresentou Recurso Especial (fls. 242/283), no qual comprova haver divergência jurisprudencial, alegando que a fiscalização não produziu a materialidade necessária para poder

afirmar que houve omissão de receita, não podendo caracterizá-la pela simples diferença entre a comunicação do fisco estadual com o fisco federal.

Ademais, argumenta, com base em julgados deste Conselho de Contribuintes, que para aplicação de multa qualificada de 150%, o intuito de fraude deve ser minuciosamente comprovado nos autos pela fiscalização, que possui o ônus da prova neste caso, e não o fazendo, intentou transferir tal atribuição ao contribuinte. Aduz, ainda, que toda a documentação foi apresentada pela empresa.

O exame de admissibilidade foi realizado (fls. 285/288), determinando o SEGUIMENTO do Recurso Especial. Na seqüência, sobrevieram as Contra-Razões da Fazenda Nacional (289/290), reportando-se ao entendimento firmado no r. Acórdão recorrido, estando este assente na melhor doutrina e jurisprudência.

Em 03/12/2007 os autos foram a esta Relatora distribuídos.

É o relatório."

Do julgamento do referido recurso especial do contribuinte resultou a seguinte ementa e proclamação de resultado:

OMISSÃO DE RECEITAS. CONFRONTO ENTRE DADOS DA GIA COM A CONTABILIDADE. Caracteriza a ocorrência de omissão no registro de receitas, a constatação de diferenças entre o total das vendas informadas nas Guias de Informações Mensais (GIA) à Secretaria de Fazenda Estadual em confronto com aquele escriturado e indicado nas DIPJ's apresentadas ao Fisco Federal, mormente quando o Contribuinte, durante o curso do processo administrativo, não apresenta provas adequadas de seus argumentos a respeito da invalidade da metodologia aplicada pela fiscalização. OMISSÃO DE RECEITAS. MULTA QUALIFICADA. CONHECIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. Descabe conhecer de recurso especial no que tange a aplicação da multa qualificada, quando os fatos tratados nos arestos confrontando são dispares. Recurso especial do contribuinte conhecido em parte e negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, pelo voto de qualidade, NÃO CONHECER do recurso quanto a aplicação da multa qualificada, vencida a Conselheira Karem Jureidini Dias (Relatora) Antonio Carlos Guidoni Filho, Hugo Correa Sotero e Valmir Sandri (Substituto convocado), e, no mérito, na parte conhecida, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso especial. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luciano de Oliveira Valença.

Em 06.09.2010, o contribuinte foi cientificado do referido acórdão, mediante envio da Intimação nº 833/10 (fls. 302 do processo físico, 312 do digitalizado), de seguinte teor:

"Intimação nº 833/10

Processo nº : 10980-011.137/2003-16

Interessado: PAPEIS CARTUM LTDA

CNPJ: 86.879.152/0001-21

Endereço: Rua Carlos de Laet, 1101, Hauer – Curitiba – PR CEP 81610-050

Ref: Acórdão 01-05.924

Segue em anexo, para ciência, cópia do acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais da **não admissibilidade do recurso especial dirigido à Câmara Superior de Recursos Fiscais.**

Fica o interessado intimado a recolher, dentro do prazo de 30(trinta) dias, contados a partir do recebimento desta (data da assinatura do Aviso de Recebimento - AR), o(s) débito(s) discriminado(s) em anexo a esta intimação.

É permitida vista do processo, no endereço abaixo, ao interessado ou pessoa por ele legalmente autorizada.

É facultada a apresentação de agravo dirigido ao Conselho de Contribuintes, no prazo de 5 (cinco) dias, contados a partir do recebimento desta (data da assinatura do AR), nos termos do art. 35 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes.

Não se verificando nenhum dos procedimentos acima referidos, o processo será encaminhado à Procuradoria da Fazenda Nacional para cobrança executiva."

(grifos acrescidos ao original)

Dentro do prazo de cinco dias, em 13.09.10, o contribuinte opôs os embargos de declaração ora em análise, pleiteando, sendo o caso, pela sua conversão em "agravo", com fundamento na fungibilidade processual, suscitando que:

O Recorrente recebeu o acórdão em questão, acompanhado de correspondência de encaminhamento da Receita Federal do Brasil, na qual afirmou-se: ***"Segue em anexo, para ciência, cópia do acórdão da Câmara Superior de Recursos Fiscais da não admissibilidade do recurso especial dirigido à Câmara Superior de Recursos Fiscais. (.-) É facultada a apresentação de agravo dirigido ao Conselho de Contribuintes, no prazo de 5 (cinco) dias, contados a partir do recebimento desta (data de assinatura do AR), nos termos do art. 35 do Regimento Interno do Conselho de Contribuintes."***

A esta leitura, duas questões afiguram-se importantes, pois levam à confusão e ao conseqüente cerceamento do direito de defesa. Observe-se que a correspondência menciona que ocorreu a "não admissibilidade" do Recurso Especial, fato este que gerou dúvidas, conforme se verá na exposição a seguir.

Da mesma forma, ocorreu a informação errônea quanto ao recurso de agravo e ao artigo 35 do Regimento Interno do Conselho, uma vez que a Portaria MF 256/2009, na redação do artigo 35, não corresponde à possibilidade de interposição de agravo.

Adiante, quanto à controversa "não admissibilidade", o Contribuinte observou a seguinte disposição na ementa do julgado:

"OMISSÃO DE RECEITAS. CONFRONTO ENTRE DADOS DA GIA COM A CONTABILIDADE. Caracteriza a ocorrência de omissão no registro de receitas, a constatação de diferenças entre o total das vendas informadas nas Guias de Informações Mensais (GIA) à Secretaria da Fazenda Estadual em confronto com aquele escriturado e indicado nas DIPJ apresentadas ao fisco federal, mormente quando o Contribuinte, durante o curso do processo administrativo, não apresenta provas adequadas de seus argumentos a respeito da invalidade da metodologia aplicada pela fiscalização.

OMISSÃO DE RECEITAS. MULTA QUALIFICADA. CONHECIMENTO DE RECURSO ESPECIAL. Descabe conhecer de recurso especial no

que tange a aplicação da multa qualificada, quando os fatos tratados nos arestos confrontando são dispares.

Recurso especial do contribuinte conhecido em parte.

Portanto, observamos que o recurso foi não conhecido em uma parte, e foi negado em outra parte. Desta forma, não teria ocorrido a não admissibilidade.

Contudo, a ementa do presente julgado é claramente conflitante com o dispositivo do VOTO VENCEDOR: '(...) **Em verdade, o contribuinte deveria ter apresentado paradigmas contrários ao entendimento desses julgados, que foi o mesmo adotado pela câmara recorrida.**

Isto posto, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial interposto pelo contribuinte, mantendo-se a decisão recorrida em todos os termos.

Este **dispositivo até** poderia esclarecer a questão, se não fosse pelo fato de que seus fundamentos não mencionam as questões atinentes a parte que teve provimento negado, mas sim ao **não conhecimento** do recurso.

Desta forma, requer, ao final, seja sanada a contradição para fins de suprir a dúvida razoável quanto ao resultado final do julgamento, se não admissibilidade, admissibilidade parcial ou **indeferimento.**"

Em 09.02.2015, os embargos de declaração foram admitidos por despacho confirmado pelo i. presidente desta Turma.

Conclui-se, com isso, o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Flávio Neto, Relator

Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte são tempestivos. Contudo, em face dos requisitos estabelecidos pelo art. 65 do RICARF, devem ser conhecidos apenas em parte.

O atual RICARF - que em nada destoa o RICARF vigente quando da oposição dos presentes embargos de declaração, em 2010 - dispõe que apenas cabem embargos de declaração em face de determinados vícios contidos em **decisões colegiadas:**

Art. 64. Contra as **decisões proferidas pelos colegiados do CARF** são cabíveis os seguintes recursos:

I - Embargos de Declaração; e

II - Recurso Especial.

Parágrafo único. Das decisões dos colegiados não cabe pedido de reconsideração.

Art. 65. Cabem **embargos de declaração** quando o **acórdão** contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma.

(grifos acrescidos ao original)

Obscuridade, omissão ou contradição são, nos termos do RICARF, vícios que, quando verificados em decisões colegiadas proferidas no âmbito desse Tribunal, devem ser sanados mediante embargos de declaração. Contudo, estes não se prestam para a correção de documentos produzidos na órbita das aludidas decisões. Ou seja, vícios externos às referidas decisões não devem ser questionados mediante a oposição de embargos de declaração ao colegiado.

Nesse seguir, como os embargos de declaração não se prestam a esclarecer dúvidas atinentes ao conteúdo de intimações fiscais de encaminhamento ao contribuinte do acórdão de julgamento de recurso por ele proposto, **não devem ser conhecidos os embargos de declaração opostos pelo contribuinte com o objetivo de aclarar dúvidas quanto ao teor da Intimação nº 833/10 (fls. 302 do processo físico, 312 do digitalizado).**

Por sua vez, **devem ser conhecidos os embargos de declaração opostos pelo contribuinte na parte em que suscita contradição no acórdão n. 01-05.924**, especialmente no que toca o seguinte trecho do voto vencedor, da lavra do i. Conselheiro Antonio José Praga de Souza:

"Em verdade, o contribuinte deveria ter apresentado paradigmas contrários ao entendimento desses julgados, que foi o mesmo adotado pela câmara recorrida. Isto posto, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial interposto pelo contribuinte, mantendo-se a decisão recorrida em todos os termos."

Nessa parte, os embargos de declaração opostos pelo contribuinte, além de **conhecidos**, também devem ser **providos**.

Note-se que a i. Conselheira Karem Jureidini Dias, enquanto relatora do acórdão embargado, votou pelo conhecimento do recurso especial quanto a dois pontos suscitados pelo contribuinte: **(i)** impossibilidade de se considerar os valores declarados em GIA como aqueles que efetivamente corresponderiam ao seu faturamento para fins de tributação federal e; **(ii)** o descabimento da qualificação da multa para 150% na hipótese de reiterada omissão de receitas. No mérito, a i. Conselheira, respectivamente votou dar negar provimento ao pleito do contribuinte do contribuinte referente ao primeiro ponto, mas para dar provimento ao segundo, de forma a reduzir a multa aplicada para 75%.

Quanto ao conhecimento do recurso especial, aderiram integralmente ao voto proferido pela Relatora (ou seja, quanto aos dois itens em questão), os i. Conselheiros Antonio Carlos Guidoni Filho, Hugo Correa Sotero e Valmir Sandri. No entanto, os i. Conselheiros Luciano de Oliveira Valença, José Clóvis Alves, José Carlos Passuello, Marcos Vinícius Neder de Lima e Mário Sérgio Fernandes votaram por conhecer apenas parcialmente o recurso (ponto **"i"**), não conhecendo a questão da qualificação da multa (ponto **"ii"**), por ausência de paradigma hábil apresentado pelo contribuinte. Por voto de qualidade, restou vencida a i. Conselheira Relatora, com a

designação do conselheiro Luciano de Oliveira Valença para redigir o voto vencedor exclusivamente quanto ao não conhecimento do recurso especial, referente ao ponto "ii" (qualificação da multa).

Assim, no que se refere à parcela que restou conhecida do recurso especial (ponto "i"), o colegiado foi unânime em negar-lhe provimento, nos termos do voto da i. Conselheira Relatora.

Como o i. Conselheiro Luciano de Oliveira Valença deixou de compor a CSRF, o i. Conselheiro Antonio José Praga de Souza foi designado para redigir o voto vencedor (ou seja, quanto ao não conhecimento do ponto "ii", sobre a qualificação da multa). Contudo, *data vênia*, é possível verificar que houve equívoco manifesto na redação do voto vencedor, o qual tornou a parte dispositiva do acórdão contraditório com os seus fundamentos e com a decisão adotada por voto de qualidade.

Ocorre que a parte dispositiva do voto vencedor decide "NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial interposto pelo contribuinte", quando, na verdade, deveria *não conhecer em parte o recurso especial e, nos termos do voto da Relatora, negar provimento na parte conhecida*.

Trata-se, como se pode observar, de inexatidão material ocasionada por *lapso manifesto* ou mesmo por *erros de escrita*. Assim, a teor do art. 66 do RICARF, os embargos de declaração devem ser recebidos como *embargos inominados* para correção.

Nesse sentido, voto para conhecer parcialmente os embargos de declaração opostos pelo contribuinte. Quanto à parte conhecida, voto por recebê-los como *embargos inominados* e dar-lhes provimento, a fim de que o último parágrafo do voto vencedor que integra o acórdão embargado passe a constar com a seguinte redação:

*Isto posto, VOTO no sentido de **NÃO CONHECER** o recurso especial do contribuinte quanto à qualificação da multa, bem como acompanho os termos do voto da relatora quanto ao conhecimento e não provimento do recurso especial do contribuinte quanto à utilização de dados de GIAs para a apuração dos tributos federais.*

Por fim, resta prejudicado o pedido alternativo do contribuinte, para que sejam analisadas questões atinentes à multa e seus supostos efeitos confiscatórios, o que demandaria a análise de questões estranhas a essa fase processual.

É como voto.

Conselheiro LUÍS FLÁVIO NETO - Relator.

(assinado digitalmente)

Processo nº 10980.011137/2003-16
Acórdão n.º **9101-002.166**

CSRF-T1
Fl. 359

CÓPIA