



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

Processo nº 11131.000922/2007-22
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3301-006.078 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2019
Matéria PIS/COFINS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 29/04/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

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.

MULTA DE OFÍCIO. DEPÓSITO INTEGRAL. DEPÓSITO POSTERIOR AO LANÇAMENTO.

Sendo o depósito judicial posterior à autuação, deve ser mantida a exigência da multa de ofício e dos juros de mora, de acordo com o art. 63, § 1º da Lei nº 9.430/96 e Súmula CARF nº5

Embargos Acolhidos com Efeitos Infringentes

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração, com efeitos infringentes, para restabelecer a multa de ofício e os juros moratórios.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Winderley Moraes Pereira, Larissa Nunes Girard (suplente convocada), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen. Ausente a conselheira Liziane Angelotti Meira.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 208 a 210) interpostos pela Fazenda Nacional em relação a decisão consubstanciada no Acórdão nº 3301-004.746 (fls. 199 a 205), de 19 de junho de 2018, proferido pela 1ª Turma ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento do CARF que, por unanimidade de votos, deu provimento parcial ao Recurso Voluntário (fls. 121 a 146) apresentado pelo Contribuinte.

Com o intuito de esclarecer o litígio e economia processual adoto e cito o relatório do ora embargado Acórdão:

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 121 a 146) interposto pelo Contribuinte, em 29 de setembro de 2014, contra decisão consubstanciada no Acórdão no 1660.100 (fls. 110 a 113), de 7 de agosto de 2014, proferido pela 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo (SP), que julgou, por maioria de votos, não conhecer da Impugnação (fls. 76 a 82) no tocante à matéria objeto de ação judicial, mantendo o crédito tributário exigido.

Visando a elucidação do caso e a economia processual adoto e cito o relatório do referido Acórdão:

Trata o presente processo de auto de infração lavrado contra o sujeito passivo em epígrafe, por intermédio do qual se exige o crédito tributário consolidado no valor de R\$ 175.069,03, relacionado a tributos incidentes na importação (Imposto de Importação, Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS/COFINS Importação), além dos juros e multas; acerca dos fatos motivadores do respectivo lançamento, a autoridade fiscal descreveos em fls. 7 e seguintes, devendo dentre tais, entretanto, ressaltar o trecho transcrito a seguir, que menciona a impetração de medida judicial tendo por objeto a mesma matéria aqui impugnada.

A autuada, por meio da DI (Declaração de Importação) no 05/04362059 ..., registrada em 29/04/2005, submeteu a despacho de importação uma Impressora Offset, Marca Sakurai, modelo Oliver a 272EII, fatura próforma B001004..., classificável na Tarifa Externa Comum no código 8443.19.90, conforme a única adição dessa DI.

A mercadoria retromencionada foi desembaraçada sem o recolhimento de Imposto de Importação (II), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição para o PIS ..., tendo a liberação ocorrido, em 04/04/2005... ao amparo do Agravo de Instrumento nr. 2004.81.00.0264843, da 2ª Vara da Justiça Federal do Ceará. Porém, no julgamento do citado Mandado de Segurança, esta foi denegada por sentença. Tanto administrativamente, quanto no Mandado de Segurança acima citado, a empresa havia pleiteado imunidade

do II e do IPI com base no artigo 150, inciso VI, alínea “c” da Constituição Federal, combinado com o inciso VII do artigo 14 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66).

Em relação ao COFINSimportação e PISimportação, havia solicitado não incidência dessas contribuições com base no inciso VII do artigo 2º da Lei nº 10.865/2004, o qual remete ao § 7º do artigo 195 da Constituição Federal... (fl. 07)

Cientificada do auto de infração, a Impugnante apresentou sua defesa em fls. 76/82, oportunidade em que efetua, em suma, as seguintes alegações:

(i) Não merece prosperar a autuação, uma vez que a Impugnante é entidade imune, nos termos preconizados pela Constituição Federal/CF, sendo, pois, destinatária das regras de imunidade prescritas pelos arts. 150, VI, “c”, e, 195, § 7º da CF, e, ao mesmo tempo, cumpridora dos requisitos previstos no art. 14 do Código Tributário Nacional/CTN; assim, de modo alguma qualquer tributação poderá atingir o seu patrimônio, como é o caso das exigências contidas na Lei nº 8.212/91 (em virtudes de alterações procedidas pela Lei nº 9.532/97), visando alterar aqueles requisitos estabelecidos pelo CTN;

(ii) Sendo a Impugnante entidade beneficente, atuando no ramo de educação e assistência social, não auferindo lucro, e, portanto, cumpridora das exigências estabelecidas pelo art. 14 do CTN mencionado anteriormente, aplicando seus recursos na manutenção de seus fins, faz jus à imunidade de impostos e contribuições, nos termos previstos pela CF;

(iii) Possui direito adquirido, uma vez que a constituição da pessoa jurídica impugnante deu-se em momento anterior à vigência do Decreto-Lei nº 1.577/77, desamparando, desse modo, os fundamentos do auto de infração, uma vez que somente poderão lhe serem exigidos aqueles requisitos determinados pelo art. 14 do CTN e pela Lei nº 3.577/59, nos termos do seu art. 1º.

(iv) Por derradeiro, requer que a sua impugnação seja considerada procedente.

Tendo em vista a decisão consubstanciada no Acórdão ora recorrido, o Contribuinte ingressou com Recurso Voluntário para que seja reformada a referida decisão afastando a multa de ofício aplicada e reconhecer o direito a imunidade tributária prevista no art. 195, §7º da Constituição Federal de 1988.

O Contribuinte apresentou, ainda, Requerimento (fls. 163 a 166), em 2 de outubro de 2014, visando a suspensão da exigibilidade do Processo nº 11131.000922/2007-22.

A decisão ora embargada ficou com a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 29/04/2005

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL

De acordo com a Súmula CARF nº 1 implica na 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.

MULTA DE OFÍCIO. DEPÓSITO INTEGRAL

Quando comprovado o recolhimento do montante integral dos tributos e multa de ofício devidos deve ser afastada a multa de ofício lançada.

Recurso Voluntário parcialmente conhecido e na parte conhecida deu-se provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valcir Gassen - Relator

Os Embargos de Declaração interpostos Fazenda Nacional, em face ao Acórdão nº 3301-004.746, são tempestivos e atendem os requisitos legais de admissibilidade de acordo com o que estabelece o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF:

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.

§1º Os embargos de declaração poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada dirigida ao presidente da Turma, no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão.

Na decisão ora embargada deu-se provimento parcial ao recurso do Contribuinte para exonerar a multa de ofício e dos juros de mora em vistas a existência de depósito judicial. Este é o ponto central de alegada omissão nos embargos da Fazenda Nacional. Cito trecho que bem elucida este entendimento:

Confira-se, por oportuno, trecho do voto condutor do acórdão que trata da questão:

Quanto ao Requerimento do Contribuinte de 2 de outubro de 2014, em que alega, apresentando os respectivos comprovantes, que foram realizados os depósitos judiciais integrais dos valores exigidos nos autos do Mandado de Segurança no 002648484.2004.4.05.8100 (2004.81.00.0264843), requer o afastamento da multa de ofício e dos juros correspondentes.

Como se verifica o depósito integral, voto por afastar a multa de ofício e os encargos e juros incidentes. Ocorre que, s.m.j., a multa de ofício e os juros de mora não podem ser afastados. Isto porque o depósito judicial ocorreu após o lançamento.

Ocorre que, s.m.j., a multa de ofício e os juros de mora não podem ser afastados. Isto porque o depósito judicial ocorreu após o lançamento.

Com efeito, o contribuinte foi cientificado do auto de infração em agosto de 2007. Os depósitos judiciais, por outro lado, só foram efetuados em setembro de 2014,

conforme comprovam os DARFs juntados pelo sujeito passivo. Ou seja, os depósitos foram realizados mais de sete anos após a autuação.

Aliás, tal circunstância é reconhecida pelo próprio contribuinte na petição protocolizada em 03/10/2014, na qual se limita a requerer a suspensão da exigibilidade do crédito, sem sequer pleitear a exoneração da multa de ofício e dos juros. Nesse sentido, confira-se trecho do petitório:

Como forma de suspender a exigibilidade dos créditos tributários constituídos, a Fundação Edson Queiroz, voluntariamente, lançou mão da regra contida no art. 151, inc. II, do Código Tributário Nacional, realizando o depósito judicial no montante integral dos valores exigidos, nos autos do Mandado de Segurança de nº 0026484-84.2004.4.05.8100 (2004.81.00.026484-3).

Cabe destacar que, nos termos do art. 63, § 1º da Lei no 9.430/96, não caberá a exigência de multa de ofício quando a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo. Verbis:

Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo de competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.

§ 1º O disposto neste artigo aplica-se, exclusivamente, aos casos em que a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo.

Registre-se que, no entendimento desta Procuradoria, sendo o depósito judicial posterior à autuação, deve ser mantida a exigência da multa de ofício e dos juros de mora.

Isto posto, e tendo o Colegiado restado omissos quanto à circunstância da data do depósito, faz-se mister que se manifeste para esclarecer se, no seu entendimento, a multa de ofício e os juros de mora devem ser afastados mesmo quando o depósito judicial é efetuado após o início do procedimento fiscal, explicitando suas razões de decidir.

E, caso a Turma conclua que a multa de ofício e os juros de mora devem ser mantidos quando o depósito judicial é efetuado em data posterior ao lançamento, confira efeitos infringentes aos presentes embargos para restabelecer a exigência da multa de ofício e dos juros moratórios.

Diante do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer que os presentes embargos de declaração sejam recebidos, conhecidos e providos para sanar o vício apontado.

A admissibilidade dos embargos se deu pelo Despacho em Embargos nº, em 7 de dezembro de 2018, pelo il. Conselheiro Winderley Moraes Pereira. Neste despacho ficou assim consignado:

Trata-se de embargos de declaração opostos em tempo hábil pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em face do Acórdão no 3301-004.746, sob o pressuposto regimental da omissão de ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado.

Segundo a embargante, o colegiado excluiu a multa de ofício e os juros de mora lançados, em virtude de o contribuinte ter efetuado o depósito do montante integral

do crédito tributário nos autos de um mandado de segurança que tem o mesmo objeto deste processo administrativo. Entretanto, o colegiado se omitiu quanto ao fato de o aludido depósito ter sido feito sete anos após a constituição de ofício do crédito tributário.

Pois bem.

O art. 65 do RICARF estabelece que cabe o manejo dos embargos de declaração quando houver omissão, contradição, obscuridade ou omissão de ponto sobre o qual o colegiado deveria ter se manifestado.

Analisando o voto condutor do Acórdão, verifica-se que o relator mencionou na fl. 205 a data em que os depósitos judiciais foram efetuados, in verbis:

"(...) Quanto ao Requerimento do Contribuinte de 2 de outubro de 2014, em que alega, apresentando os respectivos comprovantes, que foram realizados os depósitos judiciais integrais dos valores exigidos nos autos do Mandado de Segurança no 002648484.2004.4.05.8100 (2004.81.00.0264843), requer o afastamento da multa de ofício e dos juros correspondentes. (...)"

Entretanto, na sequência de seu voto ele excluiu os consectários do lançamento de ofício sem mencionar de modo específico qual o dispositivo legal que autoriza essa exclusão, fazendo referência genérica à "legislação vigente", in verbis:

"(...)

(...) Como se verifica o depósito integral, voto por afastar a multa de ofício e os encargos e juros incidentes.

Portanto, de acordo com a legislação vigente e os autos do processo, voto por dar conhecimento parcial ao Recurso Voluntário do Contribuinte, e, na parte conhecida, dar provimento para afastar a multa de ofício e os encargos e juros incidentes devido ao depósito integral.

(...)"

Desse modo, por não ter sido citado o art. 63, § 1º, da Lei nº 9.430/96, não se sabe se o colegiado aplicou esse dispositivo legal para excluir os consectários tendo consciência de que o depósito judicial foi feito posteriormente ao lançamento; ou se o colegiado não se apercebeu do fato de o lançamento ter sido efetuado previamente ao depósito judicial; ou, ainda, se tendo plena consciência de que o depósito judicial foi feito em momento posterior ao lançamento, decidiu excluir os consectários com base em outro dispositivo legal diverso do art. 63, § 1º, da Lei nº 9.430/96, dado que foi feita uma referência genérica à "legislação vigente".

À luz dessas constatações, considero que, no mínimo, o Acórdão está eivado de obscuridade porque não se sabe se o colegiado excluiu os consectários do lançamento de ofício consciente de que os depósitos judiciais foram efetuados após o ato de lançamento. Além disso, a vagueza da expressão "legislação vigente" não permite identificar de forma precisa qual o dispositivo legal que autoriza a exclusão.

Lembro ao relator que essa matéria é objeto da Súmula CARF nº 5 e que nos precedentes que originaram essa Súmula a suspensão da exigibilidade do crédito tributário sempre foi prévia ao lançamento de ofício.

Com esses fundamentos, valho-me do art. 65, § 7º, do RICARF, para restituir o processo ao ilustre relator, a fim de que ele seja colocado em pauta com proposta de saneamento da omissão e obscuridade apontadas.

Preciso o Despacho de Admissibilidade. De fato não há omissão no voto acerca da data do depósito, mas há obscuridade na decisão ora embargada, visto que foi feita uma referência genérica à legislação vigente, sem precisar qual seria o fundamento legal para se afastar a multa de ofício e dos juros correspondentes.

De acordo com os embargos interpostos pela Fazenda Nacional no que tange ao previsto no art. 63, § 1º da Lei no 9.430/96, de que não cabe a exigência de multa de ofício quando a suspensão da exigibilidade do débito tenha ocorrido antes do início de qualquer procedimento de ofício a ele relativo. No presente caso o depósito judicial foi posterior à autuação, portanto, deve ser mantida a exigência de multa de ofício e juros de mora.

Neste mesmo sentido dispõe a Súmula CARF nº 5 que estabelece:

São devidos juros de mora sobre o crédito tributário não integralmente pago no vencimento, ainda que suspensa sua exigibilidade, salvo quando existir depósito no montante integral. (**Vinculante**, conforme [Portaria MF nº 277](#), de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Por entender que a multa de ofício e os juros de mora devem ser mantidos pelo fato do depósito judicial ter sido efetuado em data posterior ao lançamento, voto por acolher os embargos de Declaração com efeitos infringentes para restabelecer a multa de ofício e os juros moratórios.

(assinado digitalmente)

Valcir Gassen