



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

Processo nº 13807.004628/99-45
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1103-001.042 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de abril de 2014
Matéria Autos de infração de IRPJ e CSLL. Ganho de capital
Embargante BUENAVENTURA REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA (sucieda por BUENINVEST REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1995

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO.

Os embargos de declaração apenas são cabíveis quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma, hipóteses não presentes no caso concreto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)
Aloysio José Percínio da Silva - Presidente

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro, Fábio Nieves Barreira, André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Marcos Shigueo Takata e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração interpostos pelo contribuinte em face do acórdão nº 1103-00.306, de 8/11/10, que recebeu a seguinte ementa (fls.230/234):

NORMAS PROCESSUAIS. PROCESSO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA COM RECURSO ADMINISTRATIVO. A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, por qualquer modalidade processual – antes ou posteriormente à autuação, importa em renúncia ao julgamento administrativo da matéria em vista do princípio da unicidade de jurisdição, que faz prevalecer a decisão tomada pelo Poder Judiciário e torna ineficaz o decidido pelo órgão administrativo.

O Embargante sustenta que o julgado incorreu em contradição, tendo apresentado as seguintes razões:

- em que pese no acórdão terem sido mencionados os artigos 841, III e IV, e 926 do RIR/99 para legitimar a atuação fiscal e refutar as razões de defesa, tais dispositivos não se aplicariam ao caso concreto, “...uma vez que o próprio I. Relator consignou em seu relatório que no momento da autuação fiscal a Embargante estava amparada com tutela jurisdicional que afastava o recolhimento da CSLL”;
- “...considerando-se que no presente caso a decisão que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário ora debatido, proferida nos autos da Medida Cautelar nº 96.0008098-4, (doc.04 do recurso voluntário), determinava que ‘A agravante (...) provou a inexistência de vínculo empregatício, (...) afastando-a, assim, da exação em comento’, fato este, inclusive, reconhecido pelo I. Relator, jamais se poderia falar em ocorrência de descumprimento de normativo legal punível por meio do auto de infração. Ou seja, a Embargante à época da lavratura do auto de infração não havia cometido qualquer violação ao ordenamento jurídico que permitisse a exigência da CSLL”.

Os embargos de declaração foram distribuídos com base no art.65, §2º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (“O presidente da Turma poderá designar conselheiro para se pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos de declaração”).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro, Relator.

Do juízo de admissibilidade

Os embargos de declaração são tempestivos, considerando-se a ciência do acórdão recorrido em 17/4/13 (fl.962) e o protocolo na DERAT/CACP Paulista em 22/4/13 (fl.963).

Nos termos do Regimento Interno do CARF (Anexo II), os embargos de declaração são cabíveis para sanar obscuridade, omissão ou contradição existentes no acórdão:

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 devia pronunciar-se a turma.

Como relatado, o Embargante sustenta a ocorrência de contradição, que de acordo com a norma regimental deve existir entre a decisão e os seus fundamentos.

Pois bem.

Esta Terceira Turma Ordinária, por unanimidade, acompanhando o voto do Relator Cons. Gervásio Nicolau Recktenvald, decidiu negar provimento ao recurso voluntário, especificamente, conforme dispositivo, “...em face da renúncia à esfera administrativa por concomitância de discussão judicial e administrativa”.

Da análise do teor dos fundamentos do voto, percebe-se, com facilidade, que foram congruentes com o desfecho. Senão, vejamos:

“[...] Conforme relatado, a exigência fiscal constituída neste processo, na parte controversa, está sendo discutida e decidida perante o Poder Judiciário.

Diante disso, nada mais há para deliberar na instância administrativa, conforme, aliás, acertadamente, já decidiu o acórdão recorrido.

Nesse contexto, segundo entendimento há tempos pacificado na jurisprudência deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, cuja matéria inclusive encontra-se sumulada, a interposição, antes ou depois da autuação fiscal, de ação judicial para discutir a matéria objeto do lançamento fiscal, implica renúncia à discussão administrativa.

Por pertinente, transcreve-se a Súmula CARF nº 1 (Portaria CARF nº 106, de 21 de dezembro de 2009):

Importa 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.

Ainda convém lembrar que ‘as súmulas aprovadas pelo Primeiro, Segundo e Terceiro Conselhos de Contribuintes são de adoção obrigatória pelos membros do CARF’, conforme dispõe o art.72, §4º, do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

Em complemento, cabe destacar que a recorrente afirmou, expressamente, por sua impugnação, ‘reconhecer que, de fato, deixou de tributar o referido deságio no investimento da empresa

acima' (fl.57), tanto é que recolheu o imposto sobre a renda auçado, calculado sobre aquela base, no prazo de impugnação.

.....

Ante o exposto, NEGÓ provimento ao recurso voluntário, em face da renúncia à esfera administrativa por concomitância de discussão judicial e administrativa”

Os dispositivos do RIR/99 (arts.841, III e V, e 926), mencionados pelo Embargante para fundamentar a suposta contradição, constaram do voto condutor do acórdão apenas secundariamente, ou, como afirma o próprio Relator, “unicamente por amor ao debate”. In verbis:

“[...] conforme relatado, a recorrente apresentou diversas novas arguições neste recurso voluntário, que, unicamente por amor ao debate, serão sucintamente comentadas.

Nesses termos, inicialmente, é necessário deixar claro que as alegações apresentadas no recurso voluntário, mesmo que, por hipótese, não se fizesse presente a renúncia à instância administrativa acima aludida, ainda assim não poderiam ser conhecidas, por preclusas, pois não foram alegadas na peça impugnatória.

Feitas essas considerações, passa-se ao desenvolvimento de uma superficial análise dos novos argumentos trazidos no recurso voluntário.

No que concerne ao pleito de que ‘o auto de infração não seria instrumento adequado para formalizar o lançamento de crédito tributário que se encontra com a exigibilidade suspensa’ (fl.181), entendimento que justifica no fato de ‘não ter incidido em qualquer falta que desse ensejo ao lançamento via auto de infração’ (fl.181), a partir do que concluiu que ‘a constituição do crédito deveria se dar pela notificação de lançamento’, é um entendimento que não tem amparo legal.

Segundo dispõe o parágrafo único do art.6º da Lei 7.689/1998 ‘aplicam-se à contribuição social, no que couber, as disposições da legislação do imposto de renda referente à administração, ao lançamento, à consulta, à cobrança, às penalidades, às garantias e ao processo administrativo’.

Então, quanto ao lançamento, o art.841 do RIR/99 (Decreto 3.000/99), determina:

Art.841.O lançamento será efetuado de ofício quando o sujeito passivo (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 77, Lei nº 2.862, de 1956, art. 28, Lei nº 5.172, de 1966, art. 149, Lei nº 8.541, de 1992, art. 40, Lei nº 9.249, de 1995, art. 24, Lei nº 9.317, de 1996, art. 18, e Lei nº 9.430, de 1996, art. 42):

[...]

III - fizer declaração inexata, considerando-se como tal a que contiver ou omitir, inclusive em relação a incentivos

fiscais, qualquer elemento que implique redução do imposto a pagar ou restituição indevida;

[...]

VI - omitir receitas ou rendimentos.

Portanto, o lançamento da CSLL, por auto de infração, está plenamente justificado e legalmente embasado.

Por outro lado, especificamente quanto à lavratura de Auto de Infração, o art.926, também do RIR/99, determina:

Art. 926.Sempre que apurarem infração às disposições deste Decreto, inclusive pela verificação de omissão de valores na declaração de bens, os Auditores-Fiscais do Tesouro Nacional lavrarão o competente auto de infração, com observância do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações posteriores, que dispõem sobre o Processo Administrativo Fiscal.

No caso, nos termos do PAF, o Auditor-Fiscal, um servidor competente para tal, por procedimento de fiscalização externa, lavrou o auto de infração no local da verificação da falta, no qual fez constar todas as informações exigidas por aquele artigo 10, cumprindo, assim, também as exigências do art.142, do CTN.

Portanto, quando o procedimento, como no caso, decorre de auditoria fiscal externa, procedida no estabelecimento do contribuinte, eventuais exigências, acompanhadas ou desacompanhadas de multa de ofício, devem ser formalizadas através de auto de infração.”

Nota-se, portanto, inexistir a contradição apontada, não devendo os declaratórios ser admitidos.

Por todo o exposto, voto no sentido de REJEITAR os embargos de declaração.

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro