



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13851.001304/2006-19
Recurso Embargos
Acórdão nº 1201-005.599 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de outubro de 2022
Embargante MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. APRECIÇÃO DETERMINADA POR DECISÃO JUDICIAL.

O sujeito passivo obteve sentença judicial favorável que determinou a anulação da decisão do CARF que não conheceu dos Embargos de Declaração opostos no processo, anulando todos os atos realizados desde a decisão que os considerou intempestivos e determinou que o CARF analisasse o mérito dos Embargos.

ACÓRDÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

A decisão embargada foi fundamentada e convergente com os fatos apontados no voto, não se verificando a contradição arguida, tratando-se apenas e tão somente de inconformismo da embargante com o resultado do acórdão, que foi contrário aos seus interesses.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não acolher os embargos de declaração

(documento assinado digitalmente)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Wilson Kazumi Nakayama, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Sergio Magalhaes Lima, Viviani Aparecida Bacchmi, Thais de Laurentiis Galkowicz, Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração do contribuinte MARCHESAN IMPLEMENTOS E MAQUINAS AGRICOLAS TATU S.A contra o Acórdão 1201-001.822, de 26 de julho de 2017, desta 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento.

Contra o contribuinte foi lavrado Auto de Infração com exigência de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS no montante de R\$ 25.628.608,83, R\$ 13.180.427,36, R\$ 951.919,74 e R\$ 4.393.475,79, respectivamente, incluindo juros de mora e multa de ofício qualificada e agravada.

O contribuinte apresentou impugnação contra o Auto de Infração, que foi julgado procedente em parte pela 1ª Turma da DRJ/RPO, de 27 de agosto de 2007, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2001

PASSIVO FICTÍCIO.

A manutenção no passivo de obrigações cuja origem e a exigibilidade não sejam comprovadas caracteriza a omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. VÍCIOS.

O MPF regularmente emitido, prescinde de autorização expressa para a realização de um segundo exame do mesmo exercício. O Auto de Infração notificado concomitante com o respectivo MPF é válido.

NOVO EXAME. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Descabe a nulidade do lançamento quando a exigência fiscal foi lavrada por pessoa competente e sustenta-se em processo instruído com toda as peças indispensáveis à constituição do lançamento.

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA

Estando a motivação da exigência claramente descrita nos autos de forma a permitir ao sujeito passivo conhecer e contestar plenamente as acusações que lhe foram imputadas, não há que falar em cerceamento do direito de defesa por enquadramento legal inadequado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2001

MULTA QUALIFICADA. CABIMENTO.

Caracterizada a conduta dolosa do sujeito passivo, justifica-se a imposição da multa qualificada prevista na legislação de regência.

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. GRADUAÇÃO DA PENALIDADE.

A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto à sua graduação.

Em face do princípio da razoabilidade, o agravamento do percentual da multa de ofício 225% exige inequívoco desatendimento, por parte da contribuinte, do que lhe foi solicitado.

LANÇAMENTO DECORRENTE. CSLL. PIS. COFINS.

Aplica-se à tributação reflexa idêntica solução dada ao lançamento principal, em face da estreita relação de causa e efeito.

Lançamento Procedente em Parte

O lançamento de ofício com multa qualificada foi mantido, mas afastado o agravamento porque a Turma julgadora entendeu que o sujeito passivo não deixou de responder as intimações da autoridade fiscal, apenas o fez de forma inadequada. Por conta do afastamento da multa agravada recorreu-se de ofício ao CARF.

Irresignada com o acórdão, o contribuinte apresentou recurso voluntário (e-fls. 640-686), complementando-o às e-fls. 701-729 com documentos posteriormente disponibilizados, que considerou essenciais para o deslinde da questão.

O Recurso Voluntário foi julgado pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da Primeira Seção em 12 de maio de 2009, tendo sido prolatado o acórdão 1201-00.038 que, por maioria de votos, entendeu que a autoridade lançadora cometeu equívoco na formalização da exigência no que se refere ao aspecto temporal do fato gerador, pois o considerou ocorrido em 31/12/2001 quando o correto seria 31/12/1997, e que o valor tributável deveria ser R\$ 17.485.081,68. O ajuste de R\$ 35.972.880,43 só teria importância se as operações fossem consideradas regulares, o que implicaria na necessidade de verificação da questão das variações monetárias e cambiais ao longo de todo o período de vigência dos empréstimos, inclusive no que se refere ao motivo pelo qual as duas operações tiveram seus valores equalizados.

Assim, por maioria de votos, a Turma julgadora deu provimento ao recurso voluntário, cancelando o Auto de Infração.

Contra o acórdão 1201-00.038 a PGFN apresentou Recurso Especial, juntada às e-fls. 749-757, que teve seguimento concedido pela Presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

O contribuinte apresentou contrarrazões ao Recurso Especial da Procuradoria às e-fls. 764-771.

O Recurso Especial foi julgado pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais que prolatou o acórdão 9101-002, em 05 de maio de 2016, e por unanimidade de votos deu provimento parcial ao Recurso Especial da Procuradoria, restabelecendo a exigência do lançamento de ofício, porém devolvendo os autos à 1ª TO da 2ª Câmara para apreciação do recurso de ofício e da multa qualificada.

Devolvido o processo à 1ª TO da 2ª Câmara, a turma julgadora prolatou o acórdão 1201-001.822, na sessão de 26 de julho de 2017, dando provimento ao recurso de ofício e negando provimento ao recurso voluntário, mantendo a multa qualificada e restabelecendo o agravamento.

O contribuinte apresentou Embargos de Declaração às e-fls. 1461-1467, arguindo que a decisão embargada padeceu de contradição e obscuridade, solicitando o saneamento da contradição com efeitos infringentes.

Os Embargos de Declaração do sujeito passivo não foram conhecidos pela Presidente da 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara por considerá-los intempestivos.

A Recorrente interpôs Recurso Especial contra a intempestividade dos Embargos de Declaração, requerendo que o Auto de Infração fosse cancelado e que fosse mantido os termos do acórdão 1201-00.038.

O Recurso Especial do sujeito passivo não foi conhecido por ter sido considerado intempestivo.

O sujeito passivo entrou com ação judicial objetivando:

(01) “anular a decisão proferida pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, que não conheceu dos Embargos de Declaração opostos pela Autora nos autos do processo administrativo nº 13851.001304/2006-19, por suposta intempestividade, e por consequência”; (02) “anular todos os atos realizados no autos do processo administrativo nº 13851.001304/2006-19, após a decisão que reconheceu intempestivos os Embargos de Declaração interpostos pela Autora”; (03) “determinar que o processo administrativo nº 13851.001304/2006-19, retorne para o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, para o julgamento do mérito dos Embargos de Declaração opostos pela Autora”; (04) determinar o cancelamento da distribuição da Execução Fiscal de nº 5004866-84.2018.403.6120, em trâmite perante a 1ª Vara Cível da Subseção Judiciária de Araraquara-SP, com a devida baixa na distribuição, considerando o retorno dos autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais”.

O sujeito passivo obteve decisão judicial favorável que determinou a anulação da decisão do CARF que não conheceu dos Embargos de Declaração opostos no processo nº 13851.001304/2006-19, considerando-os tempestivos e anulando todos os atos realizados na sequência do procedimento, inclusive a inscrição em Dívida Ativa e determinou que o processo retornasse ao CARF para julgamento do mérito dos Embargos de Declaração opostos pelo sujeito passivo.

O processo foi encaminhado à 1ª Turma Ordinária da Câmara para julgamento dos Embargos de Declaração do sujeito passivo, e por sorteio, distribuído a este Relator pelo fato do Relator do acórdão embargado não mais integrar o Colegiado.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O embargante obteve decisão judicial determinando a este CARF a apreciação dos Embargos de Declaração que não haviam sido conhecidos pela presidente da 2ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento por terem sido considerados intempestivos.

O magistrado determinou que fosse anulada a decisão que não conheceu dos embargos de declaração opostos pela contribuinte, por considerar que foram apresentados tempestivamente, e determinou que o processo retornasse ao CARF para julgamento do mérito dos embargos:

III - DISPOSITIVO

Diante do exposto, julgo PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, pelo que EXTINGO o processo, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, nos termos do art. 487, I, do CPC, a fim de: (O ANULAR a decisão proferida pelo CARF que não conheceu dos embargos de declaração opostos pela autora no procedimento administrativo fiscal n. 13851.001304/2006-19, dado que foram sim tempestivos; (i) ANULAR todos os atos realizados na sequência do procedimento, inclusive a inscrição do débito em dívida ativa; (170 DETERMINAR que o procedimento retorne ao CARF para o julgamento do mérito dos embargos de declaração opostos pela autora. (grifei).

Dessa forma, passa-se a análise do mérito dos embargos.

A Recorrente aduz que os embargos apresentados são contra a decisão desta 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara por padecerem de contradição e obscuridade:

Conforme restará demonstrado, o v. *decisum* embargado padece viciado, vez que sofre de contradição e obscuridade. Os Autos de Infração foram lavrados **com base em documentos apresentados pela própria Embargante**, encerrando-se exigências de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS, além de multa de ofício qualificada, motivo pelo qual resta contraditório o entendimento pela manutenção de multa de ofício agravada.

É o que se passa a demonstrar.

II.i – Da multa agravada

A multa agravada, prevista no art. 44, §2º inc. I da Lei n. 9.430/96, consubstancia sanção, **consequência por conduta ilícita e dolosa do contribuinte**, ou seja, exige comprovação ou indício de que esse tenha agido no intuito de comprometer o exercício pleno da atividade da fiscalização, não fornecendo os esclarecimentos e documentos requeridos pela Autoridade Fiscal, o que definitivamente não é o caso.

Nesse diapasão, importante trazer que a Delegacia de Julgamento (Acórdão nº 14-16.802 1ª Turma da DRJ/POR) decidiu pelo provimento parcial à Impugnação apresentada, à época, pela Embargante, para **excluir o agravamento da multa**, por entender que **a Embargante não havia deixado de responder as intimações, apenas o fez de forma inadequada**.

Resta incontroverso, assim, que desde o início desse Processo Administrativo Fiscal **não houve conduta dolosa por parte da Embargante**, vez que essa, **ao final, atendeu as exigências estabelecidas, ainda de que de maneira**

inadequada. Também não houve prejuízos ao Fisco. Não há argumento que justifique o agravamento da multa.

Conforme termos do próprio Auto de Infração lavrado, foram, sim, fornecidos esclarecimentos e documentos pela Embargante, os quais, inclusive, fundamentaram a cobrança dos tributos em si e também a aplicação da multa de ofício qualificada.

Não se pode entender, ao mesmo passo, que a Embargante autuada pelos documentos apresentados por ela própria teve conduta dolosa no intuito de comprometer o exercício pleno da atividade da fiscalização.

Inclusive, o v. *decisum* embargado reconhece, em seu texto, que a Embargante prestou esclarecimentos, ainda que, nos termos do Auto de Infração, tenha sido após diversas intimações, *verbis*:

“O procedimento fiscalizatório prossegue e a partir deste momento em diante o contribuinte começa a prestar os devidos esclarecimentos, consequentemente às novas intimações. Ressaltase, no entanto, que até então foram necessárias insistências reiteradas para que o contribuinte prestasse os devidos esclarecimentos.” (sem grifos no original)

Ora, a conduta da Embargante não pode ser taxada pela quantidade de vezes em que as formulações por parte da autoridade fiscalizatória não foram claras. Frise-se, nesse aspecto, que a Embargante não possui um tributarista no seu quadro de funcionários, o que dificulta o seu entendimento técnico exato quanto às exigências formuladas.

Como pode se observar, a Embargante respondeu às solicitações formuladas pela Autoridade fiscalizadora, preocupando-se em atender-las da melhor forma possível. Requereu dilação de prazo para que pudesse fornecer os documentos que entendia corretos, o que foi deferido, mas de maneira em que continuou a Embargante sem prazo hábil.

Ressalte-se que **o lapso temporal entre a primeira intimação do Termo de Início de Ação Fiscal (09/03/2006) até o fornecimento dos documentos entendidos como corretos pela Autoridade Fiscalizadora (30/06/2006)** é ínfimo, são cerca de cem dias, conforme trechos transcritos do Relatório Fiscal:

(...)

Portanto, conforme se constata facilmente, a conduta da Embargante não se amolda às condutas previstas no inciso I do §2º do art. 44 da Lei nº 9430/96, em que se lê, *verbis*:

(...)

Ora, a Embargante prestou esclarecimentos e apresentou documentos, os quais integraram o Auto de Infração que deu ensejo, em decorrência da Impugnação apresentada, ao Processo Administrativo Fiscal em tela. Não cabe, assim, aplicação de agravamento previsto no dispositivo supramencionado.

Deveras, incorre em contradição o v. Acórdão Embargado quando, a um tempo, atesta que a contribuinte ao final atendeu às intimações fiscais – e justamente por ter atendido é que os autos foram lavrados, calcados todos eles justamente

em passivo fictício constante da escrituração do sujeito passivo –, e noutro passo aplica sanção por alegado não atendimento à fiscalização e embargo.

E é manifesto que os aclaratórios servem justamente à resolução de tais vícios, sendo despiciendo tecer maiores considerações sobre o cabimento do vertente inconformismo.

De rigor, pois, o acolhimento dos vertentes aclaratórios, de modo que seja saneada a contradição de que aqui se cuida e, como consequência, seja afastada a penalidade agravada, ante a mais completa ausência de qualquer embargo ao procedimento de fiscalização.

Embora a Recorrente tenha consignado inicialmente que os Embargos eram decorrentes de contradição e obscuridade, todo o arrazoadado acima diz respeito apenas à suposta contradição entre a situação fática e provas analisadas pela 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara e sua decisão.

No presente caso, a embargante aduz ter havido contradição entre a decisão e seus fundamentos.

Vejamos então o que levou a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara a restabelecer o agravamento da multa de ofício que havia sido afastada pela 1ª Turma da DRJ/RPO no acórdão 14-16.802.

Constata-se que a Turma julgadora se debruçou sobre o minucioso relato contido no Relatório de Atividade Fiscal para analisar o comportamento da contribuinte:

Recurso de Ofício e Multa Agravada

Para entender o agravamento da multa é necessário que se lance um olhar analítico aos autos, especificamente direcionado ao procedimento fiscal, atentando-se ao comportamento da fiscalizada e sua disposição à colaborar com a atividade da fiscalização.

Para tanto torna-se imprescindível a transcrição de trechos do Relatório de Atividade Fiscal, documento sob o qual são delineados os pormenores de todo o trabalho realizado pela fiscalização até atingir as conclusões us~]oes que culminaram na lavratura dos autos de infração e na constituição definitiva do crédito tributário. Vejamos:

(...)

Consta-se, que ao contrário do que aduz a embargante, a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara consignou que somente após reiteradas intimações para esclarecimentos é que a contribuinte começa a prestar esclarecimentos, demonstrando conduta displicente e desleixada, sem intenção de colaborar com a fiscalização.

Interrompemos a transcrição integral do Relatório pois as informações acima são bastantes para o atingimento das conclusões pretendidas.

O procedimento fiscalizatório prossegue e a partir deste momento em diante o contribuinte começa a prestar os devidos esclarecimentos, consequentemente {as novas intimações. Ressalte-se , no entanto, que até então foram necessárias

insistências reiteradas para que o contribuinte prestasse os devidos esclarecimentos.

É aceitável reputar que o contribuinte tenha se enganado quanto ao fato de já ter apresentado os mesmos documentos solicitados em outra oportunidade. Mas cometer esse erro por quatro vezes, após comprovação em contrário por parte da autoridade fiscalizatória, evidencia uma conduta displicente e desleixada do contribuinte.

A decisão embargada consigna que nos termos do art. 44 da Lei nº 9.430/96, bastaria que a contribuinte deixasse de prestar esclarecimentos exigidos pela fiscalização apenas uma única vez, para ficar sujeita ao agravamento da multa, e por quatro vezes a contribuinte se recusou a prestar as informações requeridas. Julgou também incabível o fundamento legal que levou a 1ª Turma da DRJ/RPO a afastar o agravamento da multa de ofício:

A Contribuinte deixou de prestar esclarecimento de forma reiterada. Quanto a esta assertiva não há como invocar a aplicabilidade do art. 112 do CTN, tal como foi feito pela 1ª Turma da DRJ/POR. Não há o elemento “dúvida” aqui. É certo e inequívoco que, a princípio, o contribuinte foi totalmente resistente a colaborar com a fiscalização, se recusando a atender as solicitações promovidas e não prestando os devidos esclarecimentos.

Ao que dispõe o inciso I do art. 44 a Lei nº 9430/96, bastaria o não atendimento de apenas uma intimação para prestação de esclarecimentos. No caso concreto foram cinco intimações feitas e quatro delas de inércia do contribuinte. Eis a dicção do referido dispositivo:

(...)

Ao ver deste julgador a fiscalizada dificultou a atividade da fiscalização.

Por fim, o fundamento para a manutenção da multa agravada foi pela conduta reiterada da contribuinte, que no entender dos julgadores comprometeu o pleno exercício da fiscalização:

A multa punitiva encerra contraprestação a uma conduta dolosa do contribuinte que deveras compromete o exercício pleno das atividades da fiscalização, onerando os esforços dirigidos à correta apuração do tributo devido pelo contribuinte.

Sob o mesmo pretexto aplicado à validade da qualificação da multa, não há como isentar de punição aquele que coloca em risco o financiamento do Estado, mitigando o cumprimento de suas funções fundamentais, em consonância com as diretrizes mais essenciais perpetradas na Constituição Federal de 1988.

Resta claro que o agravamento da multa é medida cabível neste caso, diante da conduta reiterada do contribuinte frustrando a iniciativa da fiscalização e o pleno andamento do processo fiscalizatório.

Desta feita, dou provimento ao recurso de ofício, rejeitando as conclusões atingidas no Acórdão nº 14-16.802 pela 1ª Turma da DRJ/RPO quanto ao agravamento da multa.

Verifica-se, portanto, que a decisão embargada foi fundamentada e convergente com os fatos apontados no voto, não se verificando a contradição arguida nos Embargos, tratando-se apenas e tão somente de inconformismo da embargante com o resultado do acórdão, que foi contrário aos seus interesses.

Conclusão

Por todo o exposto, voto em **NÃO ACOLHER** os Embargos de Declaração.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama