



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

Processo n° 15586.000258/2008-13
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2301-005.511 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de agosto de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado COLINA VERDE CAFE LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2001 a 30/06/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO.

Constatada a existência de omissão na decisão embargada, devem ser acolhidos os embargos de declaração e sanado o vício apontado, nos termos do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais RICARF. Incorre em omissão o acórdão que deixa de enfrentar recurso de ofício interposto.

RECURSO DE OFÍCIO. CONHECIMENTO. LIMITE DE ALÇADA.

Não deve ser conhecido o recurso de ofício em que o crédito tributário exonerado não atinge o limite de alçada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos sem efeitos infringentes para, sanando os vícios apontados no Acórdão n° 2301-004.653, de 11/04/2016, não conhecer do recurso de ofício, nos termos do voto do relator.

(Assinado digitalmente)

João Bellini Júnior - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Maurício Vital, Wesley Rocha, Antonio Sávio Nastureles, Alexandre Evaristo Pinto, Reginaldo Paixão Emos, Thiago Duca Amoni (suplente convocado) e João Bellini Júnior (Presidente).

Ausente justificadamente o conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa. Ausente a conselheira Juliana Marteli Fais Feriati.

Relatório

1. Trata-se de julgar embargos de declaração (e-fls. 2.353/2.355), opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional em face do Acórdão nº **2301-004.653** (e-fls. 2.332/2.351) exarado pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento em sessão de julgamento realizada em 11 de abril de 2016.

1.1. Segue-se a transcrição da ementa do acórdão embargado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2001 a 30/06/2004

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE CRÉDITO TRIBUTÁRIO AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE DO LANÇAMENTO. OCORRÊNCIA.

É dever legal e constitucional da Administração Tributária proceder a notificação de todos os responsáveis solidários pelo crédito tributário constituído, de modo que, no presente caso, ao deixar de cientificá-los do lançamento, restou violada a garantia constitucional do devido processo legal, e por consequência, cerceado o direito de defesa dos interessados na condição de responsáveis solidários pelo crédito ora discutido. Portanto, tal vício não pode ser sanado, eis que a intimação dos responsáveis tributários quando solidários é requisito intrínseco à validade do lançamento, a qual deve ser perfectibilizada dentro do prazo decadencial, de modo que o presente não subsiste por vício que acarreta a nulidade do mesmo.

Recurso Voluntário Provido

1.2. Segue-se a transcrição a decisão:

Acordam os membros do Colegiado, 1) em relação ao recurso voluntário: por maioria de votos, declarar a decadência do crédito tributário. Vencidos a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior. Em primeira votação, foram identificadas três teses: (a) nulidade da decisão da primeira instância e intimação dos responsáveis pessoa física (b) decadência do crédito tributário e (c) exclusão do polo passivo das pessoas físicas não intimadas no momento oportuno. Em primeira votação, manifestaram-se pela tese "b" os Conselheiros Alice Grecchi, Gisa Barbosa Gambogi Neves e Amilcar Barca Teixeira Junior; pela tese "a" a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior; e pela tese "c" os

Conselheiros Ivacir Julio de Souza e Fabio Piovesan Bozza; submetida a questão ao rito do art. 60 do Regimento Interno do CARF, foi excluída a tese "c". Em nova votação, restou vencedora a tese "b", vencida a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Alice Grecchi.

1.3. Transcreve-se, por pertinente, excerto inicial do Relatório (e-fls 2.334) contido em tal acórdão, da lavra da Conselheira Luciana de Souza Espíndola Reis:

Trata-se de recurso de ofício e de recursos voluntários interpostos em face do Acórdão nº 12-22.686 da 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) Rio de Janeiro I, f. 1946-1988, que julgou procedente em parte as impugnações apresentadas contra o Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP) lavrado sob o debrcad nº 37.119.846-.

1.4. Vem a propósito, as considerações expostas ao final do voto vencido (e-fls 2.346):

Ao deixar de intimar todos os responsáveis tributários acerca da sua condição, a Administração Tributária incorreu em vício, por desatender aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa, tornando inválidos os atos processuais praticados após o ato viciado, atingindo, por decorrência, o acórdão recorrido e atos posteriores, eis que o Decreto 70.235/72, em seu art. 59, inciso II, confere nulidade às decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Portanto, é inválida a decisão proferida pelo órgão julgador de primeira instância antes da intimação de todos os sujeitos passivos do lançamento, cujo defeito compromete a sua validade por ofensa ao aspecto substancial da garantia do contraditório e ao duplo grau de jurisdição.

Diante dessa preliminar, deixo de conhecer do recurso de ofício, por incompatibilidade.

Conclusão

Com base no exposto, voto por não conhecer do recurso de ofício e por conhecer do recurso voluntário para anular o Acórdão nº 12-22.686 da 11ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) Rio de Janeiro I, cabendo, ao órgão julgador de primeira instância, proferir nova decisão após intimação de todos os responsáveis tributários assim declaradas no auto de infração.

1.5. Em contraponto, cabe fazer o registro das conclusões expostas no voto vencedor (e-fls 2.351), da lavra da Conselheira Alice Grecchi:

O crédito tributário constitui-se com o lançamento, e este, na hipótese de responsabilização solidária, reputa-se ocorrido quando da regular notificação ao último sujeito passivo da obrigação tributária co-obrigado.

Assim, por serem solidários, sem direito ao benefício de ordem, o direito de constituir definitivamente o crédito tributário é contado do fato gerador até a ciência do último responsável solidário, o que não ocorreu, de forma que o lançamento resta fulminado pela decadência.

Por todo exposto, voto no sentido de CONHECER DO RECURSO E DAR-LHE PROVIMENTO para, reconhecer a decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário e em decorrência decretar a nulidade do lançamento.

2. No Despacho de Admissibilidade de Embargos da Procuradoria (e-fls. 2.358/2.360), destaca-se o excerto final ao tecer análise conclusiva acerca da pretensão formulada pela embargante:

Da omissão

Entende a recorrente que houve omissão no r. acórdão uma vez que o voto vencido não o conheceu e o voto vencedor não se manifestou sobre ele.

Com razão a embargante. Embora a tese vencedora seja a de nulidade do lançamento pela ocorrência da decadência, deve haver a manifestação do colegiado acerca do recurso de ofício, que deixou de ser julgado.

Conclusão

Diante do exposto, ADMITO os presentes embargos para submeter os autos novamente à apreciação do Colegiado, com vistas a sanar o vício apontado pela Fazenda Nacional.

Considerando que a conselheira redatora para o voto vencedor não mais pertence a colegiados na 2ª Seção do CARF, encaminhe-se o processo para novo sorteio no âmbito do Colegiado, para relatoria e futura inclusão em pauta de julgamento.

É o relatório necessário.

Voto

Conselheiro Antonio Sávio Nastureles

Pressupostos De Admissibilidade

3. Os Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional atendem aos pressupostos de admissibilidade nos termos consignados no Despacho de Admissibilidade (e-fls. 2.358/2.360). Assim, passa-se a apreciação do vício de omissão suscitado.

Da Análise Dos Embargos

4. Aponta a Fazenda que o redator do voto vencedor do Acórdão embargado teria incorrido em omissão, tal como ilustrado a seguir (e-fls 2.354):

Ocorre que, o voto vencedor deu provimento ao recurso voluntário, para reconhecer a decadência do lançamento, sem, contudo, enfrentar o recurso de ofício. Salvo melhor juízo, uma vez que o voto da i. Conselheira afastou a tese de nulidade da decisão de primeira instância, reconhecida no voto vencido, seria necessário conhecer do mencionado recurso de ofício, e adentrar no mérito.

4.1. Para bem elucidar a alegada omissão, cumpre-nos fazer a transcrição de parte da decisão de primeira instância, formalizada pelo Acórdão n.º 12-22.686 (e-fls 1946/1988):

Vistos, relatados e discutidos, os autos do processo em epígrafe, ACORDAM os membros da 11ª Turma de Julgamento, por UNANIMIDADE de votos, considerar PROCEDENTE EM PARTE O LANÇAMENTO, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado mantendo o crédito tributário exigido, no valor de R\$ 324.220,34 (trezentos e vinte e quatro mil, duzentos e vinte reais e trinta e quatro centavos), conforme Discriminativo Analítico de Débito Retificado - DADR, que será acrescido de multa e juros, a serem calculados na época da liquidação do crédito.

A presidente de Turma recorre de ofício ao 2º Conselho de Contribuintes, por força de reexame necessário, em face de o crédito tributário exonerado superar o limite de alçada fixado na Portaria MF nº3 de 03 de janeiro de 2008.

À unidade competente para dar ciência aos interessados do inteiro teor deste acórdão, assim como do Discriminativo Analítico de Débito Retificado - DADR e tomar as demais providências necessárias ao seu cumprimento.

INTIME-SE a empresa, assim como os responsáveis solidários deste Acórdão, com abertura de prazo para interposição de recurso voluntário ao Segundo Conselho de Contribuintes.

A Intimação da Colina Verde Café Ltda deve ser feita ao seu sócio. Gerente Sr. Charles Paulo Bart, conforme item 9 do Relatório Fiscal.

Vencido o prazo para interposição de Recurso, os autos devem ser encaminhados ao 2º Conselho de Contribuintes, tendo em vista o Recurso de Ofício.

Após Recurso de Ofício, cientificar a Delegacia de Fiscalização, enviando cópia deste Acórdão, conforme especificado no item 131 do Voto.

4.2. Não há dúvida alguma sobre a interposição de recurso de ofício. Logo, assiste razão à embargante ao manejar os presentes embargos. Como razões de decidir, adoto o inteiro teor da fundamentação consignada no Despacho de Admissibilidade (e-fls. 2.358/2.360), por estar demonstrada a clara omissão no acórdão embargado ao não perfazer o enfrentamento do Recurso de Ofício.

4.3. Acolho, portanto, os presentes embargos de declaração.

Do Recurso de Ofício - pressupostos de admissibilidade

5. Inicialmente faz-se necessário verificar os pressupostos de admissibilidade do recurso de ofício, previsto no artigo 34, inciso I, do Decreto nº 70.235/72.

Art. 34. A autoridade de primeira instância recorrerá de ofício sempre que a decisão:

I- exonerar o sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa de valor total (lançamento principal e decorrentes) a ser fixado em ato do Ministro de Estado da Fazenda.

5.1. O valor a ser fixado para o recurso de ofício está previsto no art 1º da Portaria MF nº 63/2017.

*Art. 1º O Presidente de Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ) recorrerá de ofício sempre que a decisão exonerar sujeito passivo do pagamento de tributo e encargos de multa, em valor total superior a **R\$ 2.500.000,00** (dois milhões e quinhentos mil reais).*

5.2. Apesar da Portaria MF 63/2017 ter sido editada em 10 de fevereiro de 2017, por se tratar de matéria processual, o valor de alçada ali estabelecida tem aplicação para todos os casos ainda pendentes de julgamento.

5.3. Assim determina a Súmula CARF nº 103: "*Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância*".

5.4. A tabela que se apresenta a seguir permite-nos ter noção do montante exonerado pela decisão de primeira instância:

	Valor da Contribuição	Juros	Multa	Total do crédito tributário
DSD (e-fls 99/102)	R\$ 1.133.016,75	R\$ 974.194,03	R\$ 339.905,05	R\$ 2.447.115,83
DADR (e-fls 1989/1994) valores mantidos	R\$ 324.220,34	R\$ 231.610,10	R\$ 97.266,11	R\$ 653.096,55
Exoneração	R\$ 808.796,41	R\$ 742.583,93	R\$ 242.638,94	R\$ 1.794.019,28

5.5. No caso em tela, o valor exonerado pela autoridade *a quo*, atingiu a o montante de e R\$ **1.794.019,28**, inferior ao limite previsto na Portaria MF 63/2017, destarte, não se conhece do recurso de ofício.

Conclusão

6. Uma vez reconhecida a omissão apontada, **voto** por conhecer dos embargos de declaração, para, acolhendo-os, fazer constar no Acórdão nº **2301-004.653**, os acréscimos especificados a seguir:

6.1. Na ementa do acórdão, seja acrescida a expressão "*Recurso de Ofício não conhecido*", conforme redação abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/08/2001 a 30/06/2004

NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO. RESPONSABILIDADE CRÉDITO TRIBUTÁRIO AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO. NULIDADE DO LANÇAMENTO. OCORRÊNCIA.

É dever legal e constitucional da Administração Tributária proceder a notificação de todos os responsáveis solidários pelo crédito tributário constituído, de modo que, no presente caso, ao deixar de cientificá-los do lançamento, restou violada a garantia constitucional do devido processo legal, e por consequência, cerceado o direito de defesa dos interessados na condição de responsáveis solidários pelo crédito ora discutido. Portanto, tal vício não pode ser sanado, eis que a intimação dos responsáveis tributários quando solidários é requisito intrínseco à validade do lançamento, a qual deve ser perfectibilizada dentro do prazo decadencial, de modo que o presente não subsiste por vício que acarreta a nulidade do mesmo.

Recurso Voluntário Provido

Recurso de ofício não conhecido

6.2. No dispositivo, seja acrescido item 2, para constar o julgamento do Colegiado de não conhecer do recurso de ofício:

Acordam os membros do Colegiado, 1) em relação ao recurso voluntário: por maioria de votos, declarar a decadência do crédito tributário. Vencidos a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior. Em primeira votação, foram identificadas três teses: (a) nulidade da decisão da primeira instância e intimação dos responsáveis pessoa física (b) decadência do crédito tributário e (c) exclusão do polo passivo das pessoas físicas não intimadas no momento oportuno. Em primeira votação, manifestaram-se pela tese "b" os Conselheiros Alice Grecchi, Gisa Barbosa Gambogi Neves e Amilcar Barca Teixeira Junior; pela tese "a" a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior; e pela tese "c" os Conselheiros Ivacir Julio de Souza e Fabio Piovesan Bozza; submetida a questão ao rito do art. 60 do Regimento Interno do CARF, foi excluída a tese "c". Em nova votação, restou vencedora a tese "b", vencida a relatora e os Conselheiros Julio Cesar Vieira Gomes e João Bellini Júnior. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Alice Grecchi;

2) Não conhecer do recurso de ofício.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator

