



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

Processo nº	16561.720147/2014-16
Recurso nº	Embargos
Acórdão nº	1402-003.400 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de	18 de setembro de 2018
Matéria	MULTA DE OFÍCIO
Embargante	FAZENDA NACIONAL
Interessado	USINA BARRA GRANDE DE LENÇÓIS S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NOVO PRONUNCIAMENTO PARA CORRIGIR CONTRADIÇÕES.

Constatado que há contradição no acórdão embargado, proleta-se nova decisão para sanar tal vício.

NÃO APLICABILIDADE DA SUMULA CARF Nº14

O lançamento decorre da indedutibilidade das despesas declaradas, enquanto a sumula Carf nº 14 trata da omissão de receitas. Não houve nenhuma forma de ocultação da prática e dos fins almejados com a realização do negócio jurídico, enquanto a referida súmula aproxima-se daqueles casos em que, nada foi declarado ao fisco, fazendo com que, somente através de um procedimento de ofício, possa ser revelada a ocorrência do fato gerador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para que seja excluída a referência equivocada à Sumula Carf nº 14 indicada no acórdão 1402-002.513. Ausentes, momentaneamente os conselheiros Edgar Bragança Bazhuni e Eduardo Morgado Rodrigues (Suplentes Convocados).

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Caio César Nader Quintella, Evandro Correa Dias, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Lucas Bevilacqua Cabianca Vieira, Marco Rogério Borges e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos pela FAZENDA NACIONAL, por seu Procurador, com base no artigo 65 do RICARF (Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015) e seguintes.

Transcrevo trechos das informações em embargos prestadas e acatadas pelo Presidente da 2^a Turma Ordinária da 4^a Câmara da 1^a Seção de Julgamento quanto da admissão dos embargos:

Trata-se de exame de admissibilidade dos embargos declaratórios opostos pela Fazenda Nacional.

Afirma a embargante que a 2^a Turma Ordinária da 4^a Câmara da 1^a Seção do CARF, ao prolatar o Acórdão nº 1402-002.513, incorreu em contradição no teor da decisão, ante a suposta inaplicabilidade da Súmula nº 14 do CARF ao caso concreto.

Sobre os embargos declaratórios o art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, assim estabelece:

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:

I - por conselheiro do colegiado, inclusive pelo próprio relator;

II - pelo contribuinte, responsável ou preposto;

III - pelo Procurador da Fazenda Nacional;

IV - pelos Delegados de Julgamento, nos casos de nulidade de suas decisões; ou

V - pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão.

§2º O presidente da Turma poderá designar o relator ou redator do voto vencedor objeto dos embargos para se pronunciar sobre a admissibilidade dos embargos de declaração.

§3º O Presidente não conhecerá os embargos intempestivos e rejeitará, em caráter definitivo, os embargos em que as alegações de omissão, contradição ou obscuridade sejam manifestamente improcedentes ou não estiverem objetivamente apontadas. (Redação dada pela Portaria MF nº 39, de 2016) (g.n.)

(...)

Notadamente, os embargos declaratórios foram opostos tempestivamente e por parte legítima.

Passamos então a apreciar a sua admissibilidade.

Retrata a peça recursal que, na conclusão alcançada pelo Colegiado, reside contradição, porquanto teriam sido enumerados uma série de elementos caracterizadores da gravidade da conduta praticada pela interessada. Todavia, mercê do não convencimento acerca da configuração dolosa na espécie, a circunstância foi tratada como mero planejamento tributário abusivo que, no entendimento proferido, atrairia a aplicabilidade da Súmula nº 14 do CARF, a qual reproduzimos:

Súmula CARF nº 14: A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos, por si só, não autoriza a qualificação da multa de ofício, sendo necessária a comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.

Fundado nessa convicção, reduziu-se a multa de ofício de 150% para 75%.

Com efeito, compulsando o texto atacado, mediante uma leitura cuidadosa voltada a captar as razões da decisão que manteve a acusação fiscal, apresentam-se diversas indicações acerca das evidências formadoras do ilícito tributário :

É indiscutível que a Contribuinte tem o direito de estruturar o seu negócio da maneira que melhor lhe convier, tendo sempre como objetivo reduzir custos e despesas, maximizando o seu lucro, inclusive, através da redução de sua carga tributária. Não há nada de ilegal nesse proceder.

O que não se pode admitir é que os atos e negócios jurídicos praticados sob o manto de uma aparente legalidade, sejam realizados sem qualquer finalidade empresarial ou negocial, ou simplesmente para encobrir o verdadeiro e único propósito da operação, qual seja, o de reduzir o pagamento de tributos.

(...)

Portanto, não basta ser lícita a operação para que seus efeitos sejam automaticamente oponíveis ao Fisco. Para que possam gerar efeitos tributários, mais que conformidade com a lei, a operação realizada deve estar conforme o Direito. E é exatamente este o caso dos autos. Apesar de as operações realizadas (emissão de debêntures) aparentarem estar acobertadas sob o manto da legalidade, no caso concreto, verifica-se o completo desvirtuamento do objetivo natural a que se destinam, haja vista o evidente propósito de sua realização estar vinculado única e exclusivamente à economia no pagamento de tributos, in casu, do IRPJ e da CSLL.

1) Uma das formas adotadas para a remuneração das debêntures emitidas pela Recorrente se deu com base em participação nos lucros da empresa no percentual de 50% (além do pagamento de juros de 12% ao ano), o que considero elevadíssimo para operações tais quais as apreciadas (completamente fora do padrão de mercado quando considerados os atores como partes independentes);

2) a subscrição e integralização dos títulos (no importe de R\$30.000.000,00) realizada intragrupo, entre partes ligadas, acrescido ao fato de não ter havido, em nenhum momento, o ingresso de novos recursos financeiros, o que seria da natureza própria de tais instrumentos creditícios (pagamentos e recebimentos através de contas escriturais);

3) pagamento de "prêmio" pela subscrição dos títulos, no importe de R\$12.000.000,00, também pela via da compensação de créditos escriturais, sem o ingresso de nenhum recurso financeiro;

4) a incorporação da original subscritora das debêntures pela empresa Agrícola Quatá S/A, também pertencente ao mesmo grupo econômico, e detentora de enorme saldo de prejuízos fiscais a compensar, fato este que anulou qualquer incidência tributária sobre os rendimentos recebidos.

[...]

De forma geral, os doutrinadores são unâimes em considerar que as debêntures, como títulos de renda fixa que são, deveriam ser remuneradas essencialmente com base em juros fixos. Tal qual verificamos acima, onde a remuneração se dá quase que unicamente com base na participação nos lucros, fica evidente a descaracterização do mútuo, o que faz com que a debênture, como título de crédito que é, fique completamente comprometida em sua essência. Em resumo, a operação da forma como foi praticada, não pode ser considerada como usual, nem tampouco foi praticada com os fundamentos econômicos alegados pela Recorrente.

Entabuladas as condições para o exame, compreendemos que os argumentos trazidos pela Procuradoria gozam de veracidade. De fato, independente da questão da qualificação da multa, até porque não é este o ponto em discussão, a indigitada súmula trata de situação que não se enquadra no cenário apreciado pela Turma. Dizemos isso porque, enquanto o julgamento é minudente em descrever os aspectos graves e complexos que resultaram na conclusão de que uma despesa seria tributariamente indevidável, apesar de declarada e contabilizada, o verbete sumular invocado aproxima-se daqueles casos em que, nada foi declarado ao fisco, fazendo com que, somente através de um procedimento de ofício, possa ser revelada a ocorrência do fato gerador. Não é esta última hipótese configurada nos autos.

Tendo em vista todo o exposto, e nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, ADMITO os presentes embargos opostos pela Fazenda Nacional para dar-lhe seguimento em relação à alegação de contradição na aplicação da Súmula nº 14 do CARF ao julgamento recorrido.

Acatada a proposta, o M.D. Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF devolveu os autos para relato e inclusão em pauta de julgamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Evandro Correa Dias, Relator.

1 ADMISSIBILIDADE

Os embargos já foram admitidos pelo Presidente da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção.

2 DA CONTRADIÇÃO

Conforme já relatado, a lide diz respeito tão somente à referência à Súmula Carf nº 14 no acórdão embargado.

Em resumo, no acórdão embargado deu-se provimento parcial ao recurso voluntário da pessoa jurídica para reduzir a multa ao percentual de 75%. Entendeu-se que, tratando-se de planejamento tributário, ainda que abusivo, não estaria caracterizado o dolo apto a ensejar a qualificação da penalidade, principalmente se levarmos em consideração que não houve nenhuma forma de ocultação da prática e dos fins almejados com a realização do negócio jurídico. Expressamente concluiu-se adequado o **entendimento expresso na Súmula CARF nº 14, haja vista a ausência de comprovação do evidente intuito de fraude do sujeito passivo.**

Nos presentes Embargos alega-se que há uma nítida contradição no julgado. Depois de destacar, em vários trechos, que o lançamento decorreria da indedutibilidade das despesas declaradas, frisando que se tratava de negócios feito “às claras”, devidamente contabilizado e declarado, faz referência à aplicação da Súmula Carf. n. 14, que foi idealizada para situações totalmente contrárias, nas quais há a omissão das receitas.

Em fase da alegada contradição requer a União (Fazenda Nacional) sejam conhecidos e providos os presentes embargos de declaração, nos termos acima expostos, para que seja excluída a referência equivocada à Súmula indicada.

Conforme pronunciou-se na admissão dos embargos, de fato, a referida súmula não se enquadra no cenário apreciado pela presente turma no Acórdão nº **1402-002.513**. A primeira razão é que o lançamento decorreria da indedutibilidade das despesas declaradas, enquanto que a sumula trata da omissão de receitas. A segunda razão é que entendeu-se que não houve nenhuma forma de ocultação da prática e dos fins almejados com a realização do negócio jurídico, enquanto a súmula aproxima-se daqueles casos em que, nada foi declarado ao fisco, fazendo com que, somente através de um procedimento de ofício, possa ser revelada a ocorrência do fato gerador.

Logo, concordamos com os argumentos trazidos pela Procuradoria quanto à contradição do julgado no que se refere à citação da súmula Carf nº 14.

3 CONCLUSÃO

Isso posto, voto por acolher os embargos, sem efeitos infringentes, para que seja excluída a referência equivocada à Sumula Carf nº 14 indicada no acórdão 1402-002.513.

(assinado digitalmente)

Evandro Correa Dias