



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

Processo n° 18088.000063/2009-55
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1201-001.422 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de maio de 2016
Matéria EMBARGOS
Embargante ENGEFORT SISTEMA AVANÇADO DE SEGURANÇA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004, 2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Devem ser rejeitados os embargos de declaração em que a recorrente não demonstra a existência de obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou que tenha sido omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em rejeitar os embargos opostos pelo sujeito passivo. Vencido o Conselheiro Luis Fabiano, que votou por converter o julgamento em diligência para reunião de documentos.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Presidente e Relator

Participaram do presente julgado os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, João Otavio Oppermann Thome, Luis Fabiano Alves Penteado, Roberto Caparroz de Almeida, João Carlos de Figueiredo Neto e Ester Marques Lins de Sousa.

Relatório

Trata-se de embargos declaratórios opostos pelo sujeito passivo em epígrafe, contra o acórdão n° 1202-001.204, da lavra da extinta 2ª Turma desta 2ª Câmara.

Alega a embargante, em resumo, que a Turma recorrida deixou de pronunciar-se sobre os seguintes argumentos de defesa:

- a) a falta de ciência, à impugnante, do resultado da diligência solicitada pela DRJ de origem (item IV.1 dos embargos);
- b) a dependência do presente processo com os processos reflexos referentes à exigência da contribuição para o PIS (18088.000050/2009-86) e da Cofins (18088.000051/2009-21) (item IV.2 dos embargos);
- c) ilegalidade do arbitramento do lucro, uma vez que a fiscalização não teria demonstrado estarem presentes os requisitos legais exigidos para adoção da medida extrema (item IV.4 dos embargos);
- d) a qualificação da multa de ofício (item IV.5 dos embargos).

Alega ainda a embargante que as provas produzidas no curso da ação fiscal, na impugnação e na diligência realizada por ordem a DRJ deveriam ter sido examinadas pela Turma recorrida, sendo incabível a arguição de preclusão das "*razões aditivas*" apresentadas pela recorrente após os recursos voluntários, até porque referidas provas já se encontravam acostadas nos autos (item IV.3 dos embargos).

Realizado o exame de sua admissibilidade, em 10/08/2015 os embargos foram admitidos por observarem os requisitos estabelecidos no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF.

Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

Conforme jurisprudência administrativa e judicial pacífica, os embargos declaratórios não se prestam à correção de todo e qualquer vício eventualmente contido no acórdão recorrido.

Nos estreitos limites deste recurso, e nos termos do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, somente são passíveis de revisão por meio de embargos declaratórios as omissões, contradições ou obscuridades verificadas entre a decisão (parte dispositiva do acórdão) e seus respectivos fundamentos, ou ainda, as omissões da Turma acerca de ponto sobre o qual deveria haver se pronunciado.

Como visto no relatório, a embargante aponta cinco pontos que, a seu juízo, a Turma, embora devesse, deixou de sobre eles se manifestar.

Pois bem, inicialmente cumpre esclarecer que em 13/08/2012 a interessada interpôs tempestivamente recurso voluntário contra a decisão da DRJ de Ribeirão Preto que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada. Posteriormente, em 12/11/2013, apresentou "*razões aditivas*" ao recurso voluntário. O acórdão embargado foi exarado em 25/09/2014.

Nesse sentido é importante destacar que a Turma embargada não tem o dever de se manifestar sobre quaisquer questões levantadas pela recorrente em suas "*razões aditivas*". É que cabe à interessada arrolar tempestivamente no recurso voluntário as questões que pretendam sejam examinadas pelo órgão julgador.

Nesse sentido, embora a Turma pudesse se manifestar acerca das mencionadas "*razões aditivas*" apresentadas posteriormente, não tinha o dever de fazê-lo, razão pela qual em relação a tais pontos não cabe embargo por suposta omissão da Turma.

Aliás, foi exatamente este o entendimento da Turma recorrida a qual expressamente não conheceu das ditas "*razões aditivas*" sob o argumento de que encontravam-se preclusas, conforme trecho da parte dispositiva do acórdão, abaixo transcrito:

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em INDEFERIR o pedido de acolhimento de razões aditivas por encontrarem-se preclusas, em INDEFERIR as preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, em NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.

Encontram-se na situação acima descrita as seguintes questões objeto dos presentes embargos, mas que não compuseram o recurso voluntário:

a) a falta de ciência, à impugnante, do resultado da diligência solicitada pela DRJ de origem;

b) a dependência do presente processo com os processos reflexos referentes à exigência da contribuição para o PIS (18088.000050/2009-86) e da Cofins (18088.000051/2009-21).

No que concerne à alegação de omissão na apreciação da legalidade do arbitramento é de se dizer que em seu recurso voluntário a interessada limitou-se a afirmar que a ação fiscal violou os princípios do contraditório e da ampla defesa, e que, ao contrário do afirmado pelo auditor, foram-lhe entregues os livros Diário e Razão.

Ocorre que a Turma recorrida expressamente se manifestou sobre esses pontos, conforme trecho do acórdão a seguir transcrito:

Entendo não assistir razão à Recorrente, uma vez que o contraditório no Processo Administrativo Fiscal instaura-se apenas após o lançamento de ofício, como cediço no Enunciado n.º 46 da Súmula do CARF:

Súmula CARF n.º 46: O lançamento de ofício pode ser realizado sem prévia intimação ao sujeito passivo, nos casos em que o Fisco dispuser de elementos suficientes à constituição do crédito tributário.

Os fundamentos da decisão em primeira instância esclarecem a correção do procedimento adotado pela Fiscalização, os quais passo a adotá-los e a transcrevê-los:

(...)

No presente caso, a contribuinte, embora intimada em reiteradas oportunidades, deixou de apresentar, durante o procedimento fiscal, os livros contábeis e fiscais solicitadas pela fiscalização (Livros Diário e Razão), Avista do disposto nos artigos 251, 258 e 259 do RIR/99:

(...)

Assim, pendente a apresentação dos Livros Diário e Razão contendo os lançamentos contábeis relativos aos períodos fiscalizados, não restou outra alternativa a autoridade fiscal sendo o arbitramento do lucro pela receita conhecida (depósitos bancários não escriturados e de origem não comprovada). Nesse diapasão, posiciona-se a jurisprudência administrativa, consoante demonstra as infra-transcritas ementas de acórdãos do Conselho de Contribuintes:

"ARBITRAMENTO DO LUCRO — NÃO APRESENTAÇÃO DO DIÁRIO E RAZÃO A não apresentação dos livros Diário e Razão justifica o arbitramento do lucro da pessoa jurídica que apresenta declaração. com base no lucro real. Preliminar rejeitada. Recurso parcialmente Provido." (Ac. 10806.223; sessão em 13/09/2000; DOU em 14/11/2000)

(...)

Por conseguinte, não se trata de uso de prova unilateral pelo Fisco, mas da constatação de descumprimento de uma exigência legal pela Recorrente, a apresentação dos Livros Diário e Razão.

(...)

Não houve, portanto, omissão da Turma em relação a este ponto.

Quanto à alegação de omissão na apreciação dos argumentos referentes à qualificação da multa de ofício, quais sejam, a violação ao princípio do não-confisco e a inobservância do entendimento consolidado do STF (item II.IV.II do recurso voluntário), é de se dizer que, ao contrário do afirmado pela embargante, a Turma sobre eles se pronunciou, conforme trecho do acórdão a seguir transcrito:

Sobre a inconstitucionalidade a que se refere a Recorrente, dispõe o art. 62, Anexo II, da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Parágrafo único. O disposto no caput não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal; ou

II - que fundamente crédito tributário objeto de:

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002;

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 1993; ou

c) parecer do Advogado-Geral da União aprovado pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 1993.

(...)

Em relação ao argumento recursal da indevida aplicação da inconstitucional taxa Selic, bem como o excessivo patamar em que foi fixada a multa, ensejando assim violação do princípio da isonomia tributária, do princípio da moralidade da administração pública fiscal e do princípio da capacidade contributiva, impondo-se assim, a redução da sanção pecuniária, nos termos supracitados deste voto, não compete ao CARF pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade ou a ilegalidade de normas, conforme as razões supracitadas neste voto.

(...)

Por fim, quanto ao argumento de omissão na apreciação de provas é de se dizer que em momento algum a Turma recorrida recusou-se a examiná-las. O que a Turma disse expressamente é que não apreciaria as razões trazidas nas "*razões aditivas*" por considerá-las preclusas.

Tendo em vista todo o exposto, voto por rejeitar os embargos opostos pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto