



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo nº** 19515.722492/2013-49  
**Recurso nº** Embargos  
**Acórdão nº** 9101-004.059 – 1ª Turma  
**Sessão de** 12 de março de 2019  
**Matéria** INEXATIDÃO MATERIAL  
**Embargante** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** VICTOR MANUEL PACHECO ARENAS

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2008

**EMBARGOS INOMINADOS. INEXATIDÕES MATERIAIS.**

Uma vez confirmadas as inexatidões materiais no Acórdão nº 9101-003.581, de 09/05/2018, os embargos inominados devem ser acolhidos para os devidos esclarecimentos, e também para a substituição da parte dispositiva do referido acórdão, que passa a conter a seguinte redação: "Acordam os membros do colegiado em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, (i) em relação à multa qualificada, por unanimidade de votos, e (ii) em relação à decadência, por maioria de votos, vencido o conselheiro Gerson Macedo Guerra (relator), que não conheceu dessa parte. No mérito, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Gerson Macedo Guerra (relator) e Daniele Souto Rodrigues Amadio, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rafael Vidal de Araujo. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, nos termos em que admitido, e no mérito, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencida a conselheira Viviane Vidal Wagner, que lhe deu provimento. Quanto ao recurso da Fazenda Nacional, votou pelas conclusões o conselheiro Rafael Vidal de Araujo".

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, para fins de solucionar as inexatidões materiais contidas no Acórdão nº 9101-003.581, de 09/05/2018, prestando os devidos esclarecimentos e determinando ainda nova redação para sua parte dispositiva.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - Presidente em exercício e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Viviane Vidal Wagner, Demetrius Nichele Macei, Lizandro Rodrigues de Sousa (suplente convocado), Luis Fabiano Alves Penteado, Livia De Carli Germano, Rafael Vidal de Araújo (Presidente em Exercício).

## **Relatório**

Trata-se de embargos nominados interpostos pela Fazenda Nacional, visando sanar alegadas inexistências materiais que estariam presentes no Acórdão nº 9101-003.581, proferido por este colegiado na sessão de 09/05/2018.

O acórdão embargado apresenta a ementa e a parte dispositiva transcritas abaixo:

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2008

**MULTA QUALIFICADA. PRÁTICA REITERADA. PROCEDÊNCIA.**

A prática reiterada, durante todo o ano-calendário de 2008, de omitir valores relevantes de receitas auferidas, apuradas conforme movimentações financeiras em contas bancárias mantidas à margem da escrituração contábil, caracteriza a conduta dolosa e justifica a imputação da multa qualificada.

**DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.**

A contagem do prazo decadencial desloca-se para a regra estabelecida pelo art. 173, inciso I, do CTN, nos casos de conduta dolosa, conforme a Súmula CARF nº 72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, (i) por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Gerson Macedo Guerra (relator) e Daniele Souto Rodrigues Amadio, que lhe deram provimento; (ii) por unanimidade de votos, acordam em negar provimento em relação à decadência. Acordam, ainda, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, (i) em relação à multa qualificada, por unanimidade de votos e, (ii) em relação à decadência, por maioria de votos, vencido o conselheiro Gerson Macedo Guerra, que não conheceu dessa parte. No mérito, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencida a conselheira Viviane Vidal Wagner, que lhe deu provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rafael Vidal de Araújo.

Para o processamento dos embargos, a Fazenda Nacional apresenta os seguintes argumentos:

- ao ensejo, a Fazenda Nacional requer a retificação das inexatidões materiais, nos termos do art. 66 do RICARF, contidas no acórdão:

*"Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, (i) por maioria de votos, em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Gerson Macedo Guerra (relator) e Daniele Souto Rodrigues Amadio, que lhe deram provimento; (ii) por unanimidade de votos, acordam em negar provimento em relação à decadência. Acordam, ainda, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, (i) em relação à multa qualificada, por unanimidade de votos e, (ii) em relação à decadência, por maioria de votos, vencido o conselheiro Gerson Macedo Guerra, que não conheceu dessa parte. No mérito, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencida a conselheira Viviane Vidal Wagner, que lhe deu provimento. Votou pelas conclusões o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rafael Vidal de Araújo."*

- compulsando o voto do Relator, Conselheiro Gerson Macedo Guerra, verifica-se que sua conclusão foi no sentido de conhecer parcialmente do recurso especial interposto pelo contribuinte (apenas quanto à multa qualificada), sendo que no acórdão constou que o referido recurso foi conhecido integralmente, em votação unânime;

- também consta no acórdão que, em votação unânime, foi negado provimento ao recurso interposto pelo contribuinte quanto à decadência. Ocorre que: (i) nos termos do voto do Relator, o recurso não foi conhecido quanto a essa matéria; (ii) não consta que o Relator foi vencido nesse ponto; (iii) não consta voto vencedor quanto ao conhecimento e negativa de provimento em relação à decadência;

- de modo geral, a redação do dispositivo do acórdão não reflete com clareza o posicionamento do Colegiado. O recurso especial interposto pela Fazenda Nacional se insurgiu em face do (des)agravamento da multa de ofício (112,5%) e não quanto à multa qualificada, nem quanto à decadência, como sugerem os subtópicos (i) e (ii) acrescidos após referência ao recurso fazendário. Esses tópicos foram questionados pelo contribuinte;

- logo, faz-se necessário retificar os trechos acima destacados do acórdão, diante das inexatidões materiais apontadas acima, nos termos do art. 66 do RICARF.

Os embargos foram admitidos e encaminhados ao colegiado, conforme o despacho exarado em 12/12/2018 pela Presidente da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, às e-fls. 3751/3754.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator.

Conheço dos embargos, porque eles preenchem os requisitos para a sua admissibilidade.

O acórdão embargado realmente contém inexatidões materiais que precisam ser sanadas. De fato, a redação do dispositivo do acórdão não refletiu com clareza o posicionamento do Colegiado.

Cabe esclarecer que o posicionamento do Conselheiro Gerson Macedo Guerra, relator do caso nesta Câmara Superior de Recursos Fiscais, foi no sentido de conhecer parcialmente do recurso especial interposto pelo contribuinte (apenas quanto à multa qualificada). Sua decisão foi de não conhecer do recurso especial do contribuinte na parte relativa à decadência.

Em síntese, quanto ao recurso especial do contribuinte, o relator ficou vencido em relação ao mérito da questão sobre a multa qualificada; ficou vencido em relação à preliminar de não conhecimento da questão sobre a decadência; e, depois de vencido na matéria preliminar, também ficou vencido no mérito sobre a decadência.

Coube a mim a elaboração do voto vencedor em relação a esses pontos.

Cabe também esclarecer que o recurso especial interposto pela Fazenda Nacional realmente tratou da questão relativa ao agravamento da multa de ofício, e não de questões sobre a multa qualificada e a decadência (que foram objeto do recurso especial do contribuinte). A decisão do colegiado foi no sentido de confirmar a exclusão da multa agravada, ficando vencida apenas a Conselheira Viviane Vidal Wagner em relação a esse aspecto.

O voto vencedor por mim proferido foi bem explícito em afirmar que "a mesma fraude que ensejou a qualificadora, também ensejou o afastamento da decadência, tendo em vista a aplicação do prazo previsto no art. 173, I, do CTN, e não o do art. 150, §4º, ambos do CTN"; que "conforme a Súmula CARF nº 72, a contagem do prazo decadencial desloca-se para a regra estabelecida pelo art. 173, inciso I, do CTN, nos casos de conduta dolosa"; e que "não há portanto nenhum reparo a ser feito no acórdão recorrido. A multa qualificada deve mesmo ser mantida, e a alegação de decadência, rejeitada".

Assim, não há dúvidas de que houve negativa de provimento do recurso especial do contribuinte, tanto em relação à multa qualificada, quanto em relação à decadência.

O que faltou dizer no referido voto vencedor é que a divergência em relação ao relator não dizia respeito apenas à aplicação da multa de ofício qualificada, no percentual de 150%, mas também à preliminar de não conhecimento do recurso especial do contribuinte, na parte relativa à decadência, assim como ao próprio mérito dessa matéria.

Faço, então, o devido esclarecimento.

A divergência quanto ao não conhecimento de parte do recurso especial do contribuinte deve-se ao fato de que a decisão de segunda instância administrativa vinculou diretamente sua decisão sobre decadência à multa qualificada:

#### DECADÊNCIA

O recorrente pleiteia a aplicação da regra decadencial estabelecida no art. 150 do CTN para todos os tributos objeto dos autos de infração por estarem sujeitos ao lançamento por homologação.

Para a solução da lide transcrevo o art. 150 do CTN: [...];

Observe-se que o direito do Fisco constituir lançamentos de ofício nos tributos sujeitos aos lançamentos por homologação é de cinco anos contados da data de ocorrência do fato gerador, entretanto, o § 4º acima transcrito excepciona dessa regra os lançamentos de ofício em que forem constatadas a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Caso sejam constatados a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a contagem do prazo decadencial desloca-se para a regra estabelecida pelo art. 173, inciso I, a seguir citado: [...];

No presente processo restou comprovada a ocorrência da conduta dolosa do contribuinte, conforme acima demonstrado no item do recurso que analisou a qualificação da multa, devendo portanto ser aplicada a regra do art. 173, inciso I.

Assim, se a decisão de segunda instância vinculou diretamente essas matérias (uma como consequência da outra), o recurso especial do contribuinte que ataca as duas matérias, embora focando em uma delas - multa qualificada, pode perfeitamente ser admitido como apto a produzir efeitos também em relação à decadência, nada impedindo que o julgador venha posteriormente defender entendimento diferente sobre essa vinculação de matérias (como fez o próprio relator do caso), mas isso já em relação ao julgamento de mérito, e não para fins de negar a admissibilidade do recurso.

Em razão disso, o recurso especial do contribuinte foi conhecido em relação às duas matérias (multa qualificada e decadência), vencido o relator nessa preliminar de não conhecimento de parte do recurso.

O mérito sobre a questão da multa qualificada está bem explicitado no meu voto que consta do acórdão embargado, vencido também o relator em relação a esse ponto.

E no mérito da questão sobre a decadência, novamente divergi do relator, entendendo que "a mesma fraude que ensejou a qualificadora, também ensejou o afastamento da decadência, tendo em vista a aplicação do prazo previsto no art. 173, I, do CTN, e não o do art. 150, §4º, ambos do CTN"; que "conforme a Súmula CARF nº 72, a contagem do prazo decadencial desloca-se para a regra estabelecida pelo art. 173, inciso I, do CTN, nos casos de conduta dolosa"; e que "não há portanto nenhum reparo a ser feito no acórdão recorrido. A multa qualificada deve mesmo ser mantida, e a alegação de decadência, rejeitada".

Desse modo, ACOLHO os presentes embargos inominados para fins de solucionar as inexatidões materiais contidas no Acórdão nº 9101-003.581, de 09/05/2018, prestando os esclarecimentos acima e determinando ainda que sua parte dispositiva passe a conter a seguinte redação:

"Acordam os membros do colegiado em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte, (i) em relação à multa qualificada, por unanimidade de votos, e (ii) em relação à decadência, por maioria de votos, vencido o conselheiro Gerson Macedo Guerra (relator), que não conheceu dessa parte. No mérito, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Gerson Macedo Guerra (relator) e Daniele Souto Rodrigues Amadio, que lhe deram provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rafael Vidal de Araujo. Acordam, ainda, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional, nos termos em que admitido, e no mérito, por maioria de votos, acordam em negar-lhe provimento, vencida a conselheira Viviane Vidal Wagner, que lhe deu provimento. Quanto ao recurso da Fazenda Nacional, votou pelas conclusões o conselheiro Rafael Vidal de Araujo".

Em síntese, CONHEÇO e ACOLHO os presentes embargos, sem efeitos infringentes, para fins de solucionar as inexatidões materiais contidas no Acórdão nº 9101-003.581, de 09/05/2018, prestando os devidos esclarecimentos e determinando ainda nova redação para sua parte dispositiva.

(assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo