



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

Processo nº 10283.006497/2004-36
Recurso nº 159.116 Embargos
Acórdão nº 9202-02.095 – 2ª Turma
Sessão de 08 de maio de 2012
Matéria IRPF
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MARIA MAÍZA

ASSUNTO: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NÃO CARACTERIZADA.
ERRO MATERIAL NÃO OCORRIDO.

Rejeita-se os embargos de declaração, primeiro porque o contribuinte não apontou a alegada omissão, e segundo porque o erro material suscitado, em verdade, constitui-se em questão de direito, concernente ao fundamento mesmo do acórdão embargado.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar os embargos de declaração. Vencido o Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann - Relatora

FORMALIZADO EM: 01/06/2012

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/06/2012 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 28/06/2

012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 05/06/2012 por SUSY GOMES HOFFMANN

Impresso em 06/07/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Pedro Anan Júnior (suplente convocado), Pedro Paulo Pereira Barbosa (suplente convocado), Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional em face do acórdão n  9202-001.318, em que se negou provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA FÍSICA-IRPF.

Exercício: 1999.

DECADÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. APLICAÇÃO, AO RESPECTIVO PRAZO DECADENCIAL, DO ARTIGO 173, I, DO CTN. OBSERVÂNCIA DA DECISÃO DO STJ PROFERIDA EM JULGAMENTO DE RECURSO REPETITIVO NO SENTIDO DE QUE O TRIBUTO TERIA DE SER LANÇADO NO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR. FATO GERADOR OCORRIDO EM 1998. PRAZO DECADENCIAL QUE SE INICIA EM 1 . DE JANEIRO DE 1999 E FINDA EM 31.12.2003.

Nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, se não houve pagamento antecipado, o respectivo prazo decadencial é regido pelo artigo 173, inciso I, do CTN, nos termos do entendimento pacificado pelo STJ, em julgamento de recurso especial, sob o rito de recurso repetitivo. Em referido julgamento restou entendido que o prazo decadencial se inicia no exercício financeiro seguinte ao da ocorrência do fato gerador. Necessária observância dessa decisão, tendo em vista o previsto no artigo 62-A do Regimento Interno do CARF.

Depreende-se das alegações do embargante haver dois vícios no acórdão embargado a serem sanados:

a) omissão: quanto a este vício, suscita a sua ocorrência, porém sem apont lo especificamente.

b) erro material: conforme o embargante, ao se adotar, no acórdão recorrido, como critério o artigo 173, inciso I, do CTN, incidiu:

“em erro material ao declarar a decadência dos fatos geradores relativo ao ano-calendário 1998, ano-exercício 1999, pois se o termo a quo do prazo é o primeiro dia do exercício seguinte àquele que o Fisco poderia proceder ao lançamento, tem-se que para dezembro de 1998 o marco inicial do prazo decadencial é 01/01/2000, visto que a exação relativa a esse mês de competência,   época dos fatos, somente era exigível a partir de 01/01/1999.

Assim, não efetuando o contribuinte o pagamento antecipado no prazo exigido pela lei, o prazo decadencial para a constituição

do crédito tributário deve ser contado do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento de ofício poderia ter ocorrido, isto é, a partir de 01/01/2000, expirando-se, portanto, em 01/01/2005. Daí, considerando que a constituição do crédito tributário deu-se em 29/11/2004, conforme moldura fática traçada no acórdão de origem, resta claro que não se operou a decadência”

Diante disso, postulou pelo acolhimento dos embargos de declaração, para “sanar a omissão acima identificada”.

O Presidente da Turma entendeu pela indicação em pauta de julgamento dos presentes Embargos de Declaração.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

O embargante suscita a ocorrência de omissão (sem apresentar qual teria sido) e de erro material, consistente, em síntese, na errônea aplicação do artigo 173, inciso I, do CTN, na medida em que se considerou, como termo inicial do prazo decadencial, na hipótese, o primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador.

Neste sentido, é de se ter que, primeiramente, os embargos de declaração não se prestam à mitigação de erro material na decisão embargada. Com efeito, o artigo 65 do RI do CARF estabelece que “*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 devia pronunciar-se a turma*”.

O RICARF tem previsão expressa acerca das chamadas inexatidões materiais, em seu artigo 66:

Art. 66. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão serão retificados pelo presidente de turma, mediante requerimento de conselheiro da turma, do Procurador da Fazenda Nacional, do titular da unidade da administração tributária encarregada da execução do acórdão ou do recorrente.

§ 1º Será rejeitado de plano, por despacho irrecurável do presidente, o requerimento que não demonstrar com precisão a inexatidão ou o erro.

§ 2º Caso o presidente entenda necessário, preliminarmente, será ouvido o conselheiro relator, ou outro designado, na impossibilidade daquele, que poderá propor que a matéria seja submetida à deliberação da turma.

§ 3º Do despacho que indeferir requerimento previsto no caput, dar-se-á ciência ao requerente.

Desta forma, a via dos embargos de declaração é inadequada para a correção de erro material. Basta simples requerimento neste sentido. Requerimento este que não tem propriamente natureza de recurso, já que a correção de qualquer inexatidão ou erro material não pode importar alteração ou reforma da decisão.

O embargante, suscitando a ocorrência do erro material, por via transversa, intenta a alteração do julgado, indo de encontro aos fundamentos expressos do acórdão embargado, em que se concluiu pela caracterização da decadência. Não se pode admitir esta situação.

Com efeito, o embargante sustentou que o prazo decadencial conta-se de acordo com o artigo 173, inciso I, do CTN, tendo por termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, especificamente no dia 01/01/2000.

Contudo, no acórdão embargado, o entendimento chancelado por unanimidade foi no sentido de que o termo inicial da decadência deu-se no dia 01/01/1999, tendo em vista a ocorrência do fato gerador do IRPF no dia 31/12/1998. Isso consoante a decisão do STJ, em que se estabeleceu, expressamente, que *“O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no art. 173, I, do CTN, sendo certo que o ‘primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado’ corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato impositivo, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação (...)”*.

Portanto, a aquiescência com o pleito do embargante implicaria em reforma mesmo do julgado embargado, por meio da superação dos seus fundamentos determinantes. Tal não se pode admitir em sede de embargos de declaração.

Aprofundemos, de todo modo, a questão.

A aplicação da decisão do STJ, proferida sob o procedimento dos recursos repetitivos, que estabeleceu a incidência do artigo 173, inciso I, em face da falta de pagamento antecipado, trouxe à tona calorosas discussões, porque aquela Corte Superior fixou o seu entendimento no sentido de que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado equivaleria ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do próprio fato gerador do tributo.

Diante disso, a celeuma: a decisão do STJ deveria, nos termos do artigo 62-A do RICARF, ser aplicada em sua literalidade, ou o CARF poderia aplicá-la, mas fazendo a sua interpretação do artigo 173, inciso I, do CTN (propriamente naquilo que efetivamente preceitua)?

Meu posicionamento, num primeiro momento, e este momento era justamente o da decisão ora embargada, foi no sentido de aplicar a decisão do Superior Tribunal de Justiça na sua inteireza, conforme acima transcrito, o que levou ao reconhecimento da decadência no caso concreto.

Posteriormente, depois de muita reflexão, modifiquei este entendimento, para aplicar o artigo 173, inciso I, do CTN, consoante os termos expressos deste dispositivo, ou seja, no sentido de que o prazo decadencial começaria a correr do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (o qual seria, no caso, o exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador).

O embargante pretende, aqui, que este entendimento seja aplicado ao caso, em detrimento do primeiro posicionamento citado. Isto não procede.

E não procede porque, primeiro, como já exposto, os Embargos de Declaração não consubstanciam o meio apropriado para a alteração do conteúdo da decisão (do entendimento dos julgadores nela retratado), salvo se uma tal alteração constituir-se em decorrência lógica e necessária do saneamento da decisão embargada em face de uma de suas hipóteses expressas e vinculantes de cabimento: omissão, obscuridade e contradição. Sem a presença desses vícios no julgado, este não pode ser modificado. Na hipótese, não houve nenhum desses vícios.

Não procede, também, porque o que o embargante pretende é que se dê prevalência, na hipótese, a um entendimento propriamente de direito, o qual (o defendido pelo

embargante), na ocasião, não se adotou pela turma julgadora. Pelo contrário, **à unanimidade deu-se o julgamento.**

Para além da patente inadequação da via eleita para a alteração do julgado pretendida pela embargante, o que por si só já é suficiente para concluir pela sua rejeição, deve-se pôr em destaque que a pretensão do embargante envolve, propriamente, a alteração do entendimento fixado quando do julgamento combatido. É dizer, a Fazenda Nacional, não se conformando com o julgado, pretende vê-lo modificado em seu teor, arguindo inclusive a ocorrência de erro material na aplicação do artigo 173, inciso I, do CTN.

Ora, sabe-se muito bem. Erro material não é erro de direito, não é erro de julgamento, *error in iudicando*. Um erro de cálculo, por exemplo, não é um erro de aplicação de uma dada norma, ou de um dado precedente.

O erro material, de fato, por sua essência, não pode demandar, para a sua correção, uma nova análise de direito. Se a sua análise requer que se proceda a um novo juízo jurídico sobre a decisão que se está a corrigir, obviamente, não se está em face de um erro material. Suscitando a ocorrência de erro material, não pode o embargante postular a alteração dos fundamentos de direito da decisão embargada (não se podendo olvidar que os Embargos de Declaração, outrossim, não são o meio adequado para a correção de erro material).

Trago à baila alguns relevantes julgados do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA. CÁLCULOS HOMOLOGADOS. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. ENUNCIADO Nº 7 DA SÚMULA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PRECEDENTES.

1. Decididas as questões suscitadas, não há falar em violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, à ausência de omissão, contradição ou obscuridade a ser suprida ou dirimida, eis que os embargos de declaração não se destinam ao prequestionamento explícito. Precedentes.

2. "Erro material é aquele evidente, decorrente de simples erro aritmético ou fruto de inexatidão material e não erro relativo a critérios ou elementos de cálculo. Precedente." (REsp nº 1.018.722/PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, in DJe 25/6/2009).

*3. Inverter a conclusão a que chegou o Tribunal **a quo**, quanto à inexistência de erro material na conta homologada, demanda reapreciação da prova, o que é vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.*

4. Agravo regimental improvido.

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ERRO MATERIAL. NÃO-CABIMENTO.

1. A verificação da ocorrência de eventual omissão pelo Tribunal a quo na análise de matéria constitucional, no âmbito

desta Corte, importaria na usurpação da competência reservada à Suprema Corte.

2. Afasta-se a pretensão de nulidade do julgado pela violação do art. 535 do CPC, pois constata-se que o acórdão de origem refutou a alegação formulada pela embargante, argumentando ter sido operada a preclusão, por que a hipótese dos autos de erro material.

3. Erro material, nos termos do art. 463, inciso I, do CPC, corresponde àquela inexatidão material, retificável de ofício, que não demanda controvérsia ou revolvimento acerca do direito aplicado ao caso. Precedentes.

4. O recorrente pleiteia incursão nos critérios jurídicos definidos no título exequendo, uma vez que a correção do mencionado equívoco não derivaria de mero lapso aritmético. Não se cogita, portanto, a aplicação do art. 463, inciso I, do CPC.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

*“ERRO MATERIAL. CONCEITO. Erro material havido em decisão jurisdicional, passível de correção a qualquer momento, de ofício ou a requerimento da parte, na forma do artigo 833 da CLT ou 463, I, do CPC, é a **inexatidão material perceptível sem maior exame, como evidente engano de escrita, de digitação ou de cálculo (conta aritmética).** Nesse conceito não se inclui o erro ou engano de interpretação ou de aplicação de lei, circunstância que desafia terapia processual específica” (Ac. 1ª T. julg. 13/11/02. TRT-AP: 0790/02. Publ. DJ 22/11/02. Rel. juiz Fernando Américo Veiga Damasceno).*

Desta forma, evidente que o embargante intenta passar por erro material aquilo que, em verdade, no seu entender, constituiu-se em erro de julgamento. A aferição, no caso, da decadência, e a aplicação do artigo 173, inciso I, do CTN, nos termos da decisão do STJ, não pode ser modificada, à toda evidência, em sede de Embargos de Declaração. E mais, sob a roupagem de erro material (que, evidentemente, não é).

Como visto, muito se discutiu no âmbito do CARF sobre como se deveria aplicar a decisão do STJ. Se o entendimento, à época, foi o de aplicá-la em seus exatos termos, isto não quer dizer que houve um erro material. Houve apenas a adoção pura e simples do julgado do STJ, nos termos do disposto no artigo 62-A do RICARF.

A alteração postulada equivaleria a uma alteração de entendimento, um verdadeiro juízo de retratação, o que, em âmbito de Embargos de Declaração, sobejamente sabido, não se admite. Os Embargos de Declaração não são dotados do chamada efeito regressivo, aquele que permite ao órgão julgador rever a decisão recorrida, por ele próprio prolatada.

Deve-se ressaltar, neste sentido, que a decisão que julga os Embargos de Declaração, conforme a melhor doutrina, tem a mesma natureza da decisão embargada. Isso porque o escopo deste recurso é justamente integrar o julgado embargado, em vista de algum vício que lhe acarrete alguma mácula. Neste sentido, a seguinte passagem de Fredie Didier Jr. e Leonardo José Carneiro da Cunha:

“Não custa repetir que o ato judicial que decide os embargos de declaração ostenta a mesma natureza daquele que foi objeto dos aclaratórios. Assim, opostos os embargos, por exemplo, de uma sentença, eles serão decididos por nova sentença. Na verdade, as duas sentenças devem ser somadas, perfazendo-se uma só, justamente porque os embargos têm, como se viu, aquele efeito de integrar ou complementar o julgado anterior”¹.

O fato de a Embargante não se conformar com o entendimento fixado no acórdão não lhe permite que se utilize dos Embargos de Declaração para, por via transversa, ver alterado aquele entendimento. Seria o mesmo que perpetrar um novo julgamento, o mesmo que alterar o entendimento anterior, em verdadeiro juízo de retratação.

Repise-se que eventual modificação da decisão embargada somente é possível, em sede de julgamento dos Embargos de Declaração, quando decorreria necessária da supressão de uma dada omissão (o que claramente não ocorreu), esclarecimento em face de alguma obscuridade, ou correção de uma contradição. Sem a existência de qualquer um desses vícios, não há meios de alteração da decisão, quanto mais quando patente que os Embargos de Declaração foram manejados com o objetivo específico de se ver reformada a decisão embargada, no que tange ao entendimento nele fixado.

Tenha-se por presente que o embargante, além de alegar a ocorrência de erro material na declaração decadência, também suscitou a configuração de omissão no julgado, sem, contudo explicitar qual teria sido tal omissão.

Omissão, ensejadora da oposição de embargos de declaração, constitui-se no não enfrentamento, por parte do órgão julgador, de matéria ou questão que deveria necessariamente ser considerada para a decisão do caso.

Ora, conforme se depreende dos termos expressos do acórdão embargado, no que tange à aplicação do artigo 173, inciso I, à hipótese, tem-se a seguinte passagem, que transcrevo:

“Neste sentido, é de se ter que, em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, o prazo decadencial será regido pelo artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, no caso de não ter havido o pagamento antecipado do tributo por parte do contribuinte.

Ocorre que há de ser observado que no julgamento citado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça restou expresso que o prazo decadencial passa a ser computado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao do fato impositivo. Observe-se que o artigo 173, I dispõe que o prazo deve ser computado a partir do primeiro dia do exercício financeiro seguinte ao que o lançamento poderia ter sido efetuado.

Como efeito prático da adoção do julgamento do STJ em recurso repetitivo, está que para os casos de Imposto sobre a Renda, o entendimento é que o prazo decadencial, começou a fluir já em 1º de janeiro de 1999, uma vez que o fato gerador do IRPF ocorreu dia 31.12.1998. Desta feita o prazo decadencial começou a correr em 1/1/1999 e terminou em 21/12/2003. A

¹ JR. Fredie Didier; DA CUNHA, Leonardo Carneio. Curso de Direito Processual Civil. Meios de Impugnação às Decisões Judiciais e Processos nos Tribunais. Vol. 3, 2ª edição. Salvador: juspodivm. p.202

intimação pessoal ocorreu em novembro de 2004, de tal maneira, que sob a égide deste entendimento, ocorreu a decadência”

Não houve, pois, qualquer omissão, de sorte que não há como modificar-se a decisão embargada.

Cumprе citar, aqui, passagens jurisprudenciais colhidas no âmbito do Supremo Tribunal Federal sobre o tema dos Embargos de Declaração, e o seu manejo com finalidade unicamente modificativa (e não de integração) da decisão embargada.

O Ministro Celso de Mello do STF, nos Embargos de Declaração no Agravo Regimental no Agravo de Instrumento 629.226-1-RS, manifestou-se no seguinte sentido:

“Como se sabe, os embargos de declaração destinam-se, precipuamente, a desfazer obscuridades e a suprir omissões que eventualmente se registrem no acórdão proferido pelo tribunal. Essa modalidade recursal só permite o reexame do acórdão embargado, quando utilizado com o específico objetivo de viabilizar um pronunciamento jurisdicional de caráter integrativo-retificador, vocacionado a afastar as situações de obscuridade, omissão ou contradição, e a complementar e esclarecer o conteúdo da decisão proferida.

Desse modo, a decisão recorrida- que aprecia, como no caso, com plena exatidão e em toda a sua inteireza, determinada pretensão jurídica- não permite o emprego da via recursal dos embargos de declaração, sob pena de grave disfunção jurídico-processual dessa modalidade de recurso, eis que inocorrentes, em tal situação, os pressupostos que justificariam a sua adequada utilização.

O exame dos autos evidencia que o acórdão ora embargado apreciou, de modo inteiramente adequado, as questões cuja análise se apresentava cabível em sede de agravo regimental, não havendo, por isso mesmo, qualquer vício a corrigir, mesmo porque os fundamentos em que se apoiou a decisão objeto do presente recurso revelam-se plenamente suficientes para desautorizar a pretensão jurídica deduzida pela parte ora embargante”

Em outro caso (AI 401.520-AgR-ED), também no âmbito do Supremo Tribunal Federal, à semelhança do que ocorre aqui, o embargante sustentou a ocorrência de omissão, na medida em que o acórdão embargado *“deixou de conferir a melhor interpretação ao artigo 150, inciso VI, a da Constituição, no sentido de que a imunidade tributária também seria aplicável às demais espécies tributárias”*, bem como em relação à *“possibilidade de aplicação imediata da norma que previa isenção de custas aos municípios (Lei 10.537/2002)”*. No caso, o embargante suscitou, também, a ocorrência de erro material no acórdão embargado, *“pois teria equiparado os fenômenos normativos da isenção e da imunidade”*. O Ministro Joaquim Barbosa decidiu que:

“O acórdão-embargado examinou as questões que lhe foram postas no agravo regimental, de modo a aplicar a orientação firmada por esta Corte no sentido da inaplicabilidade da

imunidade recíproca à espécie tributária taxa e à inaplicabilidade de norma de isenção à espécie.

Também não há o alegado erro material, na medida em que o acórdão-embargado tão-somente concluiu que, anteriormente à criação da hipótese de isenção, não havia exoneração do tributo por força da imunidade tributária (...)

Conforme sólida jurisprudência desta corte, os embargos de declaração somente podem ter efeitos modificativos em virtude do acolhimento da alegada existência de omissão ou contrariedade, circunstâncias ausentes no caso”.

No caso, o embargante também teve por objetivo alterar a decisão embargada em seus fundamentos de direito, o que foi obviamente rechaçado pelo Ministro Joaquim Barbosa.

Pois bem, diante de tudo isso, considerando que:

- a) não houve qualquer omissão no acórdão embargado;
- b) que o indigitado erro material, em verdade, no entendimento do recorrente, constitui-se em erro de julgamento (de direito);
- c) que erro material não é objeto de embargos de declaração, mas sim de simples requerimento, justamente porque não pode levar à alteração dos fundamentos da decisão;
- d) que, em sede de embargos de declaração, a modificação da decisão somente pode ocorrer como decorrência lógica e necessária da supressão de omissão, esclarecimento de obscuridade, ou solução de contradição, não podendo, em hipótese, alguma, ocorrer sem que ao menos uma dessas hipóteses de cabimento se faça presente;
- e) que a alteração do entendimento de direito fixado na decisão embargada, no julgamento dos embargos, implicaria em indevido juízo de retratação;

Diante de todas estas considerações, rejeito os Embargos de Declaração da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann

Processo nº 10283.006497/2004-36
Acórdão n.º **9202-02.095**

CSRF-T2
Fl. 6

CÓPIA