



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

Processo nº 10410.004658/2002-92
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-002.442 – 1ª Turma
Sessão de 21 de setembro de 2016
Matéria Multa Isolada - Falta de pagamento de estimativas de CSLL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado S.A. LEÃO IRMÃOS AÇÚCAR E ÁLCOOL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997, 1999, 2000, 2001

RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO.

Decorrido o prazo regimental de 15 (quinze) dias da ciência da decisão de 2º grau que julgou o recurso voluntário e/ou de ofício, sem que contra ela a Fazenda Nacional tenha interposto recurso especial, não mais poderá contestar tal decisão em momento posterior haja vista a ocorrência da preclusão temporal.

Na sequência do rito de intimações adotado no âmbito do procedimento administrativo fiscal federal, caberá recurso especial da Fazenda Nacional no prazo de 15 (quinze) dias da ciência da decisão que julgar os embargos declaratórios opostos pelo órgão fazendário encarregado da execução do acórdão de recurso voluntário e/ou de ofício. Todavia, referido recurso especial somente poderá versar sobre as matérias modificadas pelo acórdão de embargos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer o Recurso Especial da Fazenda Nacional. Votaram pelas conclusões os conselheiros Cristiane Silva Costa, Luís Flávio Neto, Demetrius Nichele Macei, entendendo que os embargos, sendo inominados, não interrompem o prazo para recurso especial; e o Conselheiro Marcos Aurélio Pereira Valadão, que votou por outra conclusão, entendendo que seria caso de intempestividade combinado com ausência de divergência por falta de similitude fática.

(documento assinado digitalmente)

Marcos Aurélio Pereira Valadão - Presidente em exercício.

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

Autenticado digitalmente em 04/10/2016 por RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/10/20

16 por RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/10/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADA

O

Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(documento assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - *Relator*.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (Presidente em Exercício), André Mendes de Moura, Adriana Gomes Rego, Rafael Vidal de Araújo, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Demetrius Nichele Macei, Luis Flavio Neto, Cristiane Silva Costa.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência (e-fl. 3042 e ss.) interposto pela Fazenda Nacional com fundamento no art. 67 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009.

Alega a Fazenda Nacional que a Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em seu acórdão nº 107-08.868 (e-fls. 2992 e ss.), integrado pelo acórdão de embargos nº 1401-00.381 (e-fl. 3033 e ss.), emprestou à lei tributária interpretação divergente da acolhida por outra Câmara do mesmo Primeiro Conselho de Contribuintes.

A divergência apontada pela recorrente tem por objeto a interpretação que se deva emprestar ao abaixo transcrito art. 44, §1º, IV, da Lei nº 9.430/96, o qual estabelece a imposição de multa isolada em caso de falta de pagamento de estimativas mensais de IRPJ e de CSLL:

Art.44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

II - cento e cinquenta por cento, nos casos de evidente intuito de fraude, definido nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

(...)

§1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

(...)

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

(...)

No caso, de acordo com o termo de constatação e verificação fiscal (e-fls. 28/29), a autoridade tributária impôs a aludida multa isolada em razão de o sujeito passivo não

haver escriturado no livro Diário e/ou no Lalur os balancetes de redução e suspensão do pagamento das estimativas mensais de CSLL nos anos de 1997, 1999, 2000 e 2001, violando assim o disposto no art. 12, §5º, da Instrução Normativa SRF nº 93/97. Não houve acusação de falta de pagamento da contribuição social devida ao final dos respectivos anos-calendários.

Proposta impugnação ao lançamento, a DRJ de origem manteve a exigência da multa isolada em acórdão assim ementado (e-fl. 1101 e ss.):

MULTA ISOLADA. FALTA DE RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA. Uma vez constatado que o contribuinte deixou de efetuar o recolhimento obrigatório da CSLL sobre a base estimada, sem demonstrar que essa não era devida, é cabível o lançamento da multa de ofício isolada, mesmo que tenha sido apurado prejuízo no ano-calendário correspondente.

Inconformado com a decisão, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário onde alega, em apertada síntese, o seguinte (e-fl. 1119 e ss.):

a) conforme balancetes de suspensão, em anexo, a recorrente não estava obrigada a efetuar pagamentos a título de estimativa de CSLL pois apurou prejuízo nos meses objeto da fiscalização;

b) ademais, como também apurou prejuízo fiscal ao final dos anos de 1998 e 1999, incabível a exigência da multa isolada.

Quando da apreciação do recurso voluntário, a Sétima Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por meio do acórdão nº 107-08.868, deu-lhe parcial provimento para afastar a exigência da multa isolada relativamente à falta de pagamento das estimativas mensais verificada nos anos de 1997 e 1999, bem como para reduzi-la quanto aos períodos mensais dos anos de 2000 e 2001.

De acordo com a Sétima Câmara, referida multa isolada somente poderá ser imposta: (i) por meio de autuação realizada no próprio ano-calendário em que for devida a estimativa, desde que o sujeito passivo deixe de apresentar os balancetes de suspensão e redução do pagamento da contribuição; ou, (ii) por meio de autuação realizada após o encerramento do ano-calendário em que for devida a estimativa, desde que haja contribuição social devida ao final do ano-calendário, e limitada a 50% deste valor.

Tal interpretação encontra-se cristalizada na abaixo transcrita ementa àquele acórdão (e-fl. 2992), bem como no seguinte trecho contido em seu voto condutor (e-fl. 3008 e ss.):

(Acórdão nº 107-08.868)

IRPJ/CSLL - MULTA ISOLADA - ESTIMATIVAS - ANOS CALENDÁRIOS JÁ ENCERRADOS - LIMITE - Após o encerramento do ano calendário, a base de cálculo para efeitos de aplicação da multa isolada tem como limite os saldos de tributos a pagar na declaração de ajuste, não sendo cabível, a sua imposição, conseqüentemente, na inexistência de bases.

(...)

VOTO

(...)

Chegamos, portanto, a poucas, mas importantes conclusões:

1- as penalidades, além da obediência genérica ao princípio da legalidade, devem também atender a exigência de objetividade, identificando com clareza e precisão, os elementos definidores da conduta delituosa.

2- a adoção de bases de cálculo e percentuais idênticos em duas normas sancionadoras faz pressupor a identidade do critério material dessas normas;

3- tributo, na acepção que lhe é dada no direito positivo (art. 3º do Código Tributário Nacional) pressupõe a existência de obrigação jurídica tributária que não se confunde com valor calculado de forma estimada e provisória sobre ingressos;

4- a base de cálculo predita no artigo 44 da Lei nº 9.430/96 refere-se à multa pela falta de pagamento de tributo;

5- o tributo devido ao final do exercício e a estimativa a ser paga no curso do ano devem guardar estreita correlação, de modo que a provisão para o pagamento do tributo há de coincidir com valor pago de estimativa ao final do exercício;

6- os balanços ou balancetes mensais são os meios de prova exigidos pelo Direito, para que o contribuinte demonstre a inexistência de tributo devido e a dispensa do recolhimento da estimativa.

7- após o final do exercício, o balanço de encerramento e o tributo devido devem ser considerados para fins de cálculo da multa isolada; (g.n.)

8- antes do final do exercício, o fisco pode considerar para fins de aplicação de multa isolada o valor estimado calculado a partir da receita da empresa, desde que a inexistência de tributo não esteja comprovada por balanços ou balancetes mensais. (g.n.)

Nesse contexto, ano calendário de 1997 não é cabível a imposição da multa isolada, porquanto consta, às fls. 60, a Ficha 11 da DIPJ, demonstrando a inexistência de tributo a pagar.

No ano calendário de 1999, pela análise da DIPJ constante às fls.427/484, mais precisamente, pela análise da Ficha 30 (fls.457), verifica-se que a recorrente, no encerramento do ano calendário em questão, apurou base negativa de CSLL, sem embargo do fato, ainda, que a Ficha 29 precedente aponta a existência de balanços/balancetes, porquanto nela se discrimina, mês a mês, resultados negativos, demonstrando, pois, a inexistência de tributo a pagar e, portanto, a impossibilidade de aplicação da multa isolada.

Quanto ao ano-calendário de 2000, a análise da DIPJ de fls. 77/124, aponta a existência, ao final do exercício, de tributo a recolher (Ficha 17, fls. 94), no montante de R\$ 202.229,24, sendo certo que, diversamente do que se verificou no ano calendário

anterior, não há evidências na DIPJ da existência de balanços/balancetes que justificariam o não recolhimento de estimativas, pelo contrário, na DIPJ há apenas o registro na Ficha 16, mês a mês, da receita bruta auferida.

Mas, na esteira da jurisprudência deste Colegiado, considerando que a CSLL devida no ajuste é equivalente a R\$ 212.229,24, a multa devida a título de estimativa, resultante da aplicação do percentual de 50% sobre a contribuição apurada, deve ser reduzida para R\$ 106.114,62.

(...)

Por fim, quanto ao ano calendário de 2001, a análise da DIPJ, de fls 125/174, igualmente aponta a existência, ao final do exercício, de tributo a recolher (Ficha 17, fls 143) no montante de R\$ 103.761,28, sendo certo que, também aqui, não há evidências na DIPJ da existência de balanços/balancetes que justificariam o não recolhimento de estimativas. Pelo contrário, na DIPJ, na Ficha 11, mês a mês, os resultados estão zerados.

Assim, na esteira da jurisprudência deste Colegiado, considerando que a CSLL devida no ajuste do ano calendário de 2001 é equivalente a R\$ 103.761,28, a multa devida a título de estimativa, resultante da aplicação do percentual de 50% sobre a contribuição apurada, deve ser reduzida para R\$ 51.880,64.

(...)

Em 27 de abril de 2007 a Fazenda Nacional declarou-se ciente do acórdão (e-fl. 3012).

Por sua vez, entre os dias 24 e 31 de maio de 2007 (não foi possível identificar-se precisamente a data), a DRF em Maceió opôs embargos em face da decisão da Sétima Câmara sob alegação de que o acórdão continha erro material quanto ao montante da multa isolada relativa ao ano de 2000 (e-fl. 3021).

Referidos embargos foram admitidos e, em seu julgamento, a Primeira Turma da Quarta Câmara da Primeira Seção do CARF re-ratificou a decisão para sanar o erro material suscitado, nos termos do acórdão nº 1401-00.381, exarado em 12 de novembro de 2010 (e-fl. 3033 e ss.).

Cientificada do acórdão de embargos acima referido, em 28 de fevereiro de 2011 a Fazenda Nacional interpôs o presente recurso especial (e-fl. 3042 e ss.) onde alega, preliminarmente, que o recurso é tempestivo pois protocolado dentro do prazo de 15 dias contados da ciência do acórdão nº 1401-00.381, que integrou o acórdão nº 107-08.868.

No mérito, afirma que o acórdão recorrido emprestou ao art. 44, §1º, IV, da Lei nº 9.430/96 interpretação diversa da que lhe foi dada pela Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, no âmbito dos acórdãos nºs 108-09.355 e 108-06.571, cujas ementas abaixo se transcreve:

(Acórdão nº 108-09.355)

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

Autenticado digitalmente em 04/10/2016 por RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/10/20

16 por RAFAEL VIDAL DE ARAUJO, Assinado digitalmente em 04/10/2016 por MARCOS AURELIO PEREIRA VALADA

O

Impresso em 05/10/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário - Exercício: 2005 e 2006 - IRPJ/CSLL - ESTIMATIVAS - DIFERENÇAS APURADAS EM PROCEDIMENTO DE OFÍCIO -Verificando o agente fiscal que não houve recolhimento suficiente dos valores devidos a título de estimativas e, ainda, esses valores sendo declarados de forma incorreta, frente aos assentamentos contábeis oferecidos, cabível o lançamento das diferenças a título de multa isolada sobre os valores apurados.

(...)

(Acórdão nº 108-06.571)

IRPJ - ESTIMATIVA - FALTA DE RECOLHIMENTO - MULTA ISOLADA - DENÚNCIA ESPONTÂNEA EM FACE DO PREJUÍZO - INOCORRÊNCIA - O art. 44, I, § 1º, IV, da Lei 9430/96 prevê expressamente a hipótese de incidência da multa isolada quando a empresa, sujeita ao recolhimento por estimativa, deixar de fazê-lo, ainda que tenha ao final do período base anual apurado prejuízo. Portanto, a apuração de prejuízo ou a entrega da Declaração com prejuízo não corresponde à denúncia espontânea do art. 138 do CTN, que estabelece a exclusão da responsabilidade da infração se esta for denunciada com o recolhimento do tributo, o que não ocorreu.

O recurso especial foi admitido por despacho da Presidente da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF (e-fl. 3074 e ss., e e-fl. 3125 e ss.).

Regularmente cientificado, o sujeito passivo apresentou contrarrazões ao recurso onde alega, em síntese, o seguinte (e-fl. 3091 e ss.):

a) preliminarmente, o recurso não deve ser conhecido pois, passados mais de 15 dias da data em que foi cientificada do acórdão nº 107-08.868, precluiu o direito de a Fazenda Nacional interpor o especial. O acórdão nº 1401-00.381, fruto de embargos opostos pela DRF, veio apenas corrigir erro material contido no acórdão embargado, qual seja, o valor declarado na ficha 17 da DIPJ/2001, que constou na decisão como sendo de R\$ 202.229,24, quando o correto é de R\$ 212.229,24;

b) ainda em preliminar de não conhecimento do recurso é de se dizer que inexistente identidade entre o acórdão recorrido nº 1401-00.381 e os paradigmas apontados pela recorrente. Enquanto aquele trata da correção de mero erro material contido no acórdão embargado, estes cuidam da incidência de multa isolada nos casos em que o sujeito passivo apura prejuízo fiscal;

c) é incabível a imposição da multa isolada em comento quando é apurado prejuízo fiscal ao final do ano-calendário, pois se não ocorreu o fato gerador da CSLL não há infração e, por conseguinte, também não deve haver sanção.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Vidal de Araujo, Relator.

Afirma o sujeito passivo haver precluído o direito de a Fazenda Nacional interpor recurso especial contra o acórdão nº 107-08.868, uma vez ter sido este protocolizado após esgotado o prazo regimental de 15 dias.

Pois bem, de acordo com o art. 33, *caput*, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16 de março de 1998, vigente à época em que cientificada do acórdão acima referido, a Fazenda Nacional tem 15 dias para contra ele interpor recurso especial.

No caso, o acórdão nº 107-08.868 foi cientificado à Fazenda Nacional em 27 de abril de 2007 (sexta-feira) e, assim, em princípio, segundo as regras de contagem do prazo processual, a interposição de recurso especial contra esta decisão poderia ser realizada até o dia 14 de maio de 2007.

Digo "em princípio" porque o art. 27 do mesmo Regimento Interno estabelece que em face de acórdão dos Conselhos de Contribuintes podem ser opostos embargos de declaração no prazo de 5 dias de sua ciência, e que tais embargos interrompem o prazo para interposição do recurso especial.

Nesse sentido, a Fazenda Nacional teria até o dia 4 de maio de 2007 para opor embargos de declaração em face do referido acórdão nº 107-08.868, e, em o fazendo, interromper-se-ia o prazo de 15 dias para interposição do recurso especial.

Referido prazo de 15 dias recomençaria a correr, por inteiro, a partir da data em que a Fazenda Nacional fosse cientificada do despacho que não admitiu seus embargos, ou, em caso de sua admissão, da data em que fosse cientificada do acórdão que apreciou seus embargos.

Ocorre que, no caso, a Fazenda Nacional não opôs no prazo de 5 dias (nem em momento algum) embargos em face do acórdão nº 107-08.868, daí porque não há que se falar em interrupção do prazo de 15 dias para interposição de recurso especial contra o mesmo acórdão.

Ademais, no prazo de 15 dias de sua ciência, a Fazenda Nacional também não interpôs recurso especial contra o referido acórdão nº 107-08.868.

Em assim sendo, deve-se reconhecer que, em razão de não haver praticado o ato processual no prazo regimentalmente previsto, precluiu o direito da Fazenda Nacional de interpor recurso especial contra o referido acórdão nº 107-08.868.

Acerca da preclusão, assim se manifestou Alexandre Freitas Câmara (*in* Lições de Direito Processual, Vol. 1, 22ª ed., 2013, p. 552):

A preclusão é fenômeno absolutamente essencial ao andamento ordenado do processo. Afinal, sem preclusões o processo poderia se tornar um "indo e vindo infinito" (e peço vênica para usar, aqui, célebre expressão encontrada na letra de conhecida canção). Disse sobre o tema importante estudioso italiano que a "função da preclusão é permitir o ordenado, racional e expedito desenvolvimento do processo"

...

Costuma-se afirmar, em sede doutrinária, que existem três tipos de preclusão: temporal, lógica e consumativa.

Ocorre a preclusão temporal quando a perda da posição processual decorre da ultrapassagem do prazo (ou da perda da oportunidade) para seu exercício. **Assim, por exemplo, se dá a preclusão temporal quando decorre o prazo para a interposição de recurso.** Enquadra-se no conceito de preclusão temporal o que alguns autores chamaram de "preclusão por fases do processo". (g.n.)

(...)

Esgotado o prazo de 15 dias, e tendo em vista que a Fazenda Nacional não interpôs recurso especial contra o acórdão nº 107-08.868, os autos foram encaminhados a DRF em Maceió com vista à execução do julgado.

Verificando a existência de erro material contido na decisão da Sétima Câmara no que concerne ao valor efetivamente declarado pelo sujeito passivo na ficha 17 da DIPJ/2001, a DRF em Maceió, com fundamento no mesmo art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/1998, opôs embargos de declaração em face do acórdão nº 107-08.868.

Tais embargos foram admitidos, havendo a Primeira Turma da Quarta Câmara da Primeira Seção do CARF re-ratificado o acórdão nº 107-08.868, nos termos do acórdão nº 1401-00.381, para, meramente, sanar-lhe o erro material suscitado pela DRF, corrigindo (reduzindo) assim o valor total da multa isolada mantida de R\$ 157.995,26, para R\$ 152.995,26.

Cientificada do acórdão de embargos acima referido, em 28 de fevereiro de 2011 a Fazenda Nacional interpôs o presente recurso especial onde alega, preliminarmente, que o recurso é tempestivo pois protocolado dentro do prazo de 15 dias contados da ciência do acórdão nº 1401-00.381, que integrou o acórdão nº 107-08.868.

Bem, em primeiro lugar deve-se questionar se é cabível recurso especial da Fazenda Nacional contra acórdão que decidiu embargos opostos pela DRF. E, em segundo lugar, caso a resposta à primeira questão seja positiva, restaria ainda investigar qual seria o objeto desse recurso.

Sobre o assunto os arts. 67 e 68 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF 256/2009, vigente à época da interposição do presente recurso especial da Fazenda Nacional, assim dispõem:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à lei tributária interpretação

divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF. (g.n.)

(...)

Art. 68. O recurso especial, do Procurador da Fazenda Nacional ou do contribuinte, deverá ser formalizado em petição dirigida ao presidente da câmara à qual esteja vinculada a turma que houver prolatado a decisão recorrida, no prazo de 15 (quinze) dias contados da data da ciência **da decisão**. (g.n.)

(...)

Tendo em vista as normas acima referidas, é de se concluir ser cabível recurso especial da Fazenda Nacional contra acórdão que decidiu os embargos opostos pela DRF. De fato, como o acórdão de embargos opostos pela DRF é uma decisão (art. 67), contra esta decisão (art. 68) cabe recurso especial da Fazenda Nacional no prazo de 15 dias de sua ciência, desde que, obviamente, presentes os pressupostos para sua admissibilidade.

No que concerne ao objeto do recurso especial da Fazenda Nacional interposto contra acórdão de embargos opostos pela DRF, entendo ser ele o pedido dirigido à CSRF para que esta decida a divergência interpretativa verificada entre o próprio acórdão de embargos, e decisão de outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

Tal conclusão advém do instituto da preclusão, sobre o qual já discorremos anteriormente, em conjunto com o rito previsto no próprio Regimento Interno do CARF no que concerne à ciência, à Fazenda Nacional, dos acórdãos de recursos voluntários e/ou de ofício que lhe são desfavoráveis.

De fato, como o rito regimental prevê que a Fazenda Nacional será cientificada, em primeiro lugar (e não em conjunto com o sujeito passivo), dos acórdãos de recursos voluntários e/ou de ofício lhe são desfavoráveis, é também a Fazenda Nacional quem primeiramente terá oportunidade de opor embargos, no prazo de 5 dias, e/ou interpor recurso especial, no prazo de 15 dias, contra aqueles acórdãos.

Decorridos os prazos regimentais sem oposição dos embargos nem interposição do recurso especial contra o acórdão de recurso voluntário e/ou de ofício lhe é desfavorável, como no caso dos presentes autos, prelui o direito de a Fazenda Nacional fazê-lo posteriormente.

Na sequência do rito processual, os autos são remetidos ao órgão fazendário de jurisdição do sujeito passivo para fins de execução do acórdão de recurso voluntário e/ou de ofício. É somente nesse momento que a DRF, tomando conhecimento daquela decisão, tem a oportunidade de embargá-la.

Se o fizer, tal como foi feito nos presentes autos, os embargos da DRF serão objeto de verificação de sua admissibilidade e, sendo admitidos, serão julgados mediante acórdão de embargos.

E, ainda de acordo com o rito processual, acaso a decisão no acórdão de embargos seja desfavorável à Fazenda Nacional, como também se verificou no caso desses autos, a Fazenda será cientificada do acórdão de embargos.

E, como visto antes, por tratar-se de uma decisão do CARF, contra o acórdão de embargos da DRF caberá interposição de recurso especial pela Fazenda Nacional, mas, em razão da preclusão, tal recurso somente poderá versar sobre a matéria modificada por este acórdão de embargos e, desde que, é claro, estejam presentes os requisitos para sua admissibilidade.

Assim sendo, e como no caso o recurso da Fazenda Nacional não trata de qualquer divergência interpretativa entre o acórdão de embargos nº 1401-00.381, recorrido, e os acórdãos paradigmas nºs 108-09.355 e 108-06.571, mas sim entre estes últimos e o acórdão nº 107-08.868, não há como se conhecer do especial.

Por todo o exposto, voto por **NÃO CONHECER** do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Vidal de Araujo - *Relator*