



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

Processo n° 10768.015560/98-64
Recurso n° Extraordinário
Acórdão n° 9900-000.983 – Pleno
Sessão de 15 de dezembro de 2016
Matéria PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida HOSPITAIS INTEGRADOS DA GÁVEA S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 1994, 1995, 1996

RECURSO DE OFÍCIO NEGADO. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL. CABIMENTO.

É cabível a interposição de Recurso Especial pela Fazenda Nacional, ainda que o acórdão recorrido tenha confirmado a decisão de Primeira Instância, em sede de Recurso de Ofício. Situação que demanda o retorno do processo à Turma *a quo*, para exame das demais questões constantes do Recurso Especial do Procurador.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do Recurso Extraordinário da Fazenda Nacional e, no mérito, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Érika Costa Camargos Autran (relatora), Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Ceconello, que não conheceram do recurso e, no mérito, negaram-lhe provimento. Designada para redigir o voto vencedor a conselheira Maria Helena Cotta Cardozo.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente

(assinado digitalmente)

Érika Costa Camargos Autran – Relatora

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo- Relatora Designada

Participaram do presente julgamento os Conselheiros André Mendes de Moura, Marcos Aurélio Pereira Valadão, Adriana Gomes Rêgo, Cristiane Silva Costa, Rafael Vidal de Araújo, Luís Flávio Neto, Demetrius Nichele Macei, Heitor de Souza Lima Junior, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gerson Macedo Guerra, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Ana Paula Fernandes, Júlio César Alves Ramos, Tatiana Midori Migiyama, Vanessa Marini Ceconello, Érika Costa Camargos Autran, Andrada Marcio Canuto Natal, Demes Brito, Charles Mayer de Castro Souza e Rodrigo da Costa Possas.

Relatório

Trata-se de Recurso extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional, em face do Acórdão CSRF/01-05.228 de fls. fls. 359/383, proferido pelos membros da Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no qual, por maioria de votos, não se conheceu o recurso especial da Fazenda Nacional.

O acórdão recorrido está assim ementado:

RECURSO ESPECIAL — ADMISSIBILIDADE — RECURSO DE OFÍCIO A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tomar definitiva (art. 42 do Decreto n° 70.235/72). Recurso Especial interposto pela Procuradoria é impróprio para desafiar acórdão não-unânime proferido em remessa ex officio.

Inconformada com o Acórdão CSRF/01-05.228, de fls. 359/383, a PGFN apresentou **recurso extraordinário ao Pleno da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF**, com amparo no artigo 5º, inciso II e § 4º, do antigo Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais - RICSRF, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 12 de março de 1998. (fls. 388/401).

A divergência encontra amparo no Acórdão nº CSRF/03-04.252, apresentado como paradigma da matéria recorrida e juntado às fls.417/444, que assim decidiu, conforme consubstanciado em sua ementa, reproduzida a seguir:

"RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL — CABIMENTO EM FACE DE DECISÃO DE CÂMARA DE CONSELHOS DE CONTRIBUINTES QUE NEGA PROVIMENTO A RECURSO DE OFÍCIO - A Procuradoria da Fazenda Nacional somente é parte no processo administrativo tributário da União quando o mesmo tramitar nos Conselhos de Contribuinte. A Fazenda Nacional tem

interesse em interpor recurso de qualquer decisão de Câmara de Conselhos de Contribuinte que lhe seja desfavorável. Não há na lei processual administrativa (Decreto nº 70.235/72) nem nos regimentos internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais qualquer dispositivo que vede a interposição -de- recurso especial em face de decisão de Câmara de Conselhos de Contribuintes que negue provimento a recurso de ofício. Ao contrário, os referidos atos legal e administrativo autorizam o processamento do recurso em tela."

Defende a Fazenda Nacional, em síntese, que o julgamento de recurso de ofício se assemelha ao "reexame necessário" previsto no art. 475 do Código de Processo Civil. Nesse sentido, aduz que o "reexame necessário" não é realmente recurso, mas condição de eficácia da sentença.

Argumenta que é equivocado o entendimento de que o julgamento do Conselho de Contribuintes no caso de exame de recurso de ofício não pode ser entendida como decisão de 2ª Instância, mas como uma instância confirmadora da decisão de Primeira Instância para que esta tenha eficácia. Coloca que ainda que tal decisão faça parte de um "ato complexo" não se pode entender que há absorção de um ato por outro, sendo assim "os atos permanecem autônomos, donde ser errado dizer que a decisão final é de primeira ou de segunda instância. A decisão só pode ser de primeira e de segunda instância (no sentido de adição)."

Aduz, ademais a Procuradoria que na esfera judicial, uma sentença que foi objeto de reexame necessário pode ser objeto de Recurso Especial ao Superior Tribunal de Justiça e traz jurisprudência judicial neste sentido.

Outro argumento trazido ao Recurso diz respeito ao entendimento do Acórdão Recorrido de que o Decreto nº 70.235/72 garante o duplo grau de jurisdição apenas aos particulares, alegando que tal entendimento é desfavorável à Fazenda Nacional, pois "enquanto que os contribuintes possuiriam, no julgamento de recurso de ofício, o direito de pleitear o exame da decisão da câmara pela CSRF, quando essa decisão for desfavorável aos seus interesses (ou seja, quando der provimento ao recurso de ofício), o mesmo não aconteceria com a Fazenda Nacional (quando o recurso de ofício for negado).

Por fim, requer a Fazenda Nacional para que seja conhecido e provido o recurso e deste modo reformado o r. acórdão recorrido, de forma a que seja determinado à Primeira Câmara Superior de Recursos Fiscais a análise do mérito do recurso interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

O despacho CSRF de fls. 445/447 e fls. 505/506, deu seguimento ao recurso.

O Interessado foi regularmente notificado e apresentou contrarrazões em tempo hábil às fls.460/469 onde pugna pela manutenção do julgado recorrido.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Érika Costa Camargos Autran- Relatora

O recurso preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

A questão colocada em discussão diz respeito a possibilidade da interposição de recurso especial contra decisão que nega provimento a recurso de ofício.

No presente caso a discussão esta centrada em duas questões:

a) a eventual aplicação do dispositivo do novo Regimento que prevê expressamente a possibilidade de interposição de Recurso especial contra decisão que negar provimento a recurso de ofício; e

b) a verificação da possibilidade de interposição de Recurso Especial contra decisão do Conselho de Contribuintes que negou provimento ao Recurso de Ofício, antes do advento do novo Regimento.

No momento em que foi interposto o primeiro recurso especial, em 01 de agosto de 2002, fls 340/343, ainda perante a Primeira Turma da Câmara Superior, não havia o dispositivo expresso com previsão específica quanto a possibilidade da interposição deste recurso em vista da previsão do Decreto 70.235/72.

Desta maneira, entendeu a decisão recorrida pela impossibilidade da interposição de recurso especial tendo em vista que em se tratando de "recurso de ofício" já há uma definitividade da decisão por ocasião de sua revisão pela Câmara recorrida.

Com o advento do Novo Regimento Interno dos Conselhos e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, este passou a prever a possibilidade de

interposição de Recurso Especial da decisão da Câmara que negar provimento ao Recurso de Ofício.

O recurso especial interposto pelo Procurador da Fazenda Nacional fundamentou-se no inciso I do artigo 5º do então Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98.

No entanto, é pacífico o entendimento desta Câmara Superior de Recursos Fiscais no sentido de que, salvo para os Recursos Especiais protocolados a partir da vigência do atual Regimento Interno do Conselho de Contribuintes (Portaria MF nº 147, de 25/06/2007), não é admissível Recurso Especial em face de acórdão que nega provimento ao Recurso de Ofício. Nesse sentido, os seguintes julgados:

RE-PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE - RECURSO DE OFÍCIO. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. Correta está a decisão recorrida que não conheceu do recurso especial da Fazenda Nacional sob entendimento de que, no caso de recurso de ofício negado, a Câmara não decide recurso, simplesmente complementa o ato complexo de DRJ. Definitividade da decisão revista pela Câmara recorrida (art. 42 do Decreto nº 70.235/72). (Acórdão CSRF/, 00-00.037- Pleno - sessão de 15 de dezembro de 2008)

RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - RECURSO DE OFÍCIO - A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tomar definitiva (art. 42 do

Decreto no. 70.235/72). (Acórdão CSRF/, 00-00.079- Pleno sessão de 15 de dezembro de 2008)

RECURSO ESPECIAL - ADMISSIBILIDADE - RECURSO DE OFÍCIO - A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício.

Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tornar definitiva (art. 42 do Decreto no. 70.235/72). (Acórdão CSRF/, 00-00.070- Pleno sessão de 15 de dezembro de 2008)

RECURSO ESPECIAL. ADMISSIBILIDADE. RECURSO DE OFÍCIO. A decisão de primeira instancia favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instancia que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tornar definitiva (art. 42 do Decreto no. 70.235/72). (Acórdão CSRF/9303-00.030, sessão de 24 de março de 2009)

RECURSO ESPECIAL — ADMISSIBILIDADE — RECURSO DE OFÍCIO - A decisão de primeira instância favorável ao sujeito passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento

de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício.

Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tornar definitiva (art. 42 do Decreto n o 70.235/72). Recurso Especial interposto pela Procuradoria é impróprio para desafiar acórdão não unânime proferido em remessa a ofício.(Acórdão CSRF/01-05.128, sessão de 19/10/2004)

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL — RECURSO DE OFICIO - Não atendidos os pressupostos de admissibilidade, não se toma conhecimento do recurso especial de divergência. Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é impróprio para desafiar acórdão proferido em remessa "a ofício". (Acórdão CSRF/03-04.261, de 21 de fevereiro de 2005).

O entendimento do voto vencedor nos acórdãos citados é no sentido de que a sistemática prevista pelo Decreto-lei 70.235/72 e pelo Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, até a edição da Portaria MF nº 147, de 25/06/2007 pressupõe que a decisão de primeira instância é definitiva quando contrária a Fazenda Nacional, sendo certo que quando o lançamento é considerado improcedente pela 1ª Instância de julgamento, há remessa de ofício ao Conselho de Contribuintes apenas quando o valor exonerado ultrapassar o limite de alçada estabelecido em lei para que a decisão do Conselho se tome definitiva, visando, assim, dar maior segurança ao sistema.

Conclui-se, assim, que o direito ao duplo grau de jurisdição é apenas concedido ao contribuinte, não havendo direito da Fazenda de recorrer de decisão de primeira instância, servindo o recurso de ofício, como dito, tão somente

para dar definitividade à decisão de primeira instância. Tanto é assim, que quando é dado provimento ao recurso de ofício, é dado ao contribuinte o direito de interpor recurso voluntário, de modo a exigir uma decisão de segunda instância acerca do tema.

Neste sentido, reproduzo as razões o brilhante voto da Conselheira Susy Gomes Hoffmann, no acórdão CSRF/00-00.021, Recurso Extraordinário n.º 105-126.575verbis:

“Entendo que o mérito deste Recurso passa por duas questões: a) eventual aplicação do dispositivo do novo Regimento que prevê expressamente a possibilidade de interposição de Recurso especial contra decisão que negar provimento a recurso de ofício; e b) a verificação da possibilidade de interposição de Recurso Especial contra decisão do Conselho de Contribuintes que negou provimento ao Recurso de Ofício, antes do advento do novo Regimento.

Assim, deve ser enfrentada primeiramente a questão que versa sobre a eventual aplicação do novo Regimento a Recursos interpostos antes da sua vigência.

O tema é a aplicação da regra processual no tempo.

No momento que foi interposto o primeiro recurso especial, ainda perante a Primeira Turma da Camara Superior, não havia o dispositivo expresso com esta previsão específica e o julgamento entrou no mérito tia possibilidade da interposição deste recurso em vista da previsão do Decreto 70.235/72.

Aquele recurso foi julgado perante a Primeira Turma que entendeu por não conhecê-lo e da foi interposto este Recurso Especial, com vista em um Acórdão da Terceira Turma, que em caso similar entendeu cabível o conhecimento do Recurso, e, nos dois julgamentos restou claro que não havia um dispositivo expresso no

Decreto 70.235/72 e no Regimento dos Conselhos e da Câmara Superior que abrigasse a possibilidade da interposição deste recurso.

Pois bem, entendo que com o advento do Novo Regimento Interno dos Conselhos e da Câmara Superior de Recursos Fiscais que prevê a possibilidade de interposição de Recurso Especial da decisão da Câmara que negar provimento ao Recurso de Ofício, há de ser enfrentada a questão da lei processual no tempo, para tanto vou me socorrer da previsão da Lei de Introdução ao Código Civil e das lições do processualistas.

Maria Helena Diniz em seu livro "Lei de Introdução ao Código Civil Interpretada", página I 76 e seguintes, ao tratar do artigo V. Da Lei de Introdução ao Código Civil (Art. 6". — A Lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitado o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada), assim dispõe:

O art. 6", ora contentado, trata da obrigatoriedade da lei no tempo, da limitação da eficácia da nova norma em conflito com a anterior.

Como revogar é cessar o curso da vigência da norma, não implicando necessariamente eliminar totalmente a eficácia, quando a nova norma vem modificar ou regular, de forma diferente, a matéria versada pela anterior, no todo (ab-rogação) ou em parte (derrogação), podem surgir conflitos entre as novas disposições e as relações jurídicas já definidas sob a vigência da velha norma revogada. A norma mais recente só teria vigor para o futuro ou regularia situações anteriormente constituídas? A nova a repercutiria sobre a antiga atingindo os fatos pretéritos

já consumados sob a égide da norma revogada, afetando os efeitos produzidos de situações já passadas ou incidindo sobre feitos presentes ou futuros de situações pretéritas?

O direito intertemporal soluciona o conflito de leis no tempo, apontando critérios para aquela questões, disciplinando fatos em transição temporal, passando da égide de uma lei a outra, ou que se desenvolvem entre normas temporalmente diversas.

Para solucionar tais questões, os critérios utilizados são:

O das disposições transitórias, chamadas direito intertemporal, que são elaboradas pelo legislador no próprio texto normativo para conciliar a nova norma com as relações já definidas pela anterior. São disposições que têm vigência temporária, com o objetivo de resolver e evitar conflitos ou lesões que emergem da lei em confronto com a antiga.

O dos princípios c/a retroatividade e da irretroatividade das, construções doutrinárias para solucionar conflitos entre norma mais recente e as relações jurídicas definidas sob a égide da norma anterior, na ausência de norma transitória.

Quanto ao âmbito de validade temporal da norma, na teoria kelseniana, deve-se distinguir o período de tempo posterior e o anterior à promulgação, ou melhor à publicação. Assim sendo, no que atina à extensão do tempo de sua obrigatoriedade, a lei poderá ser retroativa, se estender sua e eficácia ao passada, ou irretroativa, se alcançar somente o futuro. Há,

portanto, normas que podem dispor para o passado e para o futuro; outras só para o futuro ou para o passado. Não poderia ser outro o entendimento ante a teoria dogmática da incidência normativa, pela qual a incidência consistiria na configuração atual de situações subjetivas e produção de efeitos em sucessão. A norma vigente podem ter eficácia, isto é, possibilidade de produção de efeitos. Quando ocorre a produção de efeitos, configurando uma situação subjetiva, tem-se a incidência da norma. Incidência diz respeito aos efeitos já produzidos. A norma revogada por outra não mais produzirá efeitos, mas sua incidência, isto é, a configuração de situação subjetiva efetuada, permanece.

Embora revogada, seus efeitos permanecem. A norma precedente não se mantém viva; perderá sua eficácia apenas, porque persistem as relações já constituídas sob seu império.

*Da análise do art. 6 da Lei de Introdução, a doutrina e a jurisprudência têm apresentado os seguintes critérios norteadores da questão da aplicabilidade dos princípios da retroatividade e da irretroatividade. i) O princípio *tempus regi actum* faz com que todos os atos processuais realizados sob a vigência da lei anterior sejam válidos e que as normas processuais tenham aplicabilidade imediata, regendo o desenvolvimento restantes do processo.*

Portanto, de acordo com a interpretação acima, no presente caso ter-se-á a aplicação do princípio *tempus regit actum* de tal modo que quando há uma nova lei processual os atos processuais

anteriores não se modificam e o processo deve se adequar a nova lei, assim, a lei só se aplica aos atos restantes. Deste modo, no presente caso, o novo dispositivo regimental que prevê este recurso não pode ser argumento para o conhecimento do recurso à época de sua propositura, eis que no momento da propositura ocorreu a incidência normativa e a norma então regente não previa tal recurso.

E, sem a previsão específica de tal recurso, é impossível o seu conhecimento de acordo com a doutrina de direito processual que se socorre do princípio da taxatividade ou da tipicidade que nos dizeres de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, em Código de Processo Civil Comentado, página 712, assim explicam:

TAXATIVIDADE. O princípio da taxatividade decorre do CPC 496, que se utiliza da expressão "são cabíveis os seguintes recursos", de f01711a a indicar que a regra geral do sistema recursal brasileiro é o da taxatividade dos recursos. Isto quer significar que os recursos são enumerados pelo CPC e outras leis processuais incineras vale dizer, em rol exaustivo. Somente são recursos os meios impugnativos assim denominados e regulados na lei processual. Não são recursos a correição parcial, a remessa necessária e o pedido de reconsideração.

Para finalizar, trago à colação o inteiro teor de Acórdão do TJMG que trata deste teme e traz a conclusão aqui adotada.

Numero do processo: 1.0144.06.015913-0/001(1)

Relator:

MARCIA DE PAOLI BALBINO Relator do Acórdão:

MACIA DE PAOLI BALBINO Data do Julgamento:

05/06/2008 Data da Publicação:

24/06/2008 Inteiro Teor:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO DE INSTRUMENTO- AÇÃO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL - CONVERSÃO EM AGRAVO RETIDO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006 – REQUISITOS LEGAIS DOS EMBARGOS PRESENTES – EFEITO SUSPENSIVO MANTIDO - RECURSO NÃO PROVIDO.-Os efeitos da lei processual nova, não retroagem para modificar os atos já praticados.-Opostos embargos do devedor antes da vigência da lei 11.382/2006, aplica-se a lei antiga, para a apreciação dos requisitos de sua admissibilidade e do efeito suspensivo. -Recurso conhecido e provido.

AGRAVO Nº 1.0144.06.015913-0/001 - COMARCA DE CARMO DO RIO CLARO - AGRAVANTE(S): ANDERSON ANTONIO LEANDRO - AGRAVADO(A)(S): ANTONIO CARLOS CARIELO - RELATORA: EXM". SR". DES': MARCIA DE PAOLI BALBINO ACÓRDÃO Vistos etc., acorda, em Turma, a 17ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DEFERIR OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, REJEITAR A PRELIMINAR E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 05 de junho de 2008.

DES". MA" RUA DE PAOLI BALBINO - Relatora NOTAS TAQUIGRÁFICAS A SR". DES': MÁRCIA DE PAOLI BALBINO:

VOTO Trata-se de agravo de instrumento interposto em razão da decisão do MM. Juiz, trasladada à fl. 37-Ti, prolatada nos autos dos embargos opostos pelo agravado, a execução de título extrajudicial que Me move o agravante, em que S. Exa, entendeu por bem em receber os embargos também z no efeito suspensivo, conforme art. 739-A, §1" do CPC, ao fundamento d c que são relevantes as alegações do embargante e de que há risco de dano caso a execução prossiga.

O agravante pugna pela concessão do efeito suspensivo e pelo total provimento do recurso, sustentando que, conforme nova redação do CPC, os embargos só são recebidos no efeito suspensivo excepcionalmente e que no caso não se justifica a suspensão da execução, porque não demonstrados os requisitos exigidos pelo art. 739-A do CPC, e ainda porque os embargos são intempestivos e ineptos por ausência de documentos essenciais agora exigidos pelo art. 736, parágrafo único do CPC.

Na decisão de 44/45, foi indeferido o efeito suspensivo ao recurso.

O agravado apresentou Contraminuta, sustentando que os vícios apontados pelo agravante são sanáveis; que o caso é passível de agravo retido; que o título da execução foi preenchido e executado de má-fé; que se trata de falsidade ideológica. Requereu que o recurso seja inadmitido, por se tratar de caso passível de agravo retido, ou, que seja negado provimento.

O MM. Juiz apresentou as informações solicitadas, informando que manteve a decisão agravada.

É o relatório.

JUIZO DE ADMISSIBILIDADE:

Conheço do recurso, porque próprio e tempestivo.

Ressalto que o agravante, requereu os benefícios da justiça gratuita também nesta segunda instância.

Considerando que os benefícios da justiça gratuita podem ser concedidos em segunda instância, e que o agravante trata-se de pessoa física, sua simples declaração de hipossuficiência autoriza a concessão conforme art. 4º da Lei 1.060/50.

Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua

Portanto, concedo tais benefícios para o agravante e conheço do recurso.

Preliminar/INÉPCIA RECURSAL SEGUNDO SUA FORMA:

Ao contrário do que alega o agravado, na espécie não cabe agravo retido, porque inócuo ao fim pretendido, que é o do prosseguimento da execução.

Se meramente retido, o agravo só seria apreciado quando da eventual apelação relativa à oportuna sentença que julgar os embargos do devedor.

Logo, da decisão que confere efeito suspensivo aos embargos do devedor para suspender a execução cabível é o agravo de instrumento se a parte pretende a continuidade da execução, sob a alegação de ausência dos requisitos do §1º do art. 739-A do CPC.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO:

O agravante recorre da decisão que concedeu efeito suspensivo aos embargos do devedor opostos pelo agravado.

Anoto que a decisão recorrida é passível de agravo de instrumento, não sendo o caso de conversão para a forma retida, nos moldes da Lei 11.187/2005, porque, em tese, contém potencial lesivo à parte.

Tenho que assiste razão ao agravante.

O presente recurso decorre da decisão de fls.. 37.

Nela o M.M. Juiz recebeu os embargos do agravado e atribuiu efeito suspensivo, à luz do §1º do art. 739-A do CPC.

O exequente, ora agravante, recorre sob três argumentos: ausência dos requisitos do art. 739-A §1º do CPC, inépcia da inicial por falta de documentos essenciais conforme art, 736 parágrafo único do CPC, e intempestividade dos embargos.

Todavia, a lei nova não retroage para modificar os atos processuais já praticados. Segundo a doutrina, o tema tem o seguinte significado e alcance:

"As leis processuais brasileiras estão sujeitas às normas relativas à eficácia temporal das leis, constantes da Lei de Introdução ao Código Civil (.). A lei processual em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada (LICC, art. 6o.). A própria Constituição Federal assegura a estabilidade dessas situações consumadas em face da lei nova (art. 5o., inc. XXXVI)... A questão coloca-se pois apenas no tocante aos processos em curso por ocasião do início da vigência da lei nova. Diante do problema, três diferentes sistemas poderiam hipoteticamente ter aplicação: o da unidade processual, segundo o qual, apesar de se desdobrar em uma série de atos diversos, o processo (apresenta tal unidade que somente poderia ser regulado por uma única lei, a nova ou a velha, de modo que a velha teria de se impor para não ocorrer retroação da nova, com prejuízo dos atos já praticados até a sua vigência; b) o das fases processuais, para o qual distinguir-se-iam fases processuais autônomas (postulatória, ordinatória, instrutória, decisória e recurso!), cada uma suscetível, de per si, de ser disciplinada por uma lei diferente; c) a do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, mas se aplica aos atos processuais a praticar, sem limitações relativas às chamadas fases processuais. Este último sistema tem contado com a adesão da

maioria dos autores e foi expressamente consagrado pelo art. 2o. do Código de Processo Penal: " a lei processual penal a plicar-se-á desde logo, sem prejuízo da validade dos atos realizados sob a vigência da lei anterior". E, conforme entendimento de geral aceitação pela doutrina brasileira, o dispositivo transcrito contém um principio geral de direito processual intertemporal que também se aplica, como preceito de super direito, às normas de direito processual civil" (Ada Pellegrini Grillr /Cândido R. Dinamarco /Antônio Carlos A Cintra- Teoria Geral do Processo- 21 cr. Ed., 2005, Malheiros: São Paulo, p.100-102). A jurisprudência adotou este entendimento doutrinário:

"Tendo em vista se constituir o processo de uma série de atos que se desenvolvem e se praticam sucessivamente no tempo, podendo ser atingidos pela nova lei no meio de uma fase, pode haver dificuldades na solução do conflito temporal de leis' processuais.

Segundo a doutrina, a questão pode ser solucionada conforme três diferentes sistemas.

O primeiro, da unidade processual, que considera o processo todo, portanto, a antiga lei deve se impor para não ocorrer a retroação da nova, com prejuízo dos atos já praticados até a sua vigência.

O segundo, das fases processuais, que divide o processo em fases processuais autônomas, segundo o qual a lei nova não se aplicaria enquanto não se concluísse a fase em que se encontra o processo, que continuará regulado pela lei velha, considerando-se basicamente a fase postulatória, a fase probatória, a fase decisória e a fase recurso I.

E o último sistema, do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge aqueles já praticados, nem seus efeitos, mas será aplicável aos atos processuais que ainda foram praticados, e que puderem ser perfeitamente isolados dos anteriores.

O ordenamento jurídico brasileiro, adotando tal sistemática, prevê no artigo 1.211 do Código de Processo Civil:

"Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor; suas disposições aplicar-se- desde logo aos processos pendentes". Por conseguinte, vigente a nova lei processual, aplica-se imediatamente a todos os processos em andamento, bem como aos que se iniciem, atendendo-se ao princípio tempus regit A CTUM, tendo conto referência a prática do ato processual. Veja-se a jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO. PUBLICAÇÃO. LEI N" 10.352/2001. ANTERIORIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERÍODO POSTERIOR. LEI NOVA. REGÊNCIA. I – Consoante entendimento pacífico, a lei processual nova tem incidência imediata, devendo ser aplicada aos processos em curso, resguardados os atos praticados sob a legislação revogada. (RESP 638239/RS, reI. Mill. Felix Fischer, DJU de 16.08.2004, p. 281). Assim, podemos isolar momentos distintos do processo, tais como ajuizamento da ação, citação, oferecimento de contestação, designação de audiência, produção de provas pericial, documental e testemunhal, sentença,

apelação, e, a cada um deles, aplicar a lei vigente à época de sua realização, sem submissão à lei vigente na data da propositura da ação." (AC 1.0479.05.091.923-8/001, Li n Cível/TJMG, rel. Des. Renato Martins Jacob, j. 06.10.2005, DJ. 221.11.2005). "EMENTA: AGRAVO D INSTRUMENTO - LEI 11.232 - NORMA PROCESSUAL - APLICAÇÃO IMEDIATA - PENHORA - OFERECIMENTO DE IMPUGNAÇÃO - PAGAMENTO DE PENSÃO MENSAL - CONSTITUIÇÃO DE CAPITAL - INEXISTÊNCIA DE EXCESSO.

O Código de Processo Civil foi alterado pela Lei 11.232/05, sendo acrescido de diversos dispositivos legais, cuja vigência iniciou em 24/06/2006. Em matéria processual, o ordenamento jurídico brasileiro adotou o sistema do isolamento dos atos, de modo que a lei processual nova tem eficácia imediata, aplicando-se a todos os processos em trâmite. Não se deve olvidar que o ato processual rege-se pela lei cio tempo da prática do mesmo, consoante o principio tempus regit ACTUM.A pensão mensal vitalícia fixada tent caráter alimentar, de modo que não se mostra indicado o levantamento de quantia pelo devedor, tendo em vista tratar-se de prestações contínuas, cujo débito remonta a data pretérita." (AC 1.0145.01.034.557-0/001, 17" CCível/TJMG, rel. Des. Irmair Ferreira Campos, j 24.05.2007, DJ. 15.06.2007). Segundo lição de Teresa Arruda Alvin; Wambier em sua recente obra "Os agravos no CPC Brasileiro, 4a. Ed. ampliada c/c acordo com a Lei 11.187/05, 2006, RT: São Paulo, p. 617-625, principio da não retroação da nova lei processual nos atos do processo já praticados ou consumados tem o seguinte significado e alcance:

"As normas jurídicas, em principio, regem as situações fáticas que ocorrem enquanto elas(normas) estão em vigor. Portanto, as normas jurídicas disciplinam situações que ocorrem no mundo empírico, no espaço que vai desde o momento em que entram em vigor até aquele em que foram tácita ou expressamente revogadas. Assim, e em principio, as leis passam a reger os atos imediatamente, ou seja, a partir do momento em que passam a ser leis vigentes. Não são disciplinados pela lei nova fatos que ocorreram no passado, nem fatos que no futuro terão lugar, depois da sua (da revogação. A lei, de regra, se aplica ao presente. Dai nossa receptividade à noção de direito adquirido processual, tão utilizada por Galeno Lacerda, em seu primoroso trabalho sobre direito intertemporal. (.)Dessas observações, feitas por um dos nossos autores clássicos no que diz respeito ao direito intertemporal, pode-se, com a devida vênia dos que em contrário pensam, inferir o seguinte: é insuportável a idéia de que as partes possam ser legitimamente "surpreendidas" com a lei nova, incidente em processo pendente. Essa insuportabilidade é tanto jurídica quanto político- já que incompatível com o Estado de Direito-, e, como diz sabidamente o autor referido, é também "popularmente" intolerável (referindo-se ao autor Rubens Limongi Franca). Assim, a lei nova, ao incidir em processo pendente, não pode causar surpresas. Essa proteção à situação das partes acaba por ligar-se inexoravelmente a uma figura, se não idêntica, análoga a do direito adquirido. Atentar aos princípios que inspiram a lei e ao sistema político em que vivemos é o único modo de o jurista não se tornar

verdadeiro prisioneiro de jogos de palavras, em que vence o participante mais hábil. Veja-se, por exemplo, expressão "incidência imediata" em confronto com "situação consumada"; alterada norma que diga respeito a recurso, esta alteração atinge recurso já interposto, ou seja, recurso interposto em situação consolidada? A nosso ver, deve-se optar pela resposta que prestigie de modo mais incisivo e veemente os valores segurança e previsibilidade, que são verdadeiras finalidades do direito, considerado atemporalmente. Na esfera dos recursos, parece que realmente essa aplicação imediata não pode significar senão que o novo regime seja aplicável aos casos em que a decisão se tenha tornado recorrível já na vigência da nova lei. Assim, se a lei nova passa a vigorar, tendo sido já praia toda a decisão, ainda em curso prazo para a interposição do recurso, este deve ser interposto no antigo regime. O recurso segue o regime da lei vigente a época da prolação da decisão Assim, entendemos que o dia em que a decisão é proferida é o que determina a lei que deve incidir (.) Há, portanto, identidade cronológica, entre o conhecimento do ato decisório (referindo-se ao primeiro grau) e sua publicidade; é a publicidade que revela o conteúdo do ato sentencial, que é escrito (..) Por isso, parece ressaltar evidente que os efeitos do julgamento (referindo-se aos tribunais) nascem e se exaurem no momento em que se realiza e termina o julgamento. O que se segue, como se disse, é mera e estrita documentação (..) Transpondo-se este raciocínio para o plano do processo e especificamente dos recursos, pode-se dizer que quem interpôs certo recurso sob determinado procedimento tem a legítima expectativa de vê-lo julgado naquele regime. Ate porque o fato de se ter alterado o regime do recurso

pode, por exemplo, fazer desaparecer o interesse de agir para tê-lo interposto (..) Galeno Lacerda diz expressamente que " os recursos interpostos pela lei antiga e ainda não julgados, devendo sê-lo, consoante as regras desta, embora abolidas ou modificadas" pela nova lei (" O novo direito processual civil, p.69)... Semelhantemente, a nova redação do art. 527, parágrafo único, do CPC (cf. Lei 11.187/05), que dispõe sobre a irrecorribilidade das decisões referidas nos casos do incisos II e III do mesmo artigo, somente incide em relação às decisões proferidas na vigência da lei nova. Assim, por exemplo, a decisão que determinar a conversão do agravo de instrumento em agravo retido, antes de as alterações c/a Lei 11.187/05 entrarem em vigo); pode ser objeto de recurso de agravo, 770S termos da revogada reclamação do art. 527, II". A jurisprudência acolheu este entendimento doutrinário:

PROCESSUAL CIVIL. ART. 515, § 3º, DO CPC, ACRESCIDO PELA LEI 10.352/01. APLICAÇÃO NO TEMPO. PRINCIPIO TEMPUS REGIT ACTUM

I. As regras de direito intertemporal consagram o principio tempus regit ACTUM, de modo que a lei processual nova tem eficácia imediata, incidindo sobre os atos praticados a partir do em que se torna obrigatória, não alcançando, todavia, os atos consumados sob o império da legislação anterior, sob pena de retroagir para prejudicar o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.

2. *Antes da vigência da Lei 10.352/01, que acrescentou o § 3º do art. 515 do CPC, não havia permissão legal para que os tribunais do país, ao julgar o recurso de apelação, apreciassem diretamente o mérito da causa se a sentença apelada havia-se limitado a extinguir o processo sem exame de natureza meritória.*

3. *Precedentes de ambas as Turmas c/c Direito Público.*

4. *Recurso especial provido.*

(REsp 1014444/RJ, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 19.02.2008, DJ 06.03.2008 P. 1) Este Tribunal já decidiu:

EMBARGOS INFRINGENTES. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO CONVERTIDA EM AÇÃO DE DEPÓSITO. ALTERAÇÕES DAS NORMAS QUE REGULAM PROCEDIMENTO. LEI Nº 10.931/04. APLICAÇÃO

RETROATIVA. IMPOSSIBILIDADE. VIABILIDADE DA DISCUSSÃO DA CLÁUSULAS CONTRATUAIS ABUSIVAS MESMO ANTES DA VIGÊNCIA DA NOVA LEI. RELAÇÃO DE CONSUMO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO EX OFFICIO A QUALQUER TEMPO E GRAU DE JURISDIÇÃO. PRECEDENTES NO STJ. COMISSÃO D PERMANÊNCIA. LEGALIDADE DA COBRANÇA DESDE QUE NÃO CUMULADA COM CORREÇÃO MONETÁRIA E OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS.

As alterações trazidas pela Lei nº 10.931/04, relativamente tais normas de cunho processual, se aplicam, de forma imediata, aos processos em andamento, resguardados os atos praticados sob égide da lei revogada.

(..)Emb. Infr.: 2.0000.00.483744-1/002(1); Uberaba; 15" C. Cível do TJMG; Rel.: Bitencourt Marcondes; 1: 09/11/2006; DJ: 16/01/2007

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE CONVERSÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RETIDO. INVIABILIDADE. ALTERAÇÕES DA LEI 11.187/05 POSTERIORES AO DESPACHO DE ADMISSIBILIDADE. NÃO RETROATIVIDADE DA NORMA PROCESSUAL. TEMP US REGIT ACTUM. LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE RECURSAL. MATRICULA EM SEMESTRE CUJO PERÍODO LETIVO JÁ TERMINOU. ANÁLISE DO MÉRITO DO AGRAVO PREJUDICADA.

Em sede de direito intertemporal, o ordenamento pátrio (art. 1211, CPC e art. 2º, CPP) adotou o princípio do isolamento dos atos processuais - tempus regit actum, segundo o qual a lei nova não atinge aqueles já praticados, nem seus efeitos, mas será aplicável aos atos processuais que ainda não foram praticados (processos pendentes), e que puderem ser perfeitamente isolados dos anteriores. Se o agravo foi admitido na modalidade de instrumento, deverá como tal ser apreciado, sob pena de se conferir retroatividade et norma processual e violar a segurança jurídica, o que não se admite. Logo, se o ato está consumado, não há como aplicar a lei nova. Quando o recurso, após o seu processamento, não puder trazer qualquer utilidade ou benefício ao agravante, em razão da irreversibilidade da situação fática, é evidente a carência superveniente de interesse recursal, o que leva a concluir que a

análise do mérito do agravo restou prejudicada. Tal situação se evidencia na medida em que o agravante pleiteava, na medida liminar, a sua matrícula em semestre, cujo período letivo terminou antes do processamento do agravo.

Ag. n.º: 1.0384.05.039105-9/001(1); Leopoldina; 14" C. Cível; Rel.: Renato Martins Jacob; J: 14/06/2006; DJ: 18/07/2006 PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS fi EXECUÇÃO - AJUIZAMENTO ANTES DA VIGÊNCIA DO yç 5" DO ART. 739-A DO CPC INTRODUZIDO PELA LEI 11382/06 - DIREITO INTERTEMPORAL – AÇÃO INTERPOSTA NA VIGÊNCIA DA LEI ANTIGA - PROVAS JÁ PEDIDAS - DECISÃO QUE DETERMINA AO EMBARGANTE JUNTAR PLANILHA DE CÁLCULO REJEIÇÃO DOS EMBARGOS EM CASO DE DESCUMPRIMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PROSSEGUIMENTO DOS EMBARGOS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

O direito brasileiro, quanto et eficácia da lei processual no tempo, adotou o sistema do isolamento dos atos processuais, no qual a lei nova não atinge os atos processuais já praticados, nem seus efeitos, e se aplica aos atos processuais subseqüentes. Processados os embargos antes da vigência da referida Lei, e já estando os embargos na fase c/c produção de provas, não se há de cogitar em possível rejeição dos embargos anteriores a nova lei, por ausência da planilha de cálculo cio devedor. Recurso parcialmente provido.

Ag. n.º: 1.0024.06.102467-5/001(1); Rel.: Márcia De Paoli Balbino; J: 21/06/2007; DJ: 13/07/2007 A citação do agravado (fl. 18), se deu sob a form do

procedimento antigo da execução, ou seja, em setembro de 2006. Houve penhora e avaliação já em 28/12/2007 (fl. 22), cujo mandado foi juntado em 24/01/2008 (fl. 20v.).

Logo, em primeiro lugar, como a citação para as termos da execução se deu antes da vigência da Lei 11.382/2006, esta não se aplica ao caso dos autos conforme princípio do irretroatividade.

Os embargos do agravado deram entrada no protocolo em 07/02/2008 (/l. 25). Logo, em segundo lugar, como o art. 738 do CPC previa embargos C0111 efeito suspensivo no prazo de 10 (dez) dias contados da data da juntada do mandado de intimação da penhora, os embargos se afiguram tempestivos, pois o prazo iniciou-se em 25/01/2008, terminando em 03/02/2008 (domingo seguindo do feriado de carnaval de 04/02/2008 segunda-feira,) até 06/02/2008 (quarto-feira), por isso prorrogado o término para 07/02/2008.

Logo o agravante não tem razão ao alegar intempestividade dos embargos.

Também não tem razão, em terceiro lugar, na alegação de inépcia porque se trata de documentos exigidos por força de lei nova, inaplicável a espécie, até porque os embargos estão instruídos com documentos suficientes ao seu julgamento pelo MM. Juiz (fl. 30/35). Por fim, e em quarto lugar, quanto aos requisitos do art. 739-A, §1º, do CPC', caso fosse entendido aplicável, em princípio são relevantes as alegações do agravado nos setts embargos porque embasados na

alegação de apropriação indevida e falsificação do título, e II(1) inexistência de relação jurídica entre as partes (emitente agravado e beneficiário agravante). A alegação é relevante porque, se comprovada, enseja extinção da execução.

Demais disso, também o requisito do risco de dano ao executado, agravado, é evidente e, porque caso prossiga a execução, terá executado a bem penhorado, SC111 que nos autos haja sentença que reconheça ou não a alegada falsidade do título executando.

DISPOSITIVO:

Assim sendo, concedo os benefícios da justiça gratuita, rejeito a preliminar e nego provimento ao recurso. Custas pelo agravante, suspensa a exigibilidade conforme art. 12 da Lei 1.060/50.

Votaram de acordo com o(a) Relator(a) os Desembargador(es):

LUCAS PEREIRA e EDUARDO MARINE DA CUNHA.

SÚMULA: DEFERIRAM OS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA, REJEITARAM A PRELIMINAR E NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS AGRAVO Nº 1.0144.06.015913-0/001 (grifos da relatora deste processo)

Desta forma e fundamentada na doutrina e jurisprudência pátrias entendo por inaplicável ao caso a aplicação do novo dispositivo regimental como fundamento para a decisão de acatar o Recurso Especial interposto perante a Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Quanto a segunda questão a ser enfrentada, que trata propriamente da divergência de posicionamento entre Primeira e a

Terceira Turma da Camara Superior de Recursos Fiscais, entendendo que o tema foi exaustivamente tratado nos dois Acórdãos. No Acórdão ora recorrido, o tema foi tratado e debatido consoante se verifica da análise do Voto Vencedor da lavra do Conselheiro Marcos Vinícius Neder e da análise do Voto Vencido do Conselheiro Manoel Gadelha. Na Terceira Turma, o Voto Vencedor de lavra do Conselheiro Otacilio Cartaxo é pautado no voto do Conselheiro Manoel Gadelha e há a declaração de voto vencido por parte da Conselheira Anelise Daudt Prieto que a partir do voto do Marcos Vinícius trabalha ainda mais o tema.

A posição vencida na Primeira Turma e que é o fundamento da decisão da Terceira Turma entende, em breve resumo, que a) apesar da decisão de primeira instância não tem eficácia enquanto pendente de recurso ex officio; entretanto, entende que a decisão do Conselho é de segunda instância, em vista da previsão do artigo 25 do Decreto 70.235/72; b) há interesse da Fazenda Nacional em recorrer da decisão de Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso de ofício, especialmente porque o recurso especial da Fazenda Nacional tanto pode suscitar dissídio jurisprudencial como contrariedade et lei ou a evidência das provas; e, c) porque na orbita judicial, a jurisprudência do STJ vem aceitando Recurso Especial em face de acórdão de tribunal que negou provimento remessa

Por sua vez, a posição vencedora da Primeira Turma e admitida por Conselheiros vencidos na Terceira Turma entende, em breve resumo, que: a) a finalidade da criação do recurso especial é natureza extraordinária, de tal modo que "sua finalidade principal é garantir a correta compreensão da aplicação da legislação federal no contencioso administrativo.. , assim, decisão de primeira instância é definitiva quando contrária a Fazenda Nacional. O sistema recursal concebido no PAF, idealizado e proposto pela

própria Administração tributária, dá-se por satisfeito apenas com a decisão de primeira instância que exonerar o crédito tributário." E prossegue no sentido de consolidar entendimento de que o recurso de ofício é uma ferramenta para que seja dada maior segurança ao sistema quando houver um valor exonerado acima de um determinado limite; b) a decisão do Conselho de Contribuintes nos julgamentos de recurso de ofício não é uma decisão de segunda instância, visto que o Conselho de Contribuintes é uma segunda etapa de uma decisão única que compõe, na verdade, um primeiro e único grau de jurisdição. Para melhor entendimento deste item, os Conselheiros que trabalharam este tema trouxeram jurisprudência administrativa e judicial; e) não há qualquer prejuízo à Fazenda Nacional em não poder apresentar Recurso Especial da decisão do Conselho de negar provimento ao recurso de ofício, pois a decisão passou por duas etapas de julgamento e está fundamentada em bases seguras; d) se fosse admitido recurso especial a decisão do Conselho que nega provimento ao recurso de ofício implicaria em duplicidade de apreciação do mesmo processo por instâncias superiores; c) o fato de o STJ ter aceitado Recurso Especial a decisão de Tribunal que negou provimento à remessa oficial não é. Situação análoga ao deste caso, posto que os Tribunais têm competências distintas e os casos são distintos.

Adoto, como razão de decidir todos os argumentos aduzidos no Acórdão ora Recorrido e na declaração de voto vencido do Acórdão divergente da Terceira Turma, pois entendo que os Conselheiros Marcos Vinicius Neater de Lima e Anelise Ant&Prieto trabalharam exaustivamente a matéria e nada há a acrescentar aos seus argumentos.

*Pelo exposto, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO
EXTRAORDINÁRIO DO PROCURADOR.*

Desta forma, adotando as razões do acórdão transcrito e tendo em vista que o Recurso Especial da Fazenda foi interposto em 01 de agosto de 2002, voto por não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

E como voto.

Érika Costa Camargos Autran

Voto Vencedor

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Redatora Designada

Discordo da Ilustre Conselheira Relatora, quanto à alegada impossibilidade de interposição de Recurso Especial, contra acórdão que tenha negado provimento a Recurso de Ofício, antes da edição do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007.

De plano, considero absolutamente estéril a discussão acerca de qual dos Regimentos Internos seria aplicável ao presente caso, uma vez que sempre foi cabível a interposição de Recurso Especial pela Fazenda Nacional, em face de acórdão que nega provimento a Recurso de Ofício, inclusive na vigência do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 1998. Embora os Regimentos aprovados a partir de 2007 contenham previsão expressa da modalidade recursal em tela, o Regimento anterior sempre permitiu, ainda que de forma tácita, a sua interposição.

A razão pela qual, em dado período da história dos antigos Conselhos de Contribuinte, alguns Recursos Especiais com as características ora explicitadas não foram conhecidos pela Instância Especial não está atrelada a uma proibição regimental - que de fato nunca houve - mas sim a uma tese construída inicialmente pelo Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima. Dita tese angariou adeptos, como qualquer outra tese, acerca de qualquer matéria em discussão na esfera administrativa.

Em contraposição à tese do Conselheiro Neder, outras teses foram desenvolvidas, sendo que a impossibilidade defendida pela Relatora sempre esteve bem longe da unanimidade nas Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Trago à colação votos representativos das duas teses que conviveram até a edição da Portaria MF nº 147, de 2007. Essas teses figuram no presente processo, nos acórdãos recorrido e paradigma, respectivamente.

Tese do Conselheiro Neder, defendendo o não conhecimento do Recurso Especial (voto vencedor do acórdão recorrido - CSRF/01-05.228)

Ementa

RECURSO ESPECIAL — ADMISSIBILIDADE — RECURSO DE OFÍCIO A decisão de primeira instância favorável ao sujeito

passivo, acima do limite de alçada, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Conselho de Contribuintes quando aprecia recurso de ofício. Nesse caso, o Tribunal não decide recurso simplesmente complementa o ato complexo. A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tomar definitiva (art. 42 do Decreto n° 70.235/72). Recurso Especial interposto pela Procuradoria é impróprio para desafiar acórdão não-unânime proferido em remessa ex officio.

Voto

"(...) O art. 37 do Decreto n° 70.235/72 estabelece que 'o julgamento nos Conselhos de Contribuintes far-se-á conforme dispuserem seus regimentos internos'. Esse dispositivo confere poderes ao Ministro da Fazenda para regulamentar o julgamento no processo administrativo, mas tal competência deve ser exercida nos estritos ditames das leis que regem a matéria. Do contrário, sob o pretexto de regulamentar, estar-se-ia concedendo poderes para legislar sobre o processo administrativo, o que contraria não só a Constituição Federal, como também o artigo 2° da Lei n° 9.784, de 1999, cujo art. 2° estabelece que a Administração deve atuar no processo administrativo 'conforme a 'lei e o Direito'. Segundo Hugo de Brito Machado, 'em matéria tributária, o único regulamento aceito por nossa Constituição é o executivo, que subordinando-se inteiramente à lei, limita-se a prover sua fiel execução, isto é, a dar-lhe condições de plena eficácia (...). Não podem ser nem contra legem, nem praeter legem, nem ultra legem, nem, é claro, extra legem, mas, exclusivamente, intra legem e secundum legem'.

Nesse sentido, cumpre lembrar que as normas que orientam a condução do processo administrativo fiscal (PAF) não podem depender unicamente da vontade da autoridade administrativa, eis que a imparcialidade na definição das regras processuais é pressuposto de legitimidade do próprio sistema. O arbítrio não pode ser o único fator indicativo deste ou daquele proceder. Tanto que o artigo 37 da Constituição Federal, § 3°, repelindo a possibilidade de procedimentos arbitrários, estabelece que a lei disciplinará as formas de reclamação dos interessados perante a administração pública. Vincula-se, portanto, por meio de dispositivo constitucional próprio, à atinência aos princípios processuais que garantam o amplo direito de defesa do cidadão. Por essas razões, matéria processual, inclusive a que regula a possibilidade de recurso especial no contencioso administrativo, está sob reserva de lei formal.

Com efeito, a autorização expressa no r. art. 37 deve ser exercida pelo Ministro da Fazenda dentro do contexto construído pelo Decreto n° 70.235/72 e pela Lei n° 9.784/99. A primeira regra específica do PAF e a segunda, de caráter geral.

Sobre a Lei n° 9.784/99, é importante frisar que é uma norma geral de iniciativa do próprio Poder Executivo que formula disciplina de princípios e garantias aplicáveis ao processo

administrativo federal. Nesse sentido, James Marins, em sua obra Direito Tributário Processual Brasileiro (Administrativo e Judicial), sustenta que 'a Lei nº 9.784/99 (Lei Geral do Processo Administrativo Federal - LGPAF) se presta seguramente para a colmatação subsidiária de lacunas principiológicas das quais se ressente o Decreto nº 70.235/72 e, de modo amplo, os dois regimes (geral e especial) não se afiguram inconciliáveis, mas, complementares em suas finalidades e devam ser objeto de leitura e interpretação conjugada'

Firmadas essas premissas, passo ao exame das prescrições contidas no Regimento Interno (RI) sobre recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Em verdade, o Regimento Interno não estabelece tratamento específico para as decisões do Conselho que apreciam recurso de ofício. O art. 32 do RI prevê recurso especial de decisão das Câmaras, como se pode verificar da transcrição abaixo:

Art. 32. Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:

1- **de decisão** não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova; e

- **de decisão** que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Como sabemos, o Conselho profere uma série de decisões administrativas, algumas de natureza terminativa ou outras meramente interlocutórias. À guisa de exemplo, pode-se citar: acórdãos que examinam recurso voluntário ou de ofício, resoluções para diligência ou perícia, decisões que admitem a juntada de provas. Não resta dúvida que esses são exemplos de decisões do Conselho de Contribuintes, mas não é razoável se inferir que todas poderiam ser reformadas pela via do recurso especial à CSRF.

A questão que, na verdade, deve ser colocada reside em saber quais as decisões do Conselho de Contribuintes que podem ser revistas por meio da postulação da Procuradoria em sede de recurso especial. É certo que o enunciado normativo não restringiu o recurso especial apenas na hipótese de julgamento de recurso voluntário, eis que se refere genericamente ao vocábulo 'decisão'. Ocorre que o interprete, ao examinar o texto não deve ficar restrito a um exame literal, a moldura de significações de um texto de direito positivo deve ser desvendada de forma a melhor atender o fim público a que se destina. Sobretudo, no direito processual, a exigência da finalidade é indispensável para que se evite a instauração de processos incertos, com trâmites que não tenham intenção aparente, em que o provimento final seja indefinido.

Nessa linha de raciocínio, deve-se perquirir qual a finalidade da criação do recurso especial no processo administrativo fiscal.

Para Seabra Fagundes, os recursos se distinguem de acordo com os seguintes critérios:

*a) segundo os pressupostos de que dependem. São **ordinários** os recursos que dependem apenas da existência de decisão recorrível, e **extraordinários**, aqueles que, além disso, necessitam de requisitos especiais;*

*b) segundo o objetivo a que visam. Os recursos **ordinários** são aqueles que levam o litígio à instância superior, tal como se devolveu no juízo recorrido; os recursos **extraordinários** provocam pronunciamento da instância especial sobre aspectos específicos;*

*c) segundo a natureza do juízo ad quem, ou seja, da função exercida pelo órgão a que se recorre. São **extraordinários** aqueles recursos voltados a tribunais que têm papel específico.*

Nesta classificação, depreende-se que o recurso especial previsto no PAF tem natureza "extraordinária" já que possui características diversas das encontradas em outros recursos. Com efeito, a função do recurso especial não tem, por escopo, a proteção de direito individual do sujeito passivo; sua finalidade principal é garantir a correta compreensão da aplicação da legislação federal no contencioso administrativo. Decerto, a existência de interpretações divergentes do direito positivo entre as diversas Câmaras do Conselho de Contribuintes prejudica a efetividade e a uniformização da jurisprudência administrativa. A instância especial, portanto, protege a coerência do sistema, eliminando controvérsias e afastando julgamentos contraditórios em situações fáticas e jurídicas idênticas. O resultado da demanda não pode depender da sorte na distribuição interna do processo nas Câmaras dos Conselhos de Contribuintes (justiça lotérica), ou seja, deve-se evitar que a mesma causa tenha um resultado favorável à demanda do interessado quando distribuída para uma Câmara e, desfavorável, se recair em outra. Ora, o Decreto n° 70.235/72 prevê que as decisões de primeira instância são definitivas se não desafiadas por recurso voluntário, a saber:

Art. 42. São definitivas as decisões:

1- de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

Assim, decisão de primeira instância é definitiva quando contrária a Fazenda Nacional. O sistema recursal concebido no PAF, idealizado e proposto pela própria Administração tributária, dá-se por satisfeito apenas com a decisão de primeira instância que exonerar o crédito tributário. Garante, no entanto, a interposição de recurso voluntário na hipótese de decisões contrárias ao contribuinte. A segurança de direitos individuais é um valor a ser perseguido pela Administração e o contribuinte deve ser tratado de forma especial em homenagem ao princípio da proteção da boa-fé. Assim, o duplo grau de jurisdição é garantido tão-somente ao particular, que tem direito de provocar uma segunda opinião sobre o litígio.

Por jurisdição deve-se entender o poder conferido à autoridade administrativa para aplicar o direito, bem como para decidir controvérsia sujeita à sua apreciação. A organização do contencioso administrativo orienta-se pelo princípio do duplo grau de jurisdição, em obediência ao mandamento constitucional inserido no artigo 5º, LV, da Constituição Federal, que garante aos litigantes, em processo administrativo, o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. A possibilidade de falha humana do julgador sempre recomenda permitir ao vencido uma oportunidade de reexame da decisão com a qual não se conformou. Portanto, há vinculação entre o duplo grau de jurisdição e a defesa de direitos subjetivos, eis que o Estado por força de critérios de ordem pública deseja eliminar as situações de tensão. Porém, essa pacificação deve ficar apenas ao talante do interessado, porque a inércia do julgador é característica da jurisdição.

Assim, o recurso é o instrumento processual pelo qual se faculta ao interessado submeter o litígio à apreciação de outra instância de julgamento caso não concorde com a decisão proferida. Essa prerrogativa, repita-se, é apenas do contribuinte, a Fazenda Nacional não recorre das decisões de primeira instância por falta de previsão legal.

Para dar maior segurança ao sistema, contudo, estabeleceu-se a obrigatoriedade de duplo exame de autoridades julgadoras quando o valor exonerado ultrapassar um limite de alçada estabelecido em lei. Em razão da própria atividade de tutelar o interesse público, a Fazenda Pública ostenta condição diferenciada das demais pessoas físicas ou jurídicas de direito privado. O recurso de ofício, historicamente, origina-se do direito processual português, com objetivo de servir como contrapeso, a fim de minimizar falhas no processo. O Código de Processo Civil de 1973, atualmente, em vigor, também prevê o recurso de ofício no capítulo referente à coisa julgada. Na reforma, optou-se claramente por localizar a norma que trata de recurso de ofício no capítulo que regula os efeitos da decisão judicial, eis que o considera condição de eficácia da sentença e não como um recurso.

A decisão de primeira instância que exonera crédito tributário abaixo do limite de alçada é definitiva, enquanto a decisão em valor acima do limite deve ser confirmada pelo Conselho de Contribuintes para se tomar definitiva. Repare, contudo, que esse segundo exame não é provocado pela interposição de recurso do Procurador da Fazenda Nacional, eis que não lhe é dado insurgir contra a decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ). Apenas a matéria relativa à parcela exonerada de crédito tributário é reexaminada de ofício por outra autoridade julgadora.

Nesse caso, está-se diante de um ato complexo em que a decisão é formada por dois atos de autoridades distintas. Para Celso Antonio Bandeira de Mello, 'os chamados atos complexos, em que para a constituição de um certo efeito jurídico é necessária a

integração de vontades de diferentes órgãos administrativos, sendo todas expressões da administração ativa. É que uma só vontade não pode modificar o que a lei faz depender do concurso de mais de uma.

A decisão da DRJ é o primeiro momento desse ato complexo. O ato proferido pela turma da Delegacia de Julgamento, apenas quando aprovado ou reformado, se transformará em decisão apta a produzir efeitos. Ao final do primeiro ato decisório (DRJ), ainda não está completa a decisão de primeira instância por lhe faltar um dos seus pressupostos de eficácia que é atendido pela confirmação ou rejeição do primeiro ato por outra autoridade (Conselho de Contribuintes). Essa segunda autoridade toma conhecimento da matéria por um ato de impulso (impropriamente chamado de 'recurso') realizado obrigatoriamente pela turma de julgamento ao final de sua decisão.

*O recurso de ofício não é decorrente do princípio do duplo grau de jurisdição, o qual é garantia do particular, sendo que somente haverá essa remessa obrigatória quando prevista em lei. Esse ato administrativo que remete a decisão ao conhecimento do Conselho de Contribuintes não possui as características e objetivos exigidos pela doutrina processual para que se configure um verdadeiro recurso, eis que não se afigura possível o julgador impugnar suas próprias decisões, manifestando-se inconformado com elas e postulando a sua substituição. Além disso, outras razões relevantes indicam na mesma direção, quais sejam: **não há interesse contrariado pelo ato decisório inicial por ser ele ainda ineficaz; não há motivação do ato de remessa; não há previsão de contraditório a ser exercido pela outra parte que sequer é intimada desse ato; não há valor líquido e certo ao final do ato decisório inicial e tampouco há preclusão temporal pela inércia da autoridade em remeter o processo ao exame do Conselho de Contribuintes.***

Certo é que o Conselho de Contribuintes, nesta hipótese, não atua na condição de segunda instância de cognição, mas como co-participe do julgamento em primeira instância que necessita de confirmação para ter eficácia. A decisão da DRJ é uma decisão interlocutória que não tem natureza de sentença, eis que não tem eficácia até ser proferida a decisão do Conselho e, em nenhuma circunstância, põe termo ao processo, um dos efeitos próprios da sentença (art. 161, § 2º, do CPC). A decisão da DRJ e do Conselho compõe o primeiro grau de jurisdição.

*Sobre a natureza jurídica dessa remessa de ofício, oportuno citar parte da decisão em Recurso Especial nº 29.800-7 - DF, da lavra do Ministro Humberto Gomes de Barros, verbis: 'A decisão contrária ao Estado: a) julga o mérito e leva o apelido, mas não é sentença, porque **não põe fim ao processo**; b) não se confunde com decisão, pois **não preclui**; c). afasta-se destes dois atos do juiz por **ser ineficaz**. Enquanto os dois outros requisitam a atuação de atos da parte, para que tenham suspeitos seus efeitos, o ato de que trata o art. 475 é absolutamente ineficaz. O dispositivo nele contido apenas ganha eficácia depois de confirmado pelo Tribunal. Diante de tantas particularidades, o intérprete é levado a constatar que o ato do juiz - ao pronunciar*

contra a prestação do Estado - constitui o primeiro momento de um ato judicial complexo. O aperfeiçoamento deste ato complexo requer manifestação de dois órgãos: o juiz singular e o Tribunal. O juiz nessa hipótese, apresenta ao Tribunal um projeto de sentença. Aprovado, o esboço transforma-se em sentença, eficaz e apta a gerar coisa julgada. Em contrapartida, quando modifica o projeto, a Corte não estará reformando sentença. Estará ajustando a proposta ao que lhe parece deva ser a sentença correta. Percebido esse fenômeno, é de se concluir que na remessa ex officio não existe qualquer recurso.'

Reformada a decisão de primeira instância, abre-se a possibilidade de interposição de recurso voluntário de modo que o contribuinte exerça seu direito de defesa contra decisão que lhe for desfavorável. Esse recurso será apreciado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF. O art.33 do Decreto nº 70.235/72 que disciplina esse recurso está assim redigido:

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

§ 1º No caso de provimento a recurso de ofício, o prazo para interposição de recurso voluntário começará a fluir da ciência, pelo sujeito passivo, **da decisão** proferida no julgamento do recurso de ofício. (Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002)

*A análise da redação desse dispositivo é relevante para que nos auxiliar na busca da natureza dessa decisão que dá provimento a recurso de ofício. Nesse sentido, verifica-se que o art. 33 está inserido na **Seção VI (Do Julgamento em Primeira Instância)** que abrange os art. 26 a 37 do Decreto nº 70.2235/72. Embora o artigo 33 só se refira à expressão "Da decisão", resta evidente que seu significado deve ser obtido no contexto em que a norma se encarta, ou seja, no julgamento de decisão de primeira instância. Essa interpretação lógico-gramatical reforça o entendimento, até aqui defendido, de que a decisão do Conselho de Contribuinte que analisa recurso de ofício deva ser considerada como parte de uma decisão de primeira instância. Em verdade, somente após o exame pelo Conselho do recurso de ofício, é que se pode identificar qual o efeito da decisão de primeira instância. Se a decisão for favorável ao sujeito passivo torna-se definitiva, do contrário pode ser desafiada por recurso voluntário.*

Essa é a razão do Decreto nº 70.235/72 prever a possibilidade de recurso voluntário somente após a decisão do Conselho que der provimento a recurso de ofício, cuja apreciação cabe a CSRF. A CSRF atua, nessa hipótese, como órgão julgador de segunda instância e não como instância especial.

Ressalte-se, ainda, que não há prejuízo a Fazenda Nacional com o fato da decisão que nega provimento ao recurso de ofício ser definitiva. A decisão está assentada em bases seguras já que confirmada por dois órgãos julgadores distintos. Além disso, confere o mesmo tratamento as decisões de primeira instância

que exoneram crédito, tanto acima quanto abaixo do limite de alçada. Lembrando ainda que os órgãos julgadores de primeira instância estão vinculados aos entendimentos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal e as questões de direito divergentes no âmbito das decisões de primeira instância podem ser facilmente dirimidas pela expedição de ato normativo interpretativo que as vincule. A uniformização da interpretação da norma jurídica pela via do recurso especial, principal finalidade para criação desse recurso, é desnecessária nesse caso.

Além desses argumentos, ao se admitir recursos especiais de decisões do Conselho que neguem provimento ao recurso de ofício, ocorrerá a indesejável duplicidade de apreciação do mesmo processo pelas instâncias superiores. A visualização do trâmite do processo nessa hipótese evidencia nossa preocupação:

I - Inicialmente, o recurso especial interposto pelo PFN é dirigido à CSRF para exame da negativa de provimento de recurso de ofício pelo Conselho;

II - caso a CSRF decida pelo provimento do recurso especial, estará reformando a decisão do Conselho, que passará a dar provimento ao recurso de ofício;

III - o processo deverá retomar a primeira instância, em homenagem ao duplo grau de jurisdição, para que seja oferecida ao contribuinte a oportunidade de apresentar recurso voluntário contra a decisão que restabeleceu a exigência. O contribuinte poderá devolver, por via do recurso voluntário, a matéria já examinada pela CSRF em recurso especial, que decidiu pela procedência do lançamento.

Esse iter processual evidencia claramente as conseqüências indesejáveis ao bom andamento do processo. O processo irá transitar inutilmente por todas as instâncias, com perda de tempo e de recursos públicos, em prejuízo da boa administração da justiça no caso concreto.

*Sobre esse último argumento, cumpre ainda frisar que a solução para esse iter processual aventada pelo eminente relator em seu voto, ao considerar definitiva a decisão da CSRF desfavorável ao contribuinte, é ainda mais prejudicial à justiça administrativa, eis que, ao se aventar a possibilidade de supressão do recurso voluntário referido hipoteticamente acima (item III), estar-se-ia pela via da interpretação do Regimento Interno suprimindo o recurso voluntário para o sujeito passivo que lhe é garantido em todas as outras hipóteses. **Ou seja, a posição contrária defendida na sessão resulta na seguinte conclusão: o contribuinte sempre pode interpor recurso***

voluntário de decisão primeira instância que lhe seja desfavorável com exceção dos casos em que o acórdão da DRJ exonere crédito acima de R\$ 500.000,00 e, mesmo confirmado pelo Conselho de Contribuinte, seja reformado pelo CSRF pela via do recurso especial da PFN. Frise-se, em todos os outros casos, o contribuinte tem direito ao duplo grau de jurisdição provocado pela interposição de recurso voluntário, menos nesse.

Com a devida vênia, a admissibilidade do recurso especial da PFN de decisão que negue provimento a recurso de ofício é, a meu ver, equivocada. No quadro de interpretações jurídicas aceitáveis do art. 32 do Regimento Interno, a que melhor se molda ao princípio da eficiência, razoabilidade, proporcionalidade é aquela que possibilita recurso especial apenas de decisão do Conselho de Contribuintes em recurso voluntário.

De forma análoga, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) vem se firmando no sentido de não admitir os embargos infringentes de acórdão que julgue reexame necessário (art. 475 do CPC). Eis o teor de alguns julgados:

*'Processo Civil. Remessa Oficial 'Ex Officio'. Decisão por maioria. Embargos Infringentes. Descabimento. 1 - **Os embargos infringentes são impróprios para desafiar acórdão não unânime proferido em sede de remessa 'ex officio'**, porquanto o Tribunal quando aprecia, limita--se a complementar ato complexo que se iniciou com decisão monocrática contrária ao Estado. Precedentes da Corte. 2 - Recurso especial conhecido, mas improvido.'*

1Processual - Remessa ex Officio - Natureza do Fenômeno - CPC, art. 475 - Embargos Infringentes (Descabimento) - Remessa ex Officio - Reformatio in Pejus - Súmula nº 45 - STJ - 1. A decisão de primeiro grau, contrária ao Estado, constitui o primeiro momento de um ato complexo, cujo aperfeiçoamento requer manifestação do Tribunal. 2. quando aprecia remessa ex officio, o Tribunal não decide apelação: simplesmente complementa o ato complexo. 3. Embargos Infringentes são impróprios para desafiar acórdão não unânime proferido em remessa ex officio (revisão da Súmula nº77 do TFR).'

Com efeito, o Superior Tribunal de Justiça dirimiu divergência sobre aplicação de norma processual entre decisões dos Tribunais Regionais no sentido de afastar a interposição de recurso de divergência (no caso, chamado de embargos infringentes) contra decisão que aprecia recurso de ofício. Embora a legislação processual judicial seja distinta da administrativa, o núcleo da decisão aborda idêntica questão jurídica - a natureza de ato complexo das decisões que examinam recurso de ofício.

Ressalte-se que o fato de o Superior Tribunal de Justiça, órgão de instância especial, ter conhecido dessa divergência não implica dizer, como defendem alguns de meus pares, que a CSRF, também instância especial, deva conhecer do recurso especial da Procuradoria que julga recurso de ofício. São, na verdade, competências distintas. O conhecimento do recurso especial é a divergência a ser dirimida pela STJ (norma geral de direito), enquanto a divergência a ser apreciada pela CSRF é o mérito do recurso especial (base de cálculo do imposto). O controle do STJ é feito um grau acima, atuando sobre decisões divergentes plenárias de Tribunais Regionais distintos (que

conheceram, ou não, de embargos infringentes) e não de seus órgãos fracionários (turmas) a quem foram submetidas matérias relativas aos recursos de ofício.

O raciocínio analógico entre os procedimentos dos dois órgãos de julgamento verificar-se-ia propriamente na hipótese de decisão do pleno da CSRF que examina divergência entre turmas da CSRF sobre conhecimento de recurso especial de decisão em sede 'ex officio' (norma geral de direito). O pleno da CSRF (órgão administrativo que julga um grau acima desse Colegiado) é que estaria em posição análoga ao STJ se as turmas da CSRF estivessem divergindo sobre o conhecimento do recurso especial do Procurador.

Na verdade, o STJ, ao entender correta a decisão dos órgãos plenários dos TRF nos embargos infringentes interpostos contra decisão em sede 'ex officio', deve conhecer do recurso especial para solucionar questão de direito processual, nunca examinar o mérito dos embargos. Repita-se, por relevante, que o Tribunal Superior não está a examinar o mérito desses embargos, mas apenas a aplicação de norma geral de direito. Neste processo-administrativo, ao revés, se discute exatamente o mérito do recurso especial, ou seja, a divergência entre Câmaras ou interna a Câmara (no caso de decisão não-unânime) sobre base de cálculo do imposto. Em suma, o fato de o STJ conhecer do recurso especial de decisão do pleno do TRF (que não admitiu embargos infringentes da decisão de turma) não implica que a 1ª turma da CSRF deva obrigatoriamente conhecer do recurso especial da PFN contra decisão de Câmara do Conselho para solucionar a questão sobre a base de cálculo do imposto.

Assim, entendo ser aplicável o entendimento do Egrégio STJ sobre a aplicação da norma processual no sentido de não conhecer do recurso especial de decisão que aprecia recurso de ofício. Dessa forma, o recurso especial da Procuradoria contra decisão do Conselho em sede de recurso de ofício não deve ser conhecido por esse Colegiado. É como voto."

Como se pode constatar, em nenhum momento o voto acima defende que haveria proibição regimental, tanto assim que assevera:

"É certo que o enunciado normativo não restringiu o recurso especial apenas na hipótese de julgamento de recurso voluntário, eis que se refere genericamente ao vocábulo 'decisão'. Ocorre que o interprete, ao examinar o texto não deve ficar restrito a um exame literal, a moldura de significações de um texto de direito positivo deve ser desvendada de forma a melhor atender o fim público a que se destina." (grifei)

Tese do Conselheiro Manoel Antonio Gadelha Dias, defendendo o conhecimento do Recurso Especial (adotada no voto vencedor do acórdão paradigma - CSRF/03-04.252)

Ementa

RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA NACIONAL - CABIMENTO EM FACE DE DECISÃO DE CÂMARA DE CONSELHOS DE CONTRIBUINTES QUE NEGA

PROVIMENTO A RECURSO DE OFÍCIO - A Procuradoria da Fazenda Nacional somente é parte no processo administrativo tributário da União quando o mesmo tramitar nos Conselhos de Contribuinte. A Fazenda Nacional tem interesse em interpor recurso de qualquer decisão de Câmara de Conselhos de Contribuinte que lhe seja desfavorável. Não há na lei processual administrativa (Decreto nº 70.235/72) nem nos regimentos internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais qualquer dispositivo que vede a interposição de recurso especial em face de decisão de Câmara de Conselhos de Contribuintes que negue provimento a recurso de ofício. Ao contrário, os referidos atos legal e administrativo autorizam o processamento do recurso em tela.

Voto

"Com a devida vênia do eminente Conselheiro Relator, Nilton Luiz Bartoli, divirjo do seu entendimento quanto à tese do não cabimento do recurso especial da Fazenda Nacional no caso em tela, acompanhando-o, entretanto, em relação a sua conclusão no sentido de não conhecer do referido recurso por ausência de dissídio jurisprudencial.

Para tanto, peço vênia ao i. Conselheiro Manoel Antonio Gadelha Dias, para adotar o seu voto proferido no julgamento do recurso nº 105-126575 (Acórdão nº CSRF/01-05.128, de 19 de outubro de 2004):

'O recurso especial privativo da Fazenda Nacional é tempestivo, está fundamentado e foi admitido pelo presidente da câmara recorrida.

O recurso especial objetiva a reforma do acórdão prolatado pela Quinta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, na parte em que negou provimento ao recurso de ofício.

Por sustentar o cabimento do recurso especial da Procuradoria na hipótese dos autos, e tendo em vista os debates travados nessa sessão de julgamento, reporto-me à declaração de voto que proferi no Acórdão nº CSRF/01-04.995, sessão de 15/06/2004, ocasião em que prevaleceu o entendimento que passo a expor.

Dispõe o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98:

*'Art. 24. A **decisão**, em forma de acórdão ou resolução, será assinada pelo Relator e pelo Presidente, e dela constará o nome dos Conselheiros presentes, especificando-se, se houver, os Conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.*

*§1º A **decisão** será em forma de resolução quando, obrigatoriamente, a mesma ou outra Câmara do Conselho ou, ainda, de outro Conselho de Contribuintes, deva pronunciar-se sobre o mesmo recurso. ...' (o negrito não é do original)*

'Art. 32. Caberá recurso especial à Câmara Superior de Recursos Fiscais:

*I - **de decisão** não unânime de Câmara, quando for contrária à lei ou à evidência da prova; e*

*II - **de decisão** que der à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara de Conselho de Contribuintes ou a própria Câmara superior de Recursos Fiscais. ...' (o negrito não é do original)*

Da leitura desses dispositivos regimentais pode-se concluir, de plano, que as decisões suscetíveis de serem atacadas por recurso especial são somente os acórdãos, na medida em que, não sendo as resoluções decisões de natureza terminativa não se prestam, por óbvio, para caracterizar jurisprudência a merecer uniformização.

Comungamos do entendimento de que o art. 37 do Decreto nº 70.235/72 confere ao Ministro da Fazenda poderes para regulamentar o julgamento nos Conselhos de Contribuintes nos estritos ditames das leis que regem a matéria.

E isso foi observado, na medida em que a redação dos incisos I e II do art. 32 supra é idêntica à do art. 3º, incisos I e II do Decreto nº 83.304/79, que, alterando o Decreto nº 70.235/72, instituiu a Câmara Superior de Recursos Fiscais e deu outras providências.

Comungamos também da idéia de que o intérprete não deve se limitar ao exame literal do texto, mas procurar identificar a sua finalidade.

Nesse sentido, não é porque o art. 32 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes não veda expressamente a interposição de recurso especial em face de decisão que negar provimento a recurso de ofício, que, por si só, autorize o intérprete a concluir pelo seu cabimento.

Estamos de acordo, ainda, com o entendimento de que a decisão de primeira instância não tem eficácia enquanto pendente de recurso ex officio.

Não obstante, data maxima venia, não podemos concordar com aqueles que sustentam que as decisões dos Conselhos de Contribuintes em face de recurso ex officio são decisões de primeira instância.

Pior ainda: o não cabimento do recurso especial da Fazenda Nacional em face de decisão de Câmara de Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso ex officio teria amparo no art. 42 do Decreto nº 70.235/72, verbis:

'Art. 42. São definitivas as decisões:

I - De primeira instância, esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;...'

O raciocínio desenvolvido por aqueles é o seguinte: 1. a decisão de Conselho de Contribuintes em recurso de ofício seria decisão

de primeira instância; 2. como o recurso de ofício foi improvido, por óbvio, não há interesse do contribuinte em interpor recurso voluntário, logo a decisão seria definitiva (art. 42, I, Decreto nº 70.235/72).

Com todo o respeito, tal conclusão revela-se equivocada, uma vez que conflita com outros dispositivos da própria lei processual administrativa fiscal.

Dispõe o art. 25 do Decreto nº 70.235/72, verbis:

'Art. 25. O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete:

Caput com redação determinada pela MP 2.158-35/2001, produzindo efeitos a partir de 1º de setembro de 2001.

I - em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal;

Inciso I com redação determinada pela MP' 2.158-35/2001, produzindo efeitos a partir de 1º de setembro de 2001.

II - em segunda instância, aos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com a ressalva prevista no inciso III do §1º.

§1º Os Conselhos de Contribuintes julgarão os recursos, de ofício e voluntário, de decisão de primeira instância, observada a seguinte competência por matéria: ...' (o negrito não é do original)

*Ora, se o próprio art. 25 do Decreto nº 70.235/72 estabelece que **é de segunda instância a decisão de Conselho de Contribuintes que julga recurso de ofício**, como sustentar a aplicação à hipótese da mencionada norma do art. 42, I, do mesmo diploma legal?*

*Também em outros artigos, o Decreto nº 70.235/72 **confirma a idéia de que os Conselhos de Contribuintes, ao julgarem recurso de ofício, proferem decisão de segunda instância.***

Dispõe o art. 36, inserido na Seção VI - Do Julgamento em Primeira Instância:

'Art. 36. Da decisão de primeira instância não cabe pedido reconsideração'. (o negrito não é do original)

Já o art. 37, inserido na Seção VII — Do Julgamento em Segunda Instância, estabelece:

"Art. 37. O Julgamento nos Conselhos de Contribuintes far-se-á conforme dispuserem seus regimentos internos.

§ 1º Os Procuradores Representantes da Fazenda recorrerão ao Ministro da Fazenda, no prazo de trinta dias, de decisão não unânime, quando a entenderem contrária à lei ou à evidência da prova.

§ 2º O órgão preparador dará ciência ao sujeito passivo da decisão do Conselho de Contribuintes, intimando-o, quando for o caso, a cumpri-la, no prazo de trinta dias, ressalvado o disposto no parágrafo seguinte.

§3º **Caberá pedido de reconsideração.**

I - de decisão que der provimento a recurso de ofício; ...' (o negrito não é do original)

*À toda evidência, o art. 37, §3º, I, do Decreto nº 70.235/72 reafirma a idéia que a **decisão de Conselho de Contribuintes que der provimento a recurso de ofício é decisão de segunda instância** e que, ao menos à época, cabia pedido de reconsideração.*

Como sustentar que tal decisão é de primeira instância, se o art. 36 veda o pedido de reconsideração?

Por outro lado, argumentam alguns que faltaria interesse à Fazenda Nacional para recorrer de decisão de Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso de ofício, na medida em que o entendimento nela externado teria sido confirmado por dois órgãos julgadores distintos.

Lembram também que são definitivas as decisões de primeira instância que exoneram crédito tributário abaixo do limite de alçada e que os órgãos julgadores de primeira instância estão vinculados aos entendimentos normativos emanados da Secretaria da Receita Federal.

Não me sensibilizam esses argumentos.

A uma, porque a Procuradoria da Fazenda Nacional só atua em segunda instância, nos Conselhos de Contribuintes, e em instância especial, na Câmara Superior de Recursos Fiscais.

*A duas, porque o recurso especial da Fazenda Nacional tanto pode suscitar dissídio jurisprudencial, como **contrariedade à lei ou à evidência das provas**.*

Nessa última hipótese é impertinente falar-se em observância de entendimentos normativos expedidos pela Secretaria da Receita Federal.

A três, porque, mesmo no caso de recurso especial da Procuradoria fundado em divergência jurisprudencial, parece-me legítimo o interesse da Fazenda Nacional, na medida em que, não raro, os órgãos julgadores de primeira instância adotam entendimento amplamente dominante nos Conselhos de Contribuintes, que posteriormente vem a ser alterado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A quatro, e principalmente, porque, a prevalecer o entendimento da corrente ora vencida, estar-se-ia retirando da Câmara

Superior de Recursos Fiscais a sua principal atribuição, qual seja, a de garantir a uniformização da jurisprudência administrativa.

Ponderam outros, ainda, que o conhecimento de recurso especial da Fazenda Nacional na hipótese em foco poderia caracterizar ofensa ao princípio da ampla defesa, uma vez que, no caso de provimento do especial, a Turma da Câmara Superior de Recursos Riscas estaria restabelecendo definitivamente certa exigência fiscal formalizada em auto de infração.

De fato, excetuada a hipótese de o contribuinte vir a suscitar e demonstrar divergência entre Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a decisão na situação em tela seria definitiva, sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de, ele próprio, interpor recurso.

Entretanto, a ampla defesa é assegurada ao contribuinte, na medida em que os Regimentos Internos dos Conselhos de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais facultam-lhe o oferecimento de contra-razões (art. 34, caput, RICC e art. 8º, caput, RICSRF), bem assim a sustentação oral (art. 21, II, RICC e art. 21, II, RICSRF).

Por outro lado, o duplo grau de jurisdição, em sentido estrito, não é preceito constitucional garantido ao contribuinte no processo administrativo, conforme já decidiu o E. Supremo Tribunal Federal na ADI 1922 MC/DF.

Por fim, registro que, na órbita judicial, em que a União é parte desde a primeira instância, o E. Superior Tribunal de Justiça, no RESP nº 29.800-7/MS, conheceu de recurso especial da União em face de acórdão não-unânime de Tribunal Regional Federal, que negou provimento à remessa oficial.

Referido acórdão decorre de decisão anterior do próprio STJ, no sentido de acolher agravo da União em face de despacho do presidente do referido TRF, que negara seguimento ao recurso especial interposto, ao fundamento de que o remédio processual cabível seriam os embargos infringentes.

Não obstante, entendeu o STJ que os embargos infringentes só são cabíveis de acórdão de TRF que julgar apelação e que, na hipótese, por se tratar de remessa oficial, cabia o recurso especial.

Ou seja, no âmbito do Poder Judiciário já se decidiu que a União pode manejar recurso em face de decisão de Tribunal Regional Federal que negar provimento a remessa oficial.

*A propósito, desse mesmo julgado também se extrai a conclusão que é de **segunda instância** a decisão de tribunal que julga a remessa ex officio.*

Com efeito, o Ministro Relator Humberto Gomes de Barros, destacando as alterações introduzidas no sistema de recursos

pelo Código de Processo Civil de 1973, reportou-se ao voto proferido pelo Ministro Moreira Alves, no julgamento do RE nº 89.490, nestes termos:

'... não há dúvida alguma de que a modificação em causa decorreu de intenção preconcebida de alterar o sistema atual, e a alteração se fez com a retirada, do Código atual, da 'apelação ex officio' do capítulo dos recursos, e a colocação de sujeição a duplo grau de jurisdição no capítulo da Coisa Julgada, para caracterizar que a sentença, nesses casos, não transita em julgado com o ato de julgamento de primeiro grau, mas se desdobra em ato complexo. Para que ela transite em julgado, necessário se faz que, além do julgamento de primeira instância, haja o de segunda, tanto por maioria de votos, como por unanimidade.

Ora, no sistema do Código anterior, só se admitiam, quando houvesse divergência, embargos infringentes, porque estes eram cabíveis, quando não fosse unânime a decisão em apelação, e, no caso, havia apelação, embora a officio.

É certo que, mesmo sob o império do Código de 1939, houve parte da doutrina que se manifestou em contrário, entendendo que a apelação necessária, ou ex officio não era propriamente recurso. Mas, essa doutrina não vingou, porque a questão não era ontológica, mas devia ser resolvida em face do tratamento que a lei lhe dava, e este era o de apelação.

Em face do novo Código de Processo Civil, isso não mais ocorre, não cabendo, conseqüentemente, embargos infringentes, que, pelo artigo 530, só se admitem com relação a julgados proferidos em apelação e em ação rescisória.

Em face do exposto, Sr. Presidente, com a devida vênia dos que pensam em contrário, acompanho o voto do eminente Ministro Cunha Peixoto, e, portanto, conheço do recurso, mas lhe nego provimento.' (o negrito não é do original)

Nessa ordem de juízos, voto no sentido de rejeitar a preliminar,

de não cabimento do recurso especial da Fazenda Nacional em face de decisão de Câmara de Conselho de Contribuintes que negar provimento a recurso de officio, e por não conhecer do recurso especial, por ausência de dissídio jurisprudencial.

É como voto."

Destarte, constata-se que ambas as teses reconhecem a inexistência de proibição regimental ao Recurso Especial, no caso de negativa de provimento a Recurso de Ofício. O que ambos admitem é a interpretação da legislação de regência, bem como do posicionamento do Judiciário, de sorte a adotar-se entendimento pró ou contra o conhecimento do apelo na Instância Especial.

Nesse passo, sempre filiei-me à corrente que entende que, independentemente de o Regimento aprovado pela Portaria MF nº 147, de 2007, conter permissivo expresso, o Recurso Especial sempre foi garantido a ambas as partes, ainda que desafiando acórdão que negou provimento a Recurso de Ofício, de sorte que **adoto os fundamentos do acórdão paradigma, reproduzidos acima como razões de decidir.**

A tese no sentido de que o apelo ora tratado não seria cabível sempre esteve bem longe da unanimidade nos antigos Conselhos de Contribuintes. Nesse sentido, remarca-se a quantidade de Recursos Especiais interpostos pela Fazenda Nacional contra acórdãos que negaram provimento a Recurso de Ofício, conhecidos e julgados pela Instância Especial, cujos acórdãos encontram-se disponíveis no sítio do CARF na Internet, o que de fato infirma a tese de que o Regimento da CSRF, vigente àquela época, vedaria tal modalidade recursal.

Apenas a título de ilustração, colaciono os julgados abaixo, que enfrentaram a matéria em questão e concluíram pelo cabimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional:

Acórdão CSRF/01-04.976, de 14/06/2004

"RECURSO ESPECIAL DO PFN - CABIMENTO: Nos termos do artigo 37 do Decreto nº 70.235/72, combinado com o artigo 5º inciso I do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, é cabível recurso especial na hipótese de confirmação de decisão de primeira instância em sede de recurso de ofício.

OMISSÃO DE RECEITAS - FALTA DE CONTABILIZAÇÃO DE DEPÓSITOS BANCÁRIOS - Confirmada em diligência que os depósitos questionados no lançamento foram contabilizados e correspondem a receita escriturada, improcedente o lançamento, decisões de primeira e segunda instâncias confirmadas." (grifei)

Acórdão CSRF/01-04.995, de 15/06/2004

"RECURSO ESPECIAL DO PFN— CABIMENTO: Nos termos do artigo 37 do Decreto nº 70.235/72, combinado com o artigo 3º do Decreto nº 83.304/79 e com o artigo 5º, inciso I do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, é cabível recurso especial na hipótese de confirmação de decisão de primeira instância em sede de recurso de ofício.

IRPJ - DECADÊNCIA - A partir de janeiro de 1992, por força do artigo 38 da Lei nº 8.383/91, o IRPJ passou a ser tributo sujeito ao lançamento pela modalidade homologação. O início da contagem do prazo decadencial é o da ocorrência do fato gerador do tributo, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, nos termos do § 4º do artigo 150 do CTN.

Recurso conhecido e no mérito negado." (grifei)

Acórdão CSRF/03-04.261, de 21/02/2005

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL - RECURSO DE OFÍCIO - Não atendidos os pressupostos de admissibilidade, não se toma conhecimento do recurso especial de divergência. Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional e próprio para desafiar acórdão proferido em remessa 'ex officio'." (grifei)

Por oportuno, colaciono também, a título de ilustração, julgados que sequer questionaram a admissibilidade do Recurso Especial da Fazenda Nacional, por desafiar acórdão que negou provimento a Recurso de Ofício:

Acórdão CSRF/01-04.966, de 14/06/2004**Ementa**

"IRPJ E IR-FONTE - ARBITRAMENTO DE LUCROS - CABIMENTO - A desclassificação da escrita somente se legitima na ausência de elementos concretos que permitam a apuração do lucro real ou presumido. Em caso de roubo, furto, destruição ou extravio de livros, a fiscalização deve intimar o contribuinte a recompor sua escrita, concedendo-lhe prazo razoável para tanto, tendo em vista que o arbitramento de lucros é uma salvaguarda do crédito tributário que só deve ser utilizada quando não houver condições para que a tributação se faça sobre o lucro real ou presumido."

Relatório

"A Fazenda Nacional, por seu Douto Procurador junto à Oitava Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, com fundamento no artigo 32, inciso I, do Regimento Interno do Primeiro Conselho de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, recorre a este Colegiado (fls. 193/194) contra o Acórdão nº 108-05.887, de 20/10/1999 (fls. 182/190), que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso de ofício, e, por maioria de votos, deu provimento ao recurso do contribuinte." (grifei)

Acórdão CSRF/02-01.549, de 26/01/2004**Ementa**

"PIS - BASE DE CÁLCULO - SEMESTRALIDADE – Até o advento da MP nº 1212/95, a base de cálculo da Contribuição para o PIS é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador, de acordo com o parágrafo único, do art. 6º, da Lei Complementar nº 07/70. Precedentes do STJ e da CSRF – **Recurso especial da Fazenda Nacional negado.**"

Relatório

"Transcrevo relatório do acórdão recorrido:

"Recorre a Delegada da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro - RJ de sua decisão que desonerou a contribuinte, em epígrafe, de valor de exigência fiscal superior ao de alçada, tendo em vista seu entendimento que a base de cálculo do PIS corresponde ao faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador." (grifei)

Acórdão CSRF/03-03.950, de 15/03/2004**Ementa**

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. Divergência jurisprudencial - O processo trata da transferência de produto acabado entre empresas dentro da Zona Franca de Manaus para afirmar que não teria ocorrido monopsonismo, ao passo que o paradigma versou da transferência de partes e peças, matérias,

portanto, não idênticas, razão pela qual não ficou caracterizada a divergência jurisprudencial.

Recurso não conhecido."

Relatório

"Com o Acórdão 302-34.298, de 05.07.2000, a Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuinte, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso de ofício interposto pela DRJ/Manaus/AM em processo fiscal de interesse de Prom eletrônica da Amazônia Ltda. O acórdão tem a seguinte ementa: (...)" (grifei)

Acórdão CSRF/01-04.613, de 11/08/2003

Ementa

"RECURSO ESPECIAL POR DECISÃO CONTRÁRIA À LEI - Constatado que o acórdão recorrido não afrontou ao dispositivo legal apontado pelo representante da Fazenda Nacional, e sim manifestou entendimento de que a situação versada nos autos deveria receber o tratamento previsto em outra norma legal, incabível a reforma da decisão com base no artigo 5º. inciso 1, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Recurso especial denegado."

Relatório

"A Procuradoria da Fazenda Nacional recorre à Câmara Superior de Recursos Fiscais pleiteando a reforma do acórdão n.º. 105-13.590, de 23/08/2001, fls. 201 a 216, proferido no julgamento do recurso ex officio n.º 126.241, interposto pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília - DF." (grifei)

Resta asseverar que, além de o art. 5º, do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 1998, não apresentar qualquer restrição a Recurso Especial contra acórdão que negue provimento a Recurso de Ofício, vetar à União tal modalidade acentuaria ainda mais o desequilíbrio entre as partes, já que ao Contribuinte sempre é possível rever a decisão administrativa junto ao Poder Judiciário, o que não se verifica em relação à Fazenda Nacional.

Diante do exposto, conheço do Recurso Extraordinário interposto pela Fazenda Nacional e, no mérito, dou-lhe provimento, determinando o retorno do processo à Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, para julgamento do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo

