



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10831.002769/2001-22
ACÓRDÃO	9303-016.556 – CSRF/3ª TURMA
SESSÃO DE	19 de fevereiro de 2025
RECURSO	ESPECIAL DO CONTRIBUINTE
RECORRENTE	ABSA AEROLINHAS BRASILEIRAS S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Data do fato gerador: 29/05/2001

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. FATO NOVO. EXIGÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

Nos termos da jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, não é possível o exame de fato novo suscitado exclusivamente na instância especial, ante a ausência do requisito do prequestionamento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

Assinado Digitalmente

Tatiana Josefovicz Belisário – Relatora

Assinado Digitalmente

Régis Xavier Holanda – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Rosaldo Trevisan, Semíramis de Oliveira Duro, Vinícius Guimarães, Tatiana Josefovicz Belisário, Dionísio Carvallhedo Barbosa, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green e Régis Xavier Holanda (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial apresentado pelo Contribuinte em face do Acórdão nº 3402-010.992, de 26 de setembro de 2023, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 29/05/2001

VISTORIA ADUANEIRA. MERCADORIA AVARIADA. RESPONSABILIDADE DE QUEM LHE DEU CAUSA.

A responsabilidade pelo ressarcimento à União pelo não recolhimento dos tributos incidentes sobre mercadoria, pelo fato desta haver sido avariada ou extraviada, será de quem lhe deu causa. Constatada nos autos que a responsabilidade pela avaria foi de quem atuou no transporte da carga, cabível a responsabilização do transportador aéreo pela indenização à Fazenda Nacional pelo Imposto sobre a Importação que deixou de ser recolhido.

Na origem, o feito compreende a lavratura de Auto de Infração para a cobrança de Imposto de Importação sobre mercadoria avariada sob responsabilidade do transportador, ora recorrente. Tratava-se de culturas de microorganismos congelados e liofilizados para uso e fabricação de iogurtes” (LI nº 01/0084252-3, 01/0084253-1 e 01/0084266-3), cuja temperatura ideal de conservação era de 18 graus Celsius negativos, mas que, conforme acusação fiscal, por solicitação do transportador aéreo, foram armazenadas à temperatura ambiente, inviabilizando a liberação da carga pelo Ministério da Saúde.

Inicialmente a defesa do contribuinte alega ter agido de boa-fé, uma vez que a ordem para armazenamento das mercadorias fora de geladeira partiu do importador, imputando à Fiscalização irrazoabilidade em desconsiderar tal fato. Em diligência, se verificou que a importadora das mercadorias, embora inicialmente tenha informado a desnecessidade de armazenamento da carga em geladeira, posteriormente retificou tal pleito em solicitou o adequado armazenamento, em consonância, inclusive, com as informações constantes da própria embalagem dos produtos.

Em primeira instância foram avaliadas as provas constantes dos autos, onde se concluiu que a responsabilidade pelo armazenamento inadequado seria efetivamente da Transportadora (Contribuinte Recorrente), sendo, portanto, legítimo o lançamento tributário contra esta.

Em Recurso Voluntário a ora Recorrente insiste na inexistência de responsabilidade pela avaria das mercadorias importadas e, portanto, ilegitimidade passiva para o lançamento

A Turma julgadora a quo negou provimento ao Recurso Voluntário assentando:

De acordo com a redação do art. 60 do Decreto-Lei nº 37/1966 que vigorava à época dos fatos, “o dano ou avaria e o extravio serão apurados em processo, na forma e condições que prescrever o regulamento, cabendo ao responsável, assim

reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor dos tributos que, em consequência, deixarem de ser recolhidos”.

Tal prescrição também consta do artigo 478 do Decreto nº 91.030/1985, Regulamento Aduaneiro à época vigente, segundo o qual “a responsabilidade pelos tributos apurados em relação a avaria ou extravio de mercadoria será de quem lhe deu causa”.

Em sede de Recurso Especial o Contribuinte requer a reforma do julgado aduzindo que:

No entanto, como será demonstrado no presente Recurso Especial, a decisão proferida oportunamente deve ser reformada, em especial porque os artigos que tratavam sobre vistoria aduaneira, 650 a 657 do Regulamento Aduaneiro foram revogados. Deste modo, os tributos incidentes na importação devem incidir apenas para aquelas mercadorias que efetivamente adentrarem no Brasil, esse entendimento deve ter efeito retroativo nos termos do art. 106, I, do CTN, ou seja, devendo ser reconhecida a retroatividade benigna ao caso em questão.

Indica como paradigmas para a interpretação divergente os Acórdãos nº 3002-002.252¹ e 3301-011.576.

O Despacho de admissibilidade entendeu que a “matéria restou prequestionada (indiretamente) no recorrido” e admitiu o processamento do apelo especial para rediscussão da seguinte matéria: “Observação de fato novo: Aplicação da **retroatividade benigna - art. 106, I, do CTN**, no caso de Vistoria Aduaneira e a incidência dos tributos em caso de dano, avaria ou extravio de mercadoria importada”.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou Contrarrazões defendeu a manutenção do acórdão recorrido, sem se manifestar quanto à admissibilidade.

VOTO

Conselheira **Tatiana Josefovicz Belisário**, Relatora

I. Admissibilidade

Entendo que a matéria relativa à admissibilidade do recurso merece reexame.

O art. 118 do RICARF/2023 estabelece os requisitos essenciais para o processamento do recurso especial, dentre os quais destaco a necessidade de demonstração da legislação interpretada de forma divergente e a exigência de prequestionamento da matéria suscitada:

¹ O paradigma nº 3002.002.252 foi excluído em despacho de admissibilidade, posto que oriundo de Turma extraordinária deste CARF (art. 118, §12 do RICARF/23).

Art. 118. Compete à Câmara Superior de Recursos Fiscais, por suas Turmas, julgar recurso especial interposto contra acórdão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra Câmara, Turma de Câmara, Turma Especial, Turma Extraordinária ou a própria Câmara Superior de Recursos Fiscais.

§ 1º O recurso deverá demonstrar a legislação tributária interpretada de forma divergente.

(...)

§ 5º O recurso especial somente terá seguimento quanto à matéria prequestionada, cabendo a demonstração, com precisa indicação na peça recursal, do prequestionamento no acórdão recorrido, ou ainda no despacho que rejeitou embargos opostos tempestivamente ou no acórdão de embargos.

Na hipótese presente não vejo comprovado nenhum desses requisitos.

Como destaca o próprio Despacho de Admissibilidade, o recurso especial foi admitido para a “observação de fato novo”, qual seja, a “aplicação da retroatividade benigna - art. 106, I, do CTN, no caso de Vistoria Aduaneira e a incidência dos tributos em caso de dano, avaria ou extravio de mercadoria importada”.

Ocorre que a existência de “fato novo” não afasta a necessidade de prévio prequestionamento da matéria, ou seja, a Turma Julgadora *a quo* deveria ter sido instada a se manifestar acerca de tal circunstância, que, ainda que não trazida aos autos anteriormente ao julgamento, deveria ter sido objeto de Embargos de Declaração:

CPC

Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

RICARF/2023

Dos Embargos de Declaração

Art. 116. Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, **ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma.**

Na hipótese dos autos o Recorrente requer a aplicação da retroatividade benigna prevista no art. 116 do CTN em razão da revogação dos artigos 650 a 657 do regulamento Aduaneiro pelo Decreto nº 8.010/**2013.**

Ocorre que, nada obstante a lavratura do Auto de Infração tenha ocorrido em 2001 e o Recurso Voluntário tenha sido protocolado em 15/07/2008, o julgamento deste ocorreu

apenas em 26 de setembro de 2023, ou seja, tempo suficiente para que o fato novo fosse apresentado antes do seu julgamento ou em seguida, como dito, por meio dos Embargos de Declaração, não sendo cabível que a matéria seja aventada diretamente em sede de Recurso Especial.

Diferentemente do que restou assinalado no Despacho de Admissibilidade, não se admite que o prequestionamento da matéria seja “indireto”, ele deve ser explícito, com sua precisa indicação na peça recursal. E, nesse sentido, o fato de o Recorrente ter mencionado, genericamente, em seu Recurso Voluntário, que “a aplicação de uma lei encontra-se estritamente vinculada a coesão de todos os princípios constitucionais”, não se presta a dali depreender que houve um pedido, ainda que implícito, pela aplicação da retroatividade benigna.

Quanto à verificação de fato novo na instância especial, assim se manifesta de forma pacífica o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE RECONHECIMENTO E DISSOLUÇÃO DE UNIÃO ESTÁVEL CUMULADA COM PARTILHA DE BENS. IMÓVEL EDIFICADO IRREGULARMENTE E DESPROVIDO DE REGISTRO IMOBILIÁRIO. PARTILHA DOS DIREITOS POSSESSÓRIOS. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. USO EXCLUSIVO DO IMÓVEL POR UM DOS EX-COMPANHEIROS. ARBITRAMENTO DE ALUGUEL. TERMO INICIAL, DATA DA CITAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Não configura ofensa ao art. 1.022 do CPC/2015 o fato de o Tribunal de origem, embora sem examinar individualmente cada um dos argumentos suscitados pelo recorrente, adotar fundamentação contrária à pretensão da parte, suficiente para decidir integralmente a controvérsia.

2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "não é possível a alegação de fato novo exclusivamente em sede de recurso especial por carecer o tema do requisito indispensável de prequestionamento e importar, em última análise, em supressão de instância" (AgRg no AREsp 595.361/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Terceira Turma, julgado em 18/06/2015, DJe de 06/08/2015).

3. Afasta-se a alegação de julgamento extra ou ultra petita quando o provimento jurisdicional decorre de uma compreensão lógico-sistemática dos fatos e fundamentos expostos na petição inicial ou nos arrazoados recursais, entendido como aquilo que se pretende com a instauração da demanda.

(...)

(AgInt nos EDcl no REsp n. 2.084.187/DF, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, **julgado em 4/11/2024**, DJe de 29/11/2024.)

AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DO FEITO. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO DE APELAÇÃO. SÚMULA N. 83/STJ. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "não é possível a alegação de fato novo exclusivamente em sede de recurso especial por carecer o tema do requisito indispensável de prequestionamento e importar, em última análise, em supressão de instância" (AgRg no AREsp 595.361/SP, Rel. o Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, Terceira Turma, julgado em 18/06/2015, DJe 06/08/2015).

(...)

(AgInt nos EDcl no REsp n. 2.125.436/MG, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, **julgado em 12/8/2024**, DJe de 15/8/2024.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 1.022 DO CPC/2015. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE.

(...)

3. A jurisprudência do STJ entende não ser possível o exame de fato novo suscitado exclusivamente na instância especial ante a ausência do requisito constitucional do prequestionamento e sob pena de supressão de instância (EDcl no AgInt no REsp 1.739.484/PE, rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, julgado em 8/3/2021, DJe 11/3/2021).

(...)

(EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp n. 2.409.665/MT, relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, **julgado em 18/3/2024**, DJe de 19/4/2024.)

Com efeito, uma vez que a Turma de origem não se manifestou acerca da possibilidade de aplicação da retroatividade benigna estabelecida pelo art. 106 do CTN, não há como se estabelecer uma divergência jurisprudencial a ser dirimida, nos termos da estrita competência desta Turma julgadora.

Dito isso, assinalo que permanece hígido o direito de o Contribuinte requerer a revisão do lançamento à Autoridade de origem em razão do fato superveniente. O que se afirma na presente oportunidade é a incompetência administrativa e a impossibilidade processual de que esta Câmara Superior, instância pacificadora e não revisional, adentre à análise de tal mérito.

II. Conclusão

Pelo exposto, voto por NÃO CONHECER do Recurso Especial do Contribuinte.

Assinado Digitalmente

Tatiana Josefovicz Belisário

ACÓRDÃO 9303-016.556 – CSRF/3ª TURMA

PROCESSO 10831.002769/2001-22

DOCUMENTO VALIDADO