



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10850.000896/2004-10
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3402-002.350 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2014
Matéria COFINS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ETEMP ENGENHARIA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU ERRO MATERIAL. DESCABIMENTO.

Não havendo omissão, obscuridade, contradição ou erro material, devem ser rejeitados os Embargos de Declaração.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos declaratórios.

(assinado digitalmente)

Silvia de Brito Oliveira – Presidente Substituto

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros SILVIA DE BRITO OLIVEIRA (Presidente), FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, MONICA MONTEIRO

GARCIA DE LOS RIOS (SUPLENTE), JOÃO CARLOS CASSULI JUNIOR, LUIZ CARLOS SHIMOYAMA (SUPLENTE), FRANCISCO MAURICIO RABELO DE ALBUQUERQUE SILVA, a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária. Ausentes, justificadamente, os conselheiros GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO e NAYRA BASTOS MANATTA

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração (fls. 982/984) opostos pela Fazenda Nacional, por suposta *omissão* no v. Acórdão nº 3402-001.976, exarado por esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 965/980, numeração de páginas em meio eletrônico – “ne.”) de minha relatoria que, em sessão de 29/11/12, por maioria de votos, deu provimento ao recurso voluntário, sendo os respectivos fundamentos sintetizados nas seguintes ementa, súmula e conclusão:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/12/2003

Ementa:

FINSOCIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. APLICAÇÃO DE ÍNDICES QUE MELHOR REFLITAM A DESVALORIZAÇÃO DA MOEDA. PRECEDENTES DO STJ. RECURSO REPETITIVO. ART. 62-A, DO RICARF.

Nas ações relativas ao reconhecimento de débitos tributários a favor do contribuinte, ainda que não exista nas decisões judiciais a menção expressa da aplicação da correção monetária e dos expurgos inflacionários, esta é matéria de ordem pública e deve ser observada tanto pelo Poder Judiciário quanto pela Administração Pública. Aplicável o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, nos termos do entendimento do STJ (Recurso Especial nº 1.112.524/DF, Rel. Min. Luiz Fux). Aplicação do artigo 62-A, do RICARF.

Entende a Embargante que a decisão embargada contém *omissão*, quando aplicou expurgos inflacionários na atualização de valores de tributos recolhidos indevidamente, baseando-se em decisão do STJ que, em sede de Recurso Repetitivo, afirmou que a correção monetária é matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida de ofício pelo julgador, sendo que ao fazê-lo, contraria a “coisa julgada” havida no processo judicial.

Em face destes elementos, o Embargante requer que sejam os embargos de declaração recebidos, conhecidos e providos para sanar a omissão apontada.

É, em apertada síntese, o relatório.

Voto

Conselheiro João Carlos Cassuli Jr., Relator.

Os embargos são tempestivos, razão pela qual deles conheço, embora no seu mérito não mereçam ser acolhidos.

E isto porque, os declaratórios apontam suposta omissão pelo fato de que o v. Acórdão embargado teria deixado de manifestar-se que haveria trânsito em julgado da decisão judicial obtida pelo contribuinte e que lhe reconheceria o direito ao indébito, na qual haveria determinação de quais índices de atualização deveria ser aplicados. Teria, assim, confundido matéria de ordem pública com coisa julgada.

Inicialmente, observa-se que há equívoco nos embargos ao deixar de observar, no voto vencido do Ilustre Conselheiro Relator Original, Gilson Macedo Rosenberg Filho, que Acórdão embargado foi expresso em citar que a decisão judicial nada decidiu quanto a correção monetária. Veja o trecho do voto do Ilustre Conselheiro Relator:

Nota-se com clareza que a primeira instância judicial mandou observar a correção monetária na forma da Súmula 46 do TFR, determinou a aplicação dos juros moratórios de 1% ao mês contados do trânsito em julgado, a devolução das custas atualizadas e condenou a União a verba honorária de 10% sobre o valor a ser repetido.

Não há uma única menção acerca do critério de atualização monetária.

E, já no voto vencedor, de minha relatoria, resta também consignado que:

Assim, no que diz respeito aos expurgos inflacionários, tenho que a querela se inicia pela constatação, de fato, de que a decisão judicial favorável ao contribuinte, conforme bem observado pelo Conselheiro Relator original, não contempla expressamente a previsão de sua incidência ou não no cálculo do indébito a repetir.

Compulsando as decisões prolatadas em favor do contribuinte que guardam relação com o crédito objeto desta lide, em consonância com a conclusão a que chegou o Ilustre Relator, também não vislumbro que se tenha feito quaisquer abordagens com relação à incidência ou não, dos expurgos inflacionários, pensando que, acaso este tema fosse pronunciado em algum momento daquelas decisões, seria defeso a esta Casa deliberar sobre a questão.

Assim sendo, ao contrário de haver coisa julgada decidindo a matéria contrariamente à possibilidade de incidirem os expurgos inflacionários sobre o indébito em questão – o que poderia limitar o espectro do julgamento do CARF -, havia “silêncio” do Judiciário quanto aos índices de correção monetária, razão pela qual foi aplicado o entendimento dos Recursos Repetitivos do STJ, citados na decisão embargada, por força do que determina o art. 62-A, do RI-CARF.

Além disso, restou claro que as matérias de ordem pública e especialmente a matéria de correção monetária plena (com os expurgos inflacionários), não transitam em julgado (não compõe a “coisa julgada” material), podendo ser acolhidas em qualquer instância ou grau de recurso, inclusive de ofício pelo julgador. Especialmente porque não houve decisão expressa a seu respeito.

Cabe reprimir a parte do acórdão embargado que assim concluiu:

Da análise dos julgados supra, emerge claro que a matéria de correção monetária - e no seu bojo a questão dos “expurgos inflacionários” - é questão de ordem pública, não sujeita a trânsito em julgado e independentemente de pedido expresso da parte para que seja concedida ao credor, de modo que compõe o próprio Direito de crédito, sendo a ele insito.

Portanto, este é o sentido e o alcance da interpretação que se deu aos Recursos Repetitivos do Superior Tribunal de Justiça que embasaram a decisão embargada, não havendo que se falar em omissão na decisão embargada, havendo sim, nítido intuito de rediscutir o mérito da contenda em sede de embargos, o que, sabidamente, apenas seria cabível na hipótese de erro material ou de direito, o que não vislumbra-se ser o caso em apreço.

Assim, não havendo omissão, obscuridade ou contradição, não merecem ser acolhidos os embargos em questão.

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer e rejeitar os embargos de declaração.

É como voto.

(assinado digitalmente)

João Carlos Cassuli Junior - Relator