



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

Processo n° 10925.000094/2010-29
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 3302-003.340 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de agosto de 2016
Matéria EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante AVELINO BRAGAGNOLO S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/01/2005 a 30/04/2006

EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EXISTÊNCIA DE VÍCIO - OMISSÃO.

Observada que não foi tratada a relativização da coisa julgada constitucional, tal vício deve ser suprido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, por maioria de votos, foram acolhidos os Embargos de Declaração, para reconhecer a omissão do Acórdão embargado, vencida a Conselheira Sarah Araújo, Relatora, e o Conselheiro Walker Araujo.

(assinatura digital)

Ricardo Paulo Rosa - Presidente

(assinatura digital)

Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza - Relatora

(assinatura digital)

Paulo Guilherme Déroulède - Redator Designado

Participaram do julgamento os Conselheiros: Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Paulo Guilherme Déroulède, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza e Walker Araujo.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração, opostos pela Fazenda Nacional em face de acórdão, proferido por este colegiado.

Antes de adentrar no mérito, propriamente dito, dos embargos, é cabível esclarecer sinteticamente o transcurso da lide.

Trata-se de auto de infração, lançando crédito de imposto sobre produtos industrializados - IPI, período de apuração de 31.01.2005 a 30.04.2006, tendo como fundamento o recolhimento a menor, pelo fato de a contribuinte ter se utilizado de crédito referente à aquisição de insumos ou matérias primas isentos, não tributados ou tributados à alíquota zero.

Ocorre que a contribuinte possuía decisão transitada em julgado em 15 de fevereiro de 2001, fls. 27¹, que reconheceu o seu direito a creditar-se de produto isento ou tributado à alíquota zero, fls. 20/22.

Em face do auto de infração, foi apresentada impugnação administrativa, fls. 196/2008. Sobreveio acórdão da DRJ/Ribeirão Preto, fls. 263/266, mantendo o lançamento. A contribuinte apresentou recurso voluntário, fls. 273/293, em face da decisão da DRJ/Ribeirão Preto, ocasionando, então, decisão deste Egrégio Tribunal Administrativo, fls. 298/304, cuja ementa é colacionada abaixo:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2005 a 30/04/2006

IPI. LIMITES DA COISA JULGADA.

A aplicação da Súmula 239 do STF deve leva em conta as peculiaridades da decisão transitada em julgado. Quando a decisão julga improcedente o tributo em razão de peculiaridades do ato de lançamento ou em razão de reconhecimento de prescrição, a coisa julgada ali reconhecida, é restrita àquele exercício. Todavia, se a conclusão for em razão de ilegalidade do tributo em si mesmo, ou de sua inconstitucionalidade, ou referir-se à sua essência, então, tratando-se de tributo continuativo e de obrigação periódica, o julgado proferido conservará sua eficácia, protegido sob o manto da coisa julgada.

A Fazenda Nacional opôs embargos de declaração com fundamento em omissão do v. acórdão em relação à relativização da coisa julgada, em face da notória mudança da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em decorrência do julgamento pelo plenário do Excelso Pretório dos RREE 370.682 - Rel. Ministro Ilmar Galvão - e 353.657 - Rel. Ministro Marco Aurélio.

É o relatório.

¹ Todas as páginas referidas no voto correspondem ao processo eletrônico.

Voto Vencido

Conselheira Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza, Relatora.

1. Da admissibilidade dos embargos de declaração

Houve admissibilidade dos embargos de declaração, fls. 332, pelo Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, com fundamento no art. 65, § 2º, anexo II, do Regimento Interno do Carf.

2. Da omissão apontada - relativização da coisa julgada

A Fazenda Nacional opôs os embargos de declaração, fls. 306/311, com a fundamentação de que o v. acórdão 3202-001.225, de relatoria do Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior, foi omisso em relação à relativização da coisa julgada.

Da análise do acórdão em questão, não se vislumbra a omissão apontada pela Fazenda Nacional. A linha argumentativa do relator que proferiu o acórdão, ora vergastado, foi no sentido de analisar o alcance da súmula 239 do Supremo Tribunal Federal, que expressa *in verbis*:

Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores.

Assim, extraem-se alguns trechos que demonstram a linha de argumentação do relator do acórdão, onde ele vislumbra uma visão diferente dos limites da coisa julgada, não partilhando do mesmo entendimento da Fazenda Nacional, fls. 302 e 303:

O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar a questão do alcance da coisa julgada para a contribuição social sobre o lucro líquido no AgRg no REsp 1176454/MG, também decidiu que quando a decisão que ataca tributo em seu aspecto material da hipótese de incidência, não há como exigir o seu pagamento sem ofender a coisa julgada, ainda que para exercícios posteriores e com fundamento em lei diversa que tenha alterado somente aspectos quantitativos da hipótese de incidência, senão vejamos:

(...)

Ora, no caso concreto estamos diante da situação apontada pelo STJ em que a coisa julgada conserva sua eficácia, conforme se observa na ementa abaixo transcrita do Tribunal Regional Federal da 4ª Região no Mandado de Segurança nº 98.70001106 que favoreceu a Recorrente (fls. 18 e seguintes):

Ora, o julgador não é obrigado a apreciar toda a argumentação, apresentada pelas partes; no caso, o conselheiro relator do v. acórdão não é obrigado a analisar os RREE 370.682 e 353.657, que sequer estavam sob o julgamento em vias de repercussão geral.

Da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, extrai-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

(...)

(STJ; REsp 1404796/SP; Recurso Especial 2013/0320211-4; Relator Ministro Mauro Campbell Marques; Órgão Julgador: Primeira Seção; Data de julgamento: 26.03.2014)

Logo, o vício apontado pela Fazenda Nacional é inexistente.

3. Conclusão

Diante do exposto, voto por conhecer os embargos de declaração, mas por rejeitá-los por inexistência do vício apontado.

Voto Vencedor

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède, Redator Designado.

Com o devido respeito aos argumentos da ilustre relatora, divirjo de seu entendimento quanto à inexistência da omissão alegada pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

No Acórdão embargado restringiu-se a análise à interpretação do alcance da Súmula 239² do STF, entendendo nos termos do RE 93.0485 que "*se a decisão se coloca no plano da relação de direito tributário material para dizer inexistente a pretensão fiscal do sujeito ativo, pela inexistência de fonte legal da relação jurídica que obrigue o sujeito passivo, então não é possível renovar a cada exercício o lançamento e a cobrança do tributo, pois não há a procedente vinculação substancial. A coisa julgada que daí decorre é inatingível, e novas relações jurídico-tributárias só poderiam advir da mudança dos termos da relação pelo advento de uma norma jurídica nova com as suas novas condicionantes.*"

² Decisão que declara indevida a cobrança do imposto em determinado exercício não faz coisa julgada em relação aos posteriores.

Porém, a decisão não enfrentou o argumento da relativização da coisa julgada em razão de mudança de entendimento sobre a matéria ocorrida no STF, que o pacificou em sentido diametralmente oposto ao da decisão transitada em julgado. O despacho de admissibilidade destacou a omissão nas seguintes palavras:

"É que o relator da decisão embargada, embora tenha expressamente destacado em seu voto que, quando a decisão ataca o tributo em seu aspecto material da hipótese de incidência, não haveria como exigir o seu pagamento sem ofender a coisa julgada, não apreciou a matéria vertida nos embargos e já anteriormente debatida nos autos: a mudança da jurisprudência do STF quanto à indevida compensação de créditos de IPI decorrentes da aquisição de matérias-primas e insumos não tributados ou sujeitos à alíquota zero"

De fato, constata-se que no item 3 - Da Coisa Julgada Inconstitucional, e-fl. 164 do relatório fiscal, que a fiscalização utilizou de ambos argumentos para efetuar o lançamento, ou seja, a Súmula STF nº 239 e o entendimento contrário do próprio STF sobre a matéria. Assim, veja-se:

"E sendo este o posicionamento oficial da Fazenda Nacional, então resta a esta auditoria-fiscal, com base nesse entendimento e também na referida Súmula 239 do STF, o dever de proceder ao lançamento dos débitos de IPI (ainda não alcançados pela decadência) compensados pelo sujeito passivo com créditos desse imposto oriundos de aquisições de matérias-primas isentas, não-tributadas ou tributadas à alíquota zero."

Assim, a autuação não foi calcada apenas na aplicação da Súmula 239, mas também na mudança de entendimento promovida pelo STF sobre a matéria e sobre esta questão não se pronunciou a turma prolatora do acórdão embargado. Frise-se que, embora concorda-se com a relatora quanto à desnecessidade de rebater toda a argumentação alegada em recurso, isto não se aplica aos argumentos autônomos, como no caso dos presentes autos, a mudança de entendimento oposto ao da decisão transitada em julgado promovida pelo STF, que pode conduzir o julgamento a um resultado distinto do ocorrido no acórdão embargado, ainda que se considere válida a inaplicabilidade da Súmula STF nº 239.

Destarte, entendo que houve a omissão alegada pela embargante.

Paulo Guilherme Déroulède