



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

Processo nº 10930.907888/2011-27
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3402-006.049 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2019
Matéria PIS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado MOINHO GLOBO ALIMENTOS S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 14/02/2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. PROVIMENTO DO RECURSO COM EFEITOS INFRINGENTES.

É omissa o acórdão que ignora a impertinência do fundamento legal invocado pelo contribuinte em seu recurso voluntário em face do período do crédito vindicado pelo contribuinte.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO. AUSÊNCIA DE CONTRAPOSIÇÃO AO FUNDAMENTO LEGAL DA GLOSA.

Não merece conhecimento o recurso voluntário interposto com base em discussão que não apresenta qualquer substrato fático-jurídico pertinente ao caso decidendo, por absoluta ausência de dialeticidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os Embargos de Declaração para suprir a omissão do acórdão embargado para, com efeitos infringentes, não conhecer o Recurso Voluntário interposto.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula,

Maysa de Sá Pittondo Deligne, Pedro Sousa Bispo, Cynthia Elena de Campos e Thais De Laurentiis Galkowicz.

Relatório

1. Por bem retratar o caso em julgamento adoto como meu parte do relatório desenvolvido no acórdão CARF n. 3802-004-187 - fls. 90/97), o que passo a fazer nos seguintes termos:

(...).

A Recorrente MOINHO GLOBO ALIMENTOS S/A., interpôs o presente Recurso Voluntário contra o Acórdão nº 0641.510, proferido em primeira instância pela 3ª Turma da DRJ em Curitiba/PR, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade declarada pelo contribuinte por recolhimento vinculado a débito confessado, negando o direito creditório.

Por bem explicitar os atos e fases processuais ultrapassados até o momento da análise da impugnação, adota-se o relatório elaborado pela autoridade julgadora a quo:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade apresentada em face do indeferimento de pedido de restituição (PER), de nº 11526.60171.040705.1.2.048079, nos termos do despacho decisório emitido em 02/12/2011 (rastreamento nº 013472851).

No aludido PER, transmitido eletronicamente em 04/07/2005, a contribuinte indicou um crédito de R\$ 787,07, referente ao pagamento efetuado em 14/02/2003, de PIS/Pasep, código de receita 8109, no valor total de R\$ 65.483,40.

Segundo o despacho decisório recorrido, a restituição foi indeferida porque o Darf indicado como crédito estava totalmente utilizado para extinção de débito de PIS/Pasep, 8109, do período de apuração de 31/01/2003, de acordo com a informação da DCTF transmitida pela Interessada.

Cientificada em 22/12/2011, a Contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 19/01/2012. Alega que recolheu valores indevidos de PIS/Pasep e de Cofins que incidiram sobre outras parcelas que não se compreendem no conceito de faturamento, relativamente às competências de 07/2000 a 01/2004, 03/2004 e 07/2004.

Diz que nos referidos períodos (anos de 2000 a 2004) informou em DCTF os valores devidos a título de PIS/Pasep e de Cofins levando em conta a legislação vigente à época, que alargava a suas bases de cálculo ao considerar as receitas financeiras como integrantes do conceito de faturamento. Aduz, porém, que o STF considerou inconstitucional tal ampliação da base de cálculo. Anexa jurisprudência do STF e do CARF.

Em função disso, entende que as “declarações prestadas à época da vigência plena do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, hoje declarada inconstitucional, não de ser revistas de modo a se

adequarem a tal entendimento, em prol da realidade material que passou a existir com a declaração de inconstitucionalidade pelo E. STF”.

Anexa planilha demonstrando as diferenças pleiteadas, as quais “correspondem exatamente às receitas não operacionais, não integrantes da base de cálculo do PIS/Cofins após a declaração de inconstitucionalidade do §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98”.

Argumenta que para o deferimento do pedido de restituição basta que a autoridade julgadora exclua das DCTF apresentadas as receitas não operacionais (financeiras), tendo por base a planilha anexa, a fim de adaptar à realidade as declarações prestadas.

Pede o provimento integral do presente recurso...

É o relatório.

Indeferida a Manifestação de Inconformidade apresentada, o órgão julgador de primeira instância sintetizou as razões para a procedência do crédito tributário na forma da Ementa que segue:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do Fato Gerador: 14/02/2003

RESTITUIÇÃO. PAGAMENTO INDEVIDO OU A MAIOR. RECOLHIMENTO VINCULADO A DÉBITO CONFESSADO.

Correto o Despacho Decisório que indeferiu o pedido de restituição por inexistência de direito creditório, tendo em vista que o pagamento alegado como origem do crédito estava integral e validamente alocado para a quitação de débito confessado.

BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE. CARÁTER INTER PARTES.

É perfeitamente aplicável a disposição § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718, de 1998, até a sua revogação pela Lei 11.941, de 27 de maio de 2009, uma vez que o julgamento do STF pela inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo contida naquele dispositivo não tem efeito erga omnes, só atingindo as partes envolvidas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido.

Cientificada acerca da decisão exarada pela 3ª Turma da DRJ em Curitiba – DRJ/CTA, a interessada interpôs o presente Recurso Voluntário, no qual reitera os argumentos apresentados em sua manifestação de inconformidade, anexa trechos de seus livros Diário e Razão nos quais constam as rubricas de receitas financeiras, requer a homologação da compensação declarada por evidente a origem do crédito e, por conseguinte, o direito à compensação do mesmo.

(...).

2. Devidamente processado, o recurso voluntário interposto pelo contribuinte (fls. 46/49) foi julgado procedente pelo aludido voto, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do Fato Gerador: 14/02/2003

INCONSTITUCIONALIDADE. LEI Nº 9.718/98. ALARGAMENTO DA BASE DE CÁLCULO. DECISÃO DEFINITIVA DO STF. APLICAÇÃO.

O Tribunal Pleno do STF declarou em definitivo a inconstitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98, que promoveu o alargamento da base de cálculo da Cofins em virtude da alteração do conceito de Receita Bruta (REsp nºs 346.084/PR, 358.273/RS, 357.950/RS e 390.840/PR).

Considerando o disposto no art. 62, parágrafo único, inciso I, do Regimento Interno do CARF, fica facultado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação de Lei que já tenha sido declarada inconstitucional por decisão plenária definitiva do Supremo Tribunal Federal.

REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO ART. 62-A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO DO ENTENDIMENTO.

Conforme o disposto no art. 62-A do Regimento Interno do CARF decisões de mérito em sede de repercussão geral e recurso repetitivo proferidas pelo STJ e STF deverão ser reproduzidas pelos conselheiros nos julgamentos

ANÁLISE DA MATERIALIDADE DO CRÉDITO. JUNTADA DOS EXCERTOS DOS LIVROS DIÁRIO E RAZÃO EM SEDE RECURSAL, APÓS PROVOCAÇÃO PELA DECISÃO RECORRIDA. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO.

Nos termos do art. 16, § 4º, c, do Decreto 70.235/72, é possível a apreciação de documentação comprobatória do crédito suscitado, caso esta tenha sido juntada para embasar direito já alegado mediante planilha em sede de Manifestação de Inconformidade.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

3. Diante deste quadro, a Fazenda Nacional interpôs os embargos de declaração de fl. 99, ao fundamento de que o acórdão embargado seria omissivo e obscuro, na medida em que ignorou o fato de que o período objeto de pedido de compensação referia-se ao mês de fevereiro de 2003, ou seja, já sob a égide do regime não-cumulativo para o PIS, nos termos da MP n. 66, de 29 de agosto de 2002, convertida na lei 10.637/02.

4. Tais embargos foram admitidos pelo r. despacho de fls. 101/104 e, em razão do seu potencial efeito infringente, foi dado vista ao contribuinte (despacho de fls. 105/107) que, uma vez intimado (fl. 110), restou inerte.

5. É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator Diego Diniz Ribeiro

I. Do não conhecimento do recurso voluntário interposto

6. Os embargos de declaração interpostos são tempestivos e preenchem os demais pressupostos de admissibilidade, motivo pelo qual dele tomo conhecimento.

7. De fato, o acórdão embargado foi omissivo, na medida em que deixou de analisar a efetiva situação fática que lhe fora posta por intermédio do recurso voluntário de fls. 46/49, qual seja, a inconformidade do contribuinte em relação a glosa de uma compensação referente a um crédito de **fevereiro de 2003**. E isso porque o referido acórdão abordou o crédito como se ele estivesse sujeito à incidência do disposto na lei 9.718/98, declarada inconstitucional pelo STF por intermédio do precedente firmado no âmbito do RE n. 357.950.

8. Acontece que, como visto, o crédito vindicado pelo contribuinte decorre de pagamento supostamente indevido de PIS realizado em 14 de fevereiro de 2003, referente a competência de janeiro de 2003, ou seja, quando já vigente o conceito de receita estampado na MP 66, de 29 de agosto de 2002, *in verbis*:

Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

§1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

9. Convém destacar que, superada a anterioridade nonagesimal, referida incidência passou a vigorar em 30 de novembro de 2002, i.e., antes do período de apuração (janeiro de 2003) objeto de pedido de compensação por parte do contribuinte.

10. Logo, o fundamento legal que deveria ter sido combatido pelo contribuinte, para fins de afastar o despacho decisório de fl. 5, deveria ter sido o disposto no art. 1º da MP 66/02, posteriormente convertida na lei 10.637/02, e não o prescrito no §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98.

11. Percebe-se, portanto, que nem a manifestação de inconformidade nem o recurso voluntário do contribuinte se contrapõem ao fundamento legal do despacho que denegou a compensação perpetrada, o que, por sua vez, conflita com a ideia de dialeticidade, própria das irrisignações de caráter judicativo e, em especial aquelas apresentadas no plano recursal, na medida em que *o dever de fundamentação analítica da decisão judicial implica o ônus de fundamentação analítica da postulação*¹. Tal exigência é ainda mais rígida em casos como o aqui tratado, na medida em que o contribuinte contesta ato administrativo, o qual goza de presunção legal de certeza e liquidez.

¹ CUNHA, Leonardo Carneiro da. DIDIER JÚNIOR, Fredie. "Curso de direito processual civil". 14a ed. Salvador: JusPodivm. v. 5. 2017. p. 148.

12. É por isso, portanto, que recursos carentes de dialeticidade vêm sendo reiteradamente refutados por este Tribunal Administrativo e, em particular, por esta Turma julgadora. É o que se observa, v.g., da ementa do acórdão n. 3402-003.253, da lavra do Conselheiro *Carlos Augusto Daniel Neto*, *in verbis*:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/01/2006

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO VOLUNTÁRIO. DIALETICIDADE.

O Contribuinte deve, em seu Recurso Voluntário, indicar os fundamentos de fato e de Direito pelos quais se insurge contra a decisão recorrida. Não pode ser conhecida a peça recursal que não traz qualquer fundamento, apenas pretendendo juntar novas provas.

(...).

13. No mesmo sentido é o acórdão n. 3402-003.237, de relatoria da Conselheira *Thais De Laurentiis Galkowicz* que, em preciso voto, assim se manifestou:

(...).

Isto porque tanto a legislação que rege o processo administrativo fiscal (“PAF”), como o processo civil no âmbito do Poder Judiciário – aplicável subsidiariamente ao PAF, são claras sobre a necessidade de apresentação das razões de fato e de direito em sede recursal, atacando especificamente os fundamentos da decisão recorrida, sob pena de inadmissibilidade da peça recursal.

Efetivamente, o Decreto 70.235/72, que rege o PAF, estabelece que:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Muito embora tais dispositivos refiram-se textualmente só às “impugnações” ao lançamento tributário, aplicam-se igualmente aos “recursos voluntários” apresentados pelos contribuintes ao CARF, haja vista a lógica do efeito devolutivo recursal e o princípio da dialeticidade.

Sobre esse último, vale realçar a definição doutrinária sobre o seu conteúdo e alcance. Nas palavras de Nelson Nery Junior:

A doutrina costuma mencionar a existência de um princípio da dialeticidade dos recursos. De acordo com este princípio, exige-se que todo recurso seja formulado por meio de petição pela qual a parte não apenas manifeste sua inconformidade com o ato judicial impugnado, mas, também e necessariamente, indique os

motivos de fato e de direito pelos quais requer o novo julgamento da questão nele cogitada. Rigorosamente, não é um princípio: trata-se de exigência que decorre do princípio do contraditório, pois a exposição das razões de recorrer é indispensável para que a parte recorrida possa defender-se.

Justamente no sentido de conferir o devido valor ao princípio da dialeticidade, ao não conhecer recursos voluntário apresentados por “negativa geral”, vem se posicionando a jurisprudência do CARF, como se depreende das ementas dos julgados abaixo colacionadas:

Ementa:

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 21/03/1999 a 31/12/2002

RECURSO VOLUNTÁRIO. NEGATIVA GERAL.

Recurso voluntário que não declina expressamente as matérias recorridas, limitando-se negativa geral, não merece ser conhecido por carência de objeto. (Processo 19647.000531/200467, Data da Sessão 09/12/2010, Acórdão 380301.067).

Ementa:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica IRPJ

Exercício: 1994

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NEGATIVA GERAL.

As alegações de defesa devem vir acompanhadas dos fundamentos de fato e de direito. Não se admitem, no processo administrativo fiscal, a negação geral, nem as alegações desvinculadas dos elementos constantes do processo administrativo fiscal. (Processo 10880.008813/9811, Data da Sessão 25/08/2009, Acórdão 180300027).

Ementa:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2011

RELATÓRIO FISCAL QUE DESCREVE OS FATOS GERADORES E APONTA AS NORMAS QUE ENSEJARAM À AUTUAÇÃO. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Ao narrar com clareza os fatos geradores e apontar a legislação que dá suporte à lavratura, o fisco possibilitou ao sujeito passivo todos os dados necessários ao exercício da ampla defesa.

NEGATIVA GERAL DA ACUSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE

Na defesa/recurso o sujeito passivo deve indicar especificamente os pontos do lançamento que merecem sofrer alteração, não se aceitando a contestação por negativa geral da ocorrência do fato gerador.

PEDIDO DE PERÍCIA. DILIGÊNCIA. LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO.

Na apreciação da prova, a autoridade julgadora formará livremente sua convicção, podendo determinar a realização de diligências e perícias apenas quando entenda necessárias ao deslinde da controvérsia.

PEDIDO DE PERÍCIA. FALTA DE CUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS LEGAIS. INDEFERIMENTO.

Será indeferido o pedido de perícia formulado sem que sejam mencionados os quesitos acerca da matéria controvertida e feita a indicação do perito.

APRESENTAÇÃO DE RECURSO. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. DESNECESSIDADE

Por ser um benefício concedido pela legislação processual tributária, não há necessidade de se pedir no recurso a suspensão da exigibilidade do crédito.

Recurso Voluntário Negado. (Processo 10325.721798/201421, Data da Sessão 12/04/2016, Acórdão 2402005.183).

Como já destacado acima, o regime processual civil prevê expressamente a obrigatoriedade de definição específica e clara das razões de apelação, para fins de admissibilidade. Era o antigo texto do artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil de 19732 que abrangia tal situação, hoje disciplinada pelo artigo 1.010 do Novo Código de Processo Civil, que manteve o mesmo mandamento normativo. In verbis:

Art. 1.010. A apelação, interposta por petição dirigida ao juízo de primeiro grau, conterá:

I - os nomes e a qualificação das partes;

II - a exposição do fato e do direito;

III - as razões do pedido de reforma ou de decretação de nulidade;

IV - o pedido de nova decisão.

Os precedentes do Superior Tribunal de Justiça ("STJ") sobre a matéria corroboram o entendimento aqui apresentado:

Ementa:

PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO E AGRAVO REGIMENTAL. PRECLUSÃO. UNIRRECORRIBILIDADE. PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO RECEBIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA AOS

FUNDAMENTOS DA DECISÃO PROFERIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM QUE NÃO ADMITIU O RECURSO ESPECIAL. APLICAÇÃO DO ART. 544, § 4º, I, DO CPC. PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE, QUE IMPÕE O ATAQUE ESPECÍFICO AOS FUNDAMENTOS. INSUFICIÊNCIA DE ALEGAÇÃO GENÉRICA. PRECEDENTES. MANUTENÇÃO DA DECISÃO ORA AGRAVADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INFUNDADO E PROCRASTINATÓRIO. APLICAÇÃO DE MULTA. ART. 557, § 2º, CPC.

[...]

4. À luz do princípio da dialeticidade, que norteia os recursos, compete à parte agravante, sob pena de não conhecimento do agravo, infirmar especificamente os fundamentos adotados pelo Tribunal de origem para negar seguimento ao reclamo, sendo insuficiente alegações genéricas de não aplicabilidade do óbice invocado. Precedentes.

5. O recurso revela-se manifestamente infundado e procrastinatório, devendo ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

6. Agravo regimental de fls. 445.448 não conhecido. Pedido de reconsideração de fls. 439.443 recebido como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa (RCD no AREsp 581.722/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 11/11/2014).

Ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. APELAÇÃO. FUNDAMENTOS DA SENTENÇA NÃO IMPUGNADOS. INÉPCIA.

(...) É inepta a apelação quando o recorrente deixa de demonstrar os fundamentos de fato e de direito que impunham a reforma pleiteada ou de impugnar, ainda que em tese, os argumentos da sentença.

Recurso especial não provido.

(REsp 1320527/RS, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/10/2012, DJe 29/10/2012).

Ementa:

PROCESSUAL CIVIL – RECURSO ESPECIAL – RAZÕES RECURSAIS QUE NÃO ATACAM OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA – AUSÊNCIA DA REGULARIDADE FORMAL – DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO.

1. Não merece ser conhecida a apelação se as razões recursais não combatem a fundamentação da sentença Inteligência dos arts. 514 e 515 do CPC Precedentes.

2. *Inviável o recurso especial pela alínea "c", se não demonstrada, mediante confrontação analítica, a existência de similitude das circunstâncias fáticas e do direito aplicado.*

3. *Recurso especial não conhecido.*

(REsp 1006110/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 02/10/2008).

(...).

14. Patente está, portanto, a impertinência da peças defensivas (manifestação de inconformidade e recurso voluntário) apresentadas pelo contribuinte, motivo pelo qual a "insurgência" pretensamente delineada sequer merece conhecimento.

Dispositivo

15. Ante o exposto, **voto por conhecer e dar provimento aos embargos de declaração interpostos**, suprimindo a omissão do acórdão embargado para, **com efeitos infringentes, não conhecer o recurso voluntário interposto**.

6. É como voto.

(assinado digitalmente)

Diego Diniz Ribeiro.