



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

Processo nº 11516.001160/2009-29
Recurso nº 940.440 Embargos
Acórdão nº **3803-003.811 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 29 de janeiro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÃO SOCIAL NÃO CUMULATIVA - PEDIDO DE RESSARCIMENTO
Embargante CARBONÍFERA METROPOLITANA S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. PRESSUPOSTOS.

Os Embargos de Declaração são modalidade recursal de integração e objetivam, tão-somente, sanar obscuridade, contradição ou omissão, de maneira a permitir o exato conhecimento do teor do julgado, não podendo, por isso, ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do *decisum* hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição do ato regularmente proferido.

Embargos de Declaração Rejeitados

Direito Creditório Reconhecido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os Embargos de Declaração da PGFN, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafetá Reis, Jorge Victor Rodrigues, Juliano Eduardo Lirani e Fábria Regina Freitas (suplente).

Relatório

A FAZENDA NACIONAL invoca o art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RICARF, para interpor Embargos de Declaração, desafiando o Acórdão 3803003.382, de 21 de agosto de 2012, 366 a 381, assim ementado:

ASSUNTO: Cofins

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2005

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS. CONCEITO.

Para fins de creditamento da Contribuição Social não cumulativa, insumos são todos aqueles bens e serviços que possam ser direta ou indiretamente empregados no processo produtivo, ou que o viabilizem, e na prestação de serviços, sem os quais não se realizem ou se incorra na perda substancial de qualidade dos produtos ou dos serviços prestados.

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. INSUMOS. ADMISSIBILIDADES.

Ensejam direito a crédito, enquanto insumos da atividade produtiva: i) os custos da recuperação ambiental inerentes ao compromisso assumido em Termo de Ajustamento de Conduta firmado perante o Ministério Público, condicionante do exercício da atividade produtiva; ii) os custos dos serviços de retificação de motores de vida útil inferior a 1 (um) ano, diretamente vinculados ao processo produtivo; e iii) as despesas de depreciação incidentes sobre bens usados adquiridos e destinados ao ativo imobilizado.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte

Em síntese, o Colegiado decidiu dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reverter as glosas dos créditos decorrentes dos custos da recuperação ambiental inerentes aos compromissos assumidos no TAC, e dos custos dos serviços de retificação de motores diretamente vinculados ao processo produtivo do ora recorrente, desde que os bens retificados tenham vida útil inferior a 1 (um) ano, efetivamente comprovados nos autos e, por maioria de votos, para admitir o creditamento das despesas de depreciação de bens adquiridos usados.

Nos termos do arrazoadado de fls. 384 a 387, o pedido de ressarcimento que constitui o objeto deste processo é atinente ao 1º trimestre de 2005, transcorrido sob a vigência da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, que alterou a regulamentação das contribuições sociais PIS e Cofins. Destaca-se a vedação do desconto de créditos de PIS e Cofins apurados na forma do inciso III do § 1º do art. 3º da Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativos à depreciação ou amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004, contida no art. 31 da citada lei e com efeito a partir do último dia do terceiro mês subsequente ao da sua publicação,

matéria e fundamento sobre os quais se estribaria o pedido de ressarcimento apreciado por esta Turma.

O Embargante inquina a decisão de omitir-se da apreciação da disposição normativa acima, em razão do que, veio a Turma a dar provimento parcial ao recurso voluntário. Assinala que o *leading case* invocado no acórdão desafiado, REsp 1.256.134, tanto concluiu ter a Lei nº 10.865, de 2004, art. 31, instituído restrições na utilização dos créditos de PIS e Cofins, como deixou de se pronunciar sobre a validade dessa restrição, haja vista reconhecer que a discussão está eivada de contorno constitucional.

A par da omissão em que teria incorrido o Colegiado, alega ainda que, por estar a matéria sub judice no STF, para análise da validade daquela norma, a deliberação desta Terceira Turma Especial pôs-se, também, em contradição por trilhar em sentido diverso da decisão da Corte Superior evocada pelo Relator no voto condutor e por vulnerar a sua competência, a teor do RICARF, art. 62A, pronunciando-se sobre aplicação de lei no exercício do controle de constitucionalidade.

O exame da admissibilidade dos declaratórios da PGFN foi afeto ao Conselheiro Belchior Melo de Sousa, redator do voto condutor da decisão relativamente à matéria embargada, designado pela Presidente da Turma com apoio no § 3º do art. 66 do RICARF.

A Informação nº 3803-000.186, fls. 391 a 393, deu conta de que:

Embora correta a menção, pelo Embargante, do conteúdo da decisão no Resp nº 1.256.134 e de ter pertinência com a matéria objeto destes autos, equivoca-se ao indicá-la como sendo a utilizada pelo Relator ad quem, que foi a decisão no REsp 1.246.317MG, de relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16.06.2011, de que se serviu tão só para fixar o conceito de insumo para o fim de creditamento das contribuições sociais não cumulativas. Não obstante o erro, penso que, neste caso, ele não afasta o requisito da contradição indicada, na medida em que decorre diretamente da omissão atribuída, e a ela está ligada, podendo ser conjuntamente apreciada.

O pressuposto da adequação está presente por se ajustar o recurso apresentado à previsão legal para a espécie impugnada, a permitir a sua recepção e o seu desenvolvimento válido e regular.

A expedição do processo para a PFN para ciência do acórdão foi efetuada em 14 de setembro de 2012. O processo teve retorno em 26 de setembro de 2012. Conforme disposição do art. 7º, § 3º, da Portaria nº 527, de 09 de novembro de 2010, os Procuradores da Fazenda Nacional serão considerados intimados pessoalmente das decisões do CARF, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à PGFN na forma deste artigo. Portanto, os embargos são tempestivos.

Quanto aos pressupostos subjetivos é manifesto o interesse na causa e a legitimação do i. PFN para recorrer, em vista do disposto no art. 65, III, do RI/CARF.

O Conselheiro Belchior Melo de Sousa concluiu pela admissibilidade dos aclaratórios apresentados e propôs que se lhes desse seguimento.

O processo administrativo correspondente foi materializado na forma eletrônica, razão pela qual todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo eletrônico.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Nos termos do art. 65 do RICARF, 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, e poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada, no prazo de cinco dias contados da ciência do acórdão.

Ensina Humberto Theodoro Junior¹ que os Embargos de Declaração têm como pressuposto de admissibilidade a existência de obscuridade, contradição ou omissão na sentença produzida. E que, em qualquer caso, a substância da sentença será mantida, uma vez que tais embargos não visam à reforma do acórdão ou da sentença. Admite-se a hipótese de alguma alteração no conteúdo do julgado, sem, entretanto, ocasionar um novo julgamento da causa, haja vista não ser esta a função esse remédio recursal.

Omissão

A douta Representa Jurídica da Fazenda Nacional invoca a ocorrência de omissão, posto que a Turma não teria observado as disposições do art. 31 da Lei nº 10.865, de 2004, autorizando o creditamento das despesas de depreciação incidentes sobre bens usados adquiridos e destinados ao ativo imobilizado, vedadas pelo referido dispositivo.

A propósito, recorro à doutrina de Moacyr Amaral dos Santos² (1998, p. 146 a 148) para lembrar que se dá omissão quando o julgado não se pronuncia sobre ponto, ou questão, suscitado pelas partes, ou que os julgadores deveriam pronunciar-se de ofício.

A jurisprudência não destoa:

A omissão e a contradição que autorizam a oposição de embargos de declaração têm conotação precisa: a primeira ocorre quando, devendo se pronunciar sobre determinado ponto, o julgado deixa de fazê-lo, e a segunda, quando o acórdão manifesta incoerência interna, prejudicando-lhe a racionalidade.

Não constitui omissão o modo como, do ponto de vista da parte, o acórdão deveria ter decidido, nem contradição o que, no julgado, lhe contraria os interesses.” (Edcl em REsp 56.201BA, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 09. 09. 96, p. 32346)

¹ THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. 4ª ed. Rio de Janeiro: Ed.Forense, 2004. p. 560 e ss.

² SANTOS, Moacyr Amaral. Primeiras linhas de direito processual civil. São Paulo: Saraiva, 1998. v3: 17ª ed. rev. e atual. por Aricê Moacyr Amaral Santos.

De pronto, ressalta que o ponto referido pela Embargante – a incidência do art. 31 da Lei nº 10.865, de 2004, não foi aventado pelas partes no recurso voluntário, nem em contrarrazões, que, aliás, não foram apresentadas. Ademais, parece-me que o ponto não é questão sobre a qual o relator deveria pronunciar-se de ofício.

Assim, inobstante o *error in judicando* em que incorreu o Colegiado, consubstanciado na inobservância de norma vigente a restringir o creditamento autorizado pelo voto vencedor da decisão vergastada, deve-se ressaltar que inexiste no acórdão embargado qualquer omissão a reclamar o acolhimento dos presentes embargos, pois tanto os fatos quanto os fundamentos da decisão foram expostos de forma clara, concisa e nítida.

Incidentalmente, convém acrescentar, como fez o Conselheiro Belchior Melo de Sousa, ao informar sobre a admissibilidade dos aclaratórios ora *sub judice*, que embora seja pertinente à matéria aventada, o voto condutor do julgado não cogitou do REsp nº 1.256.134.

Contradição

O Embargante inquina a decisão recorrida do vício de contradição, por trilhar em sentido diverso da decisão da Corte Superior evocada pelo Relator no voto condutor e por vulnerar a sua competência, a teor do RI/CARF, art. 62A, pronunciando-se sobre aplicação de lei no exercício do controle de constitucionalidade.

A propósito, o vício de contradição que enseja a abertura da via recursal dos declaratórios refere-se à diferença entre premissa e conclusão existente, isso é, entre a motivação e a conclusão do julgado, e deve a contradição ser sempre constatável da própria decisão embargada. O que importa para fins de cabimento dos embargos de declaração por contradição é que haja concomitância de idéias inconciliáveis que influa na intelecção da decisão. Em síntese, é a contradição interna ao *decisum*, isso é, entre o seu fundamento e o resultado do julgamento, pois o saneamento de eventuais contradições externas (entre a decisão e as alegações das partes, pareceres jurídicos, documentos constantes dos autos etc. etc.) implicaria a rediscussão da matéria, o que não se admite por essa via.

Nesse contexto, a arguição é improcedente. Inexiste qualquer contradição entre o fundamento do voto vencedor – que reconheceu o direito ao creditamento da depreciação de bens adquiridos usados por entendê-lo consentâneo com as Leis nº 10.637, de 2002, e nº 10.833, de 2003 – e o resultado do julgamento, que deu parcial provimento ao recurso.

Gize-se que, ainda que se cogitasse da extensão ao caso concreto do que ficou decidido no REsp nº 1.256.134, o pedido de sobrestamento do julgamento não seria acolhido, pois, no despacho do Ministro Marco Aurélio, relator do RE 599.316, a providência não foi comprovadamente determinada, condição exigida pelo § 1º do art. 1º da Portaria CARF nº 1, de 3 de janeiro de 2012.

Conclusão Com essas considerações, voto por rejeitar os Embargos de Declaração da PGFN.

Sala das Sessões, em 29 de janeiro de 2013

Alexandre Kern



Ministério da Economia

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Economia garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

A página de autenticação não faz parte dos documentos do processo, possuindo assim uma numeração independente.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado ao processo em 17/01/2013 15:36:21 por ALEXANDRE KERN.

Documento assinado digitalmente em 29/01/2013 10:51:42 por ALEXANDRE KERN.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 25/08/2022.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP25.0822.11025.A7BK

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

0D5F6859CB57BD647CFA9B260C4160EC686B339F