



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

Processo nº 13005.720865/2010-78
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3401-005.940 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de fevereiro de 2019
Matéria IPI
Embargante METALURGICA VENANCIO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2010 a 30/06/2010

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Cabem embargos de declaração quando no acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição. Embargos acolhidos em parte sem efeitos infringentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e, no mérito, acolher os embargos opostos, sem efeitos dispositivos infringentes, unicamente para que se faça constar no relatório do acórdão embargado, de forma integrativa, o argumento novo respeitante à matéria preliminar "1.0 -NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES".

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lazaro Antônio Souza Soares, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Rodolfo Tsuboi, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente).

Relatório

1. Em 08/11/2018, foi proferido o seguinte **despacho de admissibilidade de embargos de declaração** opostos pela contribuinte contra a decisão recorrida, cuja íntegra abaixo se transcreve:

O sujeito passivo interpôs Embargos de Declaração ao amparo do art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, em face do Acórdão nº 3401- 005.206 (doc. fls. 244 a 257)¹, da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara, proferido em sessão de 25/07/2018. O acórdão embargado possui a seguinte ementa:

"ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010 **CLASSIFICAÇÃO FISCAL. RESFRIADOR DE ÁGUA. CÓDIGO NCM Nº 8418.69.31.**

A mercadoria “resfriador de água”, como unidade fornecedora de água resfriada, deve ser classificada no Código NCM nº 8418.69.31, inteligência que decorre da aplicação das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado RGI/SH nº 01, nº 06, e da Regra Geral Complementar RGC/SH nº 01”. A decisão foi assim registrada.

" Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso". Os presentes Embargos de Declaração foram formalizados em decorrência da alegação de suposta ocorrência dos vícios de omissão e obscuridade.

São estes os fatos. Passo ao exame dos pressupostos formais e materiais para a admissibilidade do presente remédio processual.

PRESSUPOSTOS PRELIMINARES

Tempestividade O recurso é tempestivo. O prazo para interposição de Embargos de Declaração é de 5 (cinco) dias da ciência do acórdão recorrido, conforme o § 1º do art. 65 do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015.

O sujeito passivo foi formalmente cientificado da decisão proferida no julgamento de seu Recurso Voluntário em 29/08/2018, pela ciência do envio do Acórdão de Recurso Voluntário e dos demais documentos à sua Caixa Postal considerada seu Domicílio Tributário Eletrônico (DTE) perante a RFB, conforme se observa no Termo de Ciência por Abertura de Mensagem (doc. fls. 261).

Os presentes Embargos de Declaração foram formalizados em 03/09/2018, como se observa no Termo de Solicitação de Juntada (doc. fls. 262), razão pela qual conclui-se que foram apresentados dentro do prazo legal.

Legitimidade do Embargante Os Embargos de Declaração foram formalizados pelo sujeito passivo, legítimo a opor este recurso, observando o que estabelece o § 1º do art. 65 do Anexo II, do RICARF, de sorte que podem ser conhecidos.

EXAME DOS VÍCIOS ALEGADOS Na sua peça recursal de fls. 271 a 282, a embargante atribui à decisão transcrita a ocorrência de vícios. Nas razões da embargante, justificou a oposição dos presentes aclaratórios a ocorrência de omissões e obscuridades, as quais reclamariam apreciação da c. Turma. Nesses termos, demanda o saneamento dos pontos omissos e obscuros apontados, sendo "dado provimento integral, inclusive com efeitos modificados". A propósito dos vícios apontados na petição, importante desde já recorrer 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. Humberto Theodoro Junior³ (2004, p. 560), a seu turno, leciona 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 a 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 desse remédio recursal.

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 56.201-BA, Rel. Min. Ari Pargendler, DJU de 09.09.96, p. 32- 346] A existência dos vícios de obscuridade, contradição ou omissão, pressupostos dos aclaratórios, deve ser cabalmente demonstrada pela parte quando avia esse remédio recursal, oportunizando ao próprio órgão julgador suprir deficiência no julgamento da causa, sob pena de ofensa ao dever da entrega da prestação jurisdicional a que todo o Juiz está obrigado diante da indeclinável função de dizer o direito.

Detectado vício de intelecção no julgado, deve a parte lançar mão do remédio apropriado, obtendo do órgão jurisdicional esclarecimento, "(...) tornando claro aquilo que nele é obscuro, certo aquilo que nele se ressente de dúvida, desfaça a contradição nele existente, supra ponto omissos (...)" (SANTOS, p. 151).

Com o norte desses ensinamentos, passo a examinar os vícios apontados.

1 Omissões

1.1 Omissão no Relatório sobre prova obtida diretamente pelos julgadores e recusa de provas sem fundamentação na decisão

A embargante inicialmente acusa a ocorrência de omissão no Relatório da decisão embargada, arguindo estar incompleta a descrição de todos os temas postos em litígio. Segundo a empresa, esta parte da peça recursal "tem origem na necessidade de prequestionar pontos indicados nas peças processuais (art. 1.025 da Lei 13.105/2015-CPC e CSRF-Acórdão n. 9202-02.281)".

Sustenta às fls. 272 que, no item nº 5 do Relatório do Acórdão embargado, teria sido consignado somente que a então recorrente interpôs recurso voluntário, "no qual reiterou as razões de sua impugnação". Não obstante, assevera que "no Recurso Voluntário, folhas 206/208, também está expressa a matéria preliminar "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES" conforme texto completo a seguir", a qual estaria omissa no Relatório do Acórdão. Nesse sentido, requer "que esteja expressa de forma individual esta matéria preliminar no "Relatório" do acórdão CARF nº 3401-05.206". Entendo que a razão pode estar com a embargante. Vejo que na parte da decisão embargada dedicada ao Relatório, fls. 245 e 246, não está expressa a citação à mencionada arguição preliminar feita pela embargante às fls. 206 a 208 de seu Recurso Voluntário, transcrita pela empresa nos Embargos de Declaração.

O Relatório tem por finalidade a descrição fidedigna e precisa dos fatos que envolvem a pretensão fiscal e sua contraposição, assim como os argumentos das partes carreados ao processo. Deve trazer ainda, de forma sintética, as alegações do interessado deduzidas perante a autoridade julgadora e os fundamentos da decisão recorrida, além dos argumentos contidos em sua peça recursal em face da própria decisão de primeiro grau.

1.2 Omissão no Voto sobre prova obtida diretamente pelos julgadores e recusa de provas sem fundamentação na decisão

Dando continuidade a seu apelo, a embargante acusa omissão do julgado em relação à matéria abordada em seu Recurso Voluntário. Sustenta às fls. 275 que a decisão embargada também teria sido completamente silente em relação à matéria preliminar "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES" sendo omissa em não trazer qualquer decisão sobre o assunto no voto condutor.

De fato, como alega a embargante, o item “1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES” foi trazido às fls. 206 a 208 do Recurso Voluntário, ao longo das quais a empresa aduz que os julgadores de primeira instância teriam atribuído a si próprios “a condição de autoridade lançadora, ao obterem diretamente e ilegalmente nova prova do tipo “catálogo virtual” no endereço eletrônico da empresa autuada, ora recorrente” extrapolando suas competências funcionais, o que caracterizaria, segundo defende, vício material.

A empresa argumenta ainda que (fls. 277 - grifos no original):

*"Verifica-se nas provas do presente processo, inclusive as provas de catálogo virtual encontrado no endereço eletrônico da empresa recorrente, obtidas **por ato ilegal dos julgadores de primeira instância** - DRJ/BEL (julgadores de primeira instância atribuíram-se a condição de autoridade lançadora), foram utilizadas, também, por estes julgadores do CARF na decisão sobre a matéria do erro de classificação fiscal. A seguir o item 22 do **voto** do acórdão CARF, à folha 255:"*

Com efeito, não se verifica no voto condutor do Acórdão embargado qualquer menção aos argumentos trazidos pela recorrente em relação à matéria preliminar mencionada, sendo o voto condutor silente em relação ao tema.

A meu pensar, a omissão alegada também reclama a apreciação da Turma Julgadora, a quem caberá decidir quanto à necessidade de saneamento. Apresenta-se possível a ocorrência de vício passível de saneamento pelo colegiado, lastreada em argumentação específica e suficiente para a admissibilidade dos Embargos em relação a esse ponto.

2 Obscuridades 2.1 Obscuridade quanto à não aplicação do § 4º do art. 9º do Decreto 70.235/72 *Na sequência, a embargante aponta a ocorrência de um terceiro vício, desta feita obscuridade, a qual, segundo a empresa, constaria do voto condutor do Acórdão embargado quando tratada a alegação de não aplicação do § 4º do art. 9º do Decreto 70.235/72 feita pela empresa.*

Sustenta que a decisão embargada teria sido obscura, ensejando "dificuldade da exata compreensão dos termos dos fundamentos da decisão", e ainda que "Também, existem manifestos deformados dos julgadores, por terem se baseado em premissas deturpadas e inexistentes da fiscalização. Partes da fundamentação são expostas de forma confusa. Logo,

no âmbito dos esclarecimentos, os pontos a seguir não permitem entendimento no acórdão, de tal modo que geram dúvidas a encobrir uma hábil solução do litígio" (fls. 278).

Por fim, complementa (fls. 280 - grifos no original):

"Não se pode fazer conceitos sem coisas. Não se pode dar sentido para além ou aquém da lei. Os sentidos de um texto

somente surgem na aplicação. Logo, qual é o sentido do § 4º do art. 9º do Decreto 70.235/1972 (art. 25 da Lei nº 11.941/2009)? Atribuindo determinado sentido, como esse dispositivo jurídico se aplica aos fatos?

(...)No ano de 2010, época dos atos fiscais (Parecer DRF/SCS/SAORT nº 21/2010 e Despacho Decisório DRF/SCS/SAORT nº 207, de 22/04/2010), já era vigente o art. 25 da Lei nº 11.941/2009. Salienta-se o obrigatório efeito vinculante à legislação vigente pelos servidores públicos.

Desta forma, requer que "esteja expressa de forma individual no "Voto" do acórdão CARF nº 3401-05.206 as respostas das perguntas formuladas anteriormente no sobre § 4º do art. 9º do Decreto 70.235/1972 (art. 25 da Lei nº 11.941/2009)".

Não vejo obscuridade no julgado em relação à matéria. O excerto do voto condutor do Acórdão embargado transcrito a seguir (fls. 247), inclusa a parte acrescida da decisão da DRJ pelo i. Conselheiro Relator, externa de forma clara e direta sua manifestação acerca dos fundamentos da decisão na apreciação do ponto em questão (grifos no original):

"Observe-se, a respeito desta alegação, ainda, que se procedeu à lavratura de auto de infração para a formalização da cobrança das diferenças de imposto apuradas em virtude do erro de classificação fiscal, discutido no Processo Administrativo nº 13005.720865/2010-78, igualmente pautado para a corrente sessão para fins de julgamento conjunto. Acrescem-se a estas considerações aquelas oportunamente trazidas pela decisão recorrida:

(...)Assim sendo, a autoridade fiscal exarou o Despacho Decisório em questão após cumprir todos os preceitos da legislação em vigor, especialmente a análise dos documentos comprobatórios do alegado direito creditório, inclusive arquivos fornecidos pelo contribuinte e realização de diligências fiscais a fim de ser verificada, mediante exame de sua escrituração contábil e fiscal, a exatidão das informações prestadas, tudo conforme preceitua a Instrução Normativa RFB nº 900, de 30 de dezembro de 2008, que disciplinava a época a restituição e a compensação de quantias recolhidas a título de tributo administrado pela RFB, dentre esses o ressarcimento e a compensação de créditos do IPI.

Também não se constata nenhum vício de forma no lançamento, tendo sido observadas as prescrições contidas no Decreto nº 70.235, de 1972, estando cristalina

e minuciosamente demonstrados no processo a fundamentação legal, a matéria tributável, os valores apurados e os fatos motivadores da autuação, permitindo à impugnante conhecer todos os elementos componentes da ação fiscal e, assim, propiciando-lhe todos os meios para livre e plenamente manifestar suas razões de defesa" Nenhuma obscuridade há na decisão embargada, vício que se configuraria se o

posicionamento do julgador não fosse claro, inteligível e compreensível, o que não ocorreu. Com base nesses fundamentos, o voto deixa expresso o registro de que "não merece provimento o recurso voluntário neste particular" (fls. 248).

2.2 Obscuridade sobre a função de resfriar da máquina Por fim, a embargante advoga a ocorrência de nova obscuridade no julgado. Tal obscuridade constaria do item 22 (fls. 255) do voto condutor do Acórdão e, segundo a embargante, estaria nítido pela peça de impugnação que "a função da máquina é única: de resfriar a massa durante o amassamento (preparo) – NCM 8438.10.00". Argumenta a empresa que (fls. 281 - grifos no original):

"Verifica-se na afirmação da impugnação, na fl. 79, quanto ao "Resfriador Dosador de Água", que é necessária certa quantidade de água para RESFRIAR durante o amassamento de certa quantidade de massa a ser produzida. No mesmo sentido, na afirmação da impugnação, na fl. 86, a adição de água RESFRIADA é para corrigir a temperatura no preparo da massa. As afirmações se referem a resfriar durante o amassamento da massa e resfriar a temperatura da massa durante o preparo (NCM 8438.10.00). Nítido, pela peça de impugnação a função da máquina é única: de resfriar a massa durante o amassamento (preparo) – NCM 8438.10.00.

Em obscuridade, verifica-se na decisão dos julgadores do CARF que a função da máquina não é de resfriar a massa alimentícia (NCM 8438.10.00)".

Relendo o voto condutor da decisão embargada, não detectei qualquer obstáculo que obnubilasse a sua perfeita inteligência. Ao contrário, a redação é clara, direta e manifesta o entendimento do julgador quanto às funções da máquina da qual se questiona a classificação fiscal e seu enquadramento no código NCM apontado pela fiscalização.

O i. Conselheiro Relator, ao longo das fls. 248 a 256, discorre sobre seu entendimento acerca da correta classificação fiscal da mercadoria, a partir da aplicação das Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado RGI/SH ao caso concreto, e chega à conclusão de que a mercadoria "RESFRIADOR DE ÁGUA" deve ser classificada no Código NCM nº 8418.69.31.

A própria narrativa da embargante, que articulou argumentos contrários as conclusões do decisum, o comprova. A embargante pode dela discordar, mas o fato é que a fundamentação do voto é clara e prescinde de qualquer esclarecimento.

CONCLUSÕES

*Com essas considerações, firme no § 7º do art. 65 do RICARF, com a redação que lhe foi dada pela Portaria MF nº 39, de 2016, **DOU SEGUIMENTO PARCIAL** aos embargos interpostos pela contribuinte, para que sejam apreciadas as alegações concernentes aos itens 1.1 e 1.2 descritos no texto acima.*

Este despacho é irrecorrível em relação à matéria rejeitada, itens 2.1 e 2.2, nos termos do § 3º do art. 65 do RICARF, uma vez que o vício apontado é improcedente.

Encaminhe-se o presente processo ao i. Relator, Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, a fim de que indique o processo para pauta.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

2. Os **embargos de declaração** opostos são tempestivos e preenchem os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deles tomo conhecimento.

3. Transcreve-se, abaixo, com a finalidade de contextualização do debate aos demais integrantes deste colegiado, trecho do voto elaborado por este relator e acolhido à unanimidade na ocasião do julgamento do acórdão ora embargado:

A embargante inicialmente acusa a ocorrência de omissão no Relatório da decisão embargada, arguindo estar incompleta a descrição de todos os temas postos em litígio. Segundo a empresa, esta parte da peça recursal "tem origem na necessidade de prequestionar pontos indicados nas peças processuais (art. 1.025 da Lei 13.105/2015-CPC e CSRF-Acórdão n. 9202-02.281)".

Sustenta às fls. 272 que, no item nº 5 do Relatório do Acórdão embargado, teria sido consignado somente que a então recorrente interpôs recurso voluntário, "no qual reiterou as razões de sua impugnação". Não obstante, assevera que "no Recurso Voluntário, folhas 206/208, também está expressa a matéria preliminar "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES" conforme texto completo a seguir", a qual estaria omissa no Relatório do Acórdão. Nesse sentido, requer "que esteja expressa de forma individual esta matéria preliminar no "Relatório" do acórdão CARF nº 3401-05.206". Entendo que a razão pode estar com

a embargante. Vejo que na parte da decisão embargada dedicada ao Relatório, fls. 245 e 246, não está expressa a citação à mencionada arguição preliminar feita pela embargante às fls. 206 a 208 de seu Recurso Voluntário, transcrita pela empresa nos Embargos de Declaração.

O Relatório tem por finalidade a descrição fidedigna e precisa dos fatos que envolvem a pretensão fiscal e sua contraposição, assim como os argumentos das partes carreados ao processo. Deve trazer ainda, de forma sintética, as alegações do interessado deduzidas perante a autoridade julgadora e os fundamentos da decisão recorrida, além dos argumentos contidos em sua peça recursal em face da própria decisão de primeiro grau.

1.2 Omissão no Voto sobre prova obtida diretamente pelos julgadores e recusa de provas sem fundamentação na decisão

Dando continuidade a seu apelo, a embargante acusa omissão do julgado em relação à matéria abordada em seu Recurso Voluntário. Sustenta às fls. 275 que a decisão embargada também teria sido completamente silente em relação à matéria preliminar "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES" sendo omissa em não trazer qualquer decisão sobre o assunto no voto condutor.

De fato, como alega a embargante, o item "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES" foi trazido às fls. 206 a 208 do Recurso Voluntário, ao longo das quais a empresa aduz que os julgadores de primeira instância teriam atribuído a si próprios "a condição de autoridade lançadora, ao obterem diretamente e ilegalmente nova prova do tipo "catálogo virtual" no endereço eletrônico da empresa autuada, ora recorrente" extrapolando suas competências funcionais, o que caracterizaria, segundo defende, vício material.

A empresa argumenta ainda que (fls. 277 - grifos no original):

*"Verifica-se nas provas do presente processo, inclusive as provas de catálogo virtual encontrado no endereço eletrônico da empresa recorrente, obtidas **por ato ilegal dos julgadores de primeira instância** - DRJ/BEL (julgadores de primeira instância atribuíram-se a condição de autoridade lançadora), foram utilizadas, também, por estes julgadores do CARF na decisão sobre a matéria do erro de classificação fiscal. A seguir o item 22 do **voto** do acórdão CARF, à folha 255:"*

Com efeito, não se verifica no voto condutor do Acórdão embargado qualquer menção aos argumentos trazidos pela recorrente em relação à matéria preliminar mencionada, sendo o voto condutor silente em relação ao tema.

A meu pensar, a omissão alegada também reclama a apreciação da Turma Julgadora, a quem caberá decidir quanto à necessidade de saneamento. Apresenta-se possível a ocorrência

de vício passível de saneamento pelo colegiado, lastreada em argumentação específica e suficiente para a admissibilidade dos Embargos em relação a esse ponto.

4. A contribuinte, ora embargante, insurge-se contra as omissões acima referidas. De fato, como alega a embargante, o recurso voluntário ventila a alegação no sentido de que os julgadores de primeira instância teriam se investido da "*condição de autoridade lançadora, ao obterem diretamente e ilegalmente nova prova do tipo "catálogo virtual" no endereço eletrônico da empresa autuada, ora recorrente*" extrapolando suas competências funcionais, o que caracterizaria, segundo defende, vício material, bem como que o relatório teria se omitido quanto a este particular.

5. Em que pese a procedência da alegação em embargos quanto à omissão, uma vez que se trata de argumento autônomo que, sozinho, teria o potencial para infirmar, total ou parcialmente, a decisão recorrida, na apreciação do mérito o argumento não merece acolhida, uma vez que, em que pese de se tratar de elemento de formação da convicção do julgador *a quo*, não se tratou do único fundamento da decisão. Assim, ainda que expurgada a prova da decisão, seu conteúdo permanece hígido e inalterado, havendo substancial distância entre o excesso de diligência do julgador e a reputada ofensa ao contraditório e à ampla defesa insuflados pela contribuinte em suas razões recursais.

6. Merece, portanto, acolhida o argumento referente à omissão que, uma vez apreciado quanto ao mérito, deve ser rejeitado.

7. Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, acolher os embargos opostos, sem efeitos dispositivos infringentes, unicamente para que se faça constar no relatório do acórdão embargado, de forma integrativa, o argumento novo respeitante à matéria preliminar "1.0 – NOVA PROVA OBTIDA DIRETAMENTE PELOS JULGADORES".

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator