



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.722367/2014-36
Recurso Embargos
Acórdão nº 3302-012.669 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de dezembro de 2021
Embargante CAO A MONTADORA DE VEÍCULOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/12/2011

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. SANEAMENTO.

Do cotejo da decisão embargada com a ementa e a parte dispositiva, verifica-se não constar a ementa atinente ao PIS/PASEP, omissão que se colmata por meio do presente acórdão integrativo, saneando-se o vício mediante acolhimento dos embargos de declaração opostos sem efeitos infringentes.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E OBSCURIDADE. ACOLHIMENTO

Existindo obscuridade, omissão ou contradição na decisão embargada, impõe-se seu acolhimento para sanar o vício contido na decisão. Caso a omissão não apresente elementos suficientes para alterar o teor da decisão embargada, esta deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para sanar os vícios apontados, sem efeitos infringentes, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães – Relator e Presidente em Exercício

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinícius Guimarães (Presidente em Exercício), Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Raphael Madeira Abad e Denise Madalena Green. Ausentes os Conselheiros Gilson Macedo Rosenburg Filho e Larissa Nunes Girard.

Fl. 2 do Acórdão n.º 3302-012.669 - 3ª Sejl/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 13116.722367/2014-36

Relatório

O presente voto trata de embargos de declaração, opostos, tempestivamente, em face do Acórdão n.º **3302-006.575**, o qual, por unanimidade de votos, anulou a decisão de primeira instância.

Em seu recurso (fls. 4651 a 4661), a embargante sustenta que o acórdão embargado traz os seguintes vícios:

1. Obscuridade quanto à extensão da nulidade do acórdão da DRJ;
2. Contradição entre a apreciação das preliminares e a nulidade da matéria “bônus sobre vendas”;
3. Obscuridade quanto ao julgamento dos argumentos preliminares;
4. Obscuridade quanto à nulidade dos Autos de Infração por iliquidez e incerteza;
5. Omissão quanto à nulidade do acórdão em relação à matéria “alíquota zero”;
6. Omissão da decisão quanto ao PIS.

Em análise de admissibilidade, o Presidente da 2ª Turma Ordinária/ 3ª Câmara / 3ª Sessão admitiu parcialmente os embargos interpostos, reconhecendo a obscuridade quanto à extensão da nulidade da decisão da DRJ e a omissão das ementas relativas ao PIS/PASEP, conforme despacho às fls. 4689 a 4695.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator.

Os embargos de declaração são tempestivos e atendem aos requisitos e pressupostos de admissibilidade para julgamento por esta Turma.

Como relatado, o despacho de admissibilidade (fls. 4689 a 4695) reconheceu que o acórdão embargado foi (i) obscuro quanto à extensão da nulidade da decisão de primeira instância e (ii) omissos no tocante à ementa da contribuição ao PIS/PASEP.

Com relação à alegação de (i) obscuridade quanto à extensão da nulidade da decisão de primeira instância, entendo que assiste razão à embargante.

Nesse ponto, o despacho de admissibilidade é preciso na análise da matéria:

Obscuridade do resultado do julgamento quanto à extensão da nulidade do Acórdão da DRJ

A embargante alega obscuridade, no sentido de que o colegiado decidiu que a declaração da nulidade era parcial, apenas sobre a matéria “bônus sobre vendas”, mas que no resultado do acórdão constou apenas “Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular a decisão recorrida.” e pugna para que conste, de forma expressa, que a anulação diga respeito apenas sobre a matéria “bônus sobre vendas”, mantendo-se incólume quanto ao cancelamento da parcela do crédito tributário exigido.

A decisão embargada apreciou duas nulidades arguidas, a do lançamento devido a sua iliquidez e certeza, infringindo o artigo 142 do CTN e a nulidade da decisão da DRJ por falta de fundamentação em relação a duas matérias, o afastamento da alíquota zero nas vendas efetuadas à ZFM, à Amazônia Ocidental e à ALC e os bônus sobre vendas.

Quanto à nulidade dos bônus sobre vendas, no recurso voluntário foi alegado que a decisão não analisou os argumentos da defesa, tendo apenas reproduzido o entendimento da fiscalização, que infringiu os incisos I, III, IV e V do §1º do artigo 489 do Novo CPC, afastando os fundamentos das nulidades arguidas.

Contudo, na matéria de mérito concernente ao tópico III.3, referente ao erro na apuração do crédito tributário por inclusão indevida de parcela de bônus sobre vendas, o colegiado entendeu, concordando com a argumentação da ora embargante, que a fiscalização e o colegiado a quo se equivocaram ao não apreciar a matéria relativa ao bônus sobre vendas, uma vez que a decisão embargada reconheceu que parte do montante de bônus sobre vendas estava incluído no montante lançado e, sendo assim, deveria compor a lide na DRJ.

Daí decorreu a necessidade de anulação da decisão por supressão de instância, pois não era caso de simplesmente excluir os montantes do lançamento, mas sim incluí-los na apreciação da lide.

Neste ponto, surge, de fato, uma obscuridade na decisão, pois embora o voto tenha transparecido que a nulidade seria parcial, o fora no sentido de que as demais nulidades alegadas não foram acatadas e que a única matéria a implicar nulidade seria a supressão de instância quanto à apreciação do bônus sobre vendas sob o fundamento de desconto incondicional, pois o acórdão deixou evidente ser impossível apreciar estes bônus sob a natureza de insumos, tendo em vista que o montante relativo a tal consideração, de fato, estaria sendo apreciado em outro processo.

Assim, dada a limitação da matéria que estava implicando a anulação, é que a redação do voto procurou restringi-la. Porém, a anulação do decisão abarca toda a decisão, no sentido de ser necessária a prolação de uma nova decisão, abordando todos os pontos da impugnação, inclusive o que deu origem à supressão de instância, uma vez que a decisão da DRJ deve abordar todas as matérias preliminares e de mérito, conforme artigo 28 do Decreto nº 70.235/72.

Além disso, o RICARF dispõe no §4º do artigo 67 do Anexo II que não cabe recurso especial de decisão das turmas do CARF que anulem decisão de primeira instância, por vício em si própria, nos termos abaixo:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF [...]

§ 4º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que, na apreciação de matéria preliminar, decida pela anulação da decisão de 1ª (primeira) instância por vício na própria decisão, nos termos da Lei nº 9.784 de 29 de janeiro de 1999.

Esse dispositivo leva à conclusão de que eventuais matérias apreciadas não são sujeitas à recurso especial, o que implicaria em sua nova apreciação quando de eventual reprodução em eventual novo recurso voluntário em face da nova decisão a ser proferida pela DRJ.

Concluindo, é necessário que o colegiado esclareça o alcance da anulação da decisão da DRJ, tendo em vista a obscuridade arguida.(...)

Compulsando o acórdão embargado, observa-se que aquela decisão afasta algumas preliminares suscitadas no recurso voluntário (entre as quais: nulidade do lançamento em face de sua iliquidez e incerteza; nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação), acabando por acolher tão somente a preliminar de nulidade pela falta de apreciação, na primeira instância, da matéria relativa à discussão sobre a natureza do bônus como descontos incondicionais.

A análise individualizada de cada preliminar, culminando com a negativa de algumas delas e com o acolhimento da preliminar relativa à falta de análise das parcelas de bônus sobre vendas, confere certa obscuridade à decisão embargada, pois deixa transparecer, como bem assinalou o despacho de admissibilidade, que a nulidade reconhecida foi apenas parcial.

Não obstante, da análise do inteiro teor do aresto embargado, depreende-se que o colegiado **não decidiu** pela **nulidade parcial**, mas pela **nulidade** da decisão recorrida, sem atribuir qualquer qualificativo ao termo “nulidade”, de maneira que, ao se anular o acórdão de primeira instância, ainda que pelo acolhimento de apenas uma preliminar, todas as matérias recursais são devolvidas ao colegiado *a quo* para **elaboração de novo acórdão** – como, aliás, asseverou, em sua conclusão, o voto condutor do aresto embargado.

Nessa linha, o excerto transcrito abaixo, extraído do voto condutor da decisão embargada, evidencia que a nulidade é entendida como efeito integral – ou seja, não parcial – sobre a decisão de primeira instância:

Todavia, embora afaste a nulidade em vista dos argumentos pleiteados em recurso voluntário, entendo que cabe razão à recorrente quanto à inclusão de parcelas de bônus sobre vendas no lançamento, o que implicará a nulidade da decisão por supressão de instância, como se demonstrará a seguir.

Depois de afastar a nulidade da decisão recorrida em face de alguns dos argumentos suscitados no recurso voluntário, observe-se que a decisão embargada acaba por acatar um outro argumento de nulidade - ausência de julgamento da matéria atinente às parcelas de bônus -, determinando, a partir daí, a nulidade (integral) da decisão de primeira instância.

Por essa razão, está expressamente consignado naquela decisão que os membros do colegiado acordam, por unanimidade de votos, em **anular a decisão recorrida** – sublinhe-se, mais uma vez, sem qualquer alusão a nulidade parcial.

Diante dessas considerações, acolho os embargos, sem atribuir-lhes efeitos infringentes, esclarecendo apenas que a nulidade determinada naquela decisão abrange a integralidade da decisão recorrida.

Com relação à (ii) omissão da ementa da contribuição ao PIS/PASEP, penso que a embargante tem razão. Nesse ponto, adoto a correta análise consignada no despacho de admissibilidade dos embargos:

Omissão quanto ao PIS

A embargante alega que o acórdão foi omisso ao não inserir ementas relativas ao PIS, pois os autos versam sobre lançamentos de PIS/Pasep e Cofins, embora na ementa tenha constado apenas Cofins.

De fato, existe tal omissão, a qual, porém, não influencia na solução do litígio, sendo, em regra, desnecessário seu saneamento, nos termos do artigo 602 do Decreto nº 70.235/72.

Contudo, tendo em vista a admissão parcial dos embargos quanto ao resultado do julgamento quanto à extensão da nulidade do Acórdão da DRJ, aproveita-se a proferição do novo acórdão de embargos para acolher a omissão.

Com base nas considerações acima expostas, acolho os embargos para que conste da ementa do acórdão embargado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/2011 a 31/12/2011

SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS PARA ANÁLISE DAS DEMAIS RAZÕES DE MÉRITO.

Afastada a decisão quanto à matéria que prejudicava a análise de razão recursal, devem os autos retornar à instância de competência originária de julgamento, para evitar a supressão de instância.

Diante do exposto, voto por acolher os embargos, sem, todavia, conferir-lhe efeitos infringentes.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães