



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13971.000035/99-26
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 9303-003.436 – 3ª Turma
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria Embargos
Embargante DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BLUMENAU - SC
Interessado KUALA S/A (nova denominação de ARTEX S.A.)

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

Ementa:

JULGAMENTO DE MATÉRIA ESTRANHA AO CONTEÚDO DOS AUTOS. EMBARGOS INOMINADOS. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

A decisão que julga pedido não formulado no recurso caracteriza-se como *extra petita*. A decisão contendo esse tipo de erro deve ser anulada em virtude do princípio da congruência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento aos embargos de declaração para anular o processo a partir da decisão de 2ª instância, inclusive. Vencidas as Conselheiras Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Vanessa Marini Cecconello e Maria Teresa Martinez López, que davam provimento para anular o acórdão embargado e apreciar a matéria objeto do recurso especial, negando-lhe provimento. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho.

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente.

Tatiana Midori Migiyama – Relatora

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator Designado.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama (Relatora), Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Gilson Macedo Rosenburg Filho, Valcir Gassen, Rodrigo da Costa Pôssas, Vanessa Marini Ceconello, Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos opostos pela DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BLUMENAU – SC, em face do Acórdão nº 305.080, objeto do julgamento realizado em 2 de fevereiro de 2010, quando a 3ª Turma da CSRF julgou o recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL em decisão assim ementada:

“ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

FINSOCIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

O dies a quo para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.

Recurso Especial do Procurador Provido.”

Para melhor compreensão dos pontos destacados pelo embargante, considero a manifestação dada em Despacho de folhas 362 a 3364 pelo ilustre Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, a qual, peço vênica, para transcrevê-la (Grifos meus):

“Em sessão de julgamento realizada em 2 de fevereiro de 2010, a 3ª Turma da CSRF julgou o recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, exarando o Acórdão nº 9303-000.648, fls. 318 a 3571, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

FINSOCIAL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO.

O dies a quo para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito é o da data de extinção do crédito tributário pelo pagamento antecipado e o termo final é o dia em que se completa o quinquênio legal, contado a partir daquela data.

Recurso Especial do Procurador Provido.

A DRF/BLU-SC, autoridade administrativa regimentalmente incumbida da execução do Acórdão nº 9303-000.648, vem agora aos autos para apontar erro material no julgamento perpetrado pela 3ª Turma da CSRF. Segundo a informação de fls. 359 e 360, acolhida pelo GABIN-

SAORT-DRF-BLU-SC, o voto condutor do Acórdão embargado e o provimento dado pelo julgamento estão dissociados da matéria controvertida nos autos.

Pede saneamento.

*Com efeito, analisando os autos, verifico que, em **Manifestação de Inconformidade**, a contribuinte questionou os índices de correção dos **indébitos de Finsocial**. O Acórdão da DRF/JFA nº 09-13.476, de 6 de junho de 2006, decidiu a matéria nesses termos. Confira-se a ementa:*

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

*Ementa: **RESTITUIÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.***

No âmbito da Secretaria da Receita Federal a atualização monetária, até 31/12/95, de valores pagos ou recolhidos no período de 01/01/88 a 31/12/91, para fins de restituição ou compensação, se dá de acordo com a Norma de Execução Conjunta COSIT/COSAR n.º 8/97.

Solicitação Indeferida

***O Recurso Voluntário que se seguiu pediu reforma dessa decisão no que tange aos índices de atualização monetária utilizados pela Receita Federal para corrigir o crédito da recorrente.** Nessa linha, o voto vencido do Acórdão nº 302-38.936, de 12 de setembro de 2007, foi pelo desprovimento do recurso:*

Essa Câmara mesmo já teve oportunidade de julgar caso semelhante, em que a determinação judicial não tratava dos índices a serem aplicados, e a correção dos indébitos ficou conforme a norma administrativa:

COMPENSAÇÃO. ÍNDICES DE CORREÇÃO.

Determinação judicial que concede o direito à compensação, porém não trata de índices de correção a serem aplicados, logo, a correção dos indébitos atende ao que dispõe a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR n.º 08/1997.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Por maioria de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos do relator. Vencidos os Conselheiros Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro e Luciano Lopes de Almeida Moraes que davam provimento.

Acórdão 302-38030 MÉRICA HELENA TRAJANO D'AMORIM
21/09/2006

Ex positis, voto por DESPROVER o recurso

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2007

Porém, inexplicavelmente, o Conselheiro Marcelo Ribeiro Nogueira, Redator Designado para o voto vencedor, deu provimento ao recurso voluntário, para afastar decadência que jamais fora antes decretada, em julgamento que ficou assim ementado:

Assunto: Outros Tributos ou Contribuições

Ano-calendário: 1989, 1990, 1991

Ementa: FINSOCIAL – RESTITUIÇÃO – COMPENSAÇÃO – DECADÊNCIA.

No caso de lançamento por homologação, sendo esta tácita, na forma da lei, o prazo decadencial se inicia após decorridos cinco anos da ocorrência do fato gerador, acrescidos de mais um quinquênio, a partir da homologação tácita do lançamento.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional alegou justamente que o voto vencedor tratou de objeto estranho ao conteúdo dos autos. O Recurso Especial do Procurador foi admitido por meio do Despacho nº 302-091, em 28/04/2008. As contrarrazões oferecidas ao Recurso Especial pediram o não conhecimento do apelo por falta de preenchimento dos pressupostos regimentais necessários.

Por fim, o embargado Acórdão nº 9303-000.648, em 02/02/2010, proveu o Recurso Especial, e reconheceu a prescrição, sem enfrentar a matéria efetivamente controvertida nos autos, qual seja, os índices utilizados na correção monetária.

Conclusão

Com essas considerações, acolho a manifestação da DRF/BLU/SC como embargos inominados, para que a decisão seja corrigida, mediante a prolação de novo acórdão.

Inclua-se o presente processo em lote de sorteio a um dos conselheiros da 3ª Turma da CSRF.

assinado digitalmente

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO

Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais”

Em respeito ao Despacho emitido pelo Presidente da Câmara Superior de fls. 362 a 364, recepciono esse processo sorteado para essa conselheira.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Tatiana Midori Migiyama

Conheço dos embargos interpostos pela DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM BLUMENAU – SC como embargos inominados, pois tempestivos e admissíveis, já que, depreendendo-se da análise dos autos, fica evidente que o acórdão embargado da Câmara Superior de Recursos Fiscais apreciou matéria estranha ao conteúdo dos autos.

Eis que analisou o *dies a quo* para contagem do prazo prescricional de repetição de indébito, enquanto a lide a ser apreciada envolveria os índices a serem utilizados na correção monetária do indébito tributário.

O que, por consequência, acolho os embargos como inominados, para anular o acórdão embargado e passar a apreciar a lide posta na Manifestação de Inconformidade apresentada em 20/12/2001 (fls. 129/133), bem como no Recurso Voluntário de 11.7.2006 (fls. 274/280) – que, por sua vez, foi apreciado pela 2ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes.

Para tanto, trago os dizeres do art. 66, Anexo II, da Portaria MF 343/2015 – RICARF atual:

***“Art. 66. As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.*”**

§ 1º Será rejeitado de plano, por despacho irrecorrível do presidente, o requerimento que não demonstrar a inexatidão ou o erro.

§ 2º Caso o presidente entenda necessário, preliminarmente, será ouvido o conselheiro relator, ou outro designado, na impossibilidade daquele.

*§ 3º Do despacho que indeferir requerimento previsto no **caput**, dar-se-á ciência ao requerente.”*

Ainda que a 2ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes tenha apreciado corretamente a matéria, vê-se claro que o Acórdão 302-38.936, que contemplou o voto vencido e voto vencedor, contemplou no voto vencedor e, por conseguinte, na ementa, matéria estranha ao conteúdo dos autos, pois discorreu sobre prazo prescricional para requerimento da restituição.

É de se esclarecer que o conteúdo do voto vencido estava correto, já que contemplou devidamente a matéria da lide.

A lide versava sobre os índices a serem aplicados quando da correção de indébitos no âmbito da Administração Tributária, e não sobre prazo prescricional para a restituição de indébito tributário.

A partir desse julgamento, constata-se a ocorrência de sucessivos equívocos, vez que:

- Quando da realização da ciência do acórdão da 2ª Câmara do 3º Conselho de Contribuintes à Procuradoria da Fazenda Nacional, houve a apresentação de Recurso Especial contra a decisão, alegando, exatamente, que o voto “vencedor” tratou de objeto estranho ao conteúdo dos autos; A Fazenda Nacional, inclusive trouxe em seu pedido o que segue: Índices não condizem com a realidade econômica brasileira – os índices deveriam refletir sempre a inflação dos períodos – ou seja, a desvalorização do dinheiro no tempo.
- a. Da Fazenda Nacional:
 - No caso de cumprimento de determinação judicial que concede o direito à compensação, porém não trata de índices de correção a serem aplicados, para fins de correção dos indébitos, deve-se observar

a Norma de Execução Conjunta SRF/COSIT/COSAR nº 08/1997.

No que tange a aplicação dos índices de correção monetária, entendo que os índices oficiais utilizados pela recorrente estão corretos, pois devem refletir sempre a inflação dos períodos – a desvalorização do dinheiro no tempo.

Ainda que em decisão judicial que favorece o contribuinte, não ter havido qualquer referência aos expurgos inflacionários que agora na esfera administrativa o interessado solicita, entendo que seria cabível seu reconhecimento.

Eis que o direito à correção monetária, nada mais é que a recomposição monetária em virtude da inflação ocorrida no lapso temporal, restabelecendo o "status quo", fazendo com que a desvalorização natural da moeda não influa no montante reclamado, devendo ser aplicada desde o pagamento indevido, em obediência à Súmula nº 162, do STJ que estatui que *"na repetição de indébito, a correção monetária incide a partir do pagamento indevido."*

Ademais, proveitoso esclarecer que essa matéria já foi tratada no Parecer PGFN/CRJ ° 2.601, aprovado pelo PGFN em 20/11/2008, o qual, submetido à apreciação do Sr. Ministro de Estado da Fazenda, foi por este aprovado, conforme despacho publicado no DOU de 8/12/2008, do que decorreu a expedição do Ato Declaratório nº 10/2008, do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, que assim dispõe, *in verbis*:

"(...) DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação, de interposição de recursos e a desistência dos já interpostos, desde que inexistam outros fundamentos relevantes:

'Nas ações judiciais que visem a obter declaração de que é devida, como fator de atualização monetária de débitos judiciais, a aplicação dos índices de inflação expurgados pelos planos econômicos governamentais constantes na Tabela Única da Justiça Federal, aprovada pela Resolução nº 561 do Conselho da Justiça Federal, de 02 de julho de 2007.'"

No mesmo Parecer o Sr. Procurador-Geral da Fazenda Nacional também determina que *"Com a publicação, dê-se ciência do presente Parecer ao Senhor Secretário da*

Portanto, verifica-se que a matéria foi tratada de forma mais benéfica pela Administração Fazendária nas hipóteses de pedidos de restituição ou compensação de valores recolhidos indevidamente, o que se deve observar para as decisões judiciais que reconhecem o indébito tributário, ainda que não contemplem especificamente quais os índices de atualização do indébito que devem ser considerados nos pedidos de restituição/compensação, por não se justificar a existência de tratamento disforme entre as esferas judicial e administrativa.

É o meu voto.

Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho, Redator designado.

Pela relatoria original, o acórdão embargado deveria ser anulado e a Terceira Turma da CSRF analisaria o mérito novamente do recurso especial e negaria provimento ao mérito do pedido.

Contudo, a maioria do colegiado entendeu de forma diversa. Decidiu que o acórdão deveria ser anulado e a nova decisão daquela turma seria no sentido de anular a decisão da 2ª instância administrativa.

Entendo perfeita a decisão vencedora pelos motivos que passo a discorrer.

Compulsando e cotejando as matérias postas nos autos, em especial, no recurso voluntário, no acórdão de 2ª Instância, no recurso especial, no acórdão da CSRF e, por fim, nos embargos de declaração opostos pela DRF, identifico que a turma baixa (2ª instância) julgou matéria estranha a lide, fato que configurou que sua decisão foi *extra petita*.

Reproduzo as linhas traçadas pelo embargante para demonstrar que a decisão contemplou pedido que não fora objeto dos recursos especial e do voluntário:

Em tempo, a requerente apresentou Recurso Voluntário em 11/07/2006 (fls. 274/280), contestando novamente a forma da correção utilizada e citando julgados do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, 3ª Região e Superior Tribunal de Justiça.

Foi emitido o Acórdão nº 302-38.936, em 12/09/2007, pela Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 283/289), provendo o recurso voluntário interposto e no qual constam relatados os votos “vencido” e “vencedor”. Ocorre que o voto “vencido” discorre sobre o pleito do requerente, qual seja, sobre quais índices a serem aplicados quando da correção de indébitos no âmbito da Administração Tributária, enquanto o voto “vencedor” discorre sobre o prazo prescricional para requerimento da restituição.

Quando da realização da ciência à Procuradoria da Fazenda Nacional, a qual deu-se em 16/04/2008 (fl. 291, 293/296), houve a apresentação de Recurso Especial contra a decisão então proferida pelo Terceiro Conselho de Contribuintes, alegando, exatamente, que o voto “vencedor” tratou de objeto estranho ao conteúdo dos autos. O Recurso Especial do Procurador foi admitido, através de exame de admissibilidade exarado no despacho nº 302-091 em 28/04/2008 (fls. 303/305).

A requerente apresentou ainda, contrarrazões ao Recurso Especial (fls. 308/310), em 04/08/2008, alegando que o Recurso Especial apresentado não preenche os pressupostos regimentais necessários.

Por fim, foi emitido o Acórdão nº 9303-000.648, em 02/02/2010, pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (fls. 318/357), provendo o Recurso Especial, e reconhecendo a prescrição postulada, não sendo citado, em nenhum momento, nada relativo ao pleito do contribuinte, qual seja, os índices utilizados na correção monetária.

Considerando as incoerências detectadas entre o objeto da contestação inicialmente apresentada, qual seja, na manifestação de Inconformidade (atualização monetária), e com o resultado do último Acórdão emitido (prescrição), proponho a devolução do presente processo à Câmara Superior de Recursos Fiscais para o que entender necessário

Cravada essa premissa, veremos que a decisão *extra petita* deve ser anulada em virtude do princípio dispositivo e do princípio da congruência.

Impossível a vida em sociedade sem uma normatização do comportamento humano. Daí surgir o direito como conjunto das normas gerais e positivas, disciplinadoras da vida social.

As normas de direito são traçadas abstratamente como previsão a ser observada nas relações intersubjetivas. São normas de conduta ditadas para a generalidade dos membros da coletividade. Em situações concretas, geram, para determinadas pessoas, a faculdade de exigir de outras uma certa conduta, positiva ou negativa.

Quando o indivíduo pretende satisfazer uma necessidade, ele procura o objeto adequado. Pode, no entanto, ocorrer que outra pessoa também avoque a si a faculdade de satisfazer-se às custas do mesmo bem. Surge então o conflito de interesses, que ocorre justamente quando a situação favorável à satisfação de uma necessidade, se verificada em relação a um sujeito, exclui a possibilidade de constituir-se a mesma situação relativamente a outro sujeito. Caso o conflito não possa ser resolvido pela composição voluntária, sendo mantida a resistência oposta por uma das partes à pretensão da outra, temos a lide.

Para manter o império da ordem jurídica, assegurar a paz social e regular a composição dos litígios, cria o estado normas jurídicas que formam o direito processual, também denominado formal ou instrumental, por servir de forma ou instrumento de atuação da vontade concreta das leis de direito material ou substancial, que há de solucionar o conflito de interesses estabelecido entre as partes, sob forma de lide.

Com o azo de solucionar tais conflitos, a ordem jurídica instituiu o remédio denominado “processo”. O renomado doutrinador Chiovenda conceitua “processo” como sendo “um complexo dos atos coordenados ao objetivo da atuação da vontade da lei, com respeito a um bem que se pretende garantido por ela, por parte dos órgãos julgadores”. Tem como finalidade precípua ser um método para a aplicação do direito de forma uniforme, justa e certa.

A lide será resolvida pelo julgador, tal como foi posta. Com efeito, o litígio será resolvido nos limites da pretensão resistida, sendo desfeito os julgamentos *extra petita*, matéria estranha à lide; *ultra petita*, mais do que a lide, e *citra petita*, julgamento que não analisou toda a lide. Destarte, o julgador não pode apreciar matéria que não faz parte do litígio, a decisão terá sempre que versar sobre a pretensão resistida. A esse fenômeno dar-se o nome de princípio da congruência. Em suma, é vedado julgamento de matéria incontroversa posta nos autos.

O conselheiro Henrique Pinheiro Torres define de forma didática o princípio da congruência, *verbis*:

Como consequência lógica dos princípios dispositivos e da demanda, há o que a doutrina denominou de princípio da congruência (adstrição) ou da correspondência, entre o pedido e a sentença, que impede o julgador de atuar sobre matéria que não foi objeto de expressa manifestação pelo titular do interesse. Por conseguinte, é o pedido que limita a extensão da atividade judicante. Daí, considerar-se extra petita a decisão sobre pedido diverso daquilo que consta da petição inicial. Será ultra petita a que for além da extensão do pedido, apreciando mais do que foi pleiteado. Por fim, é citra petita a decisão que não versou sobre a totalidade do pedido.

Em suma, pelo princípio da congruência, deve haver perfeita correspondência entre o pedido e a decisão. Não sendo lícito ao julgador ir além, aquém ou em sentido diverso do que lhe foi pedido. Em outras palavras, o julgamento da causa é limitado pelo pedido, não podendo o julgador dele se afastar, sob pena de vulnerar a imparcialidade e a isenção, bases em que se assenta a atividade judicante.

Assim, o julgamento que vai além da matéria devolvida no recurso ao colegiado, indiscutivelmente, viola esses princípios.

O professor Arruda Alvim define a decisão *extra petita*:

A sentença será extra petita quando se pronunciar sobre o que não tenha sido objeto do pedido. Haverá infração clara ao próprio princípio dispositivo, consagrado como princípio medular do sistema, o qual deve inspirar todo o pronunciamento judicial, inclusive a sentença.

A sentença extra petita viria a subtrair ao réu a legítima possibilidade de se ter defendido, pois não teria ele tido oportunidade de manifestar-se sobre o que viria a ser decidido, e que não foi o pedido.

(...)

A jurisprudência tem reiteradamente entendido ser nula a sentença que decidir extra petita, nulidade esta que deve se declarada de ofício.

Conforme já relatado, o Colegiado de 2ª Instância julgou matéria estranha a lide. Diante do erro apontado na decisão, cabe analisarmos que tipo de erro foi cometido e qual será consequência.

Não tenho dúvida que proferir decisão sobre matéria que não foi objeto da lide e, por consequência, se omitir da matéria da lide é caso de *error in procedendo*, senão vejamos:

Parto pela autorizada lição do Professor JOSÉ AFONSO DA SILVA, *verbis*:

A distinção fundamental está em que o juiz erra in procedendo, quando viola uma norma de direito processual, destinada a indicar-lhe o modo de regular a sua conduta e a das partes durante o processo.

Ensina o Professor AMÂNCIO FERREIRA:

A decisão é errada por padecer de error in procedendo, quando se infringe qualquer norma processual disciplinadora dos diversos atos processuais que integram o procedimento.

Plácido e Silva define *error in procedendo* com sendo erro no processar, ou erro de processo, que consiste na aplicação de regra de direito processual diferente da que deveria incidir, ou na não-aplicação da regra incidente, por dolo processual, malícia, ignorância, desídia, ou interpretação errônea.

Segundo pacificada doutrina, o *error in procedendo* consiste no defeito de forma que contamina a decisão enquanto ato jurídico, tornando-a inválida. O *error in procedendo* é marcado pela existência de vício na estrutura, na construção do ato jurídico consubstanciado na decisão jurisdicional, o que justifica a cassação, ou seja, a invalidação do *decisum*.

Para Alexandre Freitas Câmara o *error in procedendo* está sempre ligado ao descumprimento de uma norma de natureza processual, e consiste em vício formal da decisão,

que acarreta sua nulidade. Nesta hipótese, o objeto do recurso não será a reforma da decisão recorrida, mas sua invalidação.

Em síntese, o *error in procedendo* consiste em vício de forma, em defeito estrutural, de construção do pronunciamento jurisdicional que deve ser resolvido com a nulidade do *decisum* que o contém.

Feitas essas considerações, voto no sentido de anular a decisão de 2ª Instância de devolver os autos para que o Colegiado *a quo* profira uma nova decisão observando o objeto do pedido posto no recurso voluntário.

É como voto.

Sala de sessões, 23/02/2016

Gilson Macedo Rosenburg Filho