



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

Processo nº 15586.000014/2011-28
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3301-002.723 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2015
Matéria Embargos de Declaração
Embargante CUSTÓDIO FORZZA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Interessado CUSTÓDIO FORZZA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

OMISSÃO OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. INEXISTÊNCIA.
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

Rejeitam-se os embargos de declaração quando não caracterizadas as aduzidas omissão ou contradição na decisão recorrida, fundamento único do recurso.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos formulados pelo sujeito passivo, na forma do relatório e do voto que integram o presente julgado.

Fez sustentação oral pelo embargante o advogado Paulo César Caetano, OAB/ES 4892.

(assinado digitalmente)

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco José Barroso Rios - Relator.

Participaram da presente sessão de julgamento os conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Francisco José Barroso Rios, José Henrique Mauri, Luiz Augusto do Couto Chagas, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões, Semíramis de Oliveira Duro e Cássio Schappo.

Relatório

Em sessão transcorrida em 22 de outubro de 2013, a Segunda Turma Especial desta Terceira Seção do CARF deu parcial provimento ao recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo, nos termos do acórdão nº 3802-002.115, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

MATÉRIA NÃO CONHECIDA

Não se conhece de argumento que não guarda relação com o objeto da contenda.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. SUPOSTA OFENSA AO DIREITO AO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA.

O direito processual tem como regra o princípio da instrumentalidade das formas, segundo o qual, com respeito à nulidade do processo, somente àquela que sacrifica os fins de justiça deve ser declarada pela autoridade julgadora. Assim, a nulidade por cerceamento ao direito de defesa exige seja comprovado o efetivo prejuízo ao exercício desse direito por parte do sujeito passivo.

Não há nulidade quando a recorrente tem pleno conhecimento dos atos processuais objeto do processo e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados, retratado nas robustas alegações aduzidas em sua peça recursal.

TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXAME ADSTRITO ÀS CONDIÇÕES DA AÇÃO E ÀS CONDIÇÕES DE PROCEDIBILIDADE. AUSÊNCIA DE MANIFESTAÇÃO SOBRE A INEXISTÊNCIA MATERIAL DO FATO. COISA JULGADA QUANTO AOS FATOS NARRADOS PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. INOCORRÊNCIA.

A sentença penal não faz coisa julgada quanto à materialidade dos fatos se estes não são objeto de apreciação e, portanto, não fundamentam o trancamento da ação penal, restrito à análise das condições da ação e de sua procedibilidade.

Realidade em que a extinção da ação penal inaugurada pelo Ministério Público Federal não foi motivada por eventual pronunciamento jurígeno excludente do envolvimento da recorrente com os fatos narrados na denúncia, mas em vista da impossibilidade de tipificação das condutas em crime contra a ordem tributária (Lei nº 8.137/90) antes do lançamento definitivo do tributo (Súmula Vinculante do STF nº 24).

PROVA. DEPOIMENTOS E MENSAGENS COM TRATATIVAS DE NEGOCIAÇÕES COMERCIAIS DA EMPRESA. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL ELEMENTO QUE PUDESSE VIR A CARACTERIZAR A ILEGALIDADE DA PROVA. VIOLAÇÃO AO SIGILO DE DADOS DA EMPRESA PELO FISCO. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE NULIDADE.

Os depoimentos constituem importante elemento probatório e não podem ser invalidados por simples alegações, sem prova, de eventual suspeição ou vício de consentimento.

A legislação tributária federal garante à Administração Tributária pleno acesso a documentos, inclusive magnéticos, fiscais e não fiscais, do contribuinte, bem como a depoimentos de terceiros, ressalvadas as vedações

legais, como forma de averiguar o fiel cumprimento das obrigações tributárias, não podendo a garantia constitucional à privacidade revestir-se de instrumento à salvaguarda de práticas ilícitas.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE DO PIS/PASEP E DA COFINS. DESCONTO DE CRÉDITOS CALCULADOS A PARTIR DE BENS E SERVIÇOS UTILIZADOS COMO INSUMOS E COM BASE EM CUSTOS E DESPESAS LEGALMENTE AUTORIZADOS. DIREITO CREDITÓRIO RECONHECIDO EM PARTE.

No regime de incidência não-cumulativa do PIS/Pasep e da COFINS, as Leis nº 10.637 de 2002 e 10.833/2003 autorizam o desconto de créditos calculados com base em bens e serviços utilizados como insumos diretamente relacionados à atividade da empresa, bem como apurados a partir de custos e despesas passíveis de creditamento/desconto da contribuição, desde que satisfeitas as condições legais impostas pela norma em evidência.

No referido regime, a Lei não contempla creditamento inerente a despesas com combustíveis, a menos que os mesmos possam ser enquadrados como insumos, ou seja, se aplicados diretamente no processo produtivo, e não em fases alheias a referido processo, como no caso analisado, em que os combustíveis foram utilizados nos veículos de propriedade da recorrente, empresa que se dedica ao beneficiamento de café. Também, não existe previsão legal para o desconto de créditos relacionados ao pagamento, a pessoas jurídicas, de serviços de assessoria.

Todavia, por serem considerados insumos, os gastos com serviços de corretagem de compra de matéria-prima utilizada na fabricação de produtos destinados à venda integram a base de cálculo do crédito do PIS e da COFINS.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONFESSADO EM DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. PRAZO.

Os pedidos de compensação, formalizados mediante declaração própria, tem natureza de confissão de dívida, sendo, pois, “instrumento hábil e suficiente para a exigência dos débitos indevidamente compensados” (§ 6º do artigo 74 da Lei nº 9.430/96). Com a apresentação da declaração de compensação é inaugurada uma nova situação jurídica para o crédito tributário, válida a partir do momento em que definitivamente constituída, uma vez que este, mesmo outrora declarado em DCTF, passa a ter nova feição relativamente à natureza escolhida pelo sujeito passivo para proceder à sua extinção

O prazo prescricional para a exigência dos débitos confessados em declaração de compensação é de 5 (cinco) anos, contados da data da entrega da referida declaração.

COMPENSAÇÃO. LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO NÃO INTEGRALMENTE DEMONSTRADAS. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DOS DÉBITOS PARA COM A FAZENDA PÚBLICA.

A compensação, hipótese expressa de extinção do crédito tributário (art. 156 do CTN), só poderá ser autorizada se os créditos do contribuinte em relação à Fazenda Pública, vencidos ou vincendos, se revestirem dos atributos de liquidez e certeza, a teor do disposto no caput do artigo 170 do CTN.

A não comprovação da certeza e da liquidez dos créditos alegados impossibilita a extinção do débito para com a Fazenda Pública mediante compensação.

Recurso ao qual se dá provimento em parte.

Em sede de embargos de declaração, aduz a interessada que a decisão vergastada fora omissa na medida em que não teria enfrentado a

questão da competência (atribuição) da Turma Especial para julgar questão envolvendo centenas de milhões de reais e, de outro lado, há também contradição, uma vez que o Relator informa que se trata de questão que ultrapassa R\$ 890 milhões de reais e, ainda assim, analisou a matéria. (destaque do original)

Insurge-se ainda a embargante contra a utilização de prova que não consta dos autos, eis que estavam nos autos do processo nº 15586.000089/2011-17. Nesse sentido, aduz que "[...] **a Turma não teve acesso aos documentos relacionados pelo relator do processo, já que todos estão no processo nº 15586.000089/2011-17**". Assim teria havido "[...] **prejuízo à defesa do contribuinte, na medida em que os demais Conselheiros não puderam analisar as provas contidas [...]**" no aludido processo. Nesse sentido, ressalta, ainda, o seguinte:

A nulidade poderia ter sido contornada se o pedido de unificação dos processos tivesse sido deferido, o que não ocorreu, apesar da insistência da contribuinte. Diante desta realidade, o acórdão é nulo por ausência de suporte probatório e não unificação deste processo ao de número 15586.000089/2011-17. Uma violação da ampla defesa e do contraditório.

É crucial que tal questão seja analisada pela Turma, já que estes pontos (não unificação dos processos e não disponibilização do processo n. 15586.000089/2011-17 aos demais Conselheiros) não foram analisados.

(grifo nosso)

Na sequência, a interessada reafirma a necessidade de unificação dos processos, e aduz que a Solução de Consulta nº 65, de 31/03/2014, da COSIT, "[...] **reconhece o direito ao aproveitamento do crédito integral de PIS e COFINS sobre as aquisições de café das cooperativas agropecuárias, até dezembro de 2011**". Refere-se ainda à Lei nº 12.995/2014, direito superveniente que deveria ser aplicado, já que, "[...] através de seu art. 23, alterou a Lei nº 12.599/2012, permitindo a compensação com outros tributos administrados pela RFB e o ressarcimento em espécie **dos créditos presumidos da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS**". Para tanto alicerça-se no artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

No item 2.4 de sua petição de embargos a interessada aduz que muitos dos depoimentos favoráveis à recorrente não teriam sido analisados, "[...] apenas foram mencionados os supostamente não favoráveis". E no item 2.5 diz ter ocorrido omissão grave do relator por este não haver informado em que provas se baseou para afastar a boa-fé da suplicante. Ressalta que "**no caso dos autos, há glosas de créditos relativas a empresas que sequer há o número do CNPJ nos autos, muito menos há depoimentos ou outros documentos que afastem a boa-fé da embargante**". Tais omissões, defende, "**levam à nulidade do acórdão**".

A embargante continua sua argumentação ressaltando que não teriam sido analisados seus argumentos inerentes ao pedido de diligência e de perícia. Igualmente, não teria sido apreciada a questão relacionada ao reflexo da glosa de créditos sobre o imposto de renda e sobre a contribuição social sobre o lucro líquido.

Por todo o exposto, requer que o colegiado se manifeste acerca dos seguintes pontos:

- a) da incompetência da Turma julgadora para processar e julgar o pleito;
- b) a "nova" necessidade de unificação dos 36 processos diante do advento da Solução de Consulta COSIT nº 65/2014 e da Lei nº 12.995/2014;
- c) a nulidade do acórdão pelo uso de documentos apenas presentes nos autos do processo nº 15586.000089/2011-17;
- d) a existência de provas favoráveis à recorrente que nem sequer foram citadas no acórdão;
- e) a não existência de provas sobre muitas empresas e a presunção de boa-fé;
- f) ***"A LIMITAÇÃO ESPACIAL, TEMPORAL E QUANTITATIVA DOS DEPOIMENTOS E DOCUMENTOS APRESENTADOS PELO FISCO, já que as provas, apesar de usadas de forma generalizada pela Fiscalização, vinculam-se apenas a poucos lugares, a períodos determinados e a valores reduzidos"***;
- g) a necessidade de diligências / produção de provas;
- h) ***"a inexistência de provas que vinculem gestores da 'Custodio Forzza' a condutas de má-fé a impossibilidade de imputar uma conduta de má-fé a pessoa jurídica"***;
- i) ***"sobre a necessidade de recalcular o IR/CSLL a pagar em razão das glosas dos créditos fiscais de PIS/COFINS ou, pelo menos, sobre a suspensão da prescrição do direito de pedir a restituição do IRPJ e CSLL recolhidos sobre os créditos glosados, visto que tal fato se consumará somente se for mantida a decisão de não homologar os créditos glosados. Registra-se que os tributos compensado e cobrados nestes autos são, exatamente o IRPJ e CSLL compensados, cujos créditos compõem a base de cálculo de ambos"***.

Formalizados os embargos, os autos foram movimentados para este conselheiro, relator originário do processo, em obediência ao disposto nos parágrafos 5º e 6º do artigo 49 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015.

É o relatório.

Voto

A ciência da decisão recorrida se deu em 10/08/2015, conforme *Termo de Ciência por Abertura de Mensagem* de fls. 2445. Por sua vez, a petição de embargos de declaração foi protocolizada em 17/08/2015, uma segunda-feira. Assim, considerando o disposto no artigo 5º, *caput* e parágrafo único, do Decreto nº 70.235/72¹, resta claro que a petição em tela foi apresentada dentro do prazo cinco dias contados da ciência do acórdão para a interposição dos embargos de declaração (artigo 65, § 1º, do Anexo II do RICARF – aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015).

Há, pois, que se conhecer da petição em tela.

A primeira argumentação suscitada pela embargante diz respeito a suposta omissão concernente à competência (atribuição) da Turma Especial para julgar o pleito, o qual, segundo alega, ultrapassaria os 890 milhões de reais.

Tal argumento, com efeito, não merece prosperar, eis que, conforme ressaltado no relatório objeto da decisão vergastada, *"a lide diz respeito a pedido de ressarcimento onde os créditos reclamados correspondem ao PIS/Pasep não cumulativo exportação do segundo trimestre de 2005 (valor pleiteado: R\$ 213.881,51)"* (grifei).

Diferentemente do que afirma a embargante, o mencionado valor de R\$ 890 milhões de reais não se relaciona a crédito tributário lançado ou a direito creditório glosado, mas sim ao **total das notas fiscais levantadas pela fiscalização em nome de empresas de fachada**, conforme seguinte trecho extraído da decisão guerreada:

Conforme relatado, a lide decorre de ação fiscal cujo procedimento e documentação estão acostados aos autos do processo nº 15586.000089/2011-17 (ao qual nos reportaremos com frequência), onde a fiscalização relata a apropriação indevida de créditos pelo regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS por parte da recorrente, calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos, quando o correto seria a apropriação de créditos presumidos nos termos do artigo 8º da lei nº 10.925/2004, com a redação dada pelo artigo 29 da Lei nº 11.051, de 29/12/2004.

Entendeu a fiscalização que as aquisições de café pela recorrente foram contabilizadas em nome de diversas empresas de fachada, utilizadas para dissimular a real aquisição da mercadoria proveniente de pessoas físicas (produtores rurais/maquinistas), e assim se apropriar de crédito em montante superior ao autorizado pela lei. Segundo a informação fiscal que subsidiou o despacho decisório, a análise e recomposição dos saldos desde janeiro de 2005 demonstrou que a recorrente apropriou-se de créditos integrais fictos. Em face da reclamante foram levantadas notas fiscais em nome de empresas de fachada ("laranjas") em montantes que ultrapassaram o valor de R\$ 890 milhões nos anos de 2005 a 2009. (grifou-se)

Assim, o colegiado julgador – Turma Especial – em nada ofendeu ao disposto no artigo 2º, § 2º, da então vigente Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, segundo o qual *"a competência das turmas especiais fica restrita ao julgamento de recursos em processos de valor inferior ao limite fixado para interposição de recurso de ofício pela autoridade julgadora de primeira instância"*. Tal limite, a teor do disposto na Portaria MF nº 3, de 03/01/2008, é de R\$ 1.000.000,00 (um milhão de reais).

¹ Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único: Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

Logo, conclui-se que a Turma julgadora decidiu em processo cujo valor em litígio encontra-se dentro de limite estabelecido para Turma Especial.

Efetivamente, a questão da incompetência de Turma Especial para o julgamento do feito não foi aduzida pela interessada em seu recurso voluntário. Esta, em homenagem aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e da economia processual, dentre outros, defendeu apenas a necessidade de juntada dos 36 processos da empresa, o que fez com fundamento no § 3º do artigo 18 da Lei nº 10.833/03, na Portaria RFB nº 666/08, e em princípios que norteiam o processo administrativo dispostos na Lei nº 9.784/99. **Tal questão foi sim enfrentada pelo colegiado julgador**, conforme seguinte trecho do voto que alicerçou sua decisão:

Dos argumentos em defesa da nulidade da decisão de primeira instância

Dentre os argumentos em prol da nulidade da decisão de primeira instância, o sujeito passivo defende a necessidade de juntada dos 36 processos da empresa que dizem respeito à mesma matéria, a fim de evitar decisões contraditórias e homenagear os princípios do devido processo legal, da ampla defesa, da economia processual, dentre outros. Fundamenta-se no § 3º do artigo 18 da Lei nº 10.833/03, na Portaria RFB nº 666/08, bem como nos princípios que norteiam o processo administrativo elencados pela Lei nº 9.784/99.

Da fundamentação legal adotada pelo sujeito passivo, a Portaria RFB nº 666/08, de fato, prevê a formalização de um único processo administrativo ou a juntada por anexação (artigo 3º), dentre outras hipóteses, relativamente a “Pedidos de Restituição ou de Ressarcimento e as Declarações de Compensação (Dcomp) que tenham por base o mesmo crédito, ainda que apresentados em datas distintas” (artigo 1º, inciso IV). Contudo, não compete a este Conselho questionar procedimento diverso adotado pela Receita Federal que não implique em prejuízo ao direito de defesa do sujeito passivo.

Com efeito, muito embora seja nítida a conexão processual entre os pedidos de ressarcimento reportados pela recorrente, não há nada nos autos que alicerce o reclamado cerceamento ao seu direito, uma vez que os elementos comprobatórios do indeferimento do pedido são todos de pronto acesso ao sujeito passivo, notadamente na presente conjuntura de uso do processo digital, em que as peças podem ser acessadas eletronicamente com grande facilidade. Digo isso, inclusive, em relação ao processo nº 15586.000089/2011-17, ao qual foram acostadas as provas e documentos produzidos durante a fiscalização realizada em face da empresa recorrente, como, aliás, está consignado na informação fiscal que subsidiou a decisão objeto dos presentes autos.

Tendo a interessada irrestrito acesso aos autos, não há que se cogitar em prejuízo para sua defesa.

A suplicante se socorre também no § 3º do artigo 18 da Lei nº 10.833/03, bem como em princípios que norteiam o processo administrativo dispostos na Lei nº 9.784/99. Relativamente ao § 3º do artigo 18 da Lei nº 10.833/03, este determina apenas a juntada das peças que tratam da manifestação de desconformidade contra a não-homologação da compensação e da correspondente impugnação da multa de ofício

decorrente de diferenças apuradas, dentre outras, em declaração de compensação (art. 90 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001). Logo, não obriga à juntada de todos os processos conexos do mesmo sujeito passivo. Já em relação aos princípios do processo administrativo reportados pela Lei nº 9.784/99, não vislumbro nos autos nada que represente ofensa ao direito de defesa da solicitante que pudesse redundar na nulidade de qualquer ato decisório contidos em suas peças, como já ressaltado.

O Regimento Interno do CARF (aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009) também trata da distribuição conjunta de processos conexos. Tal preceito, contudo, não é de natureza cogente, posto que apenas faculta referenciado procedimento, como revela o verbo que integra o núcleo normativo do artigo 6º do Anexo II do Regimento em tela, abaixo transcrito e destacado:

Art. 6º Verificada a existência de processos pendentes de julgamento, nos quais os lançamentos tenham sido efetuados com base nos mesmos fatos, inclusive no caso de sujeitos passivos distintos, os processos poderão ser distribuídos para julgamento na Câmara para a qual houver sido distribuído o primeiro processo.

Parágrafo único. Os processos referidos no caput serão julgados com observância do rito previsto neste Regimento. (grifo nosso)

*No mais, reitere-se que a não adoção dos procedimentos perquiridos pela recorrente, **por não trazerem prejuízo para a defesa**, não tem o condão de dar ensejo à nulidade da decisão de primeira instância, até porque o direito processual tem como regra o **princípio da instrumentalidade das formas**, que traz como consequência, com respeito à nulidade do processo, que somente àquela que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada pela autoridade. Tal princípio está assente nos artigos 563 e 566 do Código de Processo Penal². No âmbito do Código de Processo Civil, dispõe o artigo 244 que,*

Quando a lei prescrever determinada forma, sem cominação de nulidade, o juiz considerará válido o ato se, realizado de outro modo, lhe alcançar a finalidade.

A inocorrência de prejuízo para a defesa também afasta a hipótese de nulidade fundada na ausência de análise de prorrogação do prazo para a juntada de documentos, posto que não demonstrado eventual prejuízo decorrente da citada conduta omissiva.

[...]

Vê-se, pois, que o colegiado julgador, de forma fundamentada, afastou a arguida nulidade da decisão de primeira instância pela negativa de juntada dos 36 processos em nome da interessada. Na oportunidade, foi abordada a inexistência de prejuízo para sua defesa, já que *"os elementos comprobatórios do indeferimento do pedido são todos de pronto acesso ao sujeito passivo, notadamente na presente conjuntura de uso do processo digital, em que as peças podem ser acessadas eletronicamente com grande facilidade"*. Isso vale para o alegado *"[...] prejuízo à defesa do contribuinte, na medida em que os demais Conselheiros não puderam analisar as provas contidas [...]"* no processo nº 15586.000089/2011-17, processo este onde foram acostadas as provas e documentos produzidos durante a fiscalização realizada em face da empresa recorrente.

² Art. 563. Nenhum ato será declarado nulo, se da nulidade não resultar prejuízo para a acusação ou para a defesa.

Art. 566. Não será declarada a nulidade de ato processual que não houver influído na apuração da verdade substancial ou na decisão da causa.

Fato é que foram efetivamente analisados **todos** os argumentos aduzidos pela suplicante concernente a suposto prejuízo ao seu direito de defesa, razão pela qual não há que se falar em suposta omissão na decisão vergastada no que concerne a essa questão.

A embargante assevera que a Solução de Consulta nº 65, de 31/03/2014, da COSIT, "[...] **reconhece o direito ao aproveitamento do crédito integral de PIS e COFINS sobre as aquisições de café das cooperativas agropecuárias, até dezembro de 2011**". Refere-se ainda à Lei nº 12.995/2014, direito superveniente que deveria ser aplicado, já que, "[...] **através de seu art. 23, alterou a Lei nº 12.599/2012, permitindo a compensação com outros tributos administrados pela RFB e o ressarcimento em espécie dos créditos presumidos da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS**".

Ora, a própria data de expedição dos atos normativos retrocitados, ambos do ano de 2014, revela que a argumentação não merece ser acatada em sede de embargos de declaração, **eis que a decisão guerreada foi proferida anteriormente**, em 22/10/2013. Logo, não se pode admitir tal argumentação em sede de embargos de declaração, eis que os mesmos são modalidade recursal destinada a sanear acórdão eivado de "[...] *obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a turma*" (conf. caput do artigo 65 do anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015). Com efeito, não se pode alegar omissão ou contradição em relação a argumento fundado em atos normativos que nem sequer existiam à época em que fora proclamada a decisão contestada. Embargos de declaração não são via de rediscussão de direito.

A embargante também aduz que muitos dos depoimentos favoráveis à recorrente não teriam sido analisados, "[...] *apenas foram mencionados os supostamente não favoráveis*". No item 2.5 relata haver omissão grave do relator por este não haver informado em que provas se baseou para afastar a boa-fé da suplicante. Ressalta que "*no caso dos autos, há glosas de créditos relativas a empresas que sequer há o número do CNPJ nos autos, muito menos há depoimentos ou outros documentos que afastem a boa-fé da embargante*". Tais omissões, defende, "*levam à nulidade do acórdão*".

Não obstante, a leitura do extenso voto condutor da decisão embargada revela que o conjunto probatório foi detalhadamente examinado, tendo o colegiado julgador entendido haver razões suficientes para fundamentar sua decisão no sentido da caracterização do ilícito tributário. Vale ressaltar que na decisão em tela foi examinada e rechaçada suposta nulidade da decisão de primeira instância pelo fato de a DRJ não ter apreciado alguns argumentos do sujeito passivo, conforme trecho do voto que alicerçou a decisão embargada, que ora transcrevo:

A nulidade também é reclamada pelo fato de a DRJ, segundo alega a reclamante, não ter apreciado argumentos e documentos objeto da manifestação de inconformidade, notadamente quanto à “regularidade das pessoas jurídicas apelidadas de ‘fictícias’ pela fiscalização”. A decisão de primeira instância também teria sido omissa concernente a depoimentos segundo os quais os gestores da recorrente “[...] não sabiam que as atacadistas não recolhiam seus tributos ou que não laboravam na atividade para a qual foram criadas [...]”, bem como no tocante aos lançamentos formalizados dentro da mesma operação de

fiscalização, ao princípio da boa-fé, ao fato de a Receita Federal haver permitido o funcionamento das empresas que hoje afirma não existentes, dentre outros.

Igualmente, entendo que isso também não leva à nulidade da decisão vergastada, posto que esta se apresenta devidamente motivada em argumentos que alicerçam suficientemente a convicção a que chegou o Colegiado a quo.

Com efeito, não é indispensável que a decisão se reporte pontualmente a todas as alegações apresentadas pelo reclamante, e isso não obstante o disposto no artigo 31 do Decreto nº 70.235/72, o qual determina que a decisão deve “[...] referir-se, expressamente, a todos os autos de infração e notificações de lançamento objeto do processo, bem como às razões de defesa suscitadas pelo impugnante contra todas as exigências” (grifo nosso).

De fato, o Superior Tribunal de Justiça, bem como este Conselho, tem adotado a postura de não exigir a apreciação exaustiva de todos os argumentos aduzidos na impugnação, mas isso desde que a autoridade julgadora de primeira instância tenha encontrado razões suficientes para fundamentar sua decisão sobre as matérias em litígio, como ocorreu no caso presente.

Nesse sentido, o seguinte julgado:

PAF – NULIDADE DA DECISÃO / CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

O julgador não está obrigado a contestar item por item os argumentos expendidos pela parte quando analisa a matéria de mérito, conforme decisão do STJ – Resp 652.422 – (2004/0099087-0) RET n 43 – maio/junho/2005, p.136:5691 – “VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC – INOCORRÊNCIA – TRIBUTÁRIO – ICMS – MANDADO DE SEGURANÇA – AUTORIZAÇÃO PARA IMPRESSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS – DÉBITOS COM A FAZENDA PÚBLICA – PRINCÍPIO DO LIVRE EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA – ART. 170, PARÁGRAFO ÚNICO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – SÚMULA Nº 547 DO STF – MATÉRIA CONSTITUCIONAL – NORMA LOCAL – RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR.

1. Inexiste ofensa ao artigo 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater um a um os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (...)

6. Recurso não conhecido.” (1º CC, Acórdão 108-08866, sessão de 25/06/2006, relator: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro).

Afastam-se, pois, todos os argumentos em prol da nulidade da decisão de primeira instância.

Como se vê, permanece a inexistência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão, pressupostos sem os quais não há como acolher os embargos de declaração da reclamante.

A embargante ressalta também que não teriam sido analisados seus argumentos inerentes ao pedido de diligência e de perícia. De fato, consta do relatório objeto da decisão recorrida que a suplicante requereu diligência ou perícia

para juntada aos autos dos processos em que houve lançamentos vultosos de PIS e COFINS, uma vez que não é lícito à Receita Federal impor referidas contribuições duas vezes sobre a mesma cadeia produtiva; necessário também a juntada aos autos vários depoimentos mencionados no relatório fiscal, em homenagem ao direito de defesa da recorrente.

Não obstante, essas questões foram devidamente apreciadas na decisão embargada, como comprova o seguinte trecho de seu correspondente voto condutor:

A suplicante alega a ocorrência de bis in idem em vista das autuações formalizadas pela Receita Federal contra empresas atacadistas e seus responsáveis solidários pela sonegação de tributos nas operações de compra e venda de café de produtores rurais. Segundo entende, as autuações contra “centenas de pessoas físicas e jurídicas” representaria “dupla imposição de PIS e COFINS sobre uma mesma base de cálculo, violação clara da não -cumulatividade”.

Tal argumento, todavia, também não merece prosperar, pois os procedimentos de fiscalização contra cada sujeito passivo são autônomos e individualizados – ressalvada a possibilidade de responsabilização solidária –, apesar de, no caso, decorrer de uma operação para investigação de um setor econômico específico. No mais, não existe fundamento legal que legitime aduzido mecanismo compensatório proposto pelo sujeito passivo, o que também descarta a necessidade de diligência ou perícia para a juntada aos autos dos processos em que houve lançamentos do PIS e da COFINS em face das outras empresas envolvidas. (grifou-se)

Também assevera a embargante que não teria sido apreciada a questão relacionada ao reflexo da glosa de créditos sobre o imposto de renda e a contribuição social sobre o lucro líquido. De fato, **o colegiado recorrido não conheceu do argumento em tela**, eis que o mesmo não integra o litígio, restrito à

apropriação indevida de créditos pelo regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS por parte da recorrente, calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos, quando o correto seria a apropriação de créditos presumidos nos termos do artigo 8º da lei nº 10.925/2004, com a redação dada pelo artigo 29 da Lei nº 11.051, de 29/12/2004.

Assim, a Turma recorrida acolheu o voto que, nessa parte, não conheceu do recurso, conforme trecho abaixo transcrito:

Da admissibilidade parcial do recurso

Conforme relatado, a ciência da decisão recorrida se deu em 30/04/2013 (fls. 199). Por sua vez, o recurso voluntário de fls. 202/277 foi apresentado em 28/05/2013, tempestivamente, portanto.

Contudo, muito embora os demais requisitos de admissibilidade se encontrem presentes, há argumentos apresentados no recurso que não

podem ser conhecidos, uma vez que não tem relação com a lide objeto dos autos.

Digo isso em relação ao aduzido direito para recalcular e a pedir restituição do IRPJ e da CSLL calculados sobre os créditos de PIS e COFINS lançados como receitas, mas não homologados, sob o argumento de que tais importâncias integram a base de cálculo de ambos os tributos.

Tal pedido, decerto, não compreende a matéria objeto do litígio, razão pela qual não pode ser conhecida.

Portanto, e considerando, ainda, a competência material para o julgamento do feito, conheço do recurso, ressalvada a observação supra, posto que atendidos os requisitos formais e materiais exigidos para sua aceitação.

Diante de tudo o que foi acima exposto vê-se que nenhum dos argumentos apresentados pelo sujeito passivo se subsume ao disposto no *caput* do artigo 65 do anexo II do Regimento Interno do CARF³, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, uma vez demonstrado que o acórdão embargado não padece de "obscuridade, omissão ou contradição", e que a embargante, com sua argumentação, vislumbra, na verdade, rediscutir o direito, o que é inadmissível em sede de embargos de declaração.

Da conclusão

Diante do exposto, e considerando que o acórdão recorrido não está eivado de vício que justifique a oposição de embargos de declaração, voto para que seja rejeitado o recurso formalizado pelo sujeito passivo, visto que este carece de pressuposto essencial à sua legitimação.

Sala de sessões, em 10 de dezembro de 2015.

Francisco José Barroso Rios – Relator

³ Art. 65. 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.