



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.000084/2010-90
Recurso Embargos
Acórdão nº 1302-005.898 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 21 de outubro de 2021
Embargante SCBRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA (NOVA DENOMINAÇÃO DE SONAE CAPITAL BRASIL LTDA)
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

INOVAÇÃO. PRECLUSÃO.

Consideram-se preclusas, não podendo ser conhecidas, as matérias que não foram expressamente veiculadas na manifestação de inconformidade.

EMBARGOS. OMISSÃO. CABIMENTO.

São cabíveis embargos para suprir omissão do acórdão embargado.

No caso, a decisão embargada foi omissa ao não se manifestar sobre matérias suscitadas em sustentação oral e no recurso voluntário. Assim, deve-se retificar o conteúdo decisório anteriormente proferido, alterando onde cabível as razões de decidir.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos embargos e acolhê-los, sem efeitos infringentes, para suprir as omissões apontadas, e, assim, retificar, onde cabível, as razões de decidir do Acórdão nº 1302-003.214, de 20 de novembro de 2018, nos termos do relatório e voto do relator. Os Conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias e Fabiana Okchstein Kelbert votaram pelas conclusões do relator.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ricardo Marozzi Gregorio, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Andreia Lucia Machado Mourão, Flavio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes, Marcelo Cuba Netto, Fabiana Okchstein Kelbert e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos por SCBRASIL PARTICIPAÇÕES LTDA (nova denominação de SONAE CAPITAL BRASIL LTDA) contra decisão proferida no Acórdão nº 1302-003.214, de 20 de novembro de 2018, que restou assim ementado e decidido:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2006

TRAVA 30%. CISÃO. INCORPORAÇÃO. FUSÃO

No caso de incorporação, fusão ou cisão total ou parcial, por ausência de previsão legal, não há que se falar em inaplicabilidade da trava de 30% para o aproveitamento de base de cálculo negativa pela sucedida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer da alegação suscitada na tribuna pelo patrono da recorrente, quanto à aplicação, ao caso concreto, do art. 24 da LINDB na redação dada pela Lei 13.655/2018, vencidos os conselheiros Maria Lúcia Miceli e Flávio Machado Vilhena Dias que votaram por conhecer e rejeitar a alegação. No mérito, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso voluntário, vencidos os conselheiros Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa (relator), Gustavo Guimarães da Fonseca e Flávio Machado Vilhena Dias. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Rogério Aparecido Gil.

Em seu arrazoado, sustenta a embargante que o acórdão padeceu do vício de omissão nos seguintes termos:

- 1) Omissão, pela ausência de apresentação das razões que justificaram o não conhecimento do pleito quanto à aplicação ao caso do art. 24, da LINDB, com a redação dada pela Lei nº 13.655/2018;
- 2) Omissão, pela não apreciação do argumento quanto à aplicação do Parágrafo Único do art. 100, do CTN, ao caso, o que implicaria na não incidência de multa e juros;e
- 3) Omissão, por não ter sido analisada a razão de defesa no sentido de que, nos casos de extinção por incorporação, o que impede as compensações nos períodos subsequentes, uma interpretação sistemática e harmoniosa do ordenamento jurídico, com lógica e coerência, levará a conclusão de que a legislação permite, nesses casos, o aproveitamento de todo o tributo pago a maior nos períodos anteriores.

O ilustre Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, então presidente desta turma, por despacho proferido em 30/04/2019, admitiu os embargos de declaração interpostos, a fim de que sejam analisadas as duas primeiras omissões apontadas pela embargante.

Em 04/07/2019, a interessada juntou memórias de julgamento replicando seus argumentos acerca das matérias admitidas e, ao final, solicitando o provimento dos embargos com efeitos infringentes.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

Os embargos de declaração foram admitidos com base no que prevê o art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343/15, portanto, deles tomo conhecimento.

De fato, como constatado no despacho de admissibilidade dos embargos, embora a decisão da maioria da turma tenha sido no sentido de não conhecer a matéria atinente à aplicação do art. 24, da LINDB, com a redação dada pela Lei nº 13.655/2018, não consta qualquer menção ao fato tanto no voto vencedor como no voto vencido.

De forma semelhante, conquanto claramente evidenciada no recurso voluntário, a turma julgadora não se manifestou sequer sobre o conhecimento da aplicação do parágrafo único do art. 100, do CTN, para fins de não incidência das multas e juros aplicados.

Nada obstante, a própria narrativa da análise empreendida naquele despacho já revela a correta solução do caso.

Com efeito, o ilustre Conselheiro Matosinho, reproduzindo aquilo que já havia sido pronunciado no conteúdo decisório do acórdão embargado, deixou claro que a questão da aplicação do art. 24 da LINDB só foi apresentada em sede de sustentação oral. Veja-se:

Item 1:

Em relação à aplicação do art. 24, da LINDB, com a redação da Lei nº 13.655/2018, o dispositivo da decisão indica que o colegiado não conheceu das razões de recurso **apresentadas em sustentação oral**. Entretanto, de fato não consta qualquer menção a essa matéria seja no voto vencedor ou no vencido. Cabe portanto o retorno dos autos à pauta de julgamento para que sejam explicitadas as razões pelo não conhecimento.

(grifei)

Por sua vez, no que diz respeito à aplicação do parágrafo único do art. 100, do CTN, a matéria não havia sido apresentada com a impugnação. Confira-se:

Item 2:

A reclamação pela aplicação do Parágrafo Único do art. 100, do CTN ao presente caso, **conquanto não apresentada na impugnação**, está claramente evidenciada no recurso voluntário. Todavia, a turma julgadora não se manifestou sequer sobre o conhecimento da questão trazida na fase recursal. Aqui também cabe à turma julgadora suprir a falta.

(grifei)

Ora, o Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal (PAF), define os contornos do contencioso administrativo nos seguintes termos:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

(...)

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

§ 5º A juntada de documentos após a impugnação deverá ser requerida à autoridade julgadora, mediante petição em que se demonstre, com fundamentos, a ocorrência de uma das condições previstas nas alíneas do parágrafo anterior. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

(...)

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

(...)

Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Portanto, por determinação legal, na conformidade do que prevê o art. 17 acima transcrito, não podem ser conhecidas as matérias não expressamente veiculadas na impugnação. Como tais, consideram-se preclusas.

Ambas as matérias questionadas não foram apresentadas com a impugnação. Uma, em sede de sustentação oral, a outra, somente com o recurso voluntário.

Ainda que se alegue que a matéria atinente à LINDB não poderia ter sido trazida com a impugnação porque a alteração legislativa foi superveniente, tomei conhecimento na sessão de julgamento destes embargos que a turma não acolheu a matéria porque esta não foi incluída nos autos logo após a referida alteração e, somente, com a sustentação oral.

Destarte, ambas as matérias não poderiam ser conhecidas.

Diante do exposto, oriento meu voto no sentido de acolher os embargos opostos, para suprir as omissões apontadas, e, assim, retificar o conteúdo decisório anteriormente proferido, alterando onde cabível as razões de decidir do Acórdão nº 1302-003.214, de 20 de novembro de 2018, sem efeitos infringentes.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio