



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

Processo nº 19515.002354/2005-30
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1302-002.105 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de abril de 2017
Matéria COFINS E CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Recorrida EWF ENGENHARIA E SERVIÇOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

ERRO NA PREMISSA FÁTICA. DECISÃO NULA.

Verificada a ocorrência de erro de premissa fática no julgamento do recurso voluntário, acolhem-se os embargos de declaração para anular o acórdão exarado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para anular o acórdão embargado, para que seja proferida uma nova decisão, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Rogério Aparecido Gil, Ester Marques Lins de Sousa e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Versa o presente processo sobre embargos de declaração (fls. 1475 e segs.) opostos pela Fazenda Nacional, em face do Acórdão nº 1801001.776 (fls. 1465 e segs.), cuja a ementa assim dispõe:

“ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS
IPI

Exercício: 2002,2003

LANÇAMENTO DECORRENTE.

Os lançamentos de PIS e de Cofins sendo decorrentes da mesma infração tributária, a relação de causalidade que os informa leva a que o resultado do julgamento destes feitos acompanhem aquele que foi dado à exigência principal de IRPJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento em parte o ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva Relatora”

O voto condutor do acórdão embargado assim dispõe:

“O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art.

151 do Código Tributário Nacional.

Tem-se que os autos de infração formalizados em relação ao mesmo sujeito passivo, podem ser objeto de um único processo, quando a comprovação dos ilícitos depender dos mesmos elementos de prova (art. 9º do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1976). Nesse sentido também a norma regimental, prevê que “verificada a existência de processos pendentes de julgamento, nos quais os lançamentos tenham sido efetuados com base nos mesmos fatos, os processos podem ser distribuídos para julgamento na Câmara para a qual houver sido distribuído o primeiro processo.” (art. 6º do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009).

Pesquisando no eprocesso, tem-se que em relação ao mesmo sujeito passivo, houve a formalização do processo nº 19515.002353/200595 que está instruído com a totalidade do conjunto probatório dos ilícitos para fins de constituição do presente lançamento e ainda dos seguintes créditos tributários:

- o Auto de Infração com a exigência do crédito tributário no valor de R\$2.491.969,77, a título de Imposto Sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ), juros de mora e multa de ofício proporcional (fls. 917921 do processo principal de nº 19515.002353/200595);

e

- o Auto de Infração com a exigência do crédito tributário no valor de R\$987.151,68 a título de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido

(CSLL), juros de mora e multa de ofício proporcional, (fls. 930934 do processo principal de nº 19515.002353/200595).

No Termo de Verificação Fiscal, fls. 895909, que é parte integrante dos Autos de Infração, está detalhado o procedimento fiscal levado a efeito e consta que nos anos-calendário 2000, 2001 e 2002 a Recorrente apresentou movimentação bancária superior à receita declarada, sendo autuada por depósitos bancários não contabilizados e/ou de origem não comprovada e resultados operacionais não declarados no ano-calendário de 2000.

Cabe esclarecer que o lançamento principal de IRPJ e o lançamento reflexo de CSLL formalizados no processo nº 19515.002353/200595, já se encontram com julgamento nessa segunda instância, em conformidade com as informações constantes no sítio institucional:

JULGADO EM SESSÃO – DECISÃO

Unidade: 1ª Seção

Órgão Julgador: 2ª Turma da 1ª Câmara da Primeira Câmara

Relator: FRANCISCO ALEXANDRE DOS SANTOS LINHARES

Data da Sessão: 08/10/2013

Hora da Sessão: 14:00

Tipo da Pauta: Ordinária

Tipo Sessão: Normal

Redator Designado: Jose Evande Carvalho Araújo Decisão:

Acórdão

Número Decisão: 1102000.937

Resultado: RECURSO VOLUNTÁRIO Recurso

Voluntário

Provido em Parte POR VOTO DE QUALIDADE

O nexo causal entre as exigências de créditos tributários, formalizados em autos de infração instruídos com todos os elementos de prova, determina que devem ser objeto de um único processo no caso em que os ilícitos dependam da mesma comprovação e sejam relativos ao mesmo sujeito passivo. Os lançamentos de PIS e Cofins sendo decorrentes da mesma infração tributária, a relação de causalidade que o informa leva a que o resultado do julgamento destes feitos acompanhem aquele que foi dado à exigência principal de IRPJ. Cabe esclarecer que a exigência relativa ao IRPJ foi mantida em parte em sede de segunda instância de julgamento, de modo que são procedentes em parte os lançamentos de PIS e de Cofins.

Em assim sucedendo, voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário.”.

A Procuradoria da Fazenda Nacional opôs embargos de declaração (a fls. 1475 e segs.), no qual sustenta para depois requerer o que se segue:

“A União (Fazenda Nacional), por intermédio da procuradora ao final assinada, com fulcro no artigo 64, I, c/c artigo 65 e seguintes do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, verificando omissão no r. acórdão proferido pela col. Primeira Turma Especial desta Câmara, no processo em epígrafe, vem, tempestivamente, perante Vossa Excelência, opor EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, consoante as razões a seguir aduzidas.

Trata-se do julgamento de autos de infração lavrados para a exigência de COFINS e de PIS, sendo estes decorrentes da mesma infração tributária dos autos do Processo Administrativo nº 19515.002353/200595, que contém o lançamento principal de IRPJ e o lançamento reflexo de CSLL.

Registra-se que o lançamento principal de IRPJ e o lançamento reflexo de CSLL constantes dos autos do Processo Administrativo nº 19515.002353/200595 foram julgados na Sessão de 08/10/2013 pela 2ª Turma da 1ª Câmara da 1ª Seção, onde foi dado provimento parcial, por voto de qualidade, ao recurso voluntário.

Contudo, tal acórdão ainda encontra-se pendente de formalização, sendo portanto, uma decisão precária, inapta a definir o julgamento dos lançamentos de PIS e COFINS em discussão nestes autos.

Não obstante, na análise do recurso voluntário dos presentes autos, este Colegiado decidiu dar provimento parcial à insurgência do sujeito passivo em razão do nexo causal entre as exigências de créditos tributários, tendo em vista que os lançamentos de PIS e de COFINS destes autos são decorrentes da mesma infração tributária do IRPJ e CSLL reflexa lançados nos autos do Processo Administrativo nº 19515.002353/2005-95.

Eis a ementa do acórdão 1801001.776:

(...)

Verifica-se, pois, que o Colegiado entendeu que os autos de infração de PIS e de COFINS devem ter o mesmo destino do lançamento principal de IRPJ e CSLL reflexa. Ocorre que, independente da relação de causalidade entre os lançamentos, não houve o trânsito em julgado do processo nº 19515.002353/200595, referente ao lançamento de IRPJ e CSLL reflexa, não tendo as partes sido ainda intimadas do teor do r. acórdão; que sequer, diga-se de passagem, foi devidamente formalizado, conforme se constata em consulta ao eprocesso. Assim sendo, faz-se mister sobrestar o presente feito até que advenha decisão definitiva no referido processo nº 19515.002353/200595, referente ao lançamento principal de IRPJ e CSLL reflexa, ou, ainda, apensar os processos a fim de que corram juntos.

Destaque-se que tal providência é relevante tendo em vista que, caso assim não se proceda, abrir-se-á espaço para decisões conflitantes e incompatíveis entre si. Cabe ressaltar a possibilidade de que a decisão proferida no lançamento principal de IRPJ seja objeto de recurso por ambas as partes, vez que o provimento foi parcial, sendo, neste caso, passível de reforma pela Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Devem, pois, ser adotadas medidas para evitar a situação absurda do lançamento do processo considerado principal (IRPJ e CSLL reflexa) ser julgado procedente e os lançamentos dos processos de lançamento de PIS e

de COFINS decorrentes serem considerados inválidos em face de razões que não mais subsistam.

Assim sendo, imperioso que o Colegiado se pronuncie acerca da ausência de definitividade da decisão no processo nº 19515.002353/2005-95, referente ao lançamento principal de IRPJ e CSLL reflexa e os possíveis reflexos, no presente feito, no caso de decisão diversa da decidida ainda poder ser tomada pela CSRF naquele processo (nº do processo nº 19515.002353/200595).

Diante do exposto, a União (Fazenda Nacional) requer que os presentes Embargos de Declaração sejam recebidos, conhecidos e providos para que seja sanado o vício apontado, tendo em vista a interdependência entre os autos de infração decorrentes da mesma infração, PIS e COFINS decorrentes do IRPJ e CSLL reflexa. Requer-se, também, sejam adotadas medidas a fim de evitar decisões conflitantes, tais como a suspensão do presente feito até que sobrevenha decisão final no processo considerado principal (19515.002353/200595) ou, ainda, a reunião destes feitos aos de nº 19515.002353/2005-95.”

O despacho de admissibilidade da Presidente da 3ª Câmara (a fls. 1487 e segs.) assim dispõe:

“Notificada da referida decisão em 07.01.2014, a PGFN opôs embargos de declaração em 15.01.2014 (§ 9º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972), suscitando que:

(...)

Os embargos de declaração têm como requisito de admissibilidade a indicação de algum dos vícios de obscuridade ou contradição no julgado ou omissão de algum ponto sobre o qual deveria pronunciar-se o colegiado não se prestando, portanto, ao rejugamento da matéria posta nos autos. Eles estão regulamentados no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF) e foram opostos no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão e atendem aos pressupostos de tempestividade e legitimidade. Passa-se a apreciar a admissibilidade.

Tem cabimento transcrever excertos do acórdão embargado:

(...)

A situação de omissão está apontada objetivamente. Verifica-se que não houve expressa manifestação do julgado sobre ponto em que se impunha o seu pronunciamento de forma obrigatória, dentro dos ditames da causa de pedir, qual seja, é imperioso que o Colegiado se pronuncie acerca da ausência de definitividade da decisão no processo nº 19515.002353/2005-95, referente ao lançamento principal de IRPJ e CSLL reflexa e os possíveis reflexos, no presente feito, no caso de decisão diversa da decidida ainda poder ser tomada pela CSRF naquele processo (nº do processo nº 19515.002353/2005-95).

Por todo o exposto, ADMITO os embargos de declaração interpostos.”

É o relatório.

Voto

Conselheiro Alberto Pinto Souza Junior - Relator

O despacho de encaminhamento a fls. 1474 informa que a data de remessa dos autos para ciência do acórdão recorrido pela Fazenda Nacional, ora embargante, se deu em 07/01/2014, logo houve a intimação pessoal presumida da embargante em 05/02/2014 (quarta-feira), nos termos do art. 7º, §§ 1º e 3º, da Portaria MF nº 527/2010, razão pela qual os embargos de declaração opostos em 15/01/2014 (vide despacho de encaminhamento a fls. 1479) são tempestivos (art. 65, §1º, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, RICARF).

Os embargos de declaração são o remédio processual adequado quando a decisão embargada incorre em obscuridade, em contradição entre a sua fundamentação e a sua parte dispositiva; ou em omissão na apreciação de algumas das questões preliminares ou de mérito que compõem o pedido da parte.

No entanto, a jurisprudência tem acolhido embargos quando a decisão embargada parte de premissa equivocada, se não vejamos o seguinte julgado:

"EDcl no REsp 1237176 SP 2011/0031420-0

Órgão Julgador

T2 - SEGUNDA TURMA

Publicação

DJe 28/08/2013

Julgamento

20 de Agosto de 2013

Relator

Ministra ELIANA CALMON

1.1.1 . Ementa

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO DE PREMISSE FÁTICA. ACOLHIMENTO PARA ANULAR JULGAMENTO ANTERIOR. POSTERIOR INCLUSÃO EM PAUTA.

1. Verificada a ocorrência de erro de premissa fática no julgamento do recurso especial, consistente no julgamento de matéria diversa da constante nos autos, acolhem-se os embargos de declaração para anular o acórdão exarado e, posteriormente, reincluir o feito em pauta.

2. Embargos de declaração acolhidos.".

Ora, a decisão embargada partiu de uma premissa equivocada, por entender que a decisão proferida nos autos do PAF nº 19515.002353/2005-95 era definitiva. Tanto tal decisão não era definitiva que os embargos de declaração opostos em face dela foram julgados nesta mesma assentada, tendo sido dado efeitos infringentes a tais embargos.

Some-se a isso o fato de que a matéria destes autos deveriam ter sido enfrentadas pela Relatora, mesmo porque, se já havia sido julgado o recurso voluntário objeto do PAF 19515.002353/2005-95 no momento deste julgamento, sequer havia possibilidade de se solicitar a conexão dos processos, já que se encontravam em fases distintas. É legítima a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*),

utilizada quando há expressa alusão a decisão anterior, mas, no caso em tela, a Relatora sequer fez alusão a fundamentos, nem muito menos de decisão anterior, mas apenas reportou o resultado do julgamento proferido nos autos do PAF 19515.002353/2005-95 e vinculou a sorte deste processo àquele, embora sequer houvesse decisão definitiva naquele.

Ressalte-se que a anulação do acórdão embargado, importa em submeter esses autos ao sorteio de um novo relator, já que este Relator não foi o relator do acórdão que julgou o recurso voluntário, tendo recebido os presentes embargos por direcionamento.

Assim, voto por acolher os embargos de declaração, para anular o Acórdão nº 1801001.776 e, conseqüentemente, submeter estes autos ao sorteio de novo Relator, para que seja proferida nova decisão.

Alberto Pinto Souza Junior