



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

Processo n° 19647.006665/2005-72
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9303-003.451 – 3ª Turma
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria COFINS - DECADÊNCIA
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado PADRÃO DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS E EQUIPAMENTOS HOSPITALARES PADRE CALLOU LTDA

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/05/2003, 01/07/2003 a 31/12/2003

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIO DA OBSCURIDADE. INDICAÇÃO DO TRIBUTO NA FUNDAMENTAÇÃO.

Configurada a obscuridade no julgado e presentes os pressupostos regimentais para a interposição do recurso, acolhe-se os embargos de declaração interpostos para sanar o vício apontado.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. LEI DECLARADA INCONSTITUCIONAL. SÚMULA VINCULANTE.

O Recurso Especial interposto com base em contrariedade à lei não deve ser conhecido se esta foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e a decisão foi objeto de edição de súmula com efeitos vinculantes.

Inexistente, portanto, a omissão no acórdão que não conheceu do recurso especial com base em Súmula Vinculante do Supremo Tribunal Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial aos embargos de declaração, para sanar a obscuridade do acórdão embargado, nos termos do voto da Relatora.

Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

Vanessa Marini Ceconello - Relatora

EDITADO EM: 21/03/2016

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos (Substituto convocado), Demes Brito, Gilson Macedo Rosenberg Filho, Valcir Gassen (Substituto convocado), Rodrigo da Costa Póssas, Vanessa Marini Ceconello (Relatora), Maria Teresa Martínez López e Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos, tempestivamente, pela Fazenda Nacional, em face do Acórdão nº 9303-01.309 (e-fls. 650 a 653), buscando sanar vício de **omissão** existente no julgado. O acórdão recorrido não conheceu do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional, por não ter sido demonstrada contrariedade à lei.

Alega a Embargante em suas razões que a omissão se dá em razão de na decisão, em atenção à Súmula Vinculante STF nº 08, embora tenha constado na ementa a aplicação do art. 173, I do CTN para contagem do prazo decadencial, o mesmo não foi consignado na parte dispositiva do acórdão, que faz coisa julgada administrativa.

Os embargos de declaração da Fazenda Nacional foram admitidos em despacho de e-fls. 662 a 664, no qual foram também apontados pelo Presidente os vícios de obscuridade e contradição no acórdão embargado, nos seguintes termos:

Em sessão de julgamento realizada em 31 de janeiro de 2011, a 3ª Turma da CSRF julgou o recurso especial interposto pela FAZENDA NACIONAL, exarando o Acórdão nº 9303-01.309, fls. 650 a 653, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/05/2003, 01/07/2003 a 31/12/2003

COFINS. DECADÊNCIA.

Decai em cinco anos o direito da Fazenda Nacional constituir os créditos relativos a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetivado.

Recurso Especial do Procurador Não Conhecido.

A Representação Jurídica da Fazenda Nacional volta aos autos, desta feita para interpor embargos de declaração, fls. 656 a 658, acusando a decisão de conter o vício de omissão acerca da regra empregada para a contagem do prazo decadencial.

Conclui, requerendo o saneamento da omissão apontada para que a Fazenda Nacional identifique, com retidão, o fundamento a ser combatido em seu posterior recurso especial.

Nos termos do art. 65 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RICARF, repetidos pelo art. 65 do novel Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015 – RICARF, 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, e poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada, no prazo de 5 (cinco) dias contados da ciência do acórdão.

Intimada da decisão embargada, em 28/05/2012 (cfe. Termo de Intimação, fl. 654, o recurso, interposto em 29/05/2012 (cfe. RM nº 13318, fl. 659), é francamente tempestivo.

[...]

Omissão

Analizando-se a decisão embargada, percebe-se que os vícios existentes não se restringem à omissão apontadas pela PGFN.

O voto condutor do acórdão é obscuro (o relatório reporta lançamento de ofício de Cofins enquanto o voto assevera que a Fazenda Nacional pugnou pela aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, no que importa ao lançamento de crédito do IPI) e contraditório, ao assentar na parte dispositiva, que não conhecia do recurso por falta de demonstração da contrariedade à Lei e, mesmo assim, consignar, na sua ementa, que se aplica ao prazo decadencial a regra estatuída pelo inc. I do art. 173 do CTN, como se, ao invés de não conhecer, tivesse negado provimento ao recurso especial da PGFN.

Conclusão

Com essas considerações, dou seguimento aos embargos de declaração impetrados pela PGFN, para que a 3ª Turma da CSRF saneie os vícios constantes do acórdão embargado.

[...] (grifou-se)

O presente processo foi distribuído a essa Relatora por meio de sorteio regularmente realizado em 11/12/2015, com numeração eletrônica até a folha 665 (seiscentos e sessenta e cinco), estando apto o feito a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Ceconello, Relatora.

Conheço dos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional por serem tempestivos e atenderem aos demais requisitos de admissibilidade.

A Fazenda Nacional alega que o acórdão nº 9303-01.309 proferido pela 3ª Turma da CSRF está eivado do vício da omissão quanto à regra utilizada para a contagem do prazo decadencial, devendo ser sanada a omissão para que lhe seja possível identificar o fundamento a combater em posterior recurso especial.

O despacho de admissibilidade identificou, ainda, os vícios de obscuridade e contradição no acórdão embargado.

Na decisão recorrida foi afastada a contrariedade à lei alegada pela Fazenda Nacional, uma vez que o dispositivo tido por violado (art. 45 da Lei nº 8.212/91) foi declarado inconstitucional e excluído do ordenamento jurídico, nos termos da Súmula Vinculante STF nº 08. Por conseguinte, não foi conhecido o recurso especial apresentado pelo Procurador.

Analisando-se o inteiro teor do acórdão que ora é embargado, verifica-se que, na apreciação do recurso especial da Fazenda Nacional, com a devida vênia ao despacho de admissibilidade dos embargos de declaração, incorreu a decisão tão somente no vício da obscuridade.

Da obscuridade

Com relação à obscuridade, esclareça-se que se trata o presente processo administrativo de lançamento de ofício de COFINS dos períodos de apuração de 01/01/2000 a 01/05/2003 e de 01/07/2003 a 31/12/2003, consoante referido no relatório do acórdão. Assim, o trecho da decisão recorrida que, por um lapso, referiu tratar-se de "*lançamento de crédito de IPI*" deve ser alterado, passando a ter a seguinte redação:

A Fazenda Nacional alega a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, de 1991, no que importa ao lançamento de crédito de COFINS.

Da omissão e da contradição

No que concerne à omissão e à contradição, os embargos de declaração da Fazenda Nacional não merecem prosperar.

Isso porque em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 45 da Lei 8.212/91 pelo Supremo Tribunal Federal, ao julgar os recursos extraordinários nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que aprovou a Súmula Vinculante nº 08, o recurso especial interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional não foi conhecido, tendo restado inalterado o acórdão proferido no julgamento do recurso voluntário que entendeu pela aplicação do prazo decadencial de 5 (cinco) anos do art. 173, inciso I do CTN.

Com a devida vênia ao despacho de admissibilidade, o recurso não merece ter seguimento nesta parte pois ausente qualquer dos vícios a ensejar a sua interposição.

Na hipótese de ser o recurso especial fundado em contrariedade à dispositivo de lei que foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e cuja decisão foi convertida em Súmula Vinculante, o mesmo não deve ser conhecido. Portanto, correto o entendimento consignado no acórdão embargado, não havendo de se falar no vício de omissão do julgado.

No mesmo sentido, é o acórdão nº 9303-003.294 proferido por esta 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em 24 de março de 2015, de relatoria do Ilustre Conselheiro Henrique Pinheiro Torres, cujos fundamentos passam a integrar a presente decisão, *in verbis*:

[...]

Como visto no relatório, o apelo fazendário arrimou-se em suposta contrariedade à lei do acórdão recorrido, mais precisamente, ao art. 45 da Lei 8.212/1991. Acontece, porém, que esse dispositivo legal foi declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal federal, em controle difuso, é verdade, mas a decisão foi sumulada, com efeito vinculante - STF Súmula Vinculante nº 8. Com isso, a decisão proferida interpartes, passou a ter efeitos erga omnis, vinculando a todos.

De outro lado, a declaração de inconstitucionalidade tem efeitos ex tunc, retroagindo à data da edição do dispositivo legal eivado de vício, anulando em sua origem, como se a lei nunca tivesse existido. Essa retroatividade persiste mesmo no caso de haver sido modulados os efeitos da decisão, pois, uma vez declarada a inconstitucionalidade, a nódoa macula o dispositivo permanentemente desde a origem, o que a modulação faz é estender no tempo certos efeitos decorrentes da vigência da lei inconstitucional. A norma inconstitucional, salvo nas hipóteses de inconstitucionalidade superveniente, é natimorta, apenas sua certidão de óbito é que é emitida posteriormente.

[...]

Com essas considerações, voto no sentido de não conhecer do recurso da Fazenda Nacional.

[...]

Diante do exposto, vota-se no sentido de dar parcial provimento aos embargos de declaração da Fazenda Nacional tão somente para sanar o vício da obscuridade, nos termos da fundamentação.

É o Voto.

Vanessa Marini Cecconello - Relatora