

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1.597.233 - RJ (2016/0110763-7)

RELATOR : MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
EMBARGANTE : FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
EMBARGANTE : JBS S/A
ADVOGADOS : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP012363
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM -
RJ002557A
FREDERICO GUILHERME FONSECA TORRES DE
OLIVEIRA E OUTRO(S) - RJ107167
THIAGO ROS NONATO E OUTRO(S) - SP375841
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALÍQUOTA ZERO DE CPMF. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ.

I – É devido o reconhecimento da presença de obscuridade no v. acórdão ora embargado, diante do equívoco acerca do preceito normativo suscitado como violado pelo contribuinte no momento da interposição de seu recurso especial.

II – Contudo, permanece inviável a concessão da alíquota zero de CPMF ao contribuinte, tendo em vista que o Tribunal de origem, ao analisar o conteúdo fático e probatório dos autos, atestou a ausência de preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a fruição do referido benefício fiscal, constatação que não pode ser alterada em virtude do óbice previsto na Súmula n. 7 do STJ.

III – Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a obscuridade apontada pelo embargante.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator." Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

Brasília (DF), 20 de setembro de 2022(Data do Julgamento)

Superior Tribunal de Justiça

MINISTRO FRANCISCO FALCÃO
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no RECURSO ESPECIAL Nº 1597233 - RJ (2016/0110763-7)

RELATOR : **MINISTRO FRANCISCO FALCÃO**
EMBARGANTE : FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
EMBARGANTE : JBS S/A
ADVOGADOS : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP012363
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - RJ002557A
FREDERICO GUILHERME FONSECA TORRES DE OLIVEIRA
E OUTRO(S) - RJ107167
THIAGO ROS NONATO E OUTRO(S) - SP375841
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECONHECIMENTO DE OBSCURIDADE. AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO NO RESULTADO DO JULGAMENTO. EMBARGOS ACOLHIDOS SEM EFEITOS MODIFICATIVOS. ALÍQUOTA ZERO DE CPMF. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. SÚMULA N. 7/STJ.

I – É devido o reconhecimento da presença de obscuridade no v. acórdão ora embargado, diante do equívoco acerca do preceito normativo suscitado como violado pelo contribuinte no momento da interposição de seu recurso especial.

II – Contudo, permanece inviável a concessão da alíquota zero de CPMF ao contribuinte, tendo em vista que o Tribunal de origem, ao analisar o conteúdo fático e probatório dos autos, atestou a ausência de preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a fruição do referido benefício fiscal, constatação que não pode ser alterada em virtude do óbice previsto na Súmula n. 7 do STJ.

III – Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a obscuridade apontada pelo embargante.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Flora Produtos de Higiene e Limpeza Ltda. e JBS S.A. contra acórdão proferido pela Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça.

Na origem, o contribuinte impetrou mandado de segurança preventivo com o intuito de afastar a incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF) sobre a operação de transferência da titularidade de cotas de fundos de investimento da JBS S.A. para a Flora Produtos de Higiene e Limpeza Ltda., em decorrência da cisão parcial da mencionada sociedade anônima.

Após sentença que concedeu a segurança pleiteada, declarando a inexistência de relação jurídica a autorizar a exação da CPMF, a Fazenda Nacional interpôs recurso de apelação, ao qual foi concedido provimento para fixar o entendimento de que a aludida transferência patrimonial constitui movimentação apta a sofrer a incidência do tributo em questão.

Os embargos de declaração opostos pelo contribuinte na origem foram improvidos.

Inicialmente, em seu recurso especial, o recorrente suscitou contrariedade ao art. 535 do CPC/1973, aduzindo que o Tribunal de origem, a despeito da oposição dos aclaratórios, não se manifestou sobre a impossibilidade de incidência da CPMF na operação financeira ora debatida nos autos.

Em seguida, ainda em suas razões de recurso especial, o contribuinte apontou violação dos arts. 1º, 2º e 8º da Lei Federal n. 9.311/1996. Sustentou, em síntese, que (i) é indevida a incidência de CPMF sobre a operação de transferência de titularidade de cotas de fundos de investimentos, no contexto de cisão empresarial, tendo em vista que não houve a circulação física ou escritural de importância financeira e, subsidiariamente, que

(ii) há a necessidade de se aplicar a alíquota zero prevista no inciso III do art. 8º da Lei Federal n. 9.311/1996, sob o argumento de que o lançamento em conta de fundo de investimento não deve ser onerado.

Por sua vez, a Fazenda Nacional apresentou contrarrazões, momento em que pugnou pelo não provimento do recurso especial ora interposto.

O Ministério Público Federal, em seu parecer, opinou pelo não conhecimento do recurso especial.

A Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o referido recurso especial, decidiu, por unanimidade, negar provimento ao recurso interposto, nos termos do voto do Ministro Relator. O acórdão ficou assim ementado:

TRIBUTÁRIO. TRANSFERÊNCIA DE TITULARIDADE DE COTAS DE FUNDO DE INVESTIMENTO ENTRE EMPRESAS. CISÃO PARCIAL DA SOCIEDADE ANÔNIMA. CIRCULAÇÃO ESCRITURAL. INCIDÊNCIA DE CPMF. ALÍQUOTA ZERO. INAPLICABILIDADE.

I - Na origem, os contribuintes impetraram mandado de segurança preventivo com o intuito de afastar a incidência da Contribuição Provisória sobre Movimentação Financeira (CPMF) sobre a operação de transferência da titularidade de cotas de fundos de investimento da JBS S/A para a FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA., em decorrência da cisão parcial da mencionada sociedade anônima.

II - Não há violação ao art. 535 do CPC/1973 quando o recorrente apenas tenta rediscutir a matéria de mérito já devidamente decida pelo Tribunal de origem, inexistindo omissão, obscuridade, contradição ou erro material a ser sanado.

III - A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, mesmo inexistindo a movimentação física de valores, a ocorrência de circulação escritural de ativos constitui fato gerador para a incidência da CPMF. Precedentes: AgRg no REsp 1447334/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 14/05/2015; AgRg no AREsp 68.456/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2014, DJe 19/03/2014 e REsp 1129335/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/06/2010, DJe 24/06/2010.

IV - Por fim, a jurisprudência desta Corte Superior firmou posicionamento de que não é aplicável a alíquota zero de CPMF, prevista no aludido art. 8º, III, da Lei Federal n. 9.311/1996, nos casos em que houver a alteração da titularidade dos fundos de investimento, como ocorrido nos autos *sub judice*. Precedente: REsp 1237340/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/03/2012, DJe 25/05/2012.

V - Recurso Especial improvido.

Em seguida, o contribuinte apresentou embargos de declaração, momento em que alegou a presença de obscuridade no acórdão acima ementado, ao fundamento de que

o *decisum* embargado se baseou na análise do inciso II do art. 8º da Lei Federal n. 9.311/1996, sendo que, na verdade, deveria avaliar o caso *sub judice* pela ótica do inciso III do mesmo dispositivo legal.

É o relatório.

VOTO

De fato, mediante a simples leitura do v. acórdão embargado, percebe-se que o precedente citado como fundamento para negar provimento ao recurso especial, na parcela referente à aplicação da alíquota zero, versa acerca de hipótese de redução de alíquota prevista no inciso II do art. 8º da Lei Federal n. 9.311/1996, ao passo que a pretensão do contribuinte se sustentava na previsão normativa contida no inciso III do mencionado dispositivo legal.

Nessa esteira, diante do equívoco acerca do correto preceito normativo suscitado como violado pelo contribuinte no momento da interposição de seu recurso especial, é devido o reconhecimento da obscuridade perpetrada no v. acórdão embargado para que seja analisada, neste momento, a possibilidade de aplicação da alíquota zero prevista no inciso III do art. 8º da Lei Federal n. 9.311/1996.

Para tanto, é fundamental colacionar a redação do dispositivo para ilustrar as hipóteses fáticas previstas no inciso III do art. 8º da Lei n. 9.311/1996 que merecem a concessão do benefício fiscal ora requerido:

Art. 8º A alíquota fica reduzida a zero:

(...)

III - nos lançamentos em contas correntes de depósito das sociedades corretoras de títulos, valores mobiliários e câmbio, das sociedades distribuidoras de títulos e valores mobiliários, das sociedades de investimento e fundos de investimento constituídos nos termos dos [arts. 49 e 50 da Lei nº 4.728, de 14 de julho de 1965](#), das sociedades corretoras de mercadorias e dos serviços de liquidação, compensação e custódia vinculados às bolsas de valores, de mercadorias e de futuros, e das instituições financeiras não referidas no inciso IV do art. 2º, bem como das cooperativas de crédito, desde que os respectivos valores

sejam movimentados em contas correntes de depósito especialmente abertas e exclusivamente utilizadas para as operações a que se refere o § 3º deste artigo;

(...)

§ 3º O disposto nos incisos III e IV deste artigo restringe-se a operações relacionadas em ato do Ministro de Estado da Fazenda, dentre as que constituam o objeto social das referidas entidades.

Da leitura do dispositivo legal acima citado, é possível perceber que a fruição do benefício fiscal de alíquota zero pela embargante está condicionada ao preenchimento de requisitos, conforme se depreende do trecho “desde que os respectivos valores sejam movimentados em contas correntes de depósito especialmente abertas e exclusivamente utilizadas para as operações a que se refere o § 3º deste artigo”.

Ou seja, pela análise conjunta do inciso III e do § 3º do art. 8º da Lei n. 9.311/1996, para que seja concedida a alíquota zero ao contribuinte, é necessário que os lançamentos sejam movimentados em contas-correntes de depósito especialmente abertas e exclusivamente utilizadas para as operações relacionadas em ato do Ministro de Estado da Fazenda, transações que devem ter pertinência com o objeto social da empresa.

Nesse contexto, é irrefutável que o Tribunal de origem, ao analisar o conjunto fático e probatório dos autos no momento do julgamento do recurso de apelação, consignou expressamente que “Há hipóteses exonerativas da exação, incluídas taxativamente nos arts. 3º e 8º da referida lei (...)”, concluindo, em seguida, que “há a ocorrência do fato gerador, sem que incida, no caso vertente, qualquer situação exonerativa, taxativamente relacionadas na Lei n. 9.311/1996”.

Com efeito, deve-se destacar que os embargos de declaração opostos pelo contribuinte contra o referido acórdão de apelação nem sequer ventilaram, em suas razões recursais (fls. 336-340), sobre o eventual preenchimento dos requisitos previstos no inciso III do art. 8º da Lei n. 9.311/1996, os quais são condicionantes para a fruição do benefício fiscal de alíquota zero ora requerido.

Dessa forma, para rever a posição fixada pelo Tribunal de origem, relativa à ausência de preenchimento dos requisitos legalmente exigidos para a fruição do benefício fiscal de alíquota zero, e interpretar o dispositivo legal indicado como violado (inciso III do art. 8º da Lei n. 9.311/1996), seria necessário o reexame desses mesmos elementos fático-probatórios analisados no julgamento do recurso de apelação pela instância ordinária, procedimento que é vedado no âmbito estreito do recurso especial. Incide na hipótese a Súmula n. 7/STJ.

Ante o exposto, acolho os embargos de declaração do contribuinte, sem efeitos modificativos, apenas para sanar a obscuridade apontada pelo embargante.

É o voto.

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**Número Registro: 2016/0110763-7 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
REsp 1.597.233 / RJ

Números Origem: 00045364120074025101 200751010045367

PAUTA: 20/09/2022

JULGADO: 20/09/2022

RelatorExmo. Sr. Ministro **FRANCISCO FALCÃO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. SAMANTHA CHANTAL DOBROWOLSKI

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
RECORRENTE : JBS S/A
ADVOGADOS : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP012363
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - RJ002557A
FREDERICO GUILHERME FONSECA TORRES DE OLIVEIRA E
OUTRO(S) - RJ107167
THIAGO ROS NONATO E OUTRO(S) - SP375841
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Especiais - CPMF/Contribuição
Provisória sobre Movimentação Financeira

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : FLORA PRODUTOS DE HIGIENE E LIMPEZA LTDA
EMBARGANTE : JBS S/A
ADVOGADOS : JOSE MANOEL DE ARRUDA ALVIM NETTO - SP012363
EDUARDO PELLEGRINI DE ARRUDA ALVIM - RJ002557A
FREDERICO GUILHERME FONSECA TORRES DE OLIVEIRA E
OUTRO(S) - RJ107167
THIAGO ROS NONATO E OUTRO(S) - SP375841
EMBARGADO : FAZENDA NACIONAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, acolheu os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator."

Os Srs. Ministros Herman Benjamin, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Martins.

C5424255155845<81047@ 2016/0110763-7 - REsp 1597233 Petição : 2019/0021737-8 (EDcl)