



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.006918/2004-29
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº 9101-005.278 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 2 de dezembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado COMERCIAL DOIS IRMAOS LTDA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 1998

RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO.

CONTEXTOS FÁTICOS DIFERENTES. DIVERGÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. Não se conhece de recurso especial cujo acórdão apresentado para demonstrar a divergência evidencia decisão em contexto fático distinto, concernente a erro na quantificação das receitas omitidas e não na periodicidade das contribuições incidentes sobre o faturamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(documento assinado digitalmente)

ANDREA DUEK SIMANTOB – Presidente em exercício.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia de Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amelia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella, Andrea Duek Simantob (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ("PGFN") em face da decisão proferida no Acórdão nº 1202-00.437, na sessão de 13 de dezembro de 2010, no qual se decidiu, por voto de qualidade, negar provimento ao recurso de ofício.

A decisão recorrida está assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA JURÍDICA IRPJ

ANO-CALENDÁRIO: 1998

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO.

Tratando-se de lançamento por homologação, do qual se submete o IRPJ e seus reflexos, o prazo para a Fazenda Pública constituir o lançamento decai em 5 anos contados da data do fato gerador (artigo 150, §4º, do Código Tributário Nacional).

O litígio decorreu do lançamentos de tributos incidentes sobre o lucro arbitrado e o faturamento, determinados com base na omissão de receitas presumidas a partir de depósitos bancários de origem não comprovada.

A autoridade julgadora de primeira instância julgou parcialmente procedente a impugnação e recorreu de ofício dessa decisão, que reconheceu a decadência das exigências de IRPJ para os primeiros três trimestres de 1998, em razão da ciência do auto de infração ter se dado em dezembro de 2004. Apesar de aplicar o prazo de 10 (dez) anos para decadência das contribuições sociais, referida autoridade entendeu, em relação à Contribuição ao PIS e à Cofins, ter havido erro na determinação do fato gerador e da base de cálculo, uma vez que deveriam ser mensais e não trimestrais como calculado pela autoridade fiscalizadora, exonerando integralmente essas exigências formuladas ao longo do ano-calendário 1998. (e-fls. 382/387). Não houve interposição de recurso voluntário e o Colegiado *a quo* negou provimento ao recurso de ofício, observando que o lançamento foi cientificado à Contribuinte em dezembro/2004, mas as exigências deveriam ter sido formuladas até dezembro/2003, em face da regra decadencial expressa no art. 150, §4º do CTN (e-fls. 399 a 405).

Dessa decisão, a PGFN opôs embargos de declaração em 06/11/2011 (e-fls. 406 a 417) em razão, na sua ótica, de não existir atividade a ser homologada. Em suas palavras:

Logo, o acórdão embargado foi **omisso**, pois aplicou o artigo 150, § 4, do CTN, sem deixar evidenciado no caso qual atividade o Fisco poderia homologar, diante da total inexistência de declarações (DIPJ e DCTF) apresentadas pelo autuado no período (ano-calendário de 1998), bem como na falta de apresentação de livros e documentos contábeis e fiscais e de ausência de pagamento dos tributos devidos. (grifo no original)

Os referidos embargos foram admitidos, sendo proferido o acórdão n.º 1202-000.805, em sessão de 13/06/2012 (e-fls. 418 a 422), que restou assim ementado:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Ocorrendo omissão no acórdão embargado, cabível os embargos de declaração para suprir a omissão apontada.

DECADÊNCIA

Quando não houver pagamento ou mesmo nenhuma declaração ou demonstrativos entregues à Receita Federal Brasil, aplica-se o artigo 173, I, do CTN.

Destaca-se de seu voto condutor o seguinte trecho:

A embargante entendeu que o Acórdão foi omisso sobre questão essencial ao se basear no artigo 150, § 4º, do CTN para a contagem do prazo da decadência, enquanto que a empresa autuada não apresentou nenhuma Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, Declaração de Tributos e Contribuições Federais (DCTF) ou mesmo entregou declaração de rendimentos de encerramento ou efetivou sua liquidação.

Está correta a embargante uma vez que, como não foram entregues nenhuma declaração ou demonstrativos de cálculos à Receita Federal do Brasil, não há que se falar em lançamento por homologação. De fato, não há elemento algum para que se dê a homologação não sendo possível aplicar o artigo 150, §4º, do CTN, sendo cabível, na hipótese, a aplicação do artigo 173, I, do CTN. Esse entendimento está em consonância com a jurisprudência predominante do STJ (REsp 973733/SC e EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 674.497/PR).

Desse modo, para o caso, a contagem se inicia no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que poderia ter sido lançado, isto é, 1º de janeiro de 1999 por se tratar de apuração de IRPJ em bases trimestrais. O prazo de 05 anos finda em 1º de janeiro de 2004. Como o Auto lavrado foi cientificado em 15 de dezembro de 2004, caducou o direito de a autoridade fiscal efetuar o lançamento.

Em relação às contribuições ao PIS e à COFINS, a DRJ entendeu pela improcedência do lançamento, pois os cálculos foram feitos considerando a periodicidade do fato gerador como trimestral. Ocorre que estes fatos geradores são mensais, consoante as Leis Complementares nº 7/1970 (PIS) e nº 70/1991 (COFINS) e Lei nº 9718/1998. Esse erro na determinação do fato gerador contraria o artigo 142 do CTN, maculando, assim, o lançamento de ofício feito para essas contribuições.

Dessa forma, ACOLHO os embargos para suprir a omissão aqui apontada em relação ao artigo 150, §4º, e 173, I, do CTN, e ratifico a decisão proferida no Acórdão ora embargado de negar provimento ao Recurso Ofício.”

A PGFN, diante do acórdão de embargos, opôs novos embargos de declaração em 16/05/2013 (e-fls. 423 a 430) em razão de omissão acerca da nulidade da exigência da Contribuição ao PIS e da Cofins, lançados equivocadamente em bases trimestrais, e a definição da contagem do prazo decadencial para novo lançamento.

Aduziu a PGFN nestes segundos embargos:

Ainda, caso se entenda pela nulidade em razão do erro na apuração da base de cálculo do PIS e Cofins, a decisão incorre em omissão, já que nulidade é termo equívoco e, desse modo, torna-se necessária a especificação de seu sentido.

É indispensável o esclarecimento dessa questão para que não haja prejuízo ao disposto no art. 173 do CTN:

‘Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

(...)

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.’

Partindo-se da premissa de que houve nulidade, a Fazenda Nacional entende que se trata de nulidade por vício formal, pois seu fulcro estaria centrado em fato procedimental. No entanto, faz-se necessária, para que se espanquem tergiversações, a manifestação expressa dessa Colenda Câmara. (grifos no original)

Estes segundos embargos não foram conhecidos, conforme acórdão nº 1202-001.260 (e-fls. 432 a 434), do qual se destaca o seguinte excerto de seu voto condutor:

Verifico, de pronto, que a douta Procuradoria da Fazenda Nacional alega indefinição da natureza do vício que causou a nulidade do lançamento devendo esta câmara saneá-la.

Inicialmente, cabe verificar que trata-se de recurso de ofício e, como tal, não se pode extrapolar o que fora exonerado na decisão recorrida. Assim, constatamos que o acórdão embargado não decidiu pela nulidade do procedimento fiscal, mas apenas pela sua improcedência parcial.

Desta forma, entendo que o acórdão embargado, ao negar provimento ao recurso de ofício, não poderia fazê-lo declarando a nulidade do procedimento, mas apenas concordando com a exoneração parcial da exigência.

Assim, não faz nenhum sentido se falar em nulidade por vício formal, como requer a d. Procuradoria da Fazenda Nacional.

Apenas, há que se reconhecer a impropriedade da expressão constante da decisão embargada, que deve ser desconsiderada. Por outro lado, o acórdão que apreciou os primeiros embargos interpostos deixou de forma clara qual a decisão do colegiado, negando provimento ao recurso de ofício.

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer dos embargos interpostos.”

Os autos do processo foram remetidos à PGFN em 22/05/2015 (e-fls. 435) e em 23/06/2015 retornaram ao CARF veiculando o recurso especial (e-fls. 436 a 440) no qual a Fazenda aponta divergência reconhecida no despacho de exame de admissibilidade (e-fls. 467 a 469), do qual se extrai:

Do cotejo entre as ementas e os votos condutores dos arestos, recorrido e paradigma, verifica-se que o tratamento foi diferenciado vez que, no recorrido concluiu-se que em se tratando de lançamento por homologação, no caso do IRPJ e seus reflexos, o prazo para a Fazenda Pública constituir o lançamento decai em 5 anos contados da data do fato gerador, no termos do § 4º do art. 150 do CTN.

A decisão recorrida afirma que a decadência atingiu o lançamento de ofício na sua totalidade, assim sendo negou provimento ao recurso de ofício em relação à exclusão da exigência do PIS e da COFINS para os fatos geradores ocorridos no mês de dezembro de 1998.

Quanto ao paradigma nº 103-20.451, entende que em caso de erro na determinação da matéria tributável, é necessária revisão do lançamento pela autoridade julgadora.

A Fazenda Nacional alega que não há razão para excluir as exigências do PIS e da COFINS, se o lançamento pode ser ajustado para se adequar às bases mensais, com o objetivo de salvaguardar eventual crédito tributário.

Por tais razões, neste juízo de cognição sumária, conclui-se pela caracterização das divergências de interpretação suscitadas.

A PGFN se insurge contra a decisão que negou provimento ao recurso de ofício *para exonerar integralmente as exigências do PIS e da COFINS, tendo em vista a apuração trimestral realizada pela fiscalização por ocasião do lançamento, quando o correto seria a apuração mensal*. Afirma que há dissídio jurisprudencial porque:

Há clara divergência jurisprudencial, eis que, diante da mesma situação, qual seja, a verificação de ocorrência de erro na determinação da matéria tributável, os órgãos julgadores decidiram de forma contrária. O e. Colegiado *a quo*, decidindo pela exoneração do PIS e da COFINS, enquanto que a e. Terceira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, acolhendo a tese de que o lançamento pode ser ajustado para corrigir os equívocos verificados na determinação da matéria tributável.

Argumenta que:

Nos termos do art. 142 do CTN, na constituição do crédito tributário, a autoridade administrativa deve verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e aplicar a penalidade cabível. Observe-se o que diz a norma:

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da

penalidade cabível”. Na conjectura atual, há que se privilegiar o princípio da instrumentalidade processual, plenamente aplicável ao processo administrativo tributário na análise do lançamento.

Isso significa, a *contrario sensu*, que devem ser preservados os atos já praticados, na tentativa de resguardar o crédito tributário, ajustando-os para se adequar ao correto delineamento, o que não é a hipótese dos autos, haja vista que a decisão vergastada excluiu a exigência de PIS e COFINS por equívoco na apuração da base de cálculo.

Note-se que esse julgamento vai de encontro aos princípios da economia processual, da instrumentalidade das formas e da salvabilidade dos atos processuais.

Considerando-se o equívoco na apuração do tributo devido pelo contribuinte e a patente necessidade de revisão, não havendo dúvida quanto à infração imputada ao contribuinte, o presente lançamento se torna necessário, com o intuito de se preservar o direito da Fazenda Pública na constituição do correto montante do crédito tributário.

Trata-se de mero ato para salvaguardar eventual crédito tributário representado pelo presente lançamento, não havendo razão para excluir as exigências do PIS e da COFINS, se o mesmo o lançamento pode ser ajustado neste ponto.

Dessa maneira, é de se reformar o referido julgado, merecendo reprimenda a conclusão aplicada ao caso concreto.

Cientificada em 16/06/2016 (e-fls. 475), a Contribuinte não apresentou contrarrazões, nem interpôs recurso especial.

Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA, Relatora.

Recurso especial da PGFN - Admissibilidade

O despacho que admitiu o recurso especial recebeu a matéria “erro na determinação da matéria tributável” com base na premissa de que a Turma *a quo* decidiu por não rever o lançamento da Contribuição ao PIS e da Cofins erroneamente lançados com bases trimestrais.

Na apreciação do recurso de ofício, a Turma *a quo*, inicialmente, confirmou a exoneração dos créditos tributários em razão da aplicação da regra decadencial do art. 150, §4º do CTN. Nesse sentido, destaca-se o voto condutor do acórdão recorrido:

A recorrente foi cientificada do lançamento em 15 de dezembro de 2004 para os débitos relativos ao ano-calendário de 1998. O início da contagem do recolhimento dar-se-ia na data da ocorrência do fato gerador, ou seja, ao final de cada trimestre de 1998, para os tributos calculados em bases trimestrais, que são IRPJ e CSLL. Para os tributos calculados em bases mensais, ao final de cada mês. Em sendo assim, o lançamento referente ao IRPJ e à CSLL foram atingidos pela decadência nos primeiro, segundo e terceiro trimestres; e à contribuição ao PIS e à COFINS, foram atingidas, no período de janeiro a novembro de 1998, por serem tributos calculados em bases mensais.

Nos termos do disposto no artigo 150, §4º, do CTN – Código Tributário Nacional, o prazo de 5 anos é iniciado na data da ocorrência do fato gerador, tendo em vista que estamos tratando de tributos com lançamento por homologação, *in verbis*:

“Art. 150 – O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida

autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

.....
§4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

No âmbito administrativo, homologação significa o ato pelo qual a autoridade administrativa competente confirma ou ratifica atos particulares, a fim de instituir validade jurídica aos mesmos. Assim, conforme o disposto no artigo 142 do CTN, os atos de apuração do crédito tributário, quando praticados pelo particular, reclamam a figura jurídica da homologação e, após ela, passam a ser tidos, todos eles, como atos administrativos, não praticados pela própria autoridade competente, mas como se assim fossem. Esses atos compreendem: i) verificação da ocorrência do fato gerador; ii) a determinação da matéria tributável; e, iii) o cálculo do montante do tributo devido, são todos privativos da autoridade administrativa.

Colocando o disposto no parágrafo anterior no caso sob análise, temos que a apuração do crédito tributário executada pelo sujeito passivo, da qual pode resultar ou não em crédito tributário devido, poderá ser homologada. Após a homologação, considera-se a apuração como se houvesse sido praticada pela autoridade administrativa, a quem a lei compete para tanto, não fosse o lançamento por homologação.

São considerados tributos sujeitos ao lançamento por homologação, o IRPJ e seus reflexos (CSLL, contribuição ao PIS e COFINS), tendo em vista que são “tributos cuja legislação atribua ao sujeito o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa” e “opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa”. Assim sendo, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador. Somente no caso em que a autoridade não toma conhecimento da atividade exercida pelo contribuinte (omissão completa) ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação é que o dies a quo do prazo desloca-se do fato gerador para o primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, inciso I, do CTN).

Como a **recorrente foi cientificada em dezembro de 2004**, à luz do artigo 150, § 4º, do CTN, e foi ela mesma (contribuinte) que apurou a base de cálculo dos tributos devidos, aplica-se inequivocadamente a regra prevista no artigo 150, § 4º, do CTN, segundo a qual, o prazo para homologação da atividade realizada pelo sujeito passivo é de cinco anos, contados do fato gerador do tributo, isto é, encerra-se em dezembro de 2003.

Esse entendimento vale para o IRPJ e também as contribuições sociais, consoante Súmula Vinculante n.º 8 do Supremo Tribunal Federal.

Diante do exposto, **por considerar que a decadência atingiu o lançamento de ofício na sua totalidade**, NEGO provimento ao Recurso de Ofício em relação à exclusão da exigência da contribuição ao PIS e da COFINS para os fatos geradores ocorridos no mês de dezembro de 1998, e NEGO provimento ao recurso de ofício quanto às demais matérias recorridas.” (*destacou-se*)

Contudo, ao acolher os primeiros embargos da PGFN, o Colegiado *a quo* reconheceu que não havia atividade a ser homologada e, aplicando o art. 173, I do CTN, manteve a negativa de provimento ao recurso de ofício, mas agora por confirmar a decadência do IRPJ lançado nos três primeiros trimestres de 1998 e, em relação à Contribuição ao PIS e a Cofins, porque *estes fatos geradores são mensais, consoante as Leis Complementares n.º 7/1970 (PIS) e n.º 70/1991 (COFINS) e Lei n.º 9718/1998. Esse erro na determinação do fato gerador contraria o artigo 142 do CTN, maculando, assim, o lançamento de ofício feito para essas contribuições.*

A PGFN buscou, por meio dos segundos embargos, alcançar a declaração de nulidade dos débitos de Contribuição ao PIS e de Cofins por vício formal, mas tais embargos foram rejeitados. Em recurso especial, indicou o paradigma n.º 103-20.451 para defender o entendimento de que, diante da equívoco na determinação da matéria tributável, a autoridade julgadora deve determinar sua revisão.

Referido paradigma, porém, examinou auto de infração lavrado por omissão de receitas caracterizada pelo excesso de dispêndio em relação aos recursos efetivos, conforme indicavam os demonstrativos de fluxo financeiro da empresa apresentados pela Fiscalização, tendo a turma julgadora verificado, após diligência, que o valor do excesso de dispêndios seria menor do que o apurado pela autoridade autuante e, conseqüentemente, também seria menor o valor a ser considerado como omitido. Foi nesse contexto que se operou o ajuste nos valores da autuação, não tendo havido qualquer discussão a respeito de erro na periodicidade das exigências. Ou seja, o acórdão paradigma implementou mero ajuste/redução na base de cálculo do tributo, em razão do cômputo de valores que não haviam sido considerados pela Fiscalização, situação muito comum no âmbito do contencioso administrativo, e que não suscitou nenhuma discussão em torno de questões sobre inovação/alteração de critério jurídico adotado na feitura do lançamento, sobre ocorrência de vício ensejador de nulidade, ou algo semelhante a isso.

Nesta mesma linha, a Conselheira Andrea Duek Simantob negou conhecimento a recurso especial da PGFN pautado em divergência semelhante, com indicação do mesmo paradigma, nos termos do voto assim exarado no Acórdão n.º 9101-005.064¹:

Entretanto, extraindo dados de outros demonstrativos relativos aos trabalhos de auditoria, manteve as exigências de PIS e COFINS sobre os montantes mensais que correspondiam à data de ocorrência dos fatos geradores indicados nos autos de infração.

No caso, apenas em relação ao mês de dezembro/2000, porque não havia valores referentes ao mês de março/2000, e nem ao mês de março/2001.

E a decisão de segunda instância (acórdão ora recorrido), ao examinar essa mesma questão, entendeu que a Delegacia de Julgamento tentou validar parte do lançamento de PIS/COFINS, e refutou esse procedimento, excluindo integralmente a exigência dessas contribuições pela não observância, quando do lançamento, da correta base de cálculo.

Agora nessa fase de recurso especial, a PGFN busca restabelecer o que restou decidido na primeira instância.

O que a PGFN pretende demonstrar em seu recurso é que não haveria razão para invalidar o lançamento, se o mesmo pode ser ajustado, como fez a DRJ.

Está bem nítido que a divergência suscitada pela PGFN abrange questões sobre a legislação que trata da atividade de lançamento (CTN, art. 142), e sobre as conseqüências que uma eventual falha na realização dessa atividade deve produzir (no caso, decretação de nulidade ou mero ajustamento), de modo que a primeira preliminar de não conhecimento do recurso trazida pela contribuinte deve ser rejeitada.

O problema para a admissibilidade do recurso especial é que o paradigma apresentado, Acórdão n.º 103-20.451, realmente não serve para a caracterização da alegada divergência jurisprudencial, como também alega a contribuinte em suas contrarrazões.

Esse paradigma tratou de lançamento de IRPJ e tributos reflexos em virtude de omissão de receita caracterizada pelo excesso de dispêndio em relação aos recursos efetivos,

¹ Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Andre Mendes de Moura, Livia de Carli Germano, Edeli Pereira Bessa, Amelia Wakako Morishita Yamamoto, Viviane Vidal Wagner, Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella, Andrea Duek Simantob (Presidente), e votou pelas conclusões a Conselheira Edeli Pereira Bessa.

conforme indicavam os demonstrativos de fluxo financeiro da empresa apresentados pela Fiscalização.

Ainda na fase de impugnação, houve realização de diligência, e foi identificada a ocorrência de erros na apuração dos excessos dos dispêndios, que embasavam a imputação de omissão de receitas.

Foram acatadas argumentações da contribuinte sobre a disponibilidade de alguns recursos financeiros que não haviam sido considerados pela Fiscalização, o que resultou na anulação do excesso de dispêndios em alguns períodos, ou na diminuição desse excesso em outros períodos.

Vê-se que o acórdão paradigma implementou mero ajuste/redução na base de cálculo do tributo, em razão do cômputo de valores que não haviam sido considerados pela Fiscalização, situação muito comum no PAF, e que não suscitou nenhuma discussão em torno de questões sobre inovação/alteração de critério jurídico adotado na feitura do lançamento, sobre ocorrência de vício ensejador de nulidade, ou algo semelhante a isso.

Já o recorrido tratou de situação em que o lançamento das contribuições PIS/COFINS foi feito com o critério de bases trimestrais, e a Delegacia de Julgamento, tentando validar parte desse lançamento, considerou valores que nem mesmo estavam individualizados no TVF ou nos autos de infração, para manter exigências originalmente apuradas sobre uma base trimestral, que foi transformada em base mensal.

O fato de o lançamento das contribuições PIS/COFINS trazer indicação de fatos geradores ocorridos em 31/03/2000 e 31/03/2001, sem que houvesse nenhum valor de infração para os meses de março/2000 e março/2001 deixa muito claro que a Fiscalização adotou mesmo o critério de bases trimestrais para essas contribuições.

E foi nesse contexto que a tentativa da DRJ de transformar as bases trimestrais em bases mensais foi rejeitada pelo acórdão recorrido.

Está bem claro que a diferença nas conclusões dos acórdãos cotejados se deve especificamente aos diferentes contextos que cada uma dessas decisões examinou.

Realmente, não há como visualizar, a partir do paradigma apresentado, uma divergência “jurisprudencial” que permita o debate proposto pela PGFN em torno dos fundamentos pelos quais o acórdão recorrido cancelou os lançamentos das contribuições PIS e COFINS, em vez de promover meros ajustes no seu valor.

E a falta de comprovação de divergência inviabiliza o processamento do recurso especial.

Desse modo, voto no sentido de NÃO CONHECER do recurso especial da PGFN.

Constata-se, assim, que há significativa dessemelhança entre as circunstâncias fáticas analisadas nos acórdãos comparados e, em contextos assim, o dissídio jurisprudencial não se estabelece.

De fato, nos termos do art. 67 do Anexo II do RICARF, o recurso especial somente tem cabimento se a *decisão der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado* outro Colegiado deste Conselho. Por sua vez, para comparação de interpretações e constatação de divergência é indispensável que situações fáticas semelhantes tenham sido decididas nos acórdãos confrontados. Se inexistir tal semelhança, a pretendida decisão se prestaria, apenas, a definir, no caso concreto, o alcance das normas tributárias, extrapolando a competência da CSRF, que não representa terceira instância administrativa, mas apenas órgão destinado a solucionar divergências jurisprudenciais. Neste sentido, aliás, é o entendimento firmado por todas as Turmas da Câmara Superior de Recursos Fiscais, como são exemplos os recentes Acórdãos n.º 9101-002.239, 9202-003.903 e 9303-004.148, reproduzindo entendimento há muito consolidado administrativamente, consoante Acórdão CSRF n.º 01-0.956, de 27/11/1989:

Caracteriza-se a divergência de julgados, e justifica-se o apelo extremo, quando o recorrente apresenta as circunstâncias que assemelhem ou identifiquem os casos confrontados. Se a circunstância, fundamental na apreciação da divergência a nível do juízo de admissibilidade do recurso, é “tudo que modifica um fato em seu conceito sem lhe alterar a essência” ou que se “agrega a um fato sem alterá-lo substancialmente” (Magalhães Noronha, in *Direito Penal*, Saraiva, 1º vol., 1973, p. 248), não se toma conhecimento de recurso de divergência, quando no núcleo, a base, o centro nevrálgico da questão, dos acórdãos paradigmas, são díspares. Não se pode ter como acórdão paradigma enunciado geral, que somente confirma a legislação de regência, e assente em fatos que não coincidem com os do acórdão inquinado.

Por tais razões, deve ser **NEGADO CONHECIMENTO** ao recurso especial da
PGFN.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora