



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

Processo nº 10435.001865/2002-15
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3302-002.879 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de março de 2015
Matéria Embargos de Declaração
Embargante REDE NORDESTE DE COMUNICAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/1997 a 30/06/2000, 01/08/2000 a 30/09/2000, 01/11/2000 a 31/10/2001, 01/12/2001 a 30/09/2002

SÚMULAS VINCULANTES. OBSERVÂNCIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA.

A Administração Pública está sujeita à estrita observância das súmulas vinculantes editadas pelo STF, devendo dar-lhes imediato cumprimento a partir de sua publicação, como dispõem o art. 103 da Constituição Federal de 1988, incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004, e o art. 2º da Lei nº 11.417/2006.

Embargos de Declaração não providos

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 2ª turma ordinária** da terceira seção de julgamento, por unanimidade de votos, em não acolher os embargos de declaração, nos termos do voto da relatora.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA

Presidente

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Walber José da Silva, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Paulo Guilherme Déroulède, Jonathan Barros Vita, Cláudio Monroe Massetti e Fabiola Cassiano Keramidas.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional às fls. 1589/1591 (Vol. 16) contra Acórdão n. 3302-00.252 da 3ª Câmara da 2ª Turma Ordinária proferido em 16/11/2009, onde decidiu-se dar provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer que o prazo para constituição das contribuições sociais, incluindo as previdenciárias seria de 5 (cinco) anos contados da ocorrência do fato gerador, conforme ementa transcrita a seguir:

“DECADÊNCIA - LEI Nº 8212/91 - INAPLICABILIDADE - SÚMULA Nº 8 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL O prazo para constituição das contribuições sociais, incluindo as previdenciárias, é de cinco anos contados da ocorrência do fato gerador.

Inteligência da Simula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal: "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

TRANSFERÊNCIA DE CRÉDITO PARA TERCEIROS - APLICAÇÃO IMEDIATA DA EXCLUSÃO PREVISTA NA LEI Nº 9.718/98 - IMPOSSIBILIDADE.

O Egrégio Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que a 9.718/98, artigo 3º, § 2º, III, é norma de eficácia limitada, do que se depreende que a ausência de regulamentação inviabiliza a aplicação do dispositivo que reduzia a base de cálculo do PIS e Cofins, excluindo de seu cômputo os valores referentes a receitas transferidas para terceiros.

TAXA SELIC - PREVISÃO LEGAL - IMPOSSIBILIDADE DE ANALISAR ASPECTOS CONSTITUCIONAIS O art. 13 da Lei nº 9.065/1995 dispõe expressamente que, para fatos geradores ocorridos a partir de 01/01/1995, os juros de mora incidentes sobre tributos não pagos no vencimento (seja) calculados com base na taxa SELIC acumulada mensalmente. Por sua vez, o Código Tributário Nacional prevê que os juros moratórios serão calculados h. taxa de 1% ao Ines apenas se a lei não dispuser de modo diverso (art. 161, § 1º). No caso, a Lei nº 9.065/1995 dispôs de modo diverso. As questões constitucionais não estão no escopo deste tribunal administrativo.

Recurso Voluntário Parcialmente Provido.”

Tal decisão, utilizou como fundamento a “inteligência” da súmula vinculante n.º 8 do STF e, conseqüentemente, reconheceu a decadência dos fatos geradores de 04/97 a 11/97.

Alega a Embargante, por sua vez, **que houve omissão no referido acórdão em relação a informação sobre a ocorrência do pagamento antecipado do tributo ora questionado**, o que poderia implicar na aplicação do artigo 150, parágrafo 4º do CTN. Neste aspecto, a inexistência do pagamento implicaria na aplicação do artigo 173, I do CTN.

Ao proceder à análise da admissibilidade dos embargos, o douto Presidente de Turma admitiu-os. Em vista deste fato o processo, a teor do disposto no artigo 66, parágrafo 2º do RICARF, retornou à minha relatoria para fins de análise da suposta omissão e eventual encaminhamento à Turma para julgamento. O despacho de admissibilidade foi da seguinte forma proferido:

“Trata o presente processo de Auto de Infração de Cofins que foi objeto de Recurso Voluntário julgado pela 2ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 3ª Seção de Julgamento do CARF, na sessão do dia em 16/11/2009, nos termos do Acórdão nº 3302-00.252.

A Fazenda Nacional tomou ciência do referido acórdão e, tempestivamente, apresentou Embargos de Declaração alegando existência de omissão no acórdão embargado, na medida em que não disse explicitamente, ao examinar a decadência do crédito lançado, (i) que aplicou a regra do art. 150, § 4º, do CTN, (ii) que existe pagamento antecipado da Cofins ou (iii) se aplicou a regra do art. 173, I, do CTN.

Relatado, passo ao exame das condições de admissibilidade dos embargos de declaração.

Com razão a Embargante. De fato, para que seja identificado qual dispositivo do CTN aplica-se na contagem do prazo decadencial é necessário conhecer se houve ou não pagamento antecipado da exação no período objeto do lançamento. Havendo pagamento antecipado, aplica-se a regra do art. 150, § 4º do CTN. Em caso contrário, aplica-se a regra do art. 173, I do CTN.

No caso dos autos, o relatório e o voto condutor do acórdão embargado não informam a existência, ou não, de pagamento antecipado, havendo necessidade do conhecimento dessa informação para o correto posicionamento da Turma de Julgamento sobre o tema.

*Com base nos §§ 1º e 3º do art. 65 do Regimento Interno do CARF (Anexo II à Portaria MF nº 256/2009, com as alterações da Portaria MF nº 586/2010), **ACOLHO** os presentes embargos declaratórios, por serem procedentes as alegações suscitadas.”*

É o relatório.

Voto

O recurso foi admitido pelo Ilustre Presidente de turma, razão pela qual apresento-o à sessão para julgamento.

Conforme relatado, a questão limita-se ao fato de que o acórdão recorrido entendeu pela aplicação da Súmula 8 do STF e a conseqüente ocorrência de decadência de alguns períodos autuados no presente auto de infração. Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional recorreu por omissão, porque à época não se analisou a questão da ocorrência ou não de pagamentos integrais ou parciais, o que poderia deslocar a decadência para o artigo 173 do CTN, o que alteraria a conclusão de estarem os débitos prescritos.

Ocorre que discordo do ilustre Conselheiro Presidente, entendo incabíveis os presentes Embargos. Não porque a questão do pagamento não seja relevante, de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, para se aferir a regra de decadência aplicável aos tributos, mas porque à época, o entendimento do STJ não era obrigatório a este tribunal e os julgadores não tinham como determinante à conclusão este fato.

Na ocasião em que foi proferido o acórdão embargado (16/11/2009) ainda não existia a previsão do artigo 62 do RICARF introduzido pela Portaria MF nº 586/2010, que estabelece o seguinte:

“Art. 62-A.

As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543B e 543C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

§ 1º Ficarão sobrestados os julgamentos dos recursos sempre que o STF também sobrestar o julgamento dos recursos extraordinários da mesma matéria, até que seja proferida decisão nos termos do art. 543B.

§ 2º O sobrestamento de que trata o § 1º será feito de ofício pelo relator ou por provocação das partes.” (grifamos)”

Neste aspecto, à época do julgamento, o julgador era livre para estabelecer seu juízo de valor sobre o caso, o que, no meu modo de ver, foi feito, uma vez que meu entendimento era pela aplicação da regra do fato gerador como início da contagem do prazo decadencial em virtude de tratar-se de lançamento por homologação¹.

Por todo o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO apresentados.

É como voto.

¹ Ressalvo que este continua sendo meu posicionamento pessoal, sendo que aplico o posicionamento do STJ em virtude da imposição trazida pelo Art. 62-A do RICARF.

Processo nº 10435.001865/2002-15
Acórdão n.º **3302-002.879**

S3-C3T2
Fl. 12

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS