



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

Processo nº 10882.003076/2004-02
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3403-001.904 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de janeiro de 2013
Matéria COFINS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ACINDAR DO BRASIL LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 31/08/1999 a 31/12/2003

Ementa:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO INEXISTENTE.

Inexistente, no julgado, o vício de omissão apontado nos embargos de declaração, é de se rejeitar o recurso.

Embargos rejeitados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento aos embargos de declaração.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Atulim – Presidente

(assinado digitalmente)

Marcos Tranchesi Ortiz – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Robson José Bayerl, Domingos de Sá Filho, Mônica Monteiro Garcia de Los Rios, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Trata-se, na origem, de auto de infração para constituição de crédito relativo à Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, lavrado em 17.12.2004 e pertinente a fatos geradores ocorridos entre 31.08.1999 e 31.12.2003, inclusive.

Por ocasião do julgamento do recurso voluntário interposto pela interessada, esta Turma, à unanimidade, deu-lhe parcial provimento para, entre outras razões, reconhecer, com fundamento no artigo 150, §4º do CTN, a decadência parcial da exigência com relação a fatos geradores praticados até 30.11.1999, inclusive (acórdão nº 3403-00.491).

Intimada do *decisum*, a Fazenda Nacional opõe embargos de declaração objetivando ver sanada suposta omissão do julgado (fls. 530/532). Argumenta a embargante que o v. acórdão recorrido teria silenciado acerca da existência de pagamentos parciais do tributo ao longo dos períodos de apuração objeto do lançamento, o que, a seu ver, teria relevância na determinação da regra aplicável à contagem do prazo decadencial, se o artigo 150, §4º ou se o artigo 173, inciso I, do CTN.

Além disso, prossegue a embargante, o E. STJ tem posição pacificada quanto à aplicabilidade do artigo 173, inciso I do CTN aos casos em que, em tributos sujeitos a lançamento por homologação, o obrigado não realiza espontaneamente pagamentos parciais da exação. Este entendimento, conclui, como foi manifestado no recurso especial nº 973.733, julgado sob o rito do artigo 543-C, do CPC, é de observância obrigatória pelos órgãos julgadores do CARF, em razão do disposto no artigo 62-A, do seu Regimento Interno.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Tranchesi Ortiz

Os embargos de declaração em exame são tempestivos e, porque indicam ocorrência de hipótese permissiva, constante do art. 65, do RICARF, cumprem o necessário à admissibilidade.

Superados isso, contudo, o recurso não prospera.

Não prospera, em primeiro lugar, porque o julgado embargado não incorreu na propalada omissão, no que se refere aos pagamentos espontâneos a cargo da recorrente. Muito ao contrário, aliás. O v. acórdão 521/527 enfrenta expressamente este aspecto, para declará-lo irrelevante para fins de determinação da regra aplicável à contagem do prazo decadencial.

Naquela ocasião, para o Colegiado, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo decadencial se definia segundo o critério do artigo 150, §4º, do CTN, inclusive quando o sujeito passivo fosse omissor quanto ao dever de antecipar qualquer porção do tributo. Confira-se o trecho do *decisum* que o demonstra:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 06/02/2013 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ, Assinado digitalmente em 18/02/20

13 por ANTONIO CARLOS ATULIM, Assinado digitalmente em 06/02/2013 por MARCOS TRANCHESI ORTIZ

Impresso em 21/03/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

“Há quem sustente que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, somente seja aplicável a regra do §4º do artigo 150 nas hipóteses em que o contribuinte realiza, de fato, pagamentos antecipados em favor do Fisco. Para os adeptos da tese, homologável é o pagamento efetuado pelo sujeito passivo. Por isso, sustentam, se o contribuinte não promove recolhimento algum, é incabível falar em homologação.

Não partilho desta orientação. Tenho que a determinação da regra legal aplicável na contagem do prazo decadencial independa da efetiva ocorrência de pagamento antecipado (a menor). No mesmo sentido, a autorizada doutrina de Souto Maior Borges:

‘Compete à autoridade administrativa, ex vi do art. 150, caput, homologar a atividade previamente exercida pelo sujeito passivo, atividade que em princípio implica, embora não necessariamente, em pagamento. E, o ato administrativo de homologação, na disciplina do C.T.N., identifica-se precisamente com o lançamento (art. 150, caput)’.

E, mais adiante, conclui o autor:

‘Conseqüentemente, a tecnologia contemplada no C.T.N. é, sob esse aspecto, feliz: homologa-se a ‘atividade’ do sujeito passivo, não necessariamente o pagamento do tributo. O objeto da homologação não será então necessariamente o pagamento’.

No mesmo sentido posiciona-se Natanael Martins, segundo quem ‘(...) o que se homologa não é propriamente o pagamento, mas sim toda a atividade procedimental desenvolvida pelo contribuinte. (...) O pagamento, assim, por si só, não tem o condão de definir a modalidade de lançamento a que o tributo se sujeita, sob pena de se ter de assumir que esta poderia ser dupla, conforme houvesse ou não o pagamento’.

Orientação semelhante tem prevalecido também no Primeiro Conselho de Contribuintes (atual Primeira Seção do CARF), entre cujos julgados recentes destaca-se o seguinte, da Segunda Câmara:

‘DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. AUSÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO.

Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, aplica-se o prazo de 5 (cinco) anos previsto no artigo 150, §4º., do CTN, ainda que não tenha havido pagamento antecipado.

Homologa-se no caso a atividade, o procedimento realizado pelo sujeito passivo, consistente em ‘verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo’, inclusive quando tenha havido omissão no exercício daquela atividade.

A hipótese de que trata o artigo 149, V, do Código, é exceção à regra geral do artigo 173, I. A interpretação do caput do artigo 150 deve ser feita em conjunto com os artigos 142, caput e parágrafo único, 149, V e VII, 150, §§1º e 4º, 156, V e VII, e 173, I, todos do CTN.'

Como não se acusa a recorrente da prática de conduta fraudulenta, dolosa ou simulada, tenho por inaplicável a ressalva contida na parte final do §4º do artigo 150 do CTN, de tal sorte que, in casu, o quinquênio de que a Fazenda Nacional dispunha para efetuar o lançamento realmente teve início na consumação do fato gerador, ao final de cada período mensal de apuração. E se é assim, é de se declarar a decadência parcial, relativamente aos fatos geradores ocorridos até 30.11.1999, inclusive."

Como se vê, o julgado deixou de investigar a existência dos tais pagamentos antecipados a cargo do sujeito passivo. Mas não o fez sem razão. Não o fez inadvertidamente. Deixou de verificar a ocorrência do fato justamente por declará-lo – expressamente, aliás – impertinente à solução do recurso. Daí a inocorrência da omissão capaz de viabilizar estes declaratórios.

Mas há mais. Tem razão a embargante quando lembra que, em agosto de 2009, ao ensejo do julgamento do recurso especial nº 973.733/SC, submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, decidiu que *"o prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito."*

Não lhe assiste razão, todavia, quando argumenta pela adstrição do Colegiado ao quanto ali decidido. É que o artigo 62-A do Regimento Interno do CARF – dispositivo que compele seus órgãos julgadores à observância das orientações adotadas pelo E. STJ no julgamento de recursos especiais repetitivos – foi veiculado pela Portaria MF nº 586, publicada no DOU em **22 de dezembro de 2010**. Somente daí em diante é que, com a renovação regimental, se impôs a obediência aos julgados produzidos pelo Judiciário sob o rito do artigo 543-C, do CPC.

Por isso mesmo é que, tendo sido prolatado em sessão de 30 de julho de 2010, o v. acórdão nº 3403-00.491 não incorre em contrariedade ao Regimento Interno do órgão.

O que se desvenda na oposição destes embargos declaratórios é, em verdade, a pretensão de rediscutir matéria já enfrentada no julgamento do recurso voluntário. Não se trata de identificar omissões, contradições ou obscuridades no texto do *decisum*, mas de manifestar claro descontentamento com as razões que fundamentaram o provimento parcial do apelo.

Como, não obstante, a via dos declaratórios não se presta a tanto, desprevejo-os integralmente, mantendo intacto o acórdão embargado.

É como voto.

Processo nº 10882.003076/2004-02
Acórdão n.º **3403-001.904**

S3-C4T3
Fl. 7

Marcos Tranchesi Ortiz

CÓPIA