



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 11065.000675/2009-67
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3302-008.807 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de julho de 2020
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado FENAC S/A FEIRAS E EMPREENDIMENTOS TURÍSTICOS

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ACOLHIMENTO

Existindo obscuridade, omissão ou contradição na decisão embargado, impõe-se seu acolhimento para sanar o vício contido na decisão. Caso a omissão não apresente elementos suficientes para alterar o teor da decisão embargada, esta deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração para sanar a omissão, sem, contudo, imprimir-lhes efeitos infringentes, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho

Relator e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Corinθο Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Vinicius Guimarães, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos em face do Acórdão nº 3302-007.163, de 22 de maio de 2019, que deu provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos da ementa abaixo:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2005

REGIME CUMULATIVO. CONTRATOS CELEBRADOS ATÉ 31/10/2003.

As receitas originárias de contratos de fornecimento de serviços firmados até 31/10/2003 submetem-se à incidência cumulativa, desde que observados os termos e condições consolidados previstos em lei.

CRÉDITOS DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INSUMOS. DEFINIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62 DO ANEXO II DO RICARF.

O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de terminado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte, conforme decidido no REsp 1.221.170/PR, julgado na sistemática de recursos repetitivos, cuja decisão deve ser reproduzida no âmbito deste conselho.

PROVAS. COMPENSAÇÃO

De acordo com a legislação, a manifestação de inconformidade mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. A mera alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para conferir o direito creditório ao sujeito passivo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/2004 a 31/12/2005

REGIME CUMULATIVO. CONTRATOS CELEBRADOS ATÉ 31/10/2003.

As receitas originárias de contratos de fornecimento de serviços firmados até 31/10/2003 submetem-se à incidência cumulativa, desde que observados os termos e condições consolidados previstos em lei.

CRÉDITOS DA NÃO-CUMULATIVIDADE. INSUMOS. DEFINIÇÃO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 62 DO ANEXO II DO RICARF.

O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de terminado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte, conforme decidido no REsp 1.221.170/PR, julgado na sistemática de recursos repetitivos, cuja decisão deve ser reproduzida no âmbito deste conselho.

PROVAS. COMPENSAÇÃO

De acordo com a legislação, a manifestação de inconformidade mencionará, dentre outros, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir. A mera alegação sem a devida produção de provas não é suficiente para conferir o direito creditório ao sujeito passivo.

A Embargante alega omissões/obscuridade quanto à previsão de cláusula de reajuste pelo IGPM e a consequente desnaturalização do requisito de “preço pré-determinado”, estatuído no artigo 10, XI, “b” da Lei nº 10.833/2003, condição necessária para a manutenção

dos contratos no regime cumulativo, nos termos do despacho de admissibilidade de embargos de e-fls. 1.805/1.809.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gilson Macedo Rosenberg Filho - Relator

Os embargos de declaração teve o exame de admissibilidade processado regularmente, dele tomo conhecimento.

Conforme noticiado anteriormente, os embargos de declaração foram admitidos para sanar a omissão quanto à descaracterização do preço como predeterminado em função da previsão e aplicação do IGPM para correção dos valores constantes nos contratos celebrados antes de 31/10/2003.

De fato, o acórdão embargado não se pronunciou sobre tema, merecendo, assim, o pronunciamento.

Após compulsar exaustivamente os autos, identifico que a aplicação do IGPM como índice de correção para fins de descaracterização do contato como de preço predeterminado não foi motivo determinante para a autuação pela Autoridade Fiscal, é o que pode constatar pela análise do Termo de Verificação Fiscal e pelo Relatório de Diligência. Nesta duas peças o fundamento para afastar o regime da cumulatividade para o período foram os fatos de que os serviços prestados não eram para órgãos públicos, mas para empresas privadas, além de não serem serviços continuados com prazos superiores a 1 ano.

Dentre as receitas que se encontram sujeitas à sistemática cumulativa estão as receitas da fiscalizada com feiras e eventos, a partir de maio/2004. Ressalte-se que, anteriormente a maio/2004, a empresa não se enquadra nas regras previstas no art. 10, inciso XI, da Lei nº 10.833/03, visto que não presta serviços para órgãos públicos, mas para empresas privadas, e também não executa serviços continuados com prazos superiores a 1 ano.

Sendo assim, não pode a Autoridade Julgadora, seja de primeira ou segunda instância, inovar nos fundamentos do auto de infração, sob pena de nulidade da decisão por *error in procedendo*, e em respeito ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

É bem verdade que a primeira instância utilizou esse fundamento para manutenção do auto de infração, incorrendo no vício acima apontado. Contudo, com base no § 3º do art. 59 do Decreto nº 70.235/72, deixo de declarar a nulidade da decisão *a quo*, uma vez que o mérito da lide navegava a favor do sujeito passivo.

Diante do exposto, acolho os embargos de declaração para sanar a omissão, sem efeitos infringentes, e não conhecer da matéria referente à descaracterização do preço como predeterminado em função da aplicação do IGPM na correção dos valores constantes nos contratos celebrados antes de 31/10/2003, por não fazer parte dos fundamentos do auto de infração, objeto desse processo

É como voto.

(assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho

Fl. 4 do Acórdão n.º 3302-008.807 - 3ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11065.000675/2009-67