



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

Processo nº 11080.009098/2005-57
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 3201-002.076 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de fevereiro de 2016
Matéria EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado SBS ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2004

OMISSÃO NO ACÓRDÃO. EXISTÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

Acolhem-se os embargos de declaração quando caracterizada a aduzida omissão na decisão recorrida. Embargos acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos de declaração sem efeitos infringentes.

(assinado digitalmente)

CHARLES MAYER DE CASTRO SOUZA - Presidente.

(assinado digitalmente)

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, Winderley Moraes Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovich Belisário e Cássio Schappo.

Relatório

Em sessão transcorrida em 26 de novembro de 2013, a 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção decidiu, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário, interposto pelo sujeito passivo nos termos do acórdão nº 3201-001.494, assim ementado:

Assunto: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/05/2001 a 31/12/2004

COFINS. BASE DE CÁLCULO. ART. 3º, § 1º, DA LEI Nº 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE DE DECLARADA PELO STF. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. APLICAÇÃO DO ART. 62A DO REGIMENTO INTERNO DO CARF. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO DO ENTENDIMENTO.

O §1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 foi declarado inconstitucional pelo STF no julgamento do RE nº 346.084/PR e no RE nº 585.235/RG, este último decidido em regime de repercussão geral (CPC, art. 543B). Portanto, aplicação do disposto no art. 62A do Regimento Interno do CARF, o que implica a obrigatoriedade do reconhecimento da inconstitucionalidade do referido dispositivo legal.

NÃO HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 138 DO CTN. PERDA DE ESPONTANEIDADE. Omissão de receita, pagamento após início de procedimento fiscal.

Cientificada da referida decisão, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, tempestivamente, interpôs embargos de declaração, onde alega omissão no acórdão, argumentando que deve ficar claro nos autos, que não deve ser conhecida, a parte do recurso que envolve os valores parcelados. Nessa parte, houve desistência, ou seja, concordância do sujeito passivo com a exigência fiscal.

Diante do exposto, requer seja dado provimento aos embargos de declaração.

Os embargos declaratórios foram conhecidos por decisão do Presidente da Turma, na forma do art. 65, caput, Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Foi determinada, assim, a inclusão do processo em pauta para julgamento do Colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MÉRICA HELENA TRAJANO DAMORIM

A Fazenda Nacional, inconformada com a decisão no julgamento em apreço, argumenta omissão no acórdão, como relatado, e que deve ficar claro nos autos, que não deve ser conhecida, a parte do recurso que envolve os valores parcelados, pois nessa parte, houve desistência, ou seja, concordância do sujeito passivo com a exigência fiscal.

Para entendimento do processo, versa o presente de lançamento de ofício de COFINS cumulativo e não cumulativo envolvendo períodos desde maio de 2001 até dezembro de 2004.

Constatou-se o seguinte: omissão de rendimentos recebidos por serviços prestados, falta de declaração e pagamento de valores devidos, não tributação de receitas financeiras e utilização indevida de créditos pela sistemática não cumulativa do PIS e COFINS. A DRJ acatou e anulou parte do lançamento que restou prejudicado, em relação à glosa de créditos apurados na sistemática não cumulativa. Bem como reduziu valores, referentes aos pagamentos efetuados antes da lavratura do auto de infração, no entanto, após início de procedimento fiscal, ou seja, o pagamento recolhido neste período deverá ser utilizado para amortização do débito, considerando a multa de ofício, reduzida em 50% pois o pagamento foi realizado até o final do prazo de impugnação, como bem observou a decisão de primeira instância.

Assinale-se a desistência parcial, pleiteada pela empresa, conforme e-fl 1083, quando solicita a desistência parcial do recurso voluntário, tendo em vista o disposto na Lei de nº 11.941, de 27/05/2009, dos seguintes débitos:

Código Período da Apuração Valor do Débito

2960 01/12/2002 37.375,66

2960 01/03/2003 29.330,24

2960 01/10/2004 3.379,60

Registre-se parágrafo (final) da conclusão do voto da decisão (do recurso voluntário) em comento:

Em assim sendo, voto por excluir a receita financeira da base de cálculo no período cumulativo, bem como ratificar em parte o recálculo da primeira instância, no tocante aos pagamentos pós procedimento fiscal, que perderam a espontaneidade, os quais também devem ser excluídas parcelas das receitas financeiras. Como levar em conta parcelas, objeto do parcelamento. (destaquei, para evidenciar a questão)

Vejamos o que consta no resultado do julgado do recurso voluntário por este Conselho consignado na folha de rosto do acórdão:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Pelo exposto, acolhem-se os embargos de declaração interpostos, tendo em vista omissão a que alude a Fazenda Nacional, para constar no final do voto:

Em assim sendo, voto por excluir a receita financeira da base de cálculo no período cumulativo, bem como ratificar em parte o recálculo da primeira instância, no tocante aos pagamentos pós procedimento fiscal, que perderam a espontaneidade, os quais também devem ser excluídas parcelas das receitas financeiras.

conhecida. Ou seja, retirar a parte do parcelamento, pois esta parte, não pode ser

dessa forma: Assim como no resultado do mesmo (na folha de rosto), passando a ficar

*Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em **não conhecer** da parte do recurso voluntário referente aos valores parcelados e na parte conhecida, **dar provimento parcial** ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.*

Ou melhor, em não conhecer da parte do recurso, os valores parcelados e na parte conhecida-dar provimento parcial ao recurso voluntário (sem alteração do julgado, na parte conhecida).

Da conclusão

Diante do exposto, e considerando que o acórdão recorrido encontra-se com a omissão apontada que justifique a oposição de embargos de declaração, no tocante aos valores parcelados, já que nessa parte, houve desistência parcial do recurso voluntário, ou seja, concordância parcial do sujeito passivo com a exigência fiscal; voto para que seja conhecido e acolhido o recurso formulado pela Fazenda Pública, sem efeitos modificativos no julgamento.

(assinado digitalmente)

MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM - Relator