



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

Processo nº 13502.000310/2004-57
Recurso nº 148.934 Embargos
Acórdão nº **3402-002.073 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 21 de maio de 2013
Matéria EMBARGOS DECLARATÓRIOS - OMISSÃO
Embargante FAZENDA NACIONAL (PGFN)
Interessado SOTEP SOCIEDADE TÉCNICA DE PERFURAÇÃO S/A

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/11/2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXATIDÃO MATERIAL -
CORREÇÃO - ART. 60 DO DECRETO Nº 70.235/72.

Constatado erro material na súmula da ementa do acórdão em sede de Recurso Voluntário, acolhem-se os embargos de declaração apenas para supressão e retificação da inexatidão material na sua conclusão e súmula, nos termos do art. 60 do Decreto nº 70.235/72.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, os embargos foram conhecidos e acolhidos, para retificar o acórdão embargado, nos termos do voto do relator. [Tabela de Resultados]

GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO

Presidente

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente Substituto), Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eça (Relator), Silvia de Brito Oliveira, Luiz Carlos Shimoyama (Suplente), João Carlos Cassuli Júnior e Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Relatório

Trata-se de Embargos Declaratórios (fls. 332/ 334) interpostos pela d. PGFN, com fundamento no art. 65 do RICARF por suposta omissão no v. Acórdão nº 3402-001.706 exarado por esta 2ª Turma da 4ª Câmara da 3ª Seção do CARF (constante de arquivo em PDF sem numeração de páginas do processo físico) de minha relatoria em sede de Embargos de Declaração (interpostos pelo d. Relator designado no julgamento do Recurso Voluntário, Cons. Júlio César Ramos) que, em sessão de 22/03/12, por unanimidade de votos, houve por bem, acolher parcialmente os embargos declaratórios nos termos do voto do relator, aos seguintes fundamentos sintetizados nas seguintes ementa, súmula e conclusão:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PRESSUPOSTOS — RICC.

Acolhem-se em parte os Embargos Declaratórios para corrigir erros de fato cometidos na ementa e conclusão e súmula do Acórdão original.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos acolheu-se parcialmente os embargos de declaração nos termos do voto do relator.

(...)

Assim, entendo que impõe-se o acolhimento parcial dos presentes embargos, com caráter infringente, para que se corrija o erros de fato cometidos na ementa e conclusão do voto do relator e na súmula do Acórdão nos seguintes termos:

"PIS/COFINS - DECADÊNCIA — RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR - CTN, ART. 150, § 4º - PREVALÊNCIA - LEI Nº 8.212/91 - LVAPLICABILIDADE. — SÚMULA VINCULANTE DO STF Nº 8/08.

As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm natureza tributária e estão submetidas ao princípio da reserva de lei complementar (art. 146, III, b, da CF/88), cuja competência abrange as matérias de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive afixação dos respectivos prazos, em razão do que o E. STJ expressamente reconheceu que padece de inconstitucionalidade formal o art. 45 da Lei 8.212/91, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais, em desacordo com o disposto na lei complementar.

DECADÊNCIA — CTN , ARTS, ARTIGOS 150, § 4º E 173 — APLICAÇÃO EXCLUDENTE.

As normas dos arts. 150, § 4º e 173" do CTN não são de aplicação cumulativa ou concorrente, mas antes são reciprocamente excludentes, tendo em vista a diversidade dos pressupostos da respectiva aplicação: o art. 150, § 4º aplica-se

exclusivamente aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa; o art. 173, ao revés, aplica-se a tributos em que o lançamento, em princípio, antecede o pagamento.

COFINS — BASE DE CALCULO — ART. 3º, § 1º, DA L. 9.718/98 - INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF -EFEITOS. Já é do domínio público que o Supremo Tribunal declarou a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da L. 9.718/98 RREE 346.084, Ilmar; 357.950, 358.273 e 390.840, Marco Aurélio, Pleno, 9.11.2005 - Inf/STF 408), proclamando que a ampliação da base de cálculo da COFINS por lei ordinária violou a redação original do art. 195, I, da Constituição Federal, ainda vigente ao ser editada a mencionada norma legal. A inconstitucionalidade é vício que acarreta a nulidade ex tunc do ato normativo, que, por isso mesmo, já não pode ser considerado para qualquer efeito" e, "embora tomada em controle difuso, a decisão do STF tem natural vocação expansiva, com eficácia imediatamente vinculante para os demais tribunais, inclusive para o STJ (CPC, art. 481, § único), e com a força de inibir a execução de sentenças judiciais contrárias (CPC, art. 741, § único; art. 475-L, § 1º, redação da Lei 11.232/05). Afastada a incidência do § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que ampliara a base de cálculo das contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, é ilegítima a exação tributária decorrente de sua aplicação.

COFINS - BASE DE CÁLCULO - RECEITA -VARIAÇÃO CAAIBIAL ATIVA - INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ SER VERIFICADA A VARIAÇÃO CAMBIAL.

Embora as variações cambiais dos contratos de mútuo em moeda estrangeira possam, em tese, se integrar no conceito de "receita" (base de calculo tributável pela contribuição da COFINS), o fato gerador da respectiva obrigação tributária somente se considera ocorrido com a liquidação total do contrato em moeda estrangeira (art. 116, inc. I do CTN), vez que não é lícito tributar a mera expectativa de receitas que, por não se terem ainda incorporado definitivamente ao patrimônio do contribuinte, somente podem ser definitivamente aferidas após a liquidação total das obrigações objeto do contrato externo, quando então se pode apurar a existência (ou não) de eventual receita residual, a título de variação cambial, então tributável pela contribuição da COFINS. Precedentes do STJ.

Recurso Voluntário em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, pelo voto de qualidade, deu-se provimento ao recurso para reconhecer a

decadência dos fatos geradores ocorridos até junho/99 e cancelar a exigência relativa ao alargamento da base de cálculo da L 9.718. Vencidos os Conselheiros Ali Zraik Junior, Fernando Luiz da Gama Lobo d'Eca e Leonardo Siade Manzan que davam provimento integral. Designado o Conselheiro Julio Cesar Ramos para redigir o voto vencedor. Esteve presente ao julgamento o Dr. Cassio Hildebrand Pires da Cunha OAB/DF nº 25831."

Entende a ora embargante que teria havido omissão e obscuridade na fundamentação do voto condutor do v. Acórdão embargado, eis que “apesar de constar na conclusão do voto do acórdão que, pelo voto de qualidade, foi dado provimento parcial ao recurso, designando-se o Conselheiro Júlio César Remos para redigir o voto vencedor, inexiste nos autos o voto vencedor o voto vencedor da lavra do Conselheiro Julio César Ramos, restando omissis e obscuro o julgado ora recorrido”, donde seria “imperiosa a necessidade de se chamar o feito à ordem, para que se proceda à juntada do voto vencedor do acórdão, facultando-se à Fazenda Nacional a interposição do recurso”, razões pela quais requer seja sanada “a omissão determinando a juntada aos autos do voto vencedor do acórdão e esclareça qual foi a conclusão do julgamento, informando ainda o quorum de votação”.

É o relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

Os Embargos Declaratórios atendem aos requisitos de admissibilidade devem ser parcialmente acolhidos.

Relativamente à suposta omissão do voto vencedor no v. acórdão (fls. 320/326) exarado em sede de Recurso Voluntário, desde logo verifica-se que se constitui o próprio fundamento dos anteriores Embargos de Declaração que ensejou o v. Acórdão ora embargado, e foi devidamente justificada pelo próprio autor dos referidos embargos, relator designado Cons. Juulio César Ramos, quando reconhece a impossibilidade de redigir o voto vencedor porque:

“... não parece ter havido discordância da maioria. Isto porque, segundo a decisão que restou anotada, reconheceu-se a decadência também dos meses anteriores a abril 1999 (ou seja, janeiro 1999 a abril 1999, aplicando-se o artigo 150 do CTN do mesmo modo que o relator) e afastou-se a exigência sobre a variação cambial em respeito às decisões plenárias do STF (também a mesma conclusão do voto original).

Como não há nenhum período não-cumulativo em relação ao qual pudesse estar sendo mantida tal tributação, não vejo em que haja divergência a exigir a prolação de voto vencedor. Note-se que tivesse a Câmara, por maioria, aplicado o artigo 173 não teria sido reconhecida decadência alguma.

Em suma, ou deu a Turma integral provimento ao recurso, como já propusera o relator em seu voto (apesar da parte dispositiva) ou há alguma outra matéria não mencionada no relatório, o que

ocasionaria omissão.” (sic Embargos de declaração interpostos pelo I. Cons. Júlio César Ramos)

Diante do exposto reconhecimento pelo d. Relator designado no sentido de que seu voto não divergia do voto vencido, o que o impossibilitava de proferir voto vencedor, visando sanar a contradição contida na ementa, conclusão e súmula do v. Acórdão exarado em sede de Recurso Voluntário essa C. Turma acolheu parcialmente os embargos declaratórios interpostos pelo Cons. Júlio César Ramos para corrigir os “erros de fato cometidos na ementa, conclusão e súmula do Acórdão” “sem qualquer alteração na fundamentação” aos fundamentos de que:

“Realmente, como bem observa o Embargante, o processo se refere a autuação de COFINS dos períodos compreendidos entre janeiro de 1999 e novembro de 2002 e o auto somente foi cientificado ao contribuinte e 07 de julho de 2004, donde decorre que uma vez acolhida a arguição de decadência, o v. Acórdão embargado não poderia ter acolhido a “decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos até abril de 1999”, como constou da Súmula do julgado.

Da mesma forma, tratando-se de autuação de COFINS dos períodos compreendidos entre janeiro de 1999 e novembro de 2002, o d. Embargante lembra que “não há, portanto, nenhum período “não-cumulativo” sendo que “toda a exigência encontra supedâneo nas disposições da Lei 9.718” ao contrário do que constou da ementa e, portanto não haveria divergência no v. Acórdão a exigir a prolação de voto vencedor. Não há, portanto, nenhum período “não-cumulativo”: toda a exigência encontra supedâneo nas disposições da Lei 9.718.” (sic v. Acórdão ora embargado)

Ocorre que ao retificar erros de fato anteriormente cometidos na ementa, conclusão e súmula do Acórdão “sem qualquer alteração na fundamentação” este relator, embora retificando a ementa, deixou de retificar a conclusão e súmula daquele v. Acórdão deixando de suprimir a contradição destas últimas concretamente apontadas pelo d. Relator designado então embargante, no sentido de que seu voto não divergia do voto vencido.

Assim, entendo que impõe-se o acolhimento parcial dos presentes embargos, para esclarecer que em razão do exposto reconhecimento do Cons. Júlio César Gomes no sentido de que seu voto não divergia do voto supostamente vencido, retifica-se o resultado da decisão do v. Acórdão exarado em sede de Recurso Voluntário com caráter infringente nos seguintes:

“Recurso Voluntário provido

Crédito Tributário exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por maioria de votos, deu-se provimento ao recurso para reconhecer a decadência dos fatos geradores ocorridos até junho/99 e cancelar a exigência relativa ao alargamento da base de cálculo

da L 9.718. Vencidas as Conselheiras Nayra Bastos Manatta e Silvia de Brito Oliveira que negavam provimento ao recurso. Esteve presente ao julgamento o Dr. Cássio Hildebrand Pires da Cunha OAB/DF nº 25831.”

Isto posto, voto no sentido de acolher parcialmente os embargos declaratórios para corrigir os erros de fato cometidos no v. Aórdão ora embargado nos termos do parágrafo anterior.

É como voto.

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2013

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA em 30/05/2014 18:50:00.

Documento autenticado digitalmente por FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA em 30/05/2014.

Documento assinado digitalmente por: GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO em 03/07/2014 e FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D ECA em 30/05/2014.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 26/02/2020.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP26.0220.15489.K8JU

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:

68571D1D56A8E005CFF065834B2170CF5612167D