



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

**Processo n°** 14751.000008/2005-19  
**Recurso n°** 173.387 Embargos  
**Acórdão n°** **3803-002.601 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 20 de março de 2012  
**Matéria** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO  
**Embargante** CONSTRUÇÕES ANDRINA LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

Período de apuração: 01/02/2001 a 28/02/2001, 01/07/2002 a 31/07/2002, 01/12/2002 a 31/12/2002, 01/05/2003 a 31/05/2003

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. DESCABIMENTO.

Devem ser rejeitados embargos de declaração contra acórdão que, tendo enfrentado a matéria declarada como omitida, se destinem a modificar o julgado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos declaratórios do contribuinte, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram ainda da sessão de julgamento os conselheiros Alexandre Kern, Hécio Lafeté Reis, Juliano Eduardo Lirani, João Alfredo Eduão Ferreira e Jorge Victor Rodrigues.

**Relatório**

Trata o presente de embargos de declaração opostos ao Acórdão de n° 3803-001.759, proferido por esta 3ª Turma Especial da Terceira Seção, fls. 558 a 561, que não conheceu do recurso voluntário quanto à questão de mérito argüida. Na espécie, envolve o

reconhecimento do direito à exclusão da base de cálculo dos valores de outras receitas, em razão da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98.

Os embargos declaratórios inquinam de omissio o acórdão embargado, por não ter enfrentado esta matéria, trazida apenas no recurso voluntário, e, por esse motivo, considerado como inexistente o litígio.

O colegiado *a quo* consignou como segue a falta de contestação da autuada na impugnação apresentada, sendo, em consequência, declarada a definitividade da exigência: *‘Em relação aos valores apurados nos presentes autos de infração, a impugnante silenciou, tendo, assim, deixado de exercer seu direito de defesa e, por via de consequência, concordado tacitamente com a autuação.’*

É o relatório.

## Voto

Conselheiro relator Belchior Melo de Sousa

Os embargos são tempestivos.

Argui a Embargante que a matéria é de ordem pública, e, portanto, poderia ter sido conhecida de ofício. Mais, que deixou de impugnar os valores lançados em razão de, ao tempo, ainda não ter sido declarada a inconstitucionalidade do dispositivo legal em foco.

A ampliação da base de cálculo das contribuições para o PIS e da COFINS é matéria que já vinha sendo combatida por muitas pessoas jurídicas, tempos antes do início da ação fiscal, não justificando o argumento de inexistência de declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, no momento da apresentação da impugnação, para respaldar o seu silêncio quanto à exigência das contribuições.

Para justificar o não conhecimento do recurso voluntário a decisão embargada aportou o conceito de que a inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/98, não configurava questão de ordem pública para que fosse reconhecida independentemente de ter surgido o litígio.

Logo, ser ou não questão de ordem pública foi um dado considerado pela decisão prolatada, e, por assim posicionar-se o colegiado deixou de incorrer em omissão, neste ponto em que está sendo atacado pelos embargos.

Quando muito, a decisão poderia ser conspurcada de incorreta; poder-se-ia estar diante da oportunidade de dizer que houve *error in iudicando*, vício de conteúdo da decisão pela má aplicação do direito material, em face de poder o colegiado afastar, de ofício, a lei declarada inconstitucional, por aplicação do art. 62 do RICARF. No entanto, para isso a providência da interessada seria pleitear a reforma da decisão, que perfaz o conteúdo de recurso especial. Porém, o conceito foi apreendido na ocasião do julgamento, e visto como não continente da situação posta pela Recorrente. Do que, não pode se tido o acórdão como omissio.

Ante isso, o acórdão combatido não pode ser atacado por embargos de declaração.

Pelo exposto, conheço dos embargos e, no mérito, voto por rejeitá-los.

Processo nº 14751.000008/2005-19  
Acórdão n.º **3803-002.601**

**S3-TE03**  
Fl. 590

---

Sala das Sessões, 20 de março de 2012

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa

CÓPIA



Ministério da Fazenda  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais  
Terceira Seção - Terceira Câmara

### TERMO DE ENCAMINHAMENTO

**Processo nº:** 14751.000008/2005-19

**Interessada:** CONSTRUÇÕES ANDRINA LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-002.601**, de 20 de março de 2012, da 3<sup>a</sup>. Turma Especial da 3<sup>a</sup>. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 20 de março de 2012.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3<sup>a</sup> Turma Especial da 3<sup>a</sup> Seção - Presidente