



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16327.001763/2004-67
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9303-004.347 – 3ª Turma
Sessão de 6 de outubro de 2016
Matéria PIS/PASEP
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado BANCO BRADESCO S/A

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

EMBARGOS -OMISSÃO ALEGADA INEXISTENTE

In casu, ao reforçar que os embargos só se prestam a sanar obscuridade, omissão, contradição ou erro material, porventura, existentes no acórdão, não servindo à rediscussão da matéria julgada pelo colegiado no recurso, é de se não conhecê-los quando inexistente a omissão alegada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer dos Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Tatiana Midori Migiyama - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos, Valcir Gassen, Luiz Augusto do Couto Chagas, Erika Costa Camargos Autran, Charles Mayer de Castro Souza e Vanessa Marini Ceconello.

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional em face do acórdão 9303-000.893 – que refletiu o entendimento do Colegiado ao dar provimento ao recurso especial interposto pelo sujeito passivo para reconhecer a decadência do crédito tributário relativo ao período cujos fatos geradores ocorreram entre 31.1.99 a 31.11.99, nos termos do art. 150, § 4º, do CTN, conforme ementa assim consignada:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/1999

PIS. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ATIVIDADE EXERCIDA PELO CONTRIBUINTE.

Nas hipóteses de tributos submetidos à modalidade de lançamento por homologação, em que é exercida pelo contribuinte a atividade de determinar a matéria tributável, o cálculo do imposto e pagamento do quantum devido, independente de notificação, sob condição resolutória de ulterior homologação, o Fisco dispõe do prazo de 05 (cinco) anos, contados da ocorrência do fato gerador, para homologá-lo ou exigir seja complementado o pagamento antecipadamente efetuado, caso a lei não tenha fixado prazo diferente e não se cuide da hipótese de sonegação, fraude ou conluio (ex vi do disposto no parágrafo 4º do artigo 150 do CTN). A ausência de recolhimento do imposto não altera a natureza do lançamento.

COMPENSAÇÃO. EQUIPARAÇÃO A PAGAMENTO. DECADÊNCIA.

ART. 150, §4º, CTN.

Por outro lado, ainda que se exija pagamento para incidência do artigo 150, § 4º, do CTN, e partindo-se do pressuposto de que houve compensação, com os mesmos efeitos extintivos do pagamento do tributo ainda que não comprovada a sua suficiência e que não formalmente homologada é imperioso admitir que a contagem do prazo decadencial

deve se pautar pelo preceituado no artigo 150, §4º, do CTN, é dizer, tem o seu termo a quo na data da ocorrência do fato gerador.

Recurso Especial do Contribuinte Provido”

Em Embargos de Declaração opostos pela Fazenda Nacional, foram suscitados omissão e contradição, trazendo como argumentação, em síntese, que:

- O acórdão embargado declarou a decadência de tributos informados em DCOMP/DCTF e que a constituição do crédito somente ocorreu por meio da lavratura do auto de infração; O que, por conseguinte, tendo a embargada informado anteriormente ao Fisco, por meio de DCOMP/DCTF, os referidos créditos tributários, em respeito à Sumula 436, já haviam sido constituídos;
- Caso superada a tese do auto lançamento, o Juízo havia deferido liminar impeditiva de lançamento;
- Cabe rememorar que a teor do disposto no CTN, art. 173, inciso I, o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.
- Em face de que a r. sentença concedeu a segurança, confirmando a liminar, temos que até a presente data nem mesmo caberia ao Fisco lavrar auto de infração em desfavor da Embargada. O que, por conseguinte, a **decadência no caso presente nem mesmo se iniciou**;
- Cabe, então, concluir que os créditos tributários não decaíram.
- No que tange à questão se a compensação difere da suspensão de exigibilidade, de logo cabe registrar que o caso em tela não tem identidade com a situação referida no enunciado nº 48 de Súmula do e. CARF:
“A suspensão da exigibilidade do crédito tributário por força de medida judicial não impede a lavratura de auto de infração.”
- O caso presente não versa sobre suspensão de exigibilidade, mas compensação.

Em Despacho às fls. 859 a 863, o Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais declarou procedentes parcialmente as alegações suscitadas, admitindo os embargos de declaração pela ocorrência de omissão quanto à apreciação da existência de liminar para fins de aplicação do prazo decadencial. Para tanto considerou o que segue:

[...]

Entretanto, em relação ao segundo ponto levantado pela embargante, constata-se a omissão alegada.

*A questão acerca do prazo de decadência, se contado pelo art. 150, § 4º, do CTN, ou pelo art. 173 do mesmo Código, foi objeto de apreciação da turma julgadora que prolatou o acórdão ora embargado, **mas sem considerar, expressamente, a existência de liminar impeditiva de lançamento.***

A embargante alega a aplicação do disposto no art.173, inciso I, do CTN, visto que o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extinguiria após 5 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Como teria havido óbice para a ação da autoridade fiscal no exercício do lançamento, o prazo decadencial teria início segundo as regras do referido artigo.

[...]”

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Midori Migiyama.

Depreendendo-se da análise dos autos do processo, não conheço dos embargos interpostos pela Fazenda Nacional, da parte em que se considerou procedente as alegações em Despacho de Admissibilidade de embargos – qual seja, quanto à ocorrência de eventual omissão quanto à apreciação da existência de liminar para fins de aplicação do prazo decadencial.

Para melhor elucidar meu entendimento, trago que em todos os julgamentos, quer sejam, aqueles apreciados pela DRJ, pela antiga Quarta Câmara do

Segundo Conselho de Contribuintes e pela Câmara Superior de Recursos Fiscais desse Conselho – consta do relatório a existência de liminar concedida por conta do Mandado de Segurança Preventivo de nº 97.0062135-9.

Eis o que traz cada um dos arestos consignados em cada instância:

1. Acórdão da DRJ:

1.1. Ementa:

“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 1999, 2000

Ementa: DECADÊNCIA. PIS. SEGURIDADE SOCIAL. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte Aquele em que o crédito poderia ter sido constituído, conforme previsto em lei ordinária.

[...]”

1.2. Relatório:

[...]

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, o Mandado de Segurança Preventivo com pedido de liminar nº 97.0062135:9 foi distribuído, originariamente, em 22 de 4 dezembro de 1997 à 20ª Vara Civil, para o fim de proceder a compensação dos valores "pagos a maior" nos exercícios de 1994 e 1995 a título de contribuição ao PIS, correspondentes ao excedente ao que seria devido sobre a base de cálculo constitucionalmente prevista (conceito do art. 44 da Lei nº 4.506/64, não incluídas as receitas financeiras) com os valores vencidos da mesma contribuição, nos moldes do art. 66 da Lei nº8.383/91, art. 39 da Lei no 9.250/95 e art. 74 da Lei 9.430/96, sendo a Liminar deferida em 27 de dezembro de,1997 e que os autos encontram-se conclusos para prolação de sentença.

Diante do constatado, conclui a fiscalização, não tendo o contribuinte recolhido a contribuição a6 PIS dos anos-calendário de 1999 e 2000 e sim compensado. Com créditos oriundos da ação judicial, será a mesma lançada de ofício, com a exigibilidade suspensa e sem multa de ofício (em consonância com o art. 151, inciso IV, do CTN e com o art. 63 da Lei nº 9.430/96) a fim de evitar o instituto da decadência e aguardar decisão judicial final.

[...]

1.3. Voto:

[...]

Segurança Preventivo com pedido de liminar nº 97.0062135-9 que foi distribuído, originariamente, em 22 de dezembro de 1997 à 20 Vara Civil, sendo a Liminar deferida em 27 de dezembro de 1997 e que os autos encontram-se conclusos para prolação de sentença.

A medida liminar foi concedida nos seguintes termos (fls.45):

"Defiro. a medida liminar para assegurar o direito da impetrante, salvo de autuação fiscal, proceder a compensação dos valores "pagos a maior" - nos exercícios de 1994 e 1995 a título de contribuição ao PIS, correspondentes ao excedente ao que seria devido sobre a base de cálculo constitucionalmente prevista (conceito do Art. 44 da Lei nº 4.506/64, não incluídas as receitas financeiras com os valores vincendos da mesma contribuição, nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383/91, art. 39 da Lei nº9.250/95 e art.. 74 da Lei 9.430/96;

[...]

Portanto, verifica-se que os Valores de janeiro de 1999 novembro de 1999 não foram atingidos 'pela decadência, uma vez que o auto de infração foi

cientificado ao sujeito passivo em 13 de dezembro de 2004, muito antes de esgotar-se o prazo de dez anos previsto na Lei nº 8.212/91, art. 45.

[...]

2. Acórdão de Recurso Voluntário:

2.1. Ementa:

“[...]

PIS. DECADÊNCIA. O prazo para a autoridade administrativa constituir pelo lançamento os créditos da contribuição ao PIS é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que já o poderia fazer, a teor do art. 173, I do CTN, sempre que o sujeito passivo não efetue o recolhimento antecipado previsto no caput do art. 150 do mesmo código, isto sim que configura o lançamento por homologação.

[...]”

2.2. Relatório:

“[...]

Por bem descrever os fatos de que trata o processo, adoto o Relatório da decisão recorrida que passo a transcrever.

Conforme consta do Termo de Verificação Fiscal, o Mandado de Segurança Preventivo com pedido de liminar nº 97.0062135-9 foi distribuído, originariamente, em 22 de dezembro de 1997 à 20ª Vara Civil, para o fim de proceder a compensação dos valores "pagos a maior" nos exercícios de 1994 e 1995 a título de contribuição ao PIS, correspondentes ao excedente ao que seria devido sobre a base de cálculo constitucionalmente prevista (conceito do art. 44 da Lei nº 4.506/64, não incluídas as receitas financeiras) com os valores vencidos da mesma contribuição, nos moldes do art. 66 da Lei nº 8.383/91, art. 39 da Lei nº

9.250/95 e art. 74 da Lei 9.430/96, sendo a Liminar deferida em 27 de dezembro de 1997 e que os autos encontram-se conclusos para prolação de sentença.

[...]"

2.3. Voto:

[...]

De se registrar, inicialmente, que não está em discussão a apuração do crédito tributário lançado. Com efeito, tais valores foram extraídos diretamente da contabilidade da autuada e foram por ela mesma reconhecidos em suas DCTF entregues.

Igualmente incontroverso, administrativamente, é o direito de crédito que lastreia a compensação promovida. Submetida a questão ao Poder Judiciário, ali será definida, cabendo tão-somente à administração dar cumprimento àquela decisão. Por isso mesmo, o crédito foi constituído com exigibilidade suspensa em respeito à decisão: judicial não definitiva que assegurou o direito à compensação praticada pela empresa. Por fim, também não remanescem dúvidas de que a autuada não realizou qualquer recolhimento em DARF da exação combalida nos meses objeto da autuação, isto é, de janeiro de 1999 a dezembro de 2000.

[...]

Afastada assim a aplicação da Lei nº 8.212, resta, no entanto, averiguar a norma aplicável. É que entendo que o artigo 150 do CTN, que cuida do lançamento por homologação e define o prazo de cinco anos contados do fato gerador da obrigação, somente tem aplicação quando o contribuinte cumpre os procedimentos previstos no caput, isto é, determina a matéria tributável, apura o montante a recolher e o recolhe. É este conjunto de procedimentos que confere à União, sujeito ativo da exação, a obrigação de se pronunciar

sobre ele. Não havendo tais procedimentos, ou os havendo de forma incompleta pela ausência de recolhimento, não é de homologação que se cuida, mas sim de mero lançamento de ofício por descumprimento legal por parte do obrigado. E neste caso, o prazo a ser obedecido pela administração tributária é o que estabelece o art. 173, I do CTN, isto é, ainda de cinco anos, mas já agora contados estes do primeiro dia do exercício seguinte ao do fato gerador.

No caso em concreto, já se disse, ausentes quaisquer recolhimentos face ao apelo à instância judicial. Optou a empresa, portanto, em deixar de recolher a contribuição, amparada por decisão, ainda não definitiva, oriunda daquele Poder. Assim procedendo, descumpriu o comando do art. 150 do CTN, sujeitando-se às conseqüências daí advindas. Por este motivo, entendo que o prazo decadencial aplicável aos fatos geradores controversos, isto é, janeiro de 1999 a novembro do mesmo ano, começa a contar em 1º de janeiro de 2000, encerrando-se, destarte, em 31 de dezembro de 2005. Desse modo, nenhum dos períodos incluídos no auto de infração encontra-se fulminado pela decadência como pretendido pela empresa. Logo, nesse ponto, nego provimento ao recurso para considerar não decaídos os créditos objeto do lançamento perpetrado.

3. Acórdão de Recurso Especial:

3.1. Ementa:

“[...]

COMPENSAÇÃO. EQUIPARAÇÃO A PAGAMENTO. DECADÊNCIA. ART. 150, §4º, CTN.

Por outro lado, ainda que se exija pagamento para incidência do artigo 150, § 4º, do CTN, e partindo-se

do pressuposto de que houve compensação, com os mesmos efeitos extintivos do pagamento do tributo ainda que não comprovada a sua suficiência e que não formalmente homologada é imperioso admitir que a contagem do prazo decadencial deve se pautar pelo preceituado no artigo 150, §4º, do CTN, é dizer, tem o seu termo a quo na data da ocorrência do fato gerador. [...]"

3.2. Relatório:

"[...]
A recorrente foi fiscalizada e, em 13 de dezembro de 2004, teve lançado contra si auto de infração relativo à falta de pagamento de PIS dos meses de janeiro de 1999 a dezembro de 2000, para prevenir a decadência. Tal fato deveu-se à existência de medida liminar concedida para compensar o PIS dos anos calendários 1999 e 2000. (Mandado de segurança preventivo nº 97.00621359, distribuído originalmente à 20ª Vara Cível, liminar concedida em 27 de dezembro de 1997). O julgamento realizado na antiga Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes expressamente reconheceu que o lançamento não poderia ser realizado com base no art. 45 da lei nº 8.212, de 1991, mas entendeu cabível a aplicação do prazo previsto no art. 173, I do CTN, vez que não houve pagamento (por força da liminar em vigor) e o prazo, assim, deveria ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao que teria ocorrido o fato gerador.
 [...]

3.3. Voto vencido, após transcrição do voto do acórdão recorrido:

[...]
Pelo exposto, nego provimento ao recurso do contribuinte para acolher a norma contida no art. 173, I. do CTN como o dia a partir do qual deve-se contar o

prazo quinquenal para exercer o direito de lançar o tributo não pago por ocasião do fato gerador."

3.4. Voto vencedor:

"[...]

Em que pesem os fundamentos expendidos no voto proferido pela Ilustre Conselheira relatora, entendo, data máxima vênia, que eles não devem prevalecer.

Com efeito, é de se destacar, inicialmente, que a circunstância de ter ou não ocorrido o pagamento é irrelevante para incidência do disposto no § 4º do artigo 150 do CTN. Tratando-se de tributo cujo lançamento é por homologação, referido dispositivo assevera que o prazo de cinco anos conta-se da ocorrência do fato gerador.

Esse entendimento, a propósito, encontra ampla guarida na jurisprudência administrativa, sendo de se destacar, dentre outros, os seguintes precedentes:

[...]

Por outro lado, ainda que se considerasse que há necessidade da ocorrência de pagamento para incidência do disposto no § 4º do artigo 150 do CTN, fato é que a compensação tributária consiste em instituto jurídico que, à luz do artigo 156 do CTN, também extingue o crédito tributário, equiparando-se ao pagamento efetivo do tributo.

Partindo-se do pressuposto de que houve extinção do crédito tributário através da compensação – ainda que não comprovada a sua suficiência e que não formalmente homologada – tendo a autoridade fiscal possibilidade de conhecimento da referida extinção, é imperioso se admitir que a contagem do prazo decadencial, in casu, deve se pautar pelo preceituado

no artigo 150, § 4º, do CTN, é dizer, tem o seu termo a quo na data da ocorrência do fato gerador.

[...]”

Depreendendo-se da leitura de todos os acórdãos e especificamente aquele ora embargado – o proferido pela CSRF, vê-se que o Colegiado considerou a informação de que o sujeito passivo detinha liminar concedida em Mandado de Segurança – conforme consta do relatório do acórdão.

Ademais, o voto vencedor do acórdão da CSRF fez referência ao voto proferido pela Ilustre Conselheira relatora que, à época, trouxe a transcrição do voto do relator do acórdão recorrido – que, por sua vez, fez referência à liminar concedida ao sujeito passivo.

Em vista do exposto, não há que se acolher os embargos de declaração, pois, a meu sentir, não ocorreu a omissão da informação de existência da liminar.

Inclusive, cabe trazer que a própria DRJ, além de ter analisado a liminar em questão, trouxe em seu relatório, entre outros:

“Verifica-se, assim, que a presente autuação teve como único e exclusivo objetivo a constituição do suposto crédito tributário, de modo a forrar-se dos efeitos de eventual decadência, sendo expressamente reconhecida a suspensão da exigibilidade por força da medida liminar concedida nos autos do Mandado de Segurança nº 97.0062135-9 (doc. 03).”

O que, por conseguinte, passou-se a tratar do prazo decadencial discutido nos autos do processo – se cabível ou não o prazo decadencial do art. 45 da lei 8.212/91, ou do art. 173, inciso I ou do art. 150, § 4º, do CTN – considerando ou não a compensação como “pagamento” para fins de aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º do CTN. Tendo sido consignado em acórdão de Recurso Especial – a aplicação do prazo decadencial previsto no art. 150, § 4º, do CTN para o caso em comento, declarando a decadência de a autoridade fazendária efetuar o

lançamento tributário referente aos períodos compreendidos entre janeiro e novembro de 1999.

Cabe trazer que não cabe a oposição de Embargos de Declaração para se reexaminar ou rediscutir matéria objeto de decisão do Colegiado.

Ademais, é de se destacar ainda que a alegação da Fazenda Nacional de que a “decadência nem mesmo se iniciou” em razão da “liminar impeditiva de lançamento”, não constituiu fundamento original do lançamento – não merece evoluir, vez que, contrariamente ao alegado, o lançamento foi realizado justamente “a fim de evitar o instituto da decadência” em razão da ausência de recolhimento dos débitos de PIS, os quais foram compensados com fundamento na decisão liminar proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 97.0062135-9, conforme constou do Termo de Verificação Fiscal acima referido – que, por sua vez, já transcrevi anteriormente.

O que, por conseguinte, conhecendo os embargos de declaração e acolhendo-os - estaríamos inovando a fundamentação do lançamento.

Em vista de todo o exposto, não conheço os Embargos de Declaração, vez não ter ocorrido a omissão alegada.

Tatiana Midori Migiyama