



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10882.721940/2011-72
ACÓRDÃO	2301-011.494 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	7 de novembro de 2024
RECURSO	EMBARGOS
EMBARGANTE	ARCOLIMP SERVIÇOS GERAIS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.
Não estando evidenciadas as omissões suscitadas, devem ser rejeitados os Embargos de Declaração.

EMBARGOS. INEXATIDÃO MATERIAL. ACOLHIMENTO.

É cabível a oposição de embargos contra Acórdão que contiver inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, que serão recebidos para correção, mediante a prolação de um novo acórdão, nos termos do art. 117 do Regimento Interno do CARF.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes para sanar a inexatidão material do acórdão embargado em relação ao confisco, nos termos do voto do relator.

Sala de Sessões, em 7 de novembro de 2024.

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny – Relator e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros : Flavia Lilian Selmer Dias, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Rodrigo Rigo Pinheiro e Diogo Cristian Denny (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos, reproduzo trechos do despacho de e-fls 367 a 370, no que interessa à presente demanda:

Do acórdão embargado

A 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção exarou o Acórdão nº 2301-010.801, em 9/08/2023 (fls. 312 e ss), conforme ementas a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2006

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. RETROATIVIDADE BENIGNA.

De acordo com a jurisprudência pacificada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, após as alterações promovidas na Lei nº 8.212/1991 pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de obrigações previdenciárias principais, a retroatividade benigna deve ser aplicada considerando-se a nova redação do art. 35 da Lei 8.212/1991, que fixa o percentual máximo de 20% para a multa moratória.

Em consequência disso, em se tratando do descumprimento de obrigação acessória, em virtude da falta de informação de fatos geradores de contribuições previdenciárias em GFIP, a retroatividade benigna deve ser aplicada mediante a comparação entre as multas previstas na legislação revogada (§§ 4º ou 5º da Lei nº 8.212/1991) e aquela estabelecida no art. 32-A da mesma lei, acrescido pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009

INEXISTÊNCIA DE NULIDADE DO LANÇAMENTO OU CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Tendo o contribuinte compreendido a matéria tributada e exercido de forma plena o seu direito de defesa, não há que se falar em NULIDADE do lançamento, que contém todos os requisitos obrigatórios previstos no Processo Administrativo Fiscal (PAF). A intimação inicial (Termo de Intimação Fiscal) feita por edital é o procedimento legal previsto nos casos em que não é possível intimar o interessado pessoalmente ou por via postal, não sendo razão para a nulidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa

A decisão foi registrada nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao recurso para determinar o cálculo da multa com base no art. 35 da

Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991. Vencidas as conselheiras Mônica Renata Mello Ferreira Stoll e Flávia Lilian Selmer Dias, que negaram-lhe provimento.

[...]

Dos Embargos de Declaração

Os Embargos de Declaração foram apresentados com fundamento nos arts. 65 e 66, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF - RICARF, no qual o contribuinte alega a existência de:

- a) omissão quanto à decadência;
- b) omissão quanto à aplicação concomitante de multas (mora, ofício e isolada);
- c) omissão quanto ao não cabimento da multa objeto do AI DEBCAD nº 37.317.702-0;
- d) omissão quanto à ausência de determinação da compensação de ofício dos valores indicados pela DRJ; e
- e) erro de fato quanto à alegação de confisco.

[...]

a) Da omissão quanto à decadência

A embargante alega que o acórdão restou silente quanto à alegação de decadência, matéria de ordem pública, sobre a qual deve o acórdão manifestar-se, em especial quanto ao entendimento em relação ao DEBCAD nº 37.317.702-0.

Da leitura do inteiro teor do acórdão verifica-se que assiste razão à embargante.

O voto condutor do acórdão, em que pese manifestar-se pela ratificação do entendimento da DRJ, deixou de colacioná-lo, dificultando a compreensão do entendimento da turma julgadora sobre a matéria, incorrendo assim em omissão.

Quanto à decadência, ela já foi reconhecida na decisão de piso e devidamente explanada. Ratifico o entendimento da DRJ.

b) Da omissão quanto à aplicação concomitante de multas (mora, ofício e isolada)

A embargante alega que o acórdão incorreu em omissão acerca das alegações de impossibilidade de aplicação concomitante das multas de mora e de ofício e da aplicação da multa isolada, “indicando o princípio da consunção, que aponta para a “absorção” da penalidade menos grave pela mais gravosa”.

Da leitura do inteiro teor do acórdão verifica-se que assiste razão à embargante.

Quanto à multa aplicada o acórdão manifestou-se exclusivamente em relação à aplicação da retroatividade benigna, não se debruçando sobre as alegações trazidas em sede recursal, incorrendo em omissão.

Resta, assim, demonstrada a omissão alegada.

c) Da omissão quanto ao não cabimento da multa objeto do AI DEBCAD nº 37.317.702-0

A embargante alega omissão em relação ao não cabimento da multa isolada objeto do DEBCAD nº 37.317.702-0.

Argumenta que, em sede de recurso voluntário, trouxe as seguintes alegações a respeito do não cabimento da referida penalidade, em razão dos seguintes fatores:

- *Inexistência de bases de cálculo da referida multa em relação ao período atingido pela decadência – se os fatos não podem ser objeto (sic) de tributação, não há possibilidade de imposição de penalidade*
- *Redução a 0 (zero) das bases de cálculo em relação aos períodos de apuração setembro/2006 e outubro/2006*

Da leitura do inteiro teor do acórdão verifica-se que assiste razão à embargante.

Como já descrito no item antecedente, quanto à multa aplicada o acórdão manifestou-se exclusivamente em relação à aplicação da retroatividade benigna, não se debruçando sobre as alegações trazidas em sede recursal, incorrendo em omissão.

Resta, assim, demonstrada a omissão alegada.

d) Da omissão quanto à ausência de determinação da compensação de ofício dos valores indicados pela DRJ

A embargante alega que o Acórdão da DRJ apontou valores recolhidos em montantes superiores ao lançamento fiscal, motivo pelo qual solicitou a compensação de ofício com os demais créditos apurados pela fiscalização.

Compulsando os autos, verifica-se que tal pedido no recurso voluntário (fls. 278 e ss).

Da leitura do inteiro teor do acórdão verifica-se que assiste razão à embargante.

O acórdão embargado restou silente quanto ao pedido de compensação de ofício apresentado pela contribuinte, restando omissis em relação à matéria.

e) Do erro de fato quanto à alegação de confisco

A embargante alega que o acórdão incorreu em erro de fato ao afastar suposta alegação da recorrente quanto à ofensa ao princípio da vedação ao confisco.

Argumenta que em nenhum momento dos autos do processo “formulou argumento no sentido de existência de confisco, ou de afronta ao Princípio do Não Confisco”.

Da leitura do inteiro teor do acórdão, e compulsando com os termos do Recurso Voluntário, verifica-se que assiste razão à embargante.

De fato a matéria é estranha aos autos, incorrendo o acórdão em evidente inexatidão material.

Conclusão

Diante do exposto, com fundamento nos arts. 65 e 66, do Anexo II, do RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, dou seguimento aos Embargos de Declaração opostos pela contribuinte.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Diogo Cristian Denny, Relator

Consoante o art. 116 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 2023, tem-se que cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual deveria pronunciar-se a Turma.

Já o art. 117, por seu turno, estabelece que as alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão serão recebidas como, para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

a) Da omissão quanto à decadência

A Turma embargada transcreveu no relatório do acórdão a decisão da DRJ em relação à decadência, e na parte do voto, ratificou essa decisão. Confira-se:

Relatório

[...]

A DRJ Campinas, na análise da peça impugnatória, manifesta o seu entendimento no sentido de que:

Decadência

Como regra geral a contagem do prazo decadencial é estabelecida pelo artigo 173 do CTN. Entretanto, o mesmo CTN, no seu artigo 150, prevê a exceção àquela regra.

Vê-se, pois, que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, a regra aplicável deixa de ter como marco inicial "... o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" e passa a "... contar da ocorrência do fato gerador ...".

Em matéria de contribuições previdenciárias, a Lei 8.212/1991 estabelecia, no seu artigo 45, que o prazo decadencial seria de dez anos, tendo, como marco inicial, em princípio, o “...

primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído ...”.

O STF editou, entretanto, a Súmula Vinculante 8, de 12/06/2008 (DOU 20/06/2008), decidindo pela inconstitucionalidade, dentre outros, do aludido artigo 45. Por isso, a partir de então, afastada a aplicação de regra especial da Lei 8.212/1991, e considerando as disposições do artigo segundo da Lei 11.417/2006, passou a incidir as regras do CTN: artigo 173 – regra geral; e artigo 150 – lançamentos por homologação (ressalvadas, neste caso, as exceções da parte final do parágrafo quarto).

Estas são, pois, as regras aplicáveis, em matéria de decadência, para os lançamentos fiscais, quando versem sobre o descumprimento da obrigação principal, qual seja a de recolher tributos. Entretanto, quanto as obrigações tributárias acessórias somente se aplica a regra do inciso I do artigo 173 do CTN, entendimento este que é corroborado pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), conforme decisão da qual transcrevo a ementa do Acórdão:

Ora, nem poderia ser de outra forma, pois a penalidade é conseqüência do descumprimento de determinada norma; é a sanção que o Estado impõe ao contribuinte. O parágrafo quarto do artigo 150 não determina que o contribuinte imponha contra si qualquer penalidade. Pelo contrário, se o contribuinte estiver ciente de que descumpriu alguma obrigação tributária acessória, poderá se valer da denúncia espontânea prevista no artigo 138 do CTN:

Considerando, pois, a data em que foi formalizado o lançamento fiscal (22/09/11 – quando se deu a notificação do Contribuinte); e considerando que o processo em análise envolve descumprimento de obrigações tributárias principal e acessória (compreendendo quatro lançamentos fiscais), impõem-se as seguintes decisões, quanto à decadência:

Lançamentos DEBCAD 37.317.698-8, DEBCAD 37.317.699-6 e DEBCAD 37.317.700-3. por versarem sobre o descumprimento de obrigação tributária principal (recolhimento de tributos), e não estando demonstrada a ocorrência de qualquer das exceções previstas na parte final do parágrafo quarto do artigo 150 do CTN, deve ser aplicada a regra do próprio artigo 150. Nestes casos, portanto, devem ser considerados extintos os créditos tributários relativos às competências de janeiro a agosto de 2006.

Lançamento DEBCAD 37.317.702-0: por versar sobre o descumprimento de obrigação tributária acessória (apresentar GFIP com informações não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias), a regra aplicável é a do inciso I do artigo 173 do CTN. Neste caso, portanto, em princípio, nenhuma das competências deve ser considerada atingida pela

decadência. Estabelecida esta premissa, voltarei à análise da multa aplicável, quando tratar do mérito do respectivo lançamento.

[...]

Voto

[...]

Quanto à decadência, ela já foi reconhecida na decisão de piso e devidamente explanada. Ratifico o entendimento da DRJ.

Portanto, não se tratou de omissão, visto que a decisão da DRJ em relação à decadência foi ratificada sem ressalvas, e exposta no relatório do acórdão.

Nesse sentido, sem razão a recorrente.

b) Da omissão quanto à aplicação concomitante de multas (mora, ofício e isolada)

Em relação à alegação quanto à concomitância das multas, compulsando a íntegra do acórdão embargado, observa-se que a Turma embargada, ao tratar da retroatividade benigna, fez um apanhado detalhado sobre a natureza das multas aplicadas, e o reflexo nelas diante das alterações introduzidas pela MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009. Confira-se:

Quanto à aplicação da multa discute-se se a retroatividade benigna deve ser aferida mediante o processo estabelecido na Súmula 119 ou se deve ser aplicado a norma do art. 32-A da Lei 8212/91.

Como dito pela Câmara Superior, considerando que a própria representação da Fazenda Nacional já se manifestou pela dispensa de apresentação de contestação, oferecimento de contrarrazões e interposição de recursos, bem como recomenda a desistência dos já interpostos, para os períodos de apuração anteriores à alteração legislativa que aqui se discute (Lei nº 11.941, de 2009), deve-se aplicar, para os casos ainda não definitivamente julgados, os termos já delineados pela jurisprudência pacífica do STJ e, assim, apurar a retroatividade benigna a partir da comparação do quantum devido à época da ocorrência dos fatos geradores com o regramento contido no atual artigo 35 da lei 8.212/91, que fixa o percentual máximo de multa moratória em 20%, mesmo em se tratando de lançamentos de ofício. Devendo-se aplicar a penalidade que alude art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, que prevê a multa de, pelo menos, 75%, apenas aos fatos geradores posteriores ao início de sua vigência.

Cabe ressaltar que, na vigência da legislação anterior, havia previsão de duas penalidades, uma de mora, e outra decorrente de descumprimento de obrigação acessória, esta prevista no art. 32, inciso IV, §§ 4º e 5º, em razão da não apresentação de GFIP ou apresentação com dados não correspondentes aos fatos geradores, imposições que, a depender o caso concreto, poderiam alcançar a alíquota de 100%, sendo certo que tal penalidade não foi expressamente tratada no citado Parecer SEI 11315/2020.

Como se viu, na nova legislação, que tem origem na MP 449/08, o art. 35 da lei 8.212/91 continuou a tratar de multa de mora pelo recolhimento em atraso, passando a exigir para as contribuições previdenciárias a mesma penalidade moratória prevista para os tributos fazendários (art. 61 da Lei 9.430/96). Por outro lado, a mesma MP 449 inseriu o art. 35-A na Lei 8.212/91, e, assim, da mesma forma, passou a prever, tal qual já ocorria para tributos fazendários, penalidade a ser imputada nos casos de lançamento de ofício, em percentual básico de 75% (art. 44 da Lei 9.430/96).

Como a tese encampada pelo STJ é pela inexistência de multas de ofício na redação anterior do art. 35 da Lei 8.212/91, resta superado o entendimento deste Conselho Administrativo sobre a natureza de multa de ofício de tal exigência.

Por outro lado, não sendo aplicável aos períodos anteriores à vigência da lei 11.941/09 o preceito contido no art. 35-A, a multa pelo descumprimento da obrigação acessória relativo à apresentação da GFIP com dados não correspondentes (declaração inexata), já não pode ser considerada incluída na nova penalidade de ofício, do que emerge a necessidade de seu tratamento de forma autônoma.

Assim, considerando a mesma regra que impõe a aplicação a fatos pretéritos da lei que comina penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração, conforme art. alínea “c”, inciso II do art. 106 da Lei 5.172/66 (CTN), e de rigor que haja comparação entre a multa pelo descumprimento de obrigação acessória amparada nos §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91, com a nova penalidade por apresentação de declaração inexata, a saber, o art. 32-A da mesma Lei.

Assim, temos as seguintes situações:

- os valores lançados, de ofício, a título de multa de mora, sob amparo da antiga redação do art. 35 da lei 8.212/91, incidentes sobre contribuições previdenciárias declaradas ou não em GFIP e, ainda, aquela incidente sobre valores devidos a outras entidades e fundos (terceiros), para fins de aplicação da norma mais benéfica, deverão ser comparados com o que seria devido pela nova redação dada ao mesmo art. 35 pela Lei 11.941/09;

- os valores lançados, de forma isolada ou não, a título da multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91, para fins de aplicação da norma mais benéfica, deverão ser comparados com o que seria devido pelo que dispõe o art. o art. 32-A da mesma Lei;

Portanto, no caso em apreço, impõe-se afastar a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicada a retroatividade benigna a partir da comparação da multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91 com a que seria devida com base no art. art. 32-A da mesma Lei 8.212/91. (Destaquei).

Pelos trechos acima transcritos, verifica-se que a Turma embargada ressalta a existência das duas multas decorrentes da aplicação da retroatividade benigna aplicadas para o período objeto do lançamento fiscal, e anterior à MP nº 449/2008: a multa de mora, que decorre do recolhimento em atraso, e a multa por descumprimento de obrigação acessória, que decorre da apresentação de GFIP com dados incorretos/omissos, sendo que esta por não poder ser incluída na nova penalidade de ofício, deve ser analisada de forma isolada.

Nesse sentido, resta claro que ao aplicar a retroatividade benigna, a Turma decidiu por subsistir no lançamento a multa de mora e a multa por descumprimento de obrigação acessória, separando muito bem os casos em que cada uma é aplicada.

De onde se conclui que não existe a alegada omissão quanto à concomitância de multas, vez que foi exposto no acórdão recorrido, a impossibilidade de aplicação da multa ofício para o período objeto do lançamento; a necessidade de a multa acessória ser analisada de forma isolada, diversa da multa ofício, que deve ser aplicada apenas aos fatos geradores posteriores à citada alteração legislativa; e a multa de mora, que decorre do recolhimento de atraso, e que não se confunde com a multa decorrente de declaração inexata de GFIP.

Portanto, tendo a Turma demonstrado a distinção entre as multas aplicadas, por certo não reconheceu a existência de concomitância entre elas.

Dessa forma, sem razão a Recorrente.

c) Da omissão quanto ao não cabimento da multa objeto do AI DEBCAD nº 37.317.702-0

Nesse ponto, resta observar, conforme exposto anteriormente, que a Turma recorrida transcreveu no relatório do acórdão, a decisão de primeira instância que tratou da decadência, ratificando em seu voto tal decisão, de onde se extrai os seguintes trechos sobre a multa por descumprimento de obrigações acessórias (DEBCAD nº 37.317.702-0):

Relatório

[...]

A DRJ Campinas, na análise da peça impugnatória, manifesta o seu entendimento no sentido de que:

Decadência

[...]

Considerando, pois, a data em que foi formalizado o lançamento fiscal (22/09/11 – quando se deu a notificação do Contribuinte); e considerando que o processo em análise envolve descumprimento de obrigações tributárias principal e acessória (compreendendo quatro lançamentos fiscais), impõem-se as seguintes decisões, quanto à decadência:

[...]

Lançamento DEBCAD 37.317.702-0: por versar sobre o descumprimento de obrigação tributária acessória (apresentar GFIP com informações não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias), a regra aplicável é a do inciso I do artigo 173 do CTN. Neste caso, portanto, em princípio, nenhuma das competências deve ser considerada atingida pela decadência. Estabelecida esta premissa, voltarei à análise da multa aplicável, quando tratar do mérito do respectivo lançamento.

[...]

Voto

[...]

Quanto à decadência, ela já foi reconhecida na decisão de piso e devidamente explanada. Ratifico o entendimento da DRJ.

[...]

Por outro lado, não sendo aplicável aos períodos anteriores à vigência da lei 11.941/09 o preceito contido no art. 35-A, a multa pelo descumprimento da obrigação acessória relativo à apresentação da GFIP com dados não correspondentes (declaração inexata), já não pode ser considerada incluída na nova penalidade de ofício, do que emerge a necessidade de seu tratamento de forma autônoma.

Assim, considerando a mesma regra que impõe a aplicação a fatos pretéritos da lei que comina penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da prática da infração, conforme art. alínea “c”, inciso II do art. 106 da Lei 5.172/66 (CTN), e de rigor que haja comparação entre a multa pelo descumprimento de obrigação acessória amparada nos §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91, com a nova penalidade por apresentação de declaração inexata, a saber, o art. 32-A da mesma Lei.

[...]

- os valores lançados, de forma isolada ou não, a título da multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91, para fins de aplicação da norma mais benéfica, deverão ser comparados com o que seria devido pelo que dispõe o art. o art. 32-A da mesma Lei;

Portanto, no caso em apreço, impõe-se afastar a aplicação do art. 35-A da Lei nº 8.212/91, devendo ser aplicada a retroatividade benigna a partir da comparação da multa por descumprimento de obrigação acessória a que alude os §§ 4º e 5º, inciso IV, do art. 32 da Lei 8.212/91 com a que seria devida com base no art. art. 32-A da mesma Lei 8.212/91. (Destaquei).

Portanto, pelos trechos acima transcritos, não se verifica a omissão alegada, visto que houve manifestação sobre a matéria pela Turma embargada, ao entender que a decadência

em relação à multa por descumprimento de obrigação acessória segue o disposto no art. 173, I, do CTN, não havendo decadência em relação a nenhuma das competências, mesmo tendo reconhecido decadência em relação a fatos geradores nos autos por descumprimento de obrigação principal.

Tal entendimento está em consonância com o consolidado neste Conselho por meio das Súmulas Carf nº 148 e 174. (Destques acrescidos).

Súmula nº 148: No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Súmula nº 174: Lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória submete-se ao prazo decadencial previsto no art. 173, inciso I, do CTN. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 12.975, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

Peço vênia para transcrever trecho do voto do Acórdão nº 9202-006.961, um dos precedentes da Súmula Carf nº 148, que bem explica as razões pelas quais não se pode declarar a decadência dos autos de infração por descumprimento de obrigação acessória, mesmo quando reconhecida a decadência do auto por descumprimento da obrigação principal:

A meu ver o art. 113 do CTN deixa claro que as obrigações acessórias, apesar de em sua maioria estarem relacionadas ao dever de pagar um tributo, dessas são distintas e autônomas:

[...]

O entendimento acima é reforçado em razão do Código Tributário Nacional ainda nos trazer, expressamente, regras distintas para os respectivos fatos geradores. Me refiro aos artigos 114 e 115 com as seguintes redações:

[...]

Assim, é sedimentado o entendimento de que o prazo decadencial aplicável às obrigações acessórias será sempre aquele previsto no art. 173, I do CTN. Isso porque, independentemente do reconhecimento da decadência, em algum momento a obrigação principal era devida e por não ter sido adimplida gerou o lançamento de ofício, tanto com relação ao tributo quanto pelo respectivo descumprimento do dever instrumental. Descumprida uma obrigação acessória haverá o lançamento de ofício da penalidade não sendo relevante, neste caso, debater sobre o fato de ter havido pagamento parcial ou integral da obrigação principal.

[...]

Pela pertinência, cito parte do voto proferido pela Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, no acórdão 2401-003.209, que nos traz apontamentos

relevantes acerca da finalidade e importância das informações prestadas em GFIP:

Ressalto, que independente da decadência das obrigações principais ter sido decretada a luz do art. 150, §4º, nos autos de obrigação acessória não há como atribuir mesmo raciocínio, tendo em vista serem obrigações distintas, a de recolher a contribuição devida, e a de informar em GFIP fatos geradores de contribuição previdenciária. A informação em GFIP não possui o condão de apenas informar a contribuição devida, mas acima de tudo, informar a remuneração do segurado da previdência social, informação essa que irá subsidiar a concessão de benefícios e o correspondente cálculo do salário de benefício.

Essa mesma autonomia que nos leva a aplicação de regras distintas de decadência entre as obrigações principais e acessórias, também nos impede de acolher a tese do contribuinte de cancelamento da multa em razão da improcedência (decadência) da obrigação principal.

Portanto, deve ser mantido o auto de infração por descumprimento de obrigação acessória em relação a todas as competências, inclusive em relação às competências setembro/2006 e outubro/2006, dada a distinção entre obrigações principal e acessória, a primeira, a de recolher, e a segunda, a de declarar.

Nesse sentido, sem razão a Recorrente.

d) Da omissão quanto à ausência de determinação da compensação de ofício dos valores indicados pela DRJ

Quanto a este ponto, entendo que não assiste razão à Recorrente, visto que a Turma embargada entendeu que a DRJ já havia efetuado os ajustes necessários, tanto em relação ao aproveitamento dos recolhimentos realizados diretamente pelo contribuinte, quanto em relação às retenções decorrentes de serviços prestados mediante cessão de mão de obra. Confira-se trechos do voto condutor do Recorrido (Destaques acrescidos):

A DRJ, na sua decisão de piso, analisou detalhadamente cada aspecto do lançamento, fazendo todos os ajustes necessários, de forma pormenorizada.

Vimos que, quanto às demonstrações dos aproveitamentos dos recolhimentos diretos realizados e das retenções sofridas pelo Contribuinte nas notas fiscais/faturas de serviços de cessão de mão-de-obra, realmente o lançamento fiscal não logrou fazê-lo ou eventualmente não os considerou. Assim, fora devidamente creditados ao Contribuinte na decisão de piso.

Da mesma forma os aproveitamentos dos recolhimentos diretos realizados e das retenções sofridas pelo Contribuinte nas notas fiscais/faturas de serviços de cessão de mão-de-obra. O lançamento fiscal não logrou fazê-lo ou eventualmente não os considerou, por isso, tais valores também foram creditados ao Contribuinte.

Portanto, houve manifestação da Turma embargada quanto ao aproveitamento dos valores recolhidos/retidos que deixaram de ser considerados pela fiscalização, entendendo que a decisão de piso já tinha efetuado os ajustes necessários.

Deve-se ressaltar que eventuais valores que a Recorrente entenda ter direito à compensação/restituição, deverão ser buscados em procedimento próprio, mediante PER/Dcomp.

e) Do erro de fato quanto à alegação de confisco

Quanto a este ponto, compulsando a íntegra do Recurso Voluntário, observa-se que não há alegações sobre confisco de multas. Assim, deve ser excluído do acórdão embargado no tópico intitulado “Da multa e dos juros”, os trechos que fazem referência ao confisco, quais sejam:

No que se refere ao questionamento do Recorrente acerca da ofensa ao princípio da vedação ao confisco, entendo que não cabe a este colegiado tal análise, pois não há competência para determinar questões constitucionais . Tal fato esta pacificado em Súmula.

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Acórdãos Precedentes: Acórdão nº 101-94876, de 25/02/2005 Acórdão nº 103-21568, de 18/03/2004 Acórdão nº 105-14586, de 11/08/2004 Acórdão nº 108-06035, de 14/03/2000 Acórdão nº 102-46146, de 15/10/2003 Acórdão nº 203-09298, de 05/11/2003 Acórdão nº 201-77691, de 16/06/2004 Acórdão nº 202-15674, de 06/07/2004 Acórdão nº 201-78180, de 27/01/2005 Acórdão nº 204-00115, de 17/05/2005

Da mesma forma, deve-se excluir tal referência do trecho da conclusão do acórdão embargado, que passa a ser o seguinte:

Por tudo quanto exposto, voto por rejeitar as preliminares e no mérito voto por DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, com relação a retroatividade benigna da multa.

Conclusão

Ante o exposto, voto por acolher parcialmente dos embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para sanar a inexatidão material do acórdão embargado em relação ao confisco, conforme acima proposto.

Assinado Digitalmente

Diogo Cristian Denny

ACÓRDÃO 2301-011.494 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10882.721940/2011-72

DOCUMENTO VALIDADO