



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

Processo n° 10980.724030/2011-33
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2401-004.370 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ALL - AMERICA LATINA LOGISTICA S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. COMPROVAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Restando comprovada a contradição e/ou omissão no Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração para suprir o vício apontado, rerratificando a decisão levada a efeito por ocasião do primeiro julgamento em relação ao mérito da demanda.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. SALÁRIO INDIRETO. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. OCORRÊNCIA. APLICAÇÃO ARTIGO 150, § 4º, DO CTN. SÚMULA CARF N° 99. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA.

O prazo decadencial para a constituição dos créditos previdenciários é de 05 (cinco) anos, nos termos dos dispositivos legais constantes do Código Tributário Nacional, tendo em vista a declaração da inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei nº 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal, nos autos dos RE's nºs 556664, 559882 e 560626, oportunidade em que fora aprovada Súmula Vinculante nº 08, disciplinando a matéria. *In casu*, aplicou-se o prazo decadencial insculpido no artigo 150, § 4º, do CTN, eis que restou comprovada a ocorrência de antecipação de pagamento, por tratar-se de salário indireto, tendo a contribuinte efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração reconhecida (salário normal), na esteira da jurisprudência consolidada neste Colegiado, consagrada na Súmula CARF nº 99. Mais a mais, consta do TEAF e do Relatório Fiscal que no decorrer da ação fiscal a autoridade fazendária examinou *Comprovantes de Recolhimento*, além de outros documentos, o que nos leva a concluir pela existência de pagamentos parciais realizados pela contribuinte.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA FORMALIZAÇÃO/EDIÇÃO DO ACÓRDÃO. COMPROVAÇÃO. ACOLHIMENTO. SIMPLES CORREÇÃO.

Restando comprovado o erro material na formalização/edição do Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração exclusivamente para suprir o defeito apontado, com emissão de novo *decisum* nos termos do artigo o artigo 67 do Decreto n° 7.574/2011, que regulamentou o artigo 32 do Decreto n° 70.235/72, rerratificando a decisão levada a efeito por ocasião do primeiro julgamento em relação ao mérito da demanda.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos declaratórios para sanar as omissões e/ou contradições apontadas pela Procuradoria no Acórdão Embargado, n° 2401-003.044, rerratificando, porém, o resultado do julgamento pretérito em relação às demais questões de mérito, nos termos do voto do relator, mantendo a decisão do conselheiro relator do voto vencedor quanto à decadência da obrigação principal.

Maria Cleci Coti Martins - Presidente

Rayd Santana Ferreira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Maria Cleci Coti Martins, Cleberson Alex Friess, Miriam Denise Xavier Lazarini, Rosemary Figueiroa Augusto, Luciana Matos Pereira Barbosa, Carlos Alexandre Tortato, Theodoro Vicente Agostinho e Rayd Santana Ferreira.

Relatório

ALL - AMERICA LATINA LOGISTICA S.A., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo administrativo em referência, teve contra si lavrados lançamentos fiscais, cientificados em 19/09/2011 (Ciência TEPF, de e-fls. 767), referente às contribuições sociais devidas ao INSS pela auçada, incidentes sobre as remunerações dos contribuintes individuais, assim considerados as verbas pagas a título de Stock Options, em relação ao período de 01/2006 a 12/2008, conforme Relatório Fiscal, às e-fls. 729/745, consubstanciados nos seguintes Autos de Infração:

1) **AIOP nº 37.260.523-0** – Contribuições Sociais relativas à parte da empresa, incidentes sobre os valores pagos aos contribuintes individuais a título de Stock Options;

2) **AIOA nº 37.260.522-2** – – **Auto de Infração Código 68** – Multa por descumprimento de obrigação acessória, aplicada nos termos do artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91, por ter apresentado GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, deixando de informar os valores pagas aos segurados contribuintes individuais a título de Stock Options;

Após regular processamento, interposto recurso voluntário à 2ª Seção de Julgamento do CARF, contra decisão de primeira instância, a egrégia 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara, em 18/06/2013, por maioria de votos, achou por bem conhecer do Recurso da contribuinte e DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, o fazendo sob a égide dos fundamentos consubstanciados no Acórdão nº 2401-003.044, com sua ementa abaixo transcrita:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/12/2008

AIOP (37.260.5230) PREVIDENCIÁRIO CUSTEIO AUTO DE INFRAÇÃO OBRIGAÇÃO PRINCIPAL CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS PLANO DE OPÇÃO PARA COMPRA DE AÇÕES STOCK OPTIONS NATUREZA SALARIAL DESVIRTUAMENTO DA OPERAÇÃO MERCANTIL CARACTERÍSTICAS DOS PLANOS AFASTAM O RISCO

Em sua concepção original o stock option é mera expectativa de direito do trabalhador (seja empregado, autônomo ou administrador), consistindo em um regime de opção de compra de ações por preço pré-fixado, concedida pela empresa aos contribuintes individuais ou mesmo empregados, garantindo-lhe a possibilidade de participação no crescimento do empreendimento (na medida que o sucesso da empresa implica, valorização das ações no mercado), não tendo inicialmente caráter salarial, sendo apenas um incentivo ao trabalhador após um período pré-determinado ao longo do curso do contrato de trabalho.

Em ocorrendo o desvirtuamento do stock options em sua concepção inicial, qual seja, mera operação mercantil, seja, pela concessão de empréstimos, possibilidade de venda antecipada, troca de planos, correlação com o desempenho para manutenção de talentos, fica evidente a intenção de afastar (ou minimizar) o risco atribuído ao próprio negócio, caracterizando uma forma indireta de remuneração.

Na maneira como executado, passa o negócio a transparecer, que a verdadeira intenção era ter o empregado a opção de GANHAR COM A COMPRA DAS AÇÕES; não fosse essa a intenção da empresa, por qual motivo a recorrente teria alterado os planos existentes em 2006 e 2007, permitido empréstimos cuja quitação dava-se pela venda de ações cujo totalidade do direito ainda não havia se integralizado ou recebimento de participação em lucros e resultados, em relação a contribuintes individuais.

Correto o procedimento fiscal que efetivou o lançamento do ganho real, (diferença entre o preço de exercício e o preço de mercado no momento da compra de ações.), considerando os vícios apontados pela autoridade fiscal.

PLANO DE OPÇÃO PELA COMPRA DE AÇÕES STOCK OPTIONS PARA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR INDEPENDENTE SE AS AÇÕES FORAM VENDIDAS A TERCEIROS.

Acredito que, no momento em que houve a outorga da opção de ações aos beneficiários ocorreu, sim, o fato gerador, mesmo que não tenha havido a efetiva venda, pois naquela oportunidade o mesmo integralizou a efetiva opção das ações sobre o preço de exercício, valor inferior naquela oportunidade ao preço de mercado, representando um ganho direto do trabalhador.

UTILIDADES FORNECIDAS PELA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS CONSTITUEM SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

O fato de o dispositivo legal previdenciário não ter detalhado expressamente o termo “utilidades”, como fazendo parte do salário de contribuição dos contribuintes individuais, não pode, por si só, ser o argumento para que as retribuições na forma de utilidades sejam afastadas como ganho indireto dessa categoria de trabalhadores. O texto legal não cria distinção entre as exclusões aplicáveis aos empregados e aos contribuintes individuais.

PLANOS ANTERIORES A 2004 AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO NO RELATÓRIO FISCAL DOS FUNDAMENTOS PARA DESCARACTERIZAÇÃO DOS PLANOS.

Partindo do pressuposto de que os planos de opções de compra de ações (Stock Options) possuem natureza mercantil. Cabe a autoridade fiscal o ônus de demonstrar e comprovar que houve desvirtuamento dos referidos planos, a ponto de que venham a ser desnaturados como decorrentes de uma operação mercantil e caracterizados como remuneração indireta. Não comungo do entendimento de que a ausência de demonstração do desvirtuamento dos planos de opções de compra de ações (Stock

Options) trate-se de mero vício formal, posto que caso a fiscalização não demonstre o efetivo desvirtuamento há de ser mantida a natureza mercantil dos referidos planos, que não se sujeitam à incidência de contribuições previdenciárias, o que acarreta a improcedência do lançamento.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO POSSIBILIDADE LEGAL

Ao contrário do que entendeu o recorrente, a aplicação de juros sobre muito de ofício é aplicável na medida que esta faz parte do crédito apurado. O art. 161 do Código Tributário Nacional CTN autoriza a exigência de juros de mora sobre a multa de ofício, isto porque a multa de ofício integra o “crédito” a que se refere o caput do artigo.

EXCLUSÃO DOS CORRESPONSÁVEIS AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE DOLO FRAUDE OU SIMULAÇÃO.

Entendo que a fiscalização previdenciária não atribui responsabilidade direta aos sócios, pelo contrário, apenas elencou no relatório fiscal, quais seriam os responsáveis legais da empresa para efeitos cadastrais. Dessa forma, não há motivos para que os mesmos sejam excluídos do relatório de Vínculos ou Corresponsáveis.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO.

Inexistindo a comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte, o termo inicial será: (a) o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) o Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

O presente lançamento decorre exclusivamente das remunerações que foram pagas a executivos e empregados da empresa, de suas coligadas e controladas e a prestadores de serviço às mesmas na forma de Opções de Compra de Ações (Stock Options).

Para fins de averiguação da antecipação de pagamento, as contribuições previdenciárias a cargo da empresa incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados do Regime Geral da Previdência Social RGPS devem ser apreciadas como um todo. Segregando-se, entretanto, a contribuição a cargo do próprio segurado e as contribuições para terceiros.

No que tange à obrigação tributária principal, na data em que o contribuinte foi cientificado do presente lançamento, em 19/09/2011, os fatos geradores ocorridos até a competência 08/2006 encontravam-se fulminados pela decadência

AIOA (37.260.5222) - PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - ARTIGO 32, IV, § 5º E ARTIGO 41 DA LEI N.º

8.212/91 C/C ARTIGO 284, II DO RPS, APROVADO PELO DECRETO N.º 3.048/99 - OMISSÃO EM GFIP - PREVIDENCIÁRIO - STOCK OPTIONS

A inobservância da obrigação tributária acessória é fato gerador do auto-de-infração, o qual se constitui, principalmente, em forma de exigir que a obrigação seja cumprida; obrigação que tem por finalidade auxiliar o INSS na administração previdenciária.

Inobservância do art. 32, IV, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999.: “informar mensalmente ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, por intermédio de documento a ser definido em regulamento, dados relacionados aos fatos geradores de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS. (Incluído pela Lei 9.528, de 10.12.97)”.

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos da autuação.

MULTA - APLICAÇÃO NOS LIMITES DA LEI 8.212/91 C//C LEI 11.941/08 - APLICAÇÃO DA MULTA MAIS FAVORÁVEL - RETROATIVIDADE BENIGNA.

A multa imposta, obedeceu a legislação pertinente, posto o estrito cumprimento dos ditames legais. Também entendo que, o fato de não ter tido qualquer intenção de fraudar o fisco, também não afasta a multa imposta, pelo fato que a sua aplicação independe da intenção do agente.

AIOA CORRELATAS - MESMA DESTINAÇÃO DO AIOP

A sorte de Autos de Infração relacionados a omissão em GFIP, está diretamente relacionado ao resultado das AIOP lavradas sobre os mesmos fatos geradores.

DECADÊNCIA - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

O STF em julgamento proferido em 12 de junho de 2008, declarou a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, tendo inclusive no intuito de eximir qualquer questionamento quanto ao alcance da referida decisão, editado a Súmula Vinculante de n.º 8, “São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário”.

Em se tratando de Auto de Infração por falta de declaração em GFIP, não há que se falar em recolhimento antecipado devendo a decadência ser avaliada a luz do art. 173 do CTN.

Recurso Voluntário Provido em Parte.”

Irresignada, a Procuradoria da Fazenda Nacional opôs Embargos de Declaração, às e-fls. 1.114/1.115, com fulcro no artigo 65 do Regimento Interno do Conselho

Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, pugnando pela sua reforma em virtude da omissão a seguir exposta.

Insurge-se contra o Acórdão recorrido, por entender ter havido contradição na sua fundamentação, eis que a Relatora Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira foi vencida apenas em relação ao seu entendimento sobre a nulidade por vício formal. Não há nada no dispositivo falando sobre decadência de obrigação principal.", senão vejamos o dispositivo:

"ACORDAM os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade. II) Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento as contribuições decorrentes dos fatos geradores referentes aos programas anteriores ao ano de 2004. Vencidos os conselheiros Kleber Ferreira de Araújo, que excluía as referidas contribuições por vício material e a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira (relatora), que excluía por vício formal. III) Pelo voto de qualidade, manter as contribuições decorrentes dos fatos geradores referentes aos programas posteriores ao ano de 2004. Vencidos os conselheiros Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, que davam provimento, também, nesta parte. III) Por unanimidade de votos, dar provimento parcial no AIOA nº 37.260.5230, para excluir do cálculo da multa os fatos geradores referentes aos programas anteriores ao ano de 2004. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Elias Sampaio Freire. Apresentarão declaração de voto os conselheiros Igor Araújo Soares e Carolina Wanderley Landim."

No entanto, no voto do conselheiro Redator-Designado, consta posicionamento acerca do prazo decadencial, vejamos o voto:

"Ante o exposto, voto por declarar a decadência dos fatos geradores ocorridos até a competência 08/2006, exclusivamente no que tange à obrigação tributária principal, e no mérito, dar provimento parcial ao recurso para excluir do lançamento as contribuições decorrentes dos fatos geradores referentes aos programas anteriores ao ano de 2004, ante a sua improcedência."

Sustenta que o posicionamento do conselheiro Redator-Designado é contrário ao defendido pela Relatora, constando no dispositivo que esta foi vencida apenas quanto a modalidade do vício. Requer, assim, o esclarecimento de qual o entendimento realmente prevaleceu na Turma julgadora.

Ademais, sustenta que no item III do dispositivo deve constar AIOA nº 37.260.522-2, ao invés do mencionado AIOA nº 37.260.523-0, uma vez referir-se aos reflexos do entendimento contido no item I sobre a multa decorrente da obrigação acessória.

Por fim, pugna pelo recebimento e acolhimento dos presentes Embargos de Declaração, para que a Turma recorrida se pronuncie a respeito das contradições suscitadas, capaz de justificar a conclusão levada a efeito no resultado final do julgamento.

Submetido à análise de admissibilidade, por parte da nobre Conselheira Relatora, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, esta entendeu por bem acolher o pleito da PGFN inscrito nos Embargos de Declaração, propondo inclusão em nova pauta de julgamento para sanear as contradições apontadas, nos termos do Despacho nº 2401-138/2015, de e-fls. 1.118/1.121.

Distribuídos os presentes Embargos, *ad hoc*, a este Relator já com Despacho de acolhimento e determinação de inclusão em pauta, consoante Despacho encimado, assim o faço.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rayd Santana Ferreira - Relator

DOS EMBARGOS

Presentes os pressupostos de admissibilidade, uma vez tempestivos e comprovadas as contradições apontadas pela Embargante, acolho os Embargos de Declaração, pelas razões de fato e de direito a seguir esposadas.

Como já devidamente lançado no Despacho que propôs o acolhimento dos presentes Embargos, constata-se que, de fato, a parte dispositiva do Acórdão guerreado deixou de explicitar qual teria sido o resultado do julgamento em relação ao prazo decadencial.

Com mais especificidade, constata-se dos votos vencido e vencedor a questão decadencial, mas a parte dispositiva não contempla aludida matéria de maneira a esclarecer qual fora o resultado lavado a efeito no julgamento, impondo seja conhecido os Embargos para fins de esclarecimento em relação ao tema.

Não bastasse isso, na parte dispositiva do Acórdão restou inscrito equivocadamente o número do AIOP nº 37.260.523-0 no item destinado ao AIOA nº 37.260.522-2, pertinente aos lançamentos reflexo, reforçando a tese de acolhimento da peça recursal sob análise.

Nesse sentido, procedem os Embargos de Declaração opostos pela douta representante da Fazenda Nacional, impondo seja acolhida sua pretensão para que aludidas contradições sejam devidamente saneadas.

DECADÊNCIA

Uma vez acolhidos os Embargos de Declaração manejados pela nobre Procuradoria, impõe-se analisar, novamente, a decadência arguida em sede de recurso voluntário e acolhida parcialmente pelo julgado recorrido, mormente com o fito de se verificar a existência ou não de recolhimentos, de maneira a determinar o dispositivo legal a ser aplicado.

Com mais especificidade, da análise dos votos vencido e vencedor que conduzem o Acórdão guerreado, constata-se que, de fato, a decadência fora devidamente contemplada em ambos, tendo a Conselheira Relatora, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, rechaçado a incidência da decadência no presente crédito tributário, utilizando como fundamento à sua empreitada o artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional. Por outro lado, o Conselheiro Redator designado para elaborar o voto vencedor, Elias Sampaio Freire, igualmente, fez constar do bojo do seu voto, bem como na própria ementa, a decadência, ~~acatando-a para o período até a competência 08/2006.~~

Como se observa, por óbvio a decadência fora objeto do julgamento, uma vez constar dos votos vencido e vencedor e, bem assim, da ementa do Acórdão sob análise. E mais, com toda certeza fora acolhida a decadência do crédito previdenciário até a competência 08/2006, na linha do decidido no voto vencedor.

Não fosse assim, inexistiria razão para o Conselheiro designado para elaborar o voto vencedor fazer constar aludida matéria, em confrontação com o entendimento da Conselheira Relatora.

Em verdade, trata-se de mera omissão na parte dispositiva do Acórdão embargado, que teria fácil solução da simples análise da Ata de julgamento daquela sessão. Ocorre que, igualmente, referida Ata contém a mesma omissão, não contribuindo, portanto, para o deslinde da controvérsia.

In casu, o que torna ainda mais digno de realce é que os Conselheiros que participaram do julgamento pretérito não mais compõe este Colegiado, dificultando ainda mais a resolução do problema posto em debate.

Neste sentido, somente vislumbramos a possibilidade de submeter novamente a matéria à apreciação do Colegiado, com o fito de sanear essa omissão, sobretudo tendo em mente não haver qualquer prejuízo ao julgamento guerreado, o qual, em tese, não será alterado, uma vez que a divergência ali travada fora solucionada pela Súmula CARF nº 99, aprovada em Sessão plenária, datada de 09/12/2013, posterior à sessão objeto de análise, que assim prescreve:

“Para fins de aplicação da regra decadencial prevista no art. 150, § 4º, do CTN, para as contribuições previdenciárias, caracteriza pagamento antecipado o recolhimento, ainda que parcial, do valor considerado como devido pelo contribuinte na competência do fato gerador a que se referir a autuação, mesmo que não tenha sido incluída, na base de cálculo deste recolhimento, parcela relativa a rubrica especificamente exigida no auto de infração.”

Em outras palavras, **quanto ao AIOP nº 37.260.523-0 (OBRIGACÃO PRINCIPAL)**, a tese em que a nobre Conselheira relatora se apoiava, no sentido de que "fatiar" a remuneração a ser analisada em "reconhecida" e "não reconhecida" pela contribuinte, fora rechaçada pela Súmula encimada, exatamente no sentido do voto vencedor do Conselheiro designado para elaborar o voto vencedor.

Na esteira desse entendimento, em que pese não ser voto de minha autoria, mas por representar fielmente o que fora julgado no Acórdão guerreado, bem como o nosso próprio entendimento, peço vênica para transcrever o voto vencedor da decadência constante do *decisum* embargado, *in verbis*:

"[...]"

No que diz respeito à decadência dos tributos lançados por homologação temos o Recurso Especial nº 973.733 SC (2007/01769940), julgado em 12 de agosto de 2009, sendo relator o Ministro Luiz Fux, que teve o acórdão submetido ao regime do artigo 543C, do CPC e da Resolução STJ 08/2008, assim ementado:

O Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, através de alteração promovida pela Portaria do Ministro da Fazenda n.º 586, de 21.12.2010 (Publicada no em 22.12.2010), passou a fazer expressa previsão no sentido de que “As decisões definitivas de mérito, proferidas pelo Supremo Tribunal Federal e pelo Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional, na sistemática prevista pelos artigos 543-B e 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973, Código de Processo Civil, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF” (Art. 62-A do anexo II).

Em suma, inexistindo a comprovação de ocorrência de dolo, fraude ou simulação por parte do contribuinte, o termo inicial será: (a) o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, se não houve antecipação do pagamento (CTN, ART. 173, I); (b) o Fato Gerador, caso tenha ocorrido recolhimento, ainda que parcial (CTN, ART. 150, § 4º).

Conforme relatado, o presente lançamento decorre exclusivamente das remunerações foram pagas a executivos e empregados da empresa, de suas coligadas e controladas e a prestadores de serviço às mesmas na forma de Opções de Compra de Ações (Stock Options).

Não comungo do entendimento da relatora no sentido de que somente pode ser considerada antecipação de pagamento a antecipação de pagamento que se refira a rubrica objeto do lançamento, assim fundamentado:

"No presente caso, os fatos geradores ocorreram entre as competências 01/2006 a 12/2008, o lançamento foi realizado em 13/09/2011, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 19/09/2011; dessa forma, em considerando que os valores inerente a PLANO DE OPÇÕES POR AÇÕES – STOCK OPTIONS não eram reconhecidos pela recorrente como base de cálculo, a decadência deve ser apreciada a luz do art. 173, I do CTN, razão porque não há decadência a ser declarada."

No meu sentir, para fins de averiguação da antecipação de pagamento, as contribuições previdenciárias a cargo da empresa incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados do Regime Geral da Previdência Social RGPS devem ser apreciadas como um todo. [...]

Assim sendo, no que tange à obrigação tributária principal, na data em que o contribuinte foi cientificado do presente lançamento, em 19/09/2011, os fatos geradores ocorridos até a competência 08/2006 encontravam-se fulminados pela decadência."

Em suma, despidiendas maiores elucubrações a propósito da matéria, uma vez que a simples análise dos autos nos leva a concluir pela existência de antecipação de pagamento, **por trata-se em parte de salário indireto, portanto, diferenças de contribuições, eis que a contribuinte promoveu o recolhimento das contribuições incidentes sobre a remuneração reconhecida (salário normal), fato relevante para a aplicação do instituto, nos termos da decisão do STJ acima ementada, a qual estamos obrigados a observar.**

Mais a mais, como se extrai do Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal - TEPF, às e-fls. 767, bem como dos itens 04 e 32 do Relatório Fiscal do Auto de Infração, no decorrer da ação fiscal a autoridade fazendária examinou *Comprovações de Recolhimento (Guias de Recolhimento da Previdência Social - GPS)*, além de outros documentos, o que nos leva a concluir pela existência de pagamentos parciais realizados pela contribuinte.

Assim, é de manter a ordem legal no sentido de adotar o prazo decadencial inscrito no artigo 150, § 4º, do Código Tributário Nacional, em face do recolhimento parcial das contribuições previdenciárias ora lançadas.

Destarte, tendo a fiscalização constituído o crédito previdenciário em **19/09/2011** (Ciência), com a devida ciência da contribuinte constante do TEPF, de e-fls. 767, a exigência fiscal resta parcialmente fulminada pela decadência, relativamente aos fatos geradores ocorridos até **08/2006**, inclusive, os quais se encontram fora do prazo decadencial inscrito no dispositivo legal supra, impondo seja decretada a improcedência parcial do feito.

DA CONTRADIÇÃO DA PARTE DISPOSITIVA - NUMERAÇÃO EQUIVOCADA DO AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Suscita, ainda, a PFN que no item III do dispositivo deve constar AIOA n° 37.260.522-2, ao invés do mencionado AIOA n° 37.260.523-0, uma vez referir-se aos reflexos do entendimento contido no item I sobre a multa decorrente da obrigação acessória, senão vejamos:

"[...]

*III) Por unanimidade de votos, dar provimento parcial no **AIOA n° 37.260.523-0**, para excluir do cálculo da multa os fatos geradores referentes aos programas anteriores ao ano de 2004. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Elias Sampaio Freire. Apresentação declaração de voto os conselheiros Igor Araújo Soares e Carolina Wanderley Landim."*

De fato, em que pese na parte dispositiva constar como Auto de Infração Obrigação Acessória - AIOA, a numeração faz referência ao auto de infração por descumprimento de obrigação principal.

Partindo dessas premissas, é de se corrigir o item III da parte dispositiva do Acórdão recorrido, de maneira a constar como Auto de Infração de Obrigação Acessória o DEBCAD n° **37.260.522-2**, em conformidade com os lançamentos e decisões constantes dos autos.

Processo nº 10980.724030/2011-33
Acórdão n.º **2401-004.370**

S2-C4T1
Fl. 1.129

Por todo o exposto VOTO NO SENTIDO DE ACOLHER OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, exclusivamente para sanear as omissões e/ou contradições apontadas pela Procuradoria no Acórdão Embargado, nº 2401-003.044, rerratificando, porém, o resultado do julgamento pretérito em relação às demais questões de mérito, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

É como voto.

Rayd Santana Ferreira.