



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

Processo nº 12268.000159/2007-57
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2803-002.210 – 3ª Turma Especial
Sessão de 16 de abril de 2013
Matéria Decadência.
Embargante UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)
Interessado SOCIEDADE EDUCACIONAL BALÃO VERMELHO S/C LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO.

Constatada a existência de obscuridade, omissão ou contradição no Acórdão exarado pelo CARF, correto o acolhimento dos embargos de declaração visando sanar o vício apontado.

COMPLEMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO.

Constatada a falta de clareza no julgado cabe complementá-lo, retificando o Acórdão.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em conhecer e acolher os embargos de declaração, para: I- reconhecer decadentes as competências até 11/2001, inclusive, para os levantamentos: - FPD - Folha de Pagamento Declarada em GFIP; - FPE - Folha de Pagamento de Estagiário; - FPN: Folha de Pagamento Não Declarada em GFIP, com base na regra do art. 173, inciso I do CTN; II- reconhecer decadentes as competências anteriores a 12/2002, para o levantamento - FN: Folha de pagamento não declarada em GFIP 2000, com base na regra do art. 150 §4º do CTN. Vencido o Conselheiro Oseas Coimbra Júnior quanto ao levantamento FPD.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima, Oséas Coimbra Júnior, Eduardo de Oliveira, Gustavo Vettorato, Amílcar Barca Teixeira Júnior e Natanael Vieira dos Santos

Processo nº 12268.000159/2007-57
Acórdão n.º **2803-002.210**

S2-TE03
Fl. 288

CÓPIA

Relatório

Trata-se de embargos contra o Acórdão 2803-01.463 - 3ª Turma Especial, Segunda Seção de Julgamento, do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, sessão de 17 de abril de 2012, interposto pela União (Fazenda Nacional), DRF – Curitiba/Secat, alegando contradição entre o texto do acórdão e o texto do voto do relator que reconheceu a decadência parcial do lançamento.

Como restaram dúvidas sobre a correta exclusão das competências decadentes na execução do acórdão e tendo em vista a possibilidade de retificação prevista no artigo 66 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, aprovado pela Portaria 256/2009, foi proposta a correção da decisão do acórdão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Helton Carlos Praia de Lima, Relator

Trata-se de embargos de declaração em razão de haver contradição entre o texto do acórdão e o texto do voto do relator, quanto ao período decadente do lançamento fiscal.

O Regimento Interno do CARF, Portaria MF/GM 256, de 22 de junho de 2009, prevê no art. 65 e seguintes o manejo de embargos declaratórios contra seus julgados que restarem omissos, obscuros ou contraditórios em algum de seus termos, sendo estes os requisitos indeclináveis para seu acatamento.

Assim sendo, reconhece-se a contradição apontada e passa-se à análise dos autos no sentido de sanar a contradição apontada.

DA DECADÊNCIA

A súmula vinculante do STF, nº 08 traz:

“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”.

Com a decisão do Pretório Excelso, a questão passa a ser decidida com base no art. 150, § 4º e art. 173, ambos do Código Tributário Nacional – CTN.

Transcrevemos o artigo 173 do CTN:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento.

A jurisprudência pátria já assentou o entendimento de que a aplicabilidade do art. 173, inciso I do CTN seria na hipótese de inexistência de pagamento antecipado ou na ocorrência de fraude ou dolo, conforme transcrevemos.

“Ementa: II. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o

disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. REsp 395059/RS. Rel.: Min. Eliana Calmon. 2ª Turma. Decisão: 19/09/02. DJ de 21/10/02, p. 347.)

...

“Ementa: Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, a fixação do termo a quo do prazo decadencial para a constituição do crédito deve considerar, em conjunto, os arts. 150, § 4º, e 173, I, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese em exame, que cuida de lançamento por homologação (contribuição previdenciária) com pagamento antecipado, o prazo decadencial será de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

.... Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN.” (STJ. EREsp 278727/DF. Rel.: Min. Franciulli Netto. 1ª Seção. Decisão: 27/08/03. DJ de 28/10/03, p. 184.)

Já o artigo 150, § 4º do CTN, informa:

Art.150 O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa.

(...)

§ 4º - Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação. (grifo nosso)

Consta dos autos os seguintes levantamentos fiscais, conforme DAD – Discriminativo Analítico de Débito, fls. 04/29 e Discriminativo Sintético de Débito, fls. 30/39:

- FPD — Folha de Pagamento Declarada em GFIP, período: 01 a 13/2001, 01 a 13/2002, 01 a 13/2003, 01 a 13/2004, 01 a 12/2005, 01 a 13/2006, sem recolhimento parcial;

- FPE - Folha de Pagamento de Estagiário, períodos: 05 a 12/2002; 04 a 08/2003 e 10 a 12/2003; 01 a 03/2004 e 06 a 08/2004; 05 a 07/2006 e 09 a 12/2006, sem recolhimento parcial;

- FPN: Folha de Pagamento Não Declarada em GFIP, períodos: (2001 - 01, 04, 05, 08, 09 a 12 e 13/2001), (2002 - 01 a 12 e 13/2002), (2003 - 01 a 04, 06 a 12 e 13/2003), (2004 - 01 a 04, 06, 07, 09, 12 e 13/2004), (2005 - 01 a 04, 06, 12/2005), e (2006 – 07 e 11/2006), sem recolhimento parcial;

- FN: Folha de pagamento não declarada em GFIP 2000, período: 02 a 09/2000, com recolhimento parcial.

O contribuinte foi cientificado do lançamento fiscal em 07/12/2007, fl. 100.

Assim sendo, tem-se para as competências em que não houve antecipação de pagamento ou recolhimento parcial a regra do art. 173 inciso I do CTN. A contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, estariam decadentes as competências até 11/2001, inclusive, cujo prazo para o lançamento findaria em 31/12/2006.

Estão decadentes as competências até 11/2001, inclusive, para os levantamentos: - FPD - Folha de Pagamento Declarada em GFIP; - FPE - Folha de Pagamento de Estagiário; - FPN: Folha de Pagamento Não Declarada em GFIP; pois, conforme DAD – Discriminativo Analítico de Débito, fls. 04/29, não consta recolhimento parcial, devendo ser aplicada a regra do art. 173, inciso I do CTN.

Aplica-se para as competências em que houve recolhimento parcial a regra do art. 150 §4º do CTN. A contar da ocorrência do fato gerador estariam decadentes as competências anteriores a 12/2002.

Consta recolhimento parcial para o levantamento - FN: Folha de pagamento não declarada em GFIP 2000, período: 02 a 09/2000. Assim, estão decadentes as competências anteriores a 12/2002, com base na regra do art. 150 §4º do CTN.

Desse modo, o Acórdão 2803-01.463 somente deve ser ratificado quanto ao período decadente e mantida a procedência das demais competências do lançamento fiscal.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto em acolher os embargos para retificar a decisão do Acórdão 2803-01.463 somente quanto ao período decadente que passar a ter a seguinte redação:

I- reconhecer decadentes as competências até 11/2001, inclusive, para os levantamentos: - FPD - Folha de Pagamento Declarada em GFIP; - FPE - Folha de Pagamento de Estagiário; - FPN: Folha de Pagamento Não Declarada em GFIP, com base na regra do art. 173, inciso I do CTN;

II- reconhecer decadentes as competências anteriores a 12/2002, para o levantamento - FN: Folha de pagamento não declarada em GFIP 2000, com base na regra do art. 150 §4º do CTN.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima

Processo nº 12268.000159/2007-57
Acórdão n.º **2803-002.210**

S2-TE03
Fl. 293

CÓPIA