



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

Processo n° 16327.721481/2012-90
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2202-003.683 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de fevereiro de 2017
Matéria MULTA DE OFÍCIO
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado ITAÚ UNIBANCO S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ESCLARECIMENTO. ALCANCE DA DECISÃO.

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.

Constatando-se que não foi especificamente tratada a questão da decadência relativa ao Auto de Infração que se refere ao lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória, é de serem admitidos os referidos embargos.

PRAZO DECADENCIAL OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Em se tratando de crédito por descumprimento de obrigação acessória, o prazo decadencial, de cinco anos, é regido pelo art. 173, I, do CTN.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração para, sanando o vício apontado no Acórdão n° 2202-003.438, de 14/06/2016, esclarecer que a decisão anterior no sentido de acolher a preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos até a competência 11/2007, não alcança o DEBCAD n° 37.355.957-7 (Auto de Infração de Obrigação Acessória).

Assinado digitalmente

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa – Presidente.

Assinado digitalmente

Marcio Henrique Sales Parada - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente), Júnia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Rosemary Figueiroa Augusto, Martin da Silva Gesto, Cecília Dutra Pillar e Marcio Henrique Sales Parada.

Relatório

Adoto como relatório a descrição elaborada por ocasião do despacho de admissibilidade em embargos (fl. 2080), em 28 de setembro de 2016, que bem resume a questão:

Tratam estes Embargos da decisão proferida no Acórdão nº 2202-003.438 da Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), em sessão plenária ocorrida em 14 de junho de 2016, que consta das folhas 2054 e seguintes, conforme numeração existente após a digitalização do processo, transformado em meio magnético (arquivo .pdf). Na ementa temos que:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008*

DECADÊNCIA. FORMA DE CONTAGEM. APLICAÇÃO DO ENTENDIMENTO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (STJ). SÚMULA CARF Nº 99.

Por força do art. 62, § 2º do Regimento Interno do CARF, impõe-se a observância das decisões proferidas pelo STJ sob a sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil. No Recurso Especial nº 973.733/SC restou pacificado que a aplicação do prazo previsto no art. 150, §4º do CTN, está condicionada à realização do pagamento antecipado do tributo sujeito ao lançamento por homologação. Do contrário, aplica-se o prazo de decadência previsto no art. 173, I do CTN.

Não cabe exigir, no caso de contribuições previdenciárias, que tenha havido antecipação do pagamento especificamente em relação às contribuições objeto de lançamento de ofício, por aplicação obrigatória da Súmula CARF nº 99.

(...)

Cientificada da decisão, pela movimentação dos autos eletrônicos em 18 de julho de 2016, a Procuradoria da Fazenda Nacional interpôs Embargos tempestivos, em 20 de julho de 2016, como registra o sistema e-processo no "histórico".

Em resumo, assinala a ilustre Procuradora subscritora que o Acórdão contém uma omissão, assim apontada:

A e. 2ª Turma Ordinária verificou a existência de suposto pagamento parcial do tributo e aplicou o prazo previsto no art. 150, §4º do CTN, reconhecendo a decadência dos fatos apurados até 11/2007.

No entanto, o presente processo também engloba o AIOA 37.355.957- 7, referente à multa por descumprimento de obrigação acessória.

Tratando-se de lançamento de multa, por meio de auto de infração, cujo lançamento será sempre de ofício, e não por homologação, não existe dispositivo legal que autorize deslocar o termo inicial da decadência para o fato gerador, devendo ser aplicada a regra geral do artigo 173, I do CTN.

A e. Turma, data venia, apresentou fundamentação apenas para casos de lançamento envolvendo somente obrigação principal.

De acordo com o Portaria MF n° 343, de 09 de junho de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências:

Art. 65. 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.

De fato, já no relatório descreveu-se que:

Em desfavor do contribuinte acima identificado foram lavrados Autos de Infração assim discriminados:

a) DEBCAD n° 37.355.960-7 AIOP onde foram apurados valores referentes a contribuições devidas à Seguridade Social: parte da empresa e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa....

b) DEBCAD n° 37.355.962-3 AIOP onde foram apurados valores referentes à contribuição destinada ao FNDE (salário educação). ...

c) DEBCAD n° 37.355.957-7 AIOA onde foi aplicada a multa por descumprimento da obrigação acessória prevista no Art.32, inciso IV, e § 5º, da Lei 8.212/91 (omissão de contribuições nas GFIP). ...

Ao tratar da decadência, houve manifestação em relação à questão do recolhimento antecipado do tributo e da aplicação da Súmula CARF n° 99, mas houve omissão no que tange à questão da aplicação do artigo 150, § 4º do CTN ou do artigo 173, I do referido Código, no que diz respeito à autuação por descumprimento de obrigação acessória (AIOA).

Conforme proposto, os embargos foram admitidos pelo Presidente da Turma em 28 de setembro de 2016 (fl. 2081/2) e incluídos em pauta de julgamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcio Henrique Sales Parada, Relator.

O recurso interposto é tempestivo, conforme relatado, e atendidas as demais formalidades legais, dele tomo conhecimento.

Na folha 06 dos autos eletrônicos temos o Auto de Infração DEBCAD 37.355.957-7, que tem por fundamentos apresentar a empresa a GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, com base no artigo 32, § 5º, da Lei nº 8.212, de 1991, no valor de R\$ 565.992,00. A ciência foi dada à representante legal da interessada em 19 de dezembro de 2012.

No Termo de Verificação Fiscal (fl. 49), fez constar a autoridade fiscal que:

Toda a base de cálculo objeto deste levantamento não está declarada em GFIP. Foi lavrado Auto de infração AI 37.355.957-7, no valor de R\$ 565.992,00 ... pela empresa apresentar GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias em relação às bases de cálculo, omitindo os fatos geradores PLR e Bônus de Contratação pago a empregados, nas competências 02/2007, 08/2007, 09/2007, 10/2007, 02/2008, 08/2008 e 11/2008, conforme art. 32, inciso IV da lei 8212/91.

A competência mais antiga envolvida no lançamento dessa infração, portanto, é 02/2007.

Ao analisar-se a questão da decadência tributária, no Acórdão embargado, entendeu-se o seguinte:

Assim, aplicando-se a Súmula e o Acórdão do STJ e podendo-se presumir que o contribuinte efetuou recolhimentos de contribuições previdenciárias em outras rubricas, referentes a pagamentos de seus empregados (já que não houve lançamento de ofício), que não aqueles tocantes a PLR e bônus de contratação, é de ser contado o prazo decadencial na forma do § 4º do artigo 150 do CTN, ou seja, cinco anos a partir da ocorrência do fato gerador da obrigação.

(...)

Cientificado o contribuinte do lançamento em 19 de dezembro de 2012 (fls. 6 e 53), estão, portanto, decaídos os fatos ocorridos até a competência 11/2007, inclusive.

(...)

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos até a competência 11/2007 e rejeitar as demais preliminares.(...)

Ocorre que não ficou especificamente tratada a questão do Auto de Infração que se refere ao lançamento de multa por descumprimento de obrigação acessória. Não foi

especificado se a decadência alcançaria, no caso, também aquela infração, contando-se, da mesma forma, o prazo pelo previsto no artigo 150, § 4ª, do CTN.

Esta Turma Julgadora, recentemente, já se manifestou sobre o assunto, no Acórdão 2202-003.376, de 10 de maio de 2016, de relatoria da Conselheira Júnia Roberta Gouveia Sampaio, vejamos:

PRAZO DECADENCIAL OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Em se tratando de crédito por descumprimento de obrigação acessória, o prazo decadencial, de cinco anos, é regido pelo art. 173, I, do CTN.

(...)

Nesse ponto, correta a decisão recorrida. Isso porque, o lançamento da multa por descumprimento de obrigação acessória, configura lançamento de ofício. Sendo assim, correta a contagem do prazo decadencial tomando como referência os artigos 173, I, do Código Tributário Nacional. Tal entendimento encontra-se em consonância com o posicionamento do Superior Tribunal de Justiça abaixo transcrito:

TRIBUTÁRIO EXECUÇÃO FISCAL CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA APRESENTAÇÃO DA GFIP OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA DESCUMPRIMENTO DECADÊNCIA REGRA APLICÁVEL: ART. 173, I, DO CTN.

1. A falta de apresentação da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), assim como o fornecimento de dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias devidas configura descumprimento de obrigação tributária acessória, passível de sanção pecuniária, na forma da legislação de regência.

2. Na hipótese, o prazo decadencial para a constituição do crédito tributário é regido pelo art. 173, I, do CTN, tendo em vista tratar-se de lançamento de ofício, consoante a previsão do art. 149, incisos II, IV e VI.

3. Ausente a figura do lançamento por homologação, não há que se falar em incidência da regra do art. 150, § 4º, do CTN.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1055540, Rel. Min Eliana Calmon, DJ 27/03/2009)

Nesse mesmo sentido já se posicionou esse Conselho, conforme decisão abaixo transcrita:

*"CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.
DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
LANÇAMENTO DE OFÍCIO. DECADÊNCIA.*

De conformidade com a jurisprudência dominante neste Colegiado, tratando-se de auto de infração decorrente de descumprimento de obrigação acessória, onde o contribuinte omitiu informações e/ou documentos solicitados pela

fiscalização, caracterizando o lançamento de ofício, o prazo decadencial para a constituição do crédito previdenciário é de 05 (cinco) anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do 173, inciso I, 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.

(Acórdão 2401003.240, Relator: Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Publicação 17/02/2014)

Em face do exposto, rejeito a preliminar de decadência.

Cito ainda o Acórdão 2201-002.859, de 16 de fevereiro de 2016, da 1ª Turma Ordinária, desta Câmara:

GFIP. INFORMAÇÕES INCORRETAS COM DADOS NÃO RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES. INFRAÇÃO. Constitui infração, punível na forma da Lei, a empresa informar incorretamente, pela GFIP, os dados não relacionados aos fatos geradores das contribuições previdenciárias.

DECADÊNCIA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA, INFORMAR DADOS NÃO RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES.

A regra de decadência aplicável à obrigação acessória é a do artigo 173 do CTN.

(...)

Conforme o texto, a regra do artigo 150 refere-se a lançamento por homologação, o que não é o caso da obrigação acessória aqui em questão. Disso resulta que a regra devida é a do artigo 173, exatamente a aplicada pelo fisco.

Assim, ambas as Turmas vêm decidindo que, no caso de infração relacionada à falta de informações corretas em GFIP, ou seja, por descumprimento de obrigação acessória, a regra decadencial aplicável é a do artigo 173, I, do CTN, e não a do § 4º do artigo 150 do Código.

Portanto, no caso aqui sob análise, em relação ao DEBCAD nº 37.355.957-7 AIOA, onde foi aplicada a multa por descumprimento da obrigação acessória prevista no Art.32, inciso IV, e § 5º, da Lei 8.212/91 (omissão de contribuições nas GFIP), o prazo decadencial começa a fluir a partir do 1º dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Tratando-se das competências 02/2007, 08/2007, 09/2007, 10/2007, ele iniciou-se em 1º de janeiro de 2008 e como o lançamento foi cientificado ao sujeito passivo em 19 de dezembro de 2012, não ocorreu o seu esgotamento.

Dessa feita, VOTO no sentido de **acolher os embargos** de declaração interpostos para, sanando o vício apontado no Acórdão **2202-003.438**, datado de 14 de junho de 2016, esclarecer que a decisão anterior, no sentido de acolher a preliminar de decadência relativamente aos fatos geradores ocorridos até a competência 11/2007, **não alcança o DEBCAD nº 37.355.957-7**, Auto de Infração de Obrigação Acessória.

Assinado digitalmente

Processo nº 16327.721481/2012-90
Acórdão n.º **2202-003.683**

S2-C2T2
Fl. 2.086

Marcio Henrique Sales Parada.