



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

Processo nº 17460.000393/2007-11
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 2301-005.483 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 6 de julho de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado USINA SANTA ISABEL S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/11/2001 a 31/07/2006

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. ELEMENTOS INTERNOS E EXTERNOS DA DECISÃO. CONTRADIÇÃO. PROVIMENTO.

De acordo com o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, 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.

Em se verificando a contradição interna no acórdão lançado, voto e conclusão, consoante o dispositivo e ementa, devem ser acolhidos os embargos de declaração com efeitos infringentes, a fim de que se possa trazer clareza ao julgado, mesmo que com isso contenha efeito modificativos da decisão, pois presentes os requisitos admitidos em direito para o seu acolhimento.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECADÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE Nº 08. PRAZO QUINQUENAL DOS ARTIGOS 173, INCISO I E 150, § 4º, DO CTN. PERÍODO DEVIDO.

Aplica-se o prazo do artigo 173, I, do CTN na hipótese de comprovada ocorrência de dolo, fraude ou simulação. Hipóteses essas que afastam a aplicação do art. 150, §4º, do CTN.

Assim, deve ser registrado o período adequado decaído com base na aplicação dos dispositivos citados, não devendo ultrapassar, por lógica, período e competência não abrangida pela decadência, tendo o prazo quinquenal do art. 173, inciso I, do CTN, observado.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os Embargos de Declaração com efeitos infringentes para, sanando os vícios apontados no Acórdão nº 2301-004.064, de 16/07/2014, registrar que a Turma decidiu pela decadência do poder-dever de constituir o crédito tributário do período de competência exclusivamente de novembro de 2001, e não de dezembro 2001, bem como para corrigir, na ementa, os períodos registrados para 11/2001 a 07/2006, a qual passa a integrar a decisão anterior, mantendo-se os demais temas do dispositivo.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, João Maurício Vital, Alexandre Evaristo Pinto, João Bellini Júnior e Marcelo Freitas de Souza Costa. Ausente a Conselheira Juliana Marteli Fais Feriato.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior – Presidente.

(assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos tempestivamente pela Fazenda Nacional contra Acórdão de Recurso Voluntário e de Ofício, chancelado pelo n.º 2301004.064, proferido em 16 de julho de 2014, pelo colegiado da 1ª Turma, da 3ª Câmara, da 2ª Seção de julgamento, que negou provimento ao recurso de ofício e parcial provimento ao voluntário, contendo a seguinte ementa:

"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/1999 a 31/03/2003

DECADÊNCIA. SUMULA VINCULANTE N° 08. PRAZO QUINQUENAL DOS ARTIGOS 173, INCISO I E 150, § 4º DO CTN.

Aplica-se o prazo do artigo 173, I, do CTN na hipótese de comprovada ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. VEDAÇÃO. NECESSIDADE DE APROVEITAMENTO DOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS.

Se a fiscalização constata que formalmente há duas empresas, mas que substancialmente há apenas uma, na apuração das contribuições devidas por esta considerando o novo enquadramento devem ser levantados todos os fatos geradores ocorridos e, não havendo vedação legal, devem ser aproveitados os recolhimentos efetuados, sob pena de haver enriquecimento sem causa da Fazenda Pública.

ENQUADRAMENTO. AGROINDÚSTRIA.

A agroindústria, como sendo o produtor rural pessoa jurídica cuja atividade econômica seja a industrialização de produção própria ou de produção própria e adquirida de terceiros, deve recolher as contribuições previdenciárias incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção.

SIMULAÇÃO. PROVA.

A aparência de um negócio jurídico contrário à realidade, destinado a provocar uma ilusão, seja por não existir negócio de fato, seja por existir um negócio diferente daquele que se aparenta, dá-se simulação.

O fisco comprovou a criação de uma empresa com objetivo de separar operações de produção rural e, assim, modificar o correto enquadramento fiscal da empresa autuada.

MULTA. RETROATIVIDADE.

Incide na espécie a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo a multa lançada na presente autuação ser calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte”.

A Fazenda Nacional opõe embargos de declaração apontando contradição no acórdão proferido, onde transcrevo as principais motivações do referido embargos, segundo o despacho de admissibilidade:

“ Sustenta a embargante que há contradição no julgado, uma vez que o voto condutor ao negar provimento ao recurso de ofício, o qual devolve matéria relativa à decadência, em que pese adotar a tese esposada na decisão recorrida, isto é, pela aplicação do artigo 173, inciso I do CTN, concluiu pela decadência somente do mês de 12/2001.

(...)

*Constata-se pela decisão da DRJ, objeto de Recurso de Ofício, que, ao contrário do consignado no acórdão recorrido, reconheceu-se a decadência parcial, mantendo-se o **lançamento incólume a partir da competência 12/2001, inclusive**, conforme se verifica do trecho seguir transcrito:*

Voltando agora à questão preliminar da decadência, concluo que foram trazidos pela fiscalização todos os elementos necessários para demonstrar a ocorrência de simulação, em perfeita correspondência com a figura prevista nos artigos 149, VII e 150, § 4º do Código Tributário Nacional. Deste modo, há que ser operada a decadência contando-se o prazo de 05 (cinco) anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos moldes do artigo 173, I da citada Lei Complementar.

*Como o crédito tributário foi constituído em 30/03/2007, isso significa reconhecer a improcedência do lançamento relativamente ao período que vai de 05/1997 a 11/2001, mais a competência 13/2001. **Oportuno esclarecer que como a obrigação de pagar as contribuições referentes aos fatos geradores ocorridos em dezembro vencem apenas em janeiro do ano seguinte, o crédito constituído relativo à competência 12/2001 não foi alcançado pela decadência.***

Assim, salvo melhor juízo, se a decisão da DRJ foi mantida por este Colegiado, dever-se-ia reconhecer a decadência para o período

anterior a dezembro de 2001, e não para reconhecer a decadência somente do mês de 12/2001.

Outrossim, por oportuno, salienta-se que os períodos de apuração indicados na ementa e no Relatório do voto condutor, são diversos, podendo ser corrigidos, quando da retificação da contradição apontada nestes Embargos de Declaração, a fim de que seu conteúdo reste completo, não deixando qualquer margem de dúvidas para eventual interposição de recurso especial e/ou execução do julgado.

Por fim, pede a embargante seja reconhecido e seja dado provimento ao recurso para sanar os vícios contidos por contradição.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha - Relator

Os embargos são tempestivos. Portanto, dele conheço.

Passo a analisar o mérito.

Os artigos 64 e 65, do Regimento Interno deste Conselho (RICARF - Portaria mf nº 343, de 09 de junho de 2015). assim dispõe:

"Art. 64. Contra as decisões proferidas pelos colegiados do CARF são cabíveis os seguintes recursos: I - Embargos de Declaração;

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 53 sobre o qual deveria pronunciar-se a turma".

Os embargos de declaração se prestam para sanar contradição, omissão ou obscuridade, e não possui efeitos modificativos da decisão recorrida, salvo casos específicos que pode resultar em efeitos infringentes do julgamento. Esse instrumento, por vezes pode ser considerado sensível em sua análise, uma vez que excepcionalmente pode contribuir com a modificação de interpretação ou resultado anteriormente esposado.

Nesse sentido, os embargos servem exatamente para trazer compreensão e clarificação pelo órgão julgador ao resultado final do julgamento proferido, privilegiando inclusive ao princípio do devido processo legal, entregando às partes e interessados de forma clara e precisa a o entendimento do colegiado julgador.

Como se sabe, “a contradição que autoriza o acolhimento dos aclaratórios é aquela interna, havida entre a fundamentação e o dispositivo ou entre fragmentos da decisão embargada, e não o descompasso entre a conclusão adotada pelo Tribunal e o entendimento apresentado pela parte” (Inq. 4106 ED, Rel. Min. Alexandre de Moraes, 2ª Turma, DJ 19/02/2018).

Nesse sentido, o motivo específico dos embargos foi quanto ao período que a Turma entendeu ter ocorrido a decadência. No voto do relator consta "somente a decadência de 12/2001", cujo instituto (decadência) também teria sido reconhecida pela DRJ de origem.

Já a embargante alega que o período estaria equivocado, e que teria ficado de fora a competência de novembro de 2001, pois ao declarar a decadência, inclusive nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN, deveria ter sido determinado o período anterior e não para a competência de dezembro como votou o relator, já que o período de apuração do auto de infração é de 11/2001 a 07/2006, e o crédito fiscal teria sido constituído em 30/03/2007.

Nesse sentido, a regra aplicável ao presente caso é a do art. 173, inciso I, do CTN. Isso porque, conforme consta do relatório fiscal e do voto da DRJ de origem, bem como do voto proferido por este Conselho, a contribuinte teria pago as parcelas referente ao tributo no período autuado, sendo, contudo, constado simulação, o que afastaria a incidência do disposto no art. 156, parágrafo 4º, do CNT, onde o prazo decadencial ocorreria em a partir do fato gerador de cada competência.

Superada a questão, resta então saber quando a contribuinte teria sido intimada do auto de infração.

Para isso, verifica-se que o Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal - TEAF com a ciência do diretor da empresa ocorreu em 30.03.2007, conforme se constata da fl. 90 do e-processo. Com a aplicação do dispositivo proferido em Acórdão de julgamento em segunda instância, houve a decadência somente da competência de 11.2001 e não a de 12.2001.

Como pode se verificar do voto proferido pelo relator de primeira instância nas fls. 3.517 e seguintes do e-processo, a decadência acolhida foi justamente para o período ratificado em segunda instância, sendo, contudo, com possível erro no registro do voto. Inclusive, pode-se notar uma interpretação no sentido de que o relator *ad quem* ao proferir o voto teria intenção de colocar a decadência de novembro de 2001, e não de dezembro de 2001, uma vez que a décima terceira parcela também não foi citada no seu voto como acolhida, sobre o prisma da decadência.

Cabe destacar que a discussão sobre a aplicação dos dispositivos do CTN, 173 ou 156 do CTN estariam preclusas e já decididas, uma vez que consta como coisa julgada pelo colegiado, não cabendo mais discussão sobre o tema, ao menos perante essa Turma.

Por fim, cabe mencionar que, como identificado pela embargante, há também erro na ementa quanto ao período de apuração transcrito e registrado, onde constam as competências de 01/10/1999 a 31/03/2003, quando na verdade, como já dito, o período de apuração do auto de infração é de 11/2001 a 07/2006, após as retificações em primeira instância e demais andamentos processuais, uma vez que o auto teria discutido competências anteriores.

Assim, os embargos devem ser acolhidos para sanar os vícios apontados em recurso, trazendo assim maior clareza ao julgado proferido.

CONCLUSÃO

Nessas circunstâncias, voto por DAR PROVIMENTO aos embargos de declaração opostos pela Fazenda Nacional, com efeitos infringentes, para sanar os vícios

contidos de erro material no Acórdão de n.º 2301004.064, proferido em 16 de julho de 2014, para constar que a Turma decidiu pelo reconhecimento da decadência do período de competência exclusivamente de novembro de 2001, e não de dezembro 2001, bem como para corrigir na ementa referente aos períodos registrados para 11/2001 a 07/2006, a qual passa a integrar a decisão anterior, mantendo-se os demais temas do dispositivo.

(assinado digitalmente)
Wesley Rocha - Relator