



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 36624.000446/2007-29
Recurso Embargos
Acórdão nº 2301-006.740 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 4 de dezembro de 2019
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado DAMOVO DO BRASIL S.A.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/01/2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

Na existência de obscuridade, omissão ou contradição no acórdão proferido os embargos devem ser acolhidos.

Omissão caracterizada pelo fato da decisão não observar o caráter substitutivo do lançamento questionado.

DECADÊNCIA. REGRA DECADENCIAL. PAGAMENTO ANTECIPADO. SÚMULA CARF Nº 99.

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 (Súmula CARF nº 99).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para sanar o vício apontado e, rerratificando o Acórdão nº 2301-01.529, de 09/06/2010, reconhecer a decadência em relação às competências anteriores a 05/2001; ou seja, até a competência 04/2001.

(documento assinado digitalmente)

João Maurício Vital - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Antonio Sávio Nastureles, Wesley Rocha, Cleber Ferreira Nunes Leite, Marcelo Freitas de Souza Costa, Sheila Aires Cartaxo Gomes, Virgílio Cansino Gil (suplente convocado em substituição à conselheira Juliana Marteli Fais Feriato), Fernanda Melo Leal e João Maurício Vital (Presidente).

Relatório

1. Para a compreensão do litígio, inicia-se com a transcrição do relatório produzido na Resolução nº 2301-000.710 (e-fls 330/332) exarada na sessão de julgamento de 11 de setembro de 2018.

Tratam-se de Embargos de Declaração (fls. 309 e ss) opostos pela Procuradoria da Fazenda Nacional contra o Acórdão nº 2301-01.529¹, proferido em 09/06/2010, pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do CARF, cuja ementa recebeu a seguinte redação:

*"Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias
Período de apuração: 01/01/1999 a 01/01/2004*

DECADÊNCIA. PRAZO PREVISTO NO CTN.

O Supremo Tribunal Federal, através da Súmula Vinculante nº 08, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91. Tratando-se de tributo sujeito ao lançamento por homologação, que é o caso das contribuições previdenciárias, devem ser observadas as regras do Código Tributário Nacional - CTN. Assim, tratando-se de descumprimento de obrigação principal aplica-se o art. 173, I, caso se refira a obrigação acessória cabível o artigo 150, §4º.

SAT- SEGURO ACIDENTE DE TRABALHO.

O SAT deve ser cobrado por estabelecimento conforme farta orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, ao contrário do entendimento adotado por esta Câmara. Ocorre que, no caso em apreço, tendo em vista que apenas há um único estabelecimento objeto da autuação, tal discussão não traz qualquer mudança".

Alega a Procuradora da Fazenda Nacional que o exame da decisão sob enfoque revela a existência de omissão merecedora de reparo, pois olvidou a análise de fato indispensável ao deslinde da controvérsia posta a apreciação, relativo ao caráter substitutivo do lançamento formalizado nestes autos. Vale dizer, o lançamento que se tomou em conta para verificar a ocorrência da decadência reconhecida na espécie foi lavrado em substituição à NFLD de nº 35.905.293-2, anulada pela Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006 em face da constatação de vício formal, conforme se extrai do relatório de notificação fiscal (fl. 43) e da cópia da referida DN, ora anexada.

Assim, ante a existência de lançamento anterior que foi objeto de revisão administrativa, seria imprescindível, para a aferição da decadência ventilada nos autos, que se investigasse o cumprimento dos prazos decadenciais com base na referida NFLD. Ademais, forçoso é reconhecer que a verificação da decadência na espécie deve ter como parâmetro a regra estampada no art. 173, inciso II, do CTN, e não aquela encartada no inciso I do citado artigo ou no § 4º, do art. 150.

Em face do exposto, requer a União (Fazenda Nacional) que sejam recebidos e acolhidos os presentes embargos, a fim de que seja sanada a omissão apontada acima.

¹ E-fls. 296/305.

2. Na sessão plenária de 11 de setembro de 2018, determinou-se a conversão do julgamento em diligência “*para que sejam juntadas aos autos a comprovação da data de ciência do lançamento 35.905.293-2, anulado pela Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006, bem como a comprovação do efetivo recolhimento de contribuição previdenciária, parte patronal, do período de 12/2000 até 08/2001, nos termos do voto do relator*”.

2.1. Faz-se a transcrição do voto produzido na citada Resolução:

Os embargos são tempestivos e, por cumprir com as demais formalidades legais, deles conheço.

De acordo com o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, o cabimento dos embargos de declaração está disciplinado em seu art. 65, nos seguintes termos:

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.

Dessa forma, o artigo 65 do RICARF determina 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.

A partir da leitura do Acórdão embargado, verifico que o *decisum* embargado deixou de analisar a questão suscitada, qual seja, o lançamento ora em julgamento é substitutivo de outro que foi anulado, fato que por se pode repercutir a manutenção ou não da decadência parcial do crédito tributário.

Todavia, não resta claro qual a data de ciência do lançamento 35.905.293-2, anulado pela Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006, bem como a comprovação do efetivo recolhimento de contribuição previdenciária, parte patronal, do período de 12/2000 até 08/2001.

Com base no exposto, converto o julgamento em diligência para que seja feita a comprovação da data de ciência do lançamento 35.905.293-2, anulado pela Decisão-Notificação n. 21.003.0/0296/2006, bem como a comprovação do efetivo recolhimento de contribuição previdenciária, parte patronal, do período de 12/2000 até 08/2001.

3. Em resposta à diligência, após a anexação do conjunto documental composto por reproduções de telas extraídas dos sistemas informatizados da RFB (e-fls. 335/353), foi exarado Despacho (e-fls. 354) nos seguintes termos:

Em atendimento à Resolução de fls. 330/332, informamos que a NFLD 35.905.293-2 (fls. 335) foi arquivada em papel em 14/12/2009. Assim, visando o cumprimento da diligência, juntamos às fls. 336 a tela do sistema da NFLD 35.905.293-2 e o histórico dos eventos do processo (fls. 337/338), onde consta que a NFLD 35.905.293-2 foi recebida pessoalmente em 16/05/2006. E, juntamos às fls. 339 a 353, o conta-corrente do contribuinte com os recolhimentos efetuados de 12/2000 a 08/2001. Tendo sido

prestadas as informações solicitadas, devolvemos o presente processo ao CARF/MF/DF.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Sávio Nasureles, Relator.

4. Os embargos devem ser admitidos consoante os termos do Despacho de Admissibilidade datado de 02/06/2014 (e-fls. 322/324).

5. De acordo com o Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, o cabimento dos embargos de declaração está disciplinado em seu art. 65, nos seguintes termos:

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.

6. Nos presentes declaratórios, o litígio devolvido ao Colegiado está circunscrito à delimitação das competências que atingidas pelo prazo decadencial, tendo em vista o caráter substitutivo do lançamento questionado.

7. Faz-se transcrição de trechos do voto inserto no acórdão embargado que guarda pertinência com o objeto dos embargos.

Da Decadência

No caso em apreço, a decisão recorrida² entendeu que o prazo de decadência de que goza o INSS para constituir seus créditos é de 10 (dez) anos, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao da ocorrência do fato gerador, nos termos do art. 45 da Lei 8.212/01

Pois bem. A NFLD em questão fora emitida e cientificada ao contribuinte em 22/12/2006 e abrange competências de 01/1999 a 01/2004.

Logo, as competências anteriores a 12/2001 foram atingidas pela decadência, pois nas sessões plenárias dos dias 11 e 12/06/2008, respectivamente, o Supremo Tribunal Federal - STF, por unanimidade, declarou inconstitucionais os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212, de 24/07/91 e editou a Súmula Vinculante nº 08. Seguem transcrições:

(...)

Assim, afastado por inconstitucionalidade o artigo 45 da Lei nº 8.212/91, resta verificar qual regra de decadência prevista no Código Tributário Nacional - CTN se aplica ao caso concreto.

² Acórdão nº 16-14.332 (e-fls. 242/255)

No caso em apreço, inclino-me à tese jurídica na Súmula Vinculante nº 08 para acatar o prazo decadencial exposto no Código Tributário Nacional, artigo 150, §4º:

(...)

Desta feita, considerando que a consolidação do crédito previdenciário se deu em 22/12/2006 e que a autuação abrange as competências de 01/1999 a 01/2004, tenho como certo que as competências anteriores a 12/2001 foram atingidas pela decadência quinquenal.

(...)

DA CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso, para, no mérito, CONCEDER-LHE PARCIAL PROVIMENTO, para afastar do lançamento as competências anteriores a Dez/2000, posto que decaídas.

8. Também se mostra útil reproduzir a argumentação exposta nos declaratórios. Segue-se a transcrição (e-fls. 310/311):

II. Do vício no acórdão embargado

O exame da decisão sob enfoque revela a existência de omissão merecedora de reparo, pois olvidou a análise de fato indispensável ao deslinde da controvérsia posta a apreciação, relativo ao caráter substitutivo do lançamento formalizado nestes autos. Vale dizer, o lançamento que se tomou em conta para verificar a ocorrência da decadência reconhecida na espécie foi lavrado em substituição à NFLD de nº 35.905.293-2, anulada pela Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006 em face da constatação de vício formal, conforme se extrai do relatório de notificação fiscal (fl. 43) e da cópia da referida DN, ora anexada.

Assim, ante a existência de lançamento anterior que foi objeto de revisão administrativa, seria imprescindível, para a aferição da decadência ventilada nos autos, que se investigasse o cumprimento dos prazos decadenciais com base na referida NFLD. Ademais, forçoso é reconhecer que a verificação da decadência na espécie deve ter como parâmetro a regra estampada no art. 173, inciso II, do CTN, e não aquela encartada no inciso I do citado artigo ou no § 4º, do art. 150. Confira-se a redação do dispositivo:

"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." [destacou-se]

Em especial, para os fins de se fixar o termo a quo do prazo decadencial, bem como para se verificar se parte (e qual parte) do crédito tributário em tela estaria decaído, revela-se a imperiosa necessidade de se perquirir em qual data o sujeito passivo foi notificado do lançamento naquela NFLD anulada, e, sem a pretensão de estabelecer aqui um rol exaustivo, a data em que se tornou definitiva a Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006 que anulou a NFLD nº 35.905.293-2, substituída pela NFLD em tela, nº 37.046.234-3 (fl. 01), trazendo aos autos os respectivos elementos comprobatórios.

9. Documentos anexados aos autos confirmam a circunstância de que o lançamento sob exame, NFLD Debcad nº 37.046.234-3, foi feito em substituição à NFLD Debcad nº 35.905.293-2:

Informações Complementares no Termo de Encerramento da Auditoria Fiscal – TEAF: <i>“emitida NFLD em substituição NFLD anulada 35905293-2”</i>	e-fls. 44
Relatório Fiscal (e-fls. 45/49): <i>“Esta notificação substitui a de nº 35.905.293-2 de 16/05/2006 anulada”</i>	e-fls 46
Excerto da peça impugnatória (e-fls 69/97): 1. Como é cediço, a Impugnante já havia se surpreendido com o teor da NFLD nº 35.905.293-2, cujas linhas estabeleceram variantes nos recolhimentos de contribuições sociais previdenciárias de Seguro de Acidente do Trabalho (SAT), organizando créditos no total d R\$ 724.758,93 entre janeiro de 1999 a janeiro de 2004. 2. Sobredita notificação fiscal, por sua vez, restou anulada pela Decisão-Notificação nº 21.003.0/0296/2006, datada de 13 de setembro de 2006. 3. Diante da sábia anulação, a Sra. Auditora-Fiscal da Previdência Social lavrou outra NFLD, essa sob o DEBCAD n137.046.234-3, a qual causou igual perplexidade à Impugnante por trazer gênero idêntico ao da NFLD nº 35.905.293-2.	e-fls. 69
Item 1.3 do relatório inserto no Acórdão nº 16-14332 (e-fls. 242/255): 1.3. O presente lançamento substitui a NFLD nº 35.905.293-2, de 16/05/2006, anulada. Refere-se ao estabelecimento 56.795.362/0001-70 e abrange as competências: 01/1999 a 01/2004, incluindo 13/1999, 13/2000, 13/2001, 13/2002 e 13/2 03.	

10. Diante do contexto fático apresentado nos itens precedentes, há de se acompanhar o entendimento dos conselheiros presentes à sessão plenária de 11 de setembro de 2018, pois, conforme relatado no subitem 2.1 supra, evidencia-se que o acórdão embargado não observou a circunstância de que o lançamento questionado era substitutivo de outro que havia sido anulado,

deixando de analisar questão suscetível de repercutir na manutenção ou não da decadência parcial do crédito tributário lançado.

11. Por este modo, os embargos declaratórios merecem ser acolhidos para fins de sanar a omissão apontada. Faz-se necessário, prosseguir a análise com vistas a delimitar a regra decadencial aplicável ao caso em julgamento.

12. Vamos nos deter nas informações produzidas no Despacho (e-fls. 354). Confirmados os recolhimentos no período de 12/2000 a 08/2001, pode-se divisar que ao tempo do primeiro lançamento, ou seja, em 16/05/2006, data da ciência da NFLD 35.905.293-2 (anulada), por meio da aplicação da regra decadencial do artigo 150 § 4º, do CTN já estavam alcançadas pela decadência as competências anteriores a 05/2001.

13. Referido entendimento está pacificado pela Súmula CARF nº 99:

Súmula CARF nº 99:

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.

14. Não obstante a oposição dos presentes embargos tenha se fundamentado em pretensa omissão da decisão em analisar o caráter substitutivo do lançamento ora questionado, não há que se reabrir a discussão sobre a regra decadencial aplicável ao lançamento substitutivo, uma vez que já estava decaído, ao tempo do primeiro lançamento, em 16/05/2006, o direito de lançar a contribuição previdenciária relativa aos fatos geradores anteriores a 05/2001.

CONCLUSÃO

15. Em vista do exposto, VOTO por acolher os embargos de declaração, para sanar o vício apontado e, rerratificando o Acórdão nº 2301-01.529, de 09/06/2010, reconhecer a decadência em relação às competências anteriores a 05/2001; ou seja, até a competência 04/2001.

(documento assinado digitalmente)

Antonio Sávio Nastureles