



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

Processo nº 10283.100530/2007-66
Recurso nº 999.999 Embargos
Acórdão nº 2301-003.573 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2013
Matéria Embargos - Contradição
Embargante CONSELHEIRO RELATOR
Interessado SOLTUR SOLIMÕES TRANSPORTES E TURISMO LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 28/02/2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO ENTRE A FUNDAMENTAÇÃO E A PARTE DISPOSITIVA DO ACÓRDÃO.

Acolhe-se embargos de declaração para sanar vício de contradição existente entre os fundamentos e a parte dispositiva do acórdão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em acolher os embargos, nos termos do voto do Relator; b) acolhidos os embargos, em rerratificar o acórdão embargado para deixar clara a decisão de negar provimento ao recurso de ofício, nos termos do voto do Relator.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (presidente da turma), Damião Cordeiro de Moraes, Bernadete de Oliveira Barros, Manoel Coelho Arruda Junior, Mauro José Silva e Adriano Gonzales Silvério.

Relatório

Tratam-se de embargos de declaração opostos por esse Conselheiro Relator em face do acórdão de fl 237 a 241 assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2003 a 28/02/2007

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. APROPRIAÇÃO DE PAGAMENTOS.

Nulidade do lançamento no tocante às rubricas GFI e GFW, pois na atribuição de prioridades para apropriação dos créditos que o sujeito passivo possui, concorreram em igualdade de condições, para efeito de rateio, fatos geradores declarados em GFIP e fatos geradores não declarados em GFIP, o que é inadmissível do ponto de vista formal.

Sustentam os embargos de declaração que “há nítida contradição existente entre a fundamentação do voto condutor, o qual caminha para negar provimento ao recurso de ofício, mantendo-se, assim, a r. decisão colegiada de primeira instância, e a parte dispositiva, a qual registra a anulação da citada decisão.”

Os embargos de declaração restaram admitidos pelo Despacho de nº 2301-225.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O recurso reúne as condições de admissibilidade e dele conheço.

Nos autos discute-se recurso de ofício interposto contra v. acórdão *a quo* o qual proclamou a nulidade do lançamento, em razão de equívocos cometidos na apropriação de créditos do sujeito passivo.

Foram declarados nulos, pela decisão recorrida, os levantamentos GFI (Valores Declarados em GFIP) e GFW (Valores Não Declarados em GFIP), conforme assim exposto:

“No caso em tela, em vez da apropriação integral dos créditos da postulante no levantamento GFI — VALORES DECLARADOS EM GFIP, parte dos mesmos - precisamente as importâncias de R\$1.397,88 e R\$242,00 foram incorretamente apropriados aos levantamentos GFW — VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP, da presente Notificação e VAR — PRO LABORE ARBITRADO, da NFLD nº 37.089.9296, fato que acarretou a seguinte distorção: houve lançamento de contribuições lançadas em GFIP que já haviam sido integralmente quitadas (item "empresa" levantamento GFI),

enquanto que deixaram de ser lançadas contribuições (não declaradas em GFIP) não pagas (itens "segurados" do levantamento GFW e "contribuinte individual" do levantamento VAR).

Saliente-se que tal fato se repete de maneira idêntica no período de 01/2003 a 10/2005 e 01/2006 a 08/2006, dos levantamentos mencionados, assim como no levantamento GFR — VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP, da NFLD nº 37.089.9288.

Tal fato significa que, na atribuição de prioridades para apropriação dos créditos que o sujeito passivo possui, concorreram em igualdade de condições, para efeito de rateio, fatos geradores declarados em GFIP e fatos geradores não declarados em GFIP, o que é inadmissível do ponto de vista formal.

É plausível que, para que os créditos existentes, sejam considerados em um levantamento de débito, a fiscalização deve, primeiramente, abatê-los das contribuições declaradas em GFIP, para, posteriormente, se houver sobra, considerar para os levantamentos não declarados em GFIP, uma vez que se presume que a postulante recolheu em GPS a contribuição sobre os fatos geradores que assume como base de incidência nas suas GFIP.

Tal exigência se justifica na medida em que a cobrança de valores declarados em GFIP tem redução de 50%, no valor da multa moratória, na forma do disposto no art. 35, §4º da Lei 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99, fato que não ocorre com os valores cujo tratamento é de soneração fiscal (não declarados em GFIP).

Provoca ainda, como já observado, a cobrança em duplicidade de valores já quitados (com multa moratória reduzida em 50%) e o não lançamento de de contribuição previdenciária sobre fatos geradores sonogados (cuja cobrança seria feita com a incidência de multa moratória no seu valor pleno).

Houvesse a possibilidade de saneamento do erro de apropriação de recolhimento, seria provável que os novos DAD e RADA elaborados da Notificação em questão, assim como das NFLD nº 37.089.928-8 e 37.089.929-6, apresentassem mudanças substanciais nos valores devidos. Isto é, em certas competências os valores aumentariam, em outras diminuiriam e em outras nada mais restaria devido. Logo, haveria intensa migração de valores entre os diversos levantamentos, dificultando ainda mais o saneamento do feito - já que os sistemas informatizados desta instituição não permitem o agravamento da exigência no mesmo lançamento.

Desta forma, o erro na apropriação dos créditos do contribuinte acarreta a discriminação imprecisa das contribuições devidas, dificultando a compreensão da exação fiscal pelo sujeito passivo, trazendo prejuízo ao exercício do seu direito de defesa.

Impossibilita também a esta julgadora a formação de convicção quanto aos valores exigidos em todo o lançamento fiscal.

Na esteira do que prescreve o artigo 37, caput, da Lei 8.212/1991, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito deve ser lavrada com a "discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem". Assim sendo, verifica-se que os valores lançados no período de 01/2003 a 11/2005 e 01/2006 a 08/2006 não estão revestidos dos atributos de liquidez e certeza, essenciais a todo crédito tributário, conforme previsão expressa do art. 142 do CTN.

Por outro lado, a Lei Fundamental pátria, de 1988, em seu art. 5º, LV, dispõe que "aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes".

É cediço que a higidez formal do lançamento depende, invariavelmente, da higidez formal dos Relatórios e dos Discriminativos que o integram.

A nulidade, por sua vez, não decorre propriamente do descumprimento do requisito formal - exceto quando a legislação expressamente condiciona a validade do ato à sua observância - mas dos seus efeitos comprometedores do direito de defesa assegurado constitucionalmente ao contribuinte. Isso porque as formalidades não são um fim em si mesmas, mas instrumentos assecuratórios do exercício da ampla defesa.

No caso concreto, os vícios identificados comprometem irremediavelmente a discriminação clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e, simultaneamente, prejudicam o exercício do direito de defesa pelo sujeito passivo.

O dever da administração rever seus atos, zelando pela sua legalidade, tem fundamento na Lei 9.784/99, Art. 53:

"A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

Em igual sentido sumulou o STF-Supremo Tribunal Federal no enunciado n.º 473, veja-se:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos: ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Por todo o exposto, devem ser julgados nulos os valores lavrados nas seguintes competências:

• Levantamento GFI — VALORES DECLARADOS EM GFIP: 01/2003 a 08/2003, 01/2004, 09/2004 a 12/2004, 02/2005 a

04/2005, 08/2005 a 11/2005, 01/2006 a 05/2006, 07/2006 e 08/2006;

• *Levantamento GFW — VALORES NÃO DECLARADOS EM GFIP: 01/2003 a 01/2006, 03/2006 e 08/2006.*”

O voto condutor do acórdão embargado compartilhou do entendimento esposado na decisão acima transcrita deixando claro que não há “*motivo plausível capaz de reformar o julgamento pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém – PA.*”

Contudo, a parte dispositiva do acórdão, na qual deveria constar “VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso de ofício” constou “ANULAR a decisão recorrida”, de forma contraditória aos fundamentos e à conclusão que havia sido firmada.

Diante da nítida contradição, VOTO no sentido de CONHECER os embargos de declaração e, no mérito, DAR-LHE PROVIMENTO para retificar a parte dispositiva do acórdão de que modo que seja negado provimento ao recurso de ofício.

Adriano Gonzales Silvério - Relator