



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10920.004550/2010-50
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9202-007.721 – 2ª Turma
Sessão de 28 de março de 2019
Matéria PAF - NULIDADE - ILEGITIMIDADE PASSIVA - FUNDO MUNICIPAL
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE DE JOINVILLE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/12/2007 a 30/11/2008

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE. CONHECIMENTO.

Não se conhece de Recurso Especial de Divergência, quando não resta demonstrado o alegado dissídio jurisprudencial, tendo em vista a ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigmas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo - Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Patrícia da Silva, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri e Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício).

Relatório

O presente processo trata do **Debcad 37.290.199-9 (AI-59)**, lavrado em razão de a autuada deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as Contribuições

Previdenciárias de seus segurados contribuintes individuais, conforme Relatório Fiscal de fls. 14/15.

Em sessão plenária de 14/04/2014, foi julgado o Recurso Voluntário, prolatando-se o Acórdão nº 2402-004.050 (e-fls. 596 a 605), assim ementado:

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/2007 a 30/11/2008

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA EMITIDO EM NOME DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. Inobstante o Fundo Municipal de Saúde, possuir inscrição no CNPJ, por força do disposto na Instrução Normativa n. 971/09 da SRFB, o mesmo não é dotado de personalidade jurídica de modo a ser considerado de forma isolada como sujeito passivo da obrigação tributária. Os art.340 e art. 639 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005, impunham que os documentos de constituição do crédito previdenciário serão emitidos em nome dos municípios seguido da identificação do órgão, quando a Auditoria-Fiscal se desenvolver nos órgãos públicos da administração direta, como é o caso do Fundo.

ERRO NA INDICAÇÃO DO CNPJ. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. O erro na indicação do CNPJ do real sujeito passivo da relação jurídico-tributária enseja o reconhecimento de vício formal no lançamento.

Lançamento Nulo."

A decisão foi assim resumida:

"Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em anular o lançamento por vício formal, vencido o conselheiro Júlio César Vieira Gomes que votou por rejeitar a preliminar de nulidade."

O processo foi encaminhado à PGFN em 20/06/2014 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 606) e, em 24/06/2014, foi interposto o Recurso Especial de e-fls. 607 a 611 (Despacho de Encaminhamento de e-fls. 612), com fundamento no art. 67, do Anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 2009, visando rediscutir a **inexistência de nulidade no lançamento**.

Ao Recurso Especial foi dado seguimento, conforme despacho de 30/11/2015 (e-fls. 614 a 617).

Em seu apelo, a Fazenda Nacional alega, em síntese:

- segundo resulta da disciplina dos arts. 59 c/c 60 do Decreto nº 70.235, de 1972, a notificação e demais termos do processo administrativo fiscal somente serão declarados nulos quando se tratar de ato/decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente ou resultar em inequívoco cerceamento de defesa à parte;

- sobre nulidade, a jurisprudência desta CSRF firmou orientação no sentido de que não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à fiscalizada;

- na hipótese dos autos, o acórdão ora recorrido anulou o lançamento lavrado em face do Fundo Municipal de Saúde, sustentando que a constituição de débitos deveria ter sido feita em nome do Município, uma vez que somente este possui personalidade jurídica;

- sucede que o próprio Município de Joinville fez a impugnação da exigência, entendendo que o lançamento se deu contra ele mesmo;

- vê-se que os termos do procedimento fiscal contêm os elementos necessários e suficientes para o atendimento do Decreto nº 70.235, de 1972, devendo prevalecer os princípios da instrumentalidade e economia processual, em lugar do rigor das formas;

- assim, não se vislumbra a ocorrência de vício neste processo, pelo que a decretação da nulidade representa a desnecessária movimentação da máquina pública, com o dispêndio de recursos do erário, para a repetição de atos administrativos válidos, perfeitos e eficazes.

Ao final, a Fazenda Nacional requer o conhecimento e o provimento do presente recurso para restabelecer o lançamento.

Cientificado, o Contribuinte ficou-se silente (e-fls. 622/623).

Voto

Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo - Relatora

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, restando perquirir se atende aos demais pressupostos de admissibilidade. Não foram oferecidas Contrarrazões.

Trata-se de Auto de Infração - **Debcad 37.290.199-9 (AI-59)** - lavrado em razão de a autuada deixar de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as Contribuições Previdenciárias de seus segurados contribuintes individuais, conforme Relatório Fiscal de fls. 14/15.

O Colegiado recorrido deu provimento ao Recurso Voluntário, considerando insubsistente o lançamento, por vício formal. A Fazenda Nacional, por sua vez, pugna pelo restabelecimento do lançamento.

Assim, tratando-se de discussão acerca da existência de vício formal em lançamento, é imprescindível que se verifique qual teria sido o vício em cada um dos julgados em confronto, a ver se haveria similitude entre eles.

No caso do acórdão recorrido, o lançamento foi declarado insubsistente por vício formal, tendo em vista que o Auto de Infração foi lavrado com a indicação do CNPJ do Fundo Municipal de Saúde de Joinville, quando o efetivo sujeito passivo da obrigação

tributária seria o Município. Dito erro inclusive provocou lapso quando da intimação da decisão de Primeira Instância, que foi dirigida ao Fundo, quando deveria ser dirigida ao Prefeito ou ao Procurador do Município. Confira-se:

Ementa

"ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/12/2007 a 30/11/2008

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA EMITIDO EM NOME DO FUNDO MUNICIPAL DE SAÚDE. AUSÊNCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE. Inobstante o Fundo Municipal de Saúde, possuir inscrição no CNPJ, por força do disposto na Instrução Normativa n. 971/09 da SRFB, o mesmo não é dotado de personalidade jurídica de modo a ser considerado de forma isolada como sujeito passivo da obrigação tributária. Os art.340 e art. 639 da Instrução Normativa SRP nº 03/2005, impunham que os documentos de constituição do crédito previdenciário serão emitidos em nome dos municípios seguido da identificação do órgão, quando a Auditoria-Fiscal se desenvolver nos órgãos públicos da administração direta, como é o caso do Fundo.

ERRO NA INDICAÇÃO DO CNPJ. NULIDADE. VÍCIO FORMAL. O erro na indicação do CNPJ do real sujeito passivo da relação jurídico-tributária enseja o reconhecimento de vício formal no lançamento.

Lançamento Nulo." (grifei)

Voto

"De fato. Os fundos constituídos pelos Municípios não possuem personalidade jurídica própria, não podendo ser considerados de forma isolada como sujeitos passivos da relação jurídico-tributária, de modo que o responsável tributário no caso é o Município de Joinville.

(...)

Certo é que dos autos, há de se considerar, conforme informações que constam sobretudo no relatório fiscal, bem como demais documentos juntados e do próprio acórdão ora recorrido, que o CNPJ do sujeito passivo indicado no Auto de Infração é o CNPJ do Fundo, e não o do Município.

Apesar do Município de Joinville (recorrente) constar como o sujeito passivo indicado no Auto de Infração, o CNPJ que ali consta não é seu. Tal afirmação se comprova diante da juntada nos anexos do comprovante de inscrição do fundo junto a Secretaria da Receita Federal, que confirma a identidade dos número dos CNPJ's.

*Fato que também entendo deva ser considerado, repousa na escolha de envio da certificação do Auto de Infração ao Secretário de Saúde, e não ao representante legal do Município, o que a meu ver corrobora o fato de que **entendeu o fiscal***

autuante que deveria lavrar a imposição fiscal em desfavor do Fundo, sendo que apenas fez constar o nome do Município na qualificação do sujeito passivo, não lhe atribuindo, pela falta de indicação de seu CNPJ a condição de sujeito passivo da exação.

Assim, entendo que o fiscal autuante deveria ter lavrado o Auto em desfavor do MUNICÍPIO DE JOINVILLE, indicando como órgão responsável Fundo Municipal de Saúde, da forma como expressamente preconizava a IN/SRP 03/2005, em seu artigo 340 e 639, a seguir:

(...)

A meu ver, o equívoco levado a efeito pela fiscalização foi apenas a errônea indicação do CNPJ do sujeito passivo da relação-jurídico tributária, pois o seu nome correto consta do Auto de Infração, equívoco este passível de correção.

*Ante todo o exposto, voto no sentido de **ANULAR O LANÇAMENTO** pela ocorrência de vício formal, prejudicada a análise dos demais argumentos de defesa constantes no Recurso Voluntário." (grifei)*

Nesse contexto, o paradigma apto a demonstrar a alegada divergência seria representado por julgado em que, em face de situação fática similar - lançamento de Contribuições Previdenciárias incidentes sobre fatos geradores ocorridos em Fundo Municipal, com a indicação do CNPJ deste e não do Município - a conclusão fosse no sentido de afastar-se a nulidade.

Visando demonstrar a alegada divergência, a Fazenda Nacional indica como paradigmas os Acórdãos 106-15.703 e CSRF/02-02.301. Quanto ao primeiro deles, limita-se a colacionar a respectiva ementa, conforme a seguir:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - INTIMAÇÃO - Para a sua validade, é primordial que o ato de intimação seja capaz de dar total conhecimento ao sujeito passivo do resultado do procedimento fiscal, sendo eficaz no seu objetivo da mais larga defesa do sujeito passivo. A identificação concreta do prejuízo causado à defesa do sujeito passivo seria, por si só, suficiente para a invalidação da intimação, o que não ocorre na espécie, vez que exurgem dos autos evidências que demarcam não ter ocorrido qualquer dano ao recorrente.

NOTIFICAÇÃO EM NOME DO "DE CUJUS" SEM A IDENTIFICAÇÃO DE ESPÓLIO - Os atos processuais têm caráter instrumental, e, se a finalidade da lei for alcançada, embora mediante forma imperfeita, há de se ter a forma ou o ato como válidos. Se a notificação for feita em nome do "de cujus", sem o acréscimo da palavra "espólio" após o nome próprio do falecido, mas o representante legal impugnar o lançamento em nome do espólio e todos os demais atos forem praticados em nome ou contra o espólio, a finalidade da lei foi alcançada, mesmo que a forma adotada no lançamento não tenha sido perfeita (Precedente da CSRF).

IRPF - ESPÓLIO - MULTA DE OFÍCIO - Não responde o sucessor pela multa de natureza fiscal que deva ser aplicada em razão de infração cometida pelo "de cujus". Inteligência do artigo 133 do CTN. (Precedentes da CSRF).

Recurso parcialmente provido."

De plano, constata-se que o paradigma não trata, em absoluto, de situação similar à do recorrido. Compulsando o seu inteiro teor, verifica-se que os alegados vícios tratados no paradigma em nada se assemelham à situação do acórdão recorrido. Confira-se o voto do paradigma:

"Não assiste razão à recorrente, pois que, registre-se que o auto de infração foi lavrado após a abertura da sucessão em nome do de cujus, mas recebido pelo cônjuge meeiro que, em nome do espólio, impugnou o lançamento e apresentou recurso, alcançando assim a sua finalidade.

Nesse sentido foi decisão proferida pela Câmara Superior de Recursos Fiscais — CSRF, em julgamento de matéria semelhante, como se depreende da ementa a seguir transcrita:

NOTIFICAÇÃO INCOMPLETA EM NOME DO DE CUJUS — Uma vez que as formas e os atos processuais têm caráter instrumental, se a finalidade da lei for alcançada, embora mediante forma imperfeita, há de se ter a forma ou o ato como válidos. **Se a notificação for feita em nome do de cujus, esquecendo-se a repartição de mencionar a palavra "espólio" após o nome próprio do falecido, mas o representante legal impugnar o lançamento em nome do espólio e todos os demais atos forem praticados em nome ou contra o espólio, a finalidade da lei foi alcançada, mesmo que a forma adotada no lançamento não tenha sido perfeita** (Ac CSRF/01.0.60711985 — Resenha Tributária, Jurisprudência - CSRF 1.2.24, pág.6779).

O posicionamento daquele órgão julgador baseia-se na tese de que o processo administrativo fiscal rege-se pelo princípio da finalidade, pelo qual, deve ser aproveitado o ato, mesmo que contenha vício, desde que atingido o seu fim, sem que traga prejuízos ao sujeito passivo ou terceiros.

Na espécie, o fim visado pela Secretaria da Receita Federal foi dar conhecimento ao sujeito passivo do lançamento em seu nome.

(...)

Nesse contexto, para que a intimação do lançamento produza os efeitos que lhe são legalmente atribuídos é primordial que ela imprima publicidade ao procedimento fiscal, o que possibilita ao sujeito passivo, se não concordar, a ampla defesa contra a exação.

Assim, para a sua validade, deve o ato de intimação ser capaz de dar total conhecimento ao sujeito passivo do resultado do procedimento fiscal, sendo eficaz no seu objetivo da mais larga defesa do sujeito passivo.

Sob esse pórtico, o fim visado pela Secretaria da Receita Federal foi dar conhecimento ao sujeito passivo do lançamento, e, é inegável que o escopo foi logrado.

Na espécie, a identificação do sujeito passivo sem a denominação "espólio" em nada prejudicou a ciência do auto de infração, e, a identificação concreta do prejuízo causado à sua defesa seria, por si só, suficiente para a invalidação da intimação, o que não ocorre na espécie, vez que exsurtem dos autos evidências que demarcam não ter ocorrido qualquer dano ao autuado.

(...)

Dessarte, em não tendo havido prejuízo à defesa do autuado pela não identificação de que se tratava de espólio, como também, que o fato de tal condição não modificar a tributação a que foi submetido, não há porque serem acolhidas as considerações acerca de nulidade do lançamento." (grifei)

Cotejando-se os trechos acima com o acórdão recorrido, constata-se que, nestas circunstâncias, a divergência alegada somente restaria demonstrada se o vício apontado no paradigma guardasse alguma similitude com o que ocorreu no acórdão recorrido, o que de forma alguma se confirmou. No caso deste paradigma, o vício alegado, que sequer foi considerado como existente, diz respeito a simples ausência da expressão "Espólio" após o nome do *de cujus*, sendo que, de resto o Espólio continuou sendo o sujeito passivo da obrigação tributária, inclusive com o mesmo CPF do *de cujus*. Reitera-se que, no caso do acórdão recorrido, a autuação teve como sujeito passivo pessoa jurídica distinta daquela que deveria responder pelo crédito tributário (Fundo Municipal de Saúde, quando deveria ser o Município).

No que tange ao segundo paradigma indicado - Acórdão CSRF/02-02.301 - a Fazenda Nacional mais uma vez limita-se à colação da respectiva ementa, conforme a seguir:

"NORMAS PROCESSUAIS – CAPITULAÇÃO LEGAL NULIDADE INEXISTENTE. O estabelecimento autuado defende-se dos fatos a ele imputado, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Não existe prejuízo à defesa quando os fatos narrados e fartamente documentados nos autos amoldam-se perfeitamente às infrações imputadas à empresa fiscalizada. Não há nulidade sem prejuízo.

IPI – MULTA DE OFÍCIO PELA FALTA DE LANÇAMENTO DO IMPOSTO, COM COBERTURA DE CRÉDITO - A mera falta de lançamento do imposto nas notas fiscais respectivas, é suporte fático suficiente para a aplicação da multa de lançamento de ofício, mesmo nos casos em que o período de apuração apresente saldo credor na escrita fiscal. Recurso especial provido."

Com efeito, a leitura da ementa já permite verificar que o paradigma não trata de situação semelhante à do acórdão recorrido. Compulsando-se o inteiro teor do julgado, constata-se que no caso deste paradigma os vícios alegados, que sequer foram considerados

como existentes, não dizem respeito a erro na indicação do sujeito passivo, como foi relatado no recorrido, e sim a suposta ausência de enquadramento legal no Auto de Infração. Confira-se:

"Quanto à suposta ausência de enquadramento legal a lastrear a multa, entendendo equivocada o posicionamento da câmara recorrida, a uma porque a infração foi corretamente descrita no auto de infração fl. 235), nos termos seguintes: O estabelecimento equiparado a industrial deu saída a produto(s) tributado(s) sem lançamento do imposto, conforme descrito no Termo de Verificação Fiscal que faz parte integrante deste auto de infração. Em seguida, foi feito o escorreito enquadramento legal da infração - art. 59 c/c art. 51, inc. I, alínea "b", ambos do RIPI/1982 (fl. 236) -; a duas porque a citação da capitulação legal era prescindível, pois não se pode olvidar que o acusado defende-se dos fatos a ele imputado, e não do dispositivo legal mencionado na acusação fiscal. Somente haveria prejuízo à defesa se os fatos narrados na acusação não correspondessem aos ocorridos no mundo fenomênico. Mas não foi isso o que aconteceu, a Fiscalização foi pródiga ao descrever, minudentemente, as infrações imputadas ao autuado. Além do que, cada um dos fatos imputados veio arrimado em farta documentação. Todos os elementos essenciais tanto para a defesa quanto para o julgador encontravam-se presentes nos autos. Como visto, não houve qualquer prejuízo à defesa e, sem este, não há nulidade. Aliás, é de se esclarecer que o sujeito passivo, em momento algum, alegou cerceamento de defesa.

Por último, o fato de haver menção no auto de infração a pareceres normativos, não traz qualquer mácula ao lançamento, pois este não está arrimado em tais pareceres, mas em lei, em sentido estrito. Tais pareceres expressam o entendimento da Administração Tributária sobre pontos específicos da legislação, mas não são usados como fundamento de exigência fiscal. O caso em exame não discrepa disso, posto que a citação dos pareceres normativos não substituiu a tipificação feita em dispositivos legais."(grifei)

Assim, tal como ocorreu quando da análise do primeiro paradigma, a divergência alegada somente restaria demonstrada se o vício apontado no paradigma guardasse alguma similitude com o que ocorreu no acórdão recorrido, o que de forma alguma se confirmou. De resto, não há como tomar como demonstração de divergência apenas o fato de os julgados confrontados adotarem conclusões distintas, uma vez que os paradigmas não trataram, em absoluto, da questão discutida no recorrido.

Diante do exposto, tendo em vista que os paradigmas indicados efetivamente não logram caracterizar a divergência alegada, não conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo

Processo nº 10920.004550/2010-50
Acórdão n.º **9202-007.721**

CSRF-T2
Fl. 628
