



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

Processo n° 10935.000707/2011-90
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 2202-004.567 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de julho de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIARIAS
Embargante CONSELHEIRA DA 2ª TURMA ORDINÁRIA DA 2ª CÂMARA DA 2ª SEÇÃO DE JULGAMENTO DO CARF
Interessado FAZENDA NACIONAL e MASCARELLO - CARROCERIAS E ONIBUS LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

EMBARGOS INOMINADOS. LAPSO MANIFESTO. CORREÇÃO.

Verificada inexactidão material devida a lapso manifesto no acórdão embargado, acolhem-se os embargos inominados para que seja sanado o vício apontado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em acolher os Embargos Inominados, com efeitos infringentes para alterar a redação da parte dispositiva do acórdão embargado, de modo a integrá-lo, nos termos propostos pela relatora. Vencido o conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto, que lhe deu provimento em maior extensão.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente.

(assinado digitalmente)

Rosy Adriane da Silva Dias - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosy Adriane da Silva Dias, Martin da Silva Gesto, Waltir de Carvalho, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Dilson Jatahy Fonseca Neto e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de Embargos Inominados de Conselheiro em face do acórdão nº 2202-004.300, proferido pela Segunda Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção de Julgamento do CARF, exarado na sessão de 03 de outubro de 2017, em que fui vencida em relação ao lançamento decorrente da retenção de 11% sobre pagamento por serviços de transporte de carga. A decisão do colegiado foi assim resumida (fls. 1433/1458):

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso quanto aos levantamentos UI - Cooperativa Unimed Erechim (12/2008) e UNI - Cooperativa Unimed Erechim (09/2007 a 11/2008), do Debcad 37.271.311-4; SI - Seguro de vida em grupo (12/2008) e SVI - Seguro de vida em grupo (01/2007 a 11/2008), dos Debcad's 37.271.311-4, 37.271.300-9, 37.271.304-1; II) Por maioria de votos, dar provimento ao recurso quanto aos levantamentos RO - Retenção Garytrans e RI - Retenção Transp Sabiá, vencidos os Conselheiros Rosy Adriane da Silva Dias (Relatora), Waltir de Carvalho e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, que negaram provimento nessa parte; III) por maioria de votos, negar provimento ao recurso quanto ao levantamento RU - Retenção Transp Sabiá, vencida a Conselheira Fábila Marcília Ferreira Campelo, que deu provimento ao recurso nessa parte; IV) por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso quanto aos demais levantamentos; V) pelo voto de qualidade, determinar que seja efetuado novo comparativo de multas nos termos da Portaria PGFN/RFB nº 14/2009, para aplicação da mais benéfica, quando da execução do crédito, vencidos os Conselheiros Martin da Silva Gesto, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Virgílio Cansino Gil, que reduziram a multa, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Foi designado o Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto para redigir o voto vencedor, na parte em que foi vencida a Relatora. A Conselheira Fábila Marcília Ferreira Campelo proferiu seu voto na sessão de 12/09/2017, razão pela qual a Conselheira Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, que a substitui, não participou do presente julgamento (art. 58, § 5º, do Anexo II do RICARF). (Grifei)

O resultado do julgamento concluiu pela procedência do lançamento em relação ao transporte de passageiros, e improcedência em relação ao transporte de cargas, nos negócios firmados entre a Mascarello e as empresas Garytrans Transportes Ltda e Transportadora Sabiá Ltda., havendo necessidade de registro dessa situação no dispositivo, uma vez que esta última empresa prestava os dois tipos de serviços.

No momento de redigir o dispositivo, esta Conselheira não atentou para o fato de que os levantamentos R1 e RU tinham lançamentos tanto relativos a transporte de carga quanto transporte de passageiros (o lançamento em diferentes levantamentos foi em função do período da apuração (R1: 01/2007 a 11/2008; RU: 12/2008)). Por isso, constou erroneamente no dispositivo a negativa de provimento ao levantamento RU, e dado provimento ao levantamento R1.

Diante dessa inexatidão material devida a lapso manifesto, opus embargos em 28/11/2017 (1459/1462), de onde extraio o seguinte trecho que clarifica a inexatidão apontada:

Tendo sido vencida em relação ao transporte de cargas da empresa Transportadora Sabiá, conforme se verifica do voto vencedor, há necessidade que seja retificado o acórdão, pois quando consta na decisão que por maioria de votos se deu provimento ao levantamento "R1 - Retenção Transp Sabiá", nele está contido o transporte de passageiros, para o qual não foi dado provimento, conforme voto do relator; e quando consta na decisão que por maioria de votos negou provimento ao recurso quanto ao levantamento "RU - Retenção Transp Sabiá", nele está contido o transporte de carga, para o qual foi dado provimento, conforme voto vencedor.

Os embargos foram acolhidos pelo Senhor Presidente da 2ª Turma Ordinária/2ª Câmara/2ª Seção do CARF.

A Fazenda Nacional, peticionou às fls. 1465/1473, no sentido de que sejam adotadas as medidas necessárias em relação ao requerimento de desistência do recorrente na parte mantida; que sejam julgados os embargos inominados, e que seja devolvido prazo integral para que se manifeste sobre o acórdão integrado/retificado em razão do julgamento dos embargos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rosy Adriane da Silva Dias, Relatora

A Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, que aprova o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e dá outras providências, assim dispõe:

Art. 66. As alegações de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão, provocados pelos legitimados para opor embargos, deverão ser recebidos como embargos inominados para correção, mediante a prolação de um novo acórdão.

O § 1º do art. 65 relaciona dentre os legitimados para opor embargos, os próprios conselheiros, como se deu no presente caso, em despacho de 28 de novembro de 2017, admitido pelo Senhor Presidente da 2ª Turma Ordinária/2ª Câmara /2ª Seção do CARF.

A ciência do acórdão pela embargante, ocorreu com a sua formalização no e-processo, em 01/11/2017. O transcrito artigo regimental não estipula prazo para interposição de embargos que vise a correção de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto. Portanto, o que hora se analisa é tempestivo.

O voto vencedor foi assim redigido:

[...] tenho entendimento divergente em relação aos negócios firmados entre a Contribuinte e as empresas Garytrans Transportes Ltda. e Transportadora Sabiá Ltda., especificamente quanto ao transporte de chassis e de ônibus.

E verdade que a Recorrente não apresentou os instrumentos físicos normalmente entendido como contratos (com descrição das cláusulas, obrigações, preço, prazo, delimitação de responsabilidade etc.) nos quais firmaria negócio de transporte com as supracitadas empresas. Acontece que o contrato de transporte não é formal, não exige forma escrita nem muito menos registro público. Pode, efetivamente, ser firmado por acordo verbal. [...].

Especificamente em relação ao transporte de coisas, o direito privado estabelece a emissão de um documento no qual o transportador identificará a coisa recebida para o transporte. E o denominado "Conhecimento de Carga" ou "Conhecimento de Transporte", documento esse que serve para dar garantia a ambas as partes: por meio dele, fica descrita e delimitada a coisa recebida de sorte que o transportador não será obrigado a entregar mais nem poderá se liberar entregando menos.

Esse documento serve como comprovação do contrato de transporte de coisas. E, inclusive, o que entende a própria Receita Federal ao tratar do transporte internacional:

[...]

In casu, é possível identificar os "Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Cargas" (fls. 1.005/1.026) em relação aos transporte dos chassis de ônibus. Ora, apresentado o "Conhecimento de Transporte", não restam dúvidas de que houve negócio jurídico de transporte de carga, e não de cessão de mão-de-obra. O fornecedor não se comprometeu a disponibilizar mão-de-obra (motorista) mas sim de transportar a coisa de um lugar para outro. Caso houvesse algum evento prejudicial, e a coisa não chegasse ao seu destino final, em regra, a responsabilidade pela indenização seria da transportadora exatamente em função da existência desses "conhecimentos de carga".

[...]

Em suma, entendo que restou devidamente comprovado que o negócio jurídico foi de transporte, de sorte que é incabível a exigência de retenção de 11% sobre o valor do negócio.

No lançamento fiscal não consta separação do que se referia a transporte de passageiros e a transporte de cargas. O lançamento foi efetuado por empresa, e os levantamentos R1 e RU se referem à retenção sobre cessão de mão de obra de serviços de transporte da Transportadora Sabiá.

Como o voto vencedor foi no sentido de que sobre o transporte de cargas não haveria a exigência de retenção dos 11% sobre o valor do negócio, os valores relativos a essa matéria devem ser excluídos do lançamento. Entretanto, como não houve essa separação nas planilhas às fls. 767/844, e o redator designado entendeu que os Conhecimentos de Transporte eram suficientes para provar a existência de "*negócio jurídico de transporte de carga, e não de cessão de mão-de-obra*", entendo que devem ser excluídos do lançamento todos os valores discriminados nas planilhas às fls. 767/844, para os quais foram apresentados Conhecimentos de Transporte tanto durante a ação fiscal (termos de intimação fiscal às fls. 159, 169, 177), quanto durante a diligência determinada pelo julgador de primeira instância.

A DRJ baixou o processo em diligência (fls. 1106), a fim de que a fiscalização intimasse o sujeito passivo a apresentar todos os conhecimentos de fretes e contratos de prestação de serviços. Na informação Fiscal (fls. 1110/1114), a auditoria noticia ter intimado a contribuinte a apresentar os conhecimentos de transporte solicitados pela DRJ, conforme Termo de Intimação Fiscal (fls. 1117), e após solicitação e respectivo deferimento de prorrogação de prazo, a contribuinte apresentou os conhecimentos de transporte às fls. 1156/1168.

Diante disso, compulsando os autos, verifico que tais documentos correspondem aos mesmos documentos que já tinham sido entregues pelo contribuinte durante a ação fiscal (fls. 1005/1017):

Portanto, os valores constantes nos Conhecimentos de Transporte acostados aos autos devem ser excluídos dos levantamentos R1 e RU, caso se referiram ao período de apuração destes, para que no acórdão embargado passe o constar o seguinte:

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso quanto aos levantamentos UI - Cooperativa Unimed Erechim (12/2008) e UNI - Cooperativa Unimed Erechim (09/2007 a 11/2008), do Debcad 37.271.311-4; SI - Seguro de vida em grupo (12/2008) e SVI - Seguro de vida em grupo (01/2007 a 11/2008), dos Debcad's 37.271.311-4, 37.271.300-9, 37.271.304-1; II) Por maioria de votos, dar provimento ao recurso quanto aos levantamentos "RO - Retenção Garytrans"; III) por maioria de votos, dar parcial provimento aos levantamentos "R1 - Retenção Transp Sabiá" e "RU - Retenção Transp Sabiá", para excluir deles os valores relativos a transporte de carga, constantes nos Conhecimentos de Transporte às fls. 1156/1168, vencidos os Conselheiros Rosy Adriane da Silva Dias (Relatora), Waltir de Carvalho e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, que negaram provimento nessa parte; e vencida a Conselheira Fábila Marcília Ferreira Campelo, que deu provimento ao recurso nessa parte; IV) por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso quanto aos demais levantamentos; V) pelo voto de qualidade, determinar que seja efetuado novo comparativo de multas nos termos da Portaria PGFN/RFB nº 14/2009, para aplicação da mais

benéfica, quando da execução do crédito, vencidos os Conselheiros Martin da Silva Gesto, Dilson Jatahy Fonseca Neto, Junia Roberta Gouveia Sampaio e Virgílio Cansino Gil, que reduziram a multa, de acordo com o disposto no art. 35, caput, da Lei nº 8.212/91, na redação dada pela Lei nº 11.941/2009, prevalecendo o valor mais benéfico ao contribuinte. Foi designado o Conselheiro Dilson Jatahy Fonseca Neto para redigir o voto vencedor, na parte em que foi vencida a Relatora. A Conselheira Fábila Marcília Ferreira Campelo proferiu seu voto na sessão de 12/09/2017, razão pela qual a Conselheira Cláudia Cristina Noira Passos da Costa Develly Montez, que a substitui, não participou do presente julgamento (art. 58, § 5º, do Anexo II do RICARF).

Em relação à petição da Fazenda Nacional (fls. 1465/1473), deverá ser providenciado o retorno dos autos à unidade de origem para apartar os lançamentos relativos à desistência do recorrente nos termos de seu requerimento (fls. 1428/1432).

Considerando, que as inexatidões materiais por erro manifesto afetaram lançamentos em que restou vencidos tanto a Fazenda Nacional quanto o sujeito passivo, entendo procedente a devolução do prazo integral para os recursos regimentais após o julgamento dos presentes embargos.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por acolher os presentes embargos inominados, com efeitos infringentes para alterar a redação da parte dispositiva do acórdão embargado, nos termos propostos, que passará a integrar o acórdão embargado como se transcrito nele estivesse.

(assinado digitalmente)

Rosy Adriane da Silva Dias.