ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 11330.000029/2007-51

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

Processo nº	11330.000029/2007-51
Recurso nº	Embargos
Acórdão nº	**2301-005.551 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	9 de agosto de 2018
Matéria	CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante	FAZENDA NACIONAL
Interessado	CLÍNICA DE ULTRASSONOGRAFIA MEIER LTDA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/08/2002

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CABIMENTO. ELEMENTOS INTERNOS E EXTERNOS DA DECISÃO. FUNDAMENTAÇÃO. SEM EFEITOS INFRINGENTES.

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. Somente a contradição, omissão ou obscuridade interna é embargável, não alcançando eventual os elementos externos da decisão, circunstância que configura mera irresignação.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO.

Os embargos de declaração devem ser acolhidos somente para aclarar vícios contidos no voto, em que podem ter faltado elementos harmônicos com o dispositivo, voto e conclusão, e que constou erro material. Em faltando elementos para o seu acolhimento, devem ser rejeitados.

Embargos Acolhidos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, rejeitar os embargos, ratificando o Acórdão nº 2301-003.449, de 16/04/2013.

(assinado digitalmente)

João Bellini Júnior – Presidente.

(assinado digitalmente)

Wesley Rocha - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Bellini Junior, Alexandre Evaristo Pinto, João Maurício Vital, Marcelo Freitas de Souza Costa, Antônio Savio Nastureles, Reginaldo Paixão Emos, Juliana Marteli Fais Feriato e Wesley Rocha.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos tempestivamente pela Fazenda Nacional contra Acórdão de Recurso Voluntário n.º 2301003.449, de 16.04.2013, proferido pelo colegiado da 1ª Turma da, 3ª Câmara, da 2ª Seção, que deu parcial provimento ao Recurso Voluntário, tendo a seguinte ementa:

> *"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS*
>
> *Período de apuração: 01/01/2000 a 31/08/2002*
>
> *RECURSO DE OFÍCIO. EQUIVOCOS COMETIDOS NO LANÇAMENTO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO EXONERADO. AUSÊNCIA DE BASE LEGAL PARA SUSTENTAÇÃO DO CRÉDITO.*
>
> *Uma vez verificado erros na autuação fiscal que venha a prejudicar o lançamento do crédito previdenciário, há que se determinar a retificação dos valores cobrados.*
>
> *A fundamentação legal contida no presente lançamento não contempla o salário-de-contribuição dos contribuintes individuais, estes fatos geradores não podem persistir no lançamento, por falta de base legal.*
>
> *Houve equivoco, também, ao serem deduzidos do lançamento os valores constantes de Guias Previdenciárias recolhidas referente à parte descontada dos segurados, haja vista esta rubrica não fazer parte do lançamento, gerando um crédito a maior à empresa.*
>
> *Recurso de Ofício Negado".*

A Fazenda Nacional opõe embargos de declaração apontando omissão no acórdão proferido, uma vez que, conforme despacho de admissibilidade, "*o r. acórdão prolatado que adotou o entendimento de ocorrência de deficiência na fundamentação legal do lançamento, excluindo do lançamento os valores referentes aos contribuintes individuais, não apontou qual vício, se formal e ou material. Dito isso, a Embargante requer sejam os presentes embargos de declaração acolhidos para apontar e sanar a omissão, se a deficiência do lançamento é vício formal ou material.*

É o breve relatório.

Voto

Conselheiro Wesley Rocha - Relator

Os embargos apresentados são tempestivos. Assim, ficando restrito às matérias conhecidas na decisão de recebimento dos embargos opostos pelas partes, passo a analisá-los.

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.

Segundo a Fazenda, o acórdão teria deficiência na fundamentação legal (omissão), conforme aduz em seus embargos:

> *"Esse eg. Colegiado resolveu negar provimento ao recurso de ofício, adotando o entendimento esposado pela DRJ (fls. 150/157) no sentido de excluir do lançamento os valores atinentes aos contribuintes individuais, por vício relativo à deficiência na fundamentação legal.*
>
> *Ocorre que não restou registrado no acórdão o entendimento da Turma julgadora acerca do tipo de vício que macula o auto de infração, isto é, se o equívoco na capitulação legal gera defeito de natureza formal ou material.*
>
> *Registre-se que tal distinção é de extrema relevância, pois os atos eivados de vício material não são passíveis de convalidação, i. e., não podem ser corrigidos, devendo ser obrigatoriamente anulados. Por sua vez, os atos com vício de forma, podem ser convalidados ou repetidos, dessa vez sem o defeito original.*
>
> *Na seara tributária, então, tal distinção tem o condão de permitir o reinício do prazo decadencial para o lançamento, uma vez que o art. 173, II, do CTN, estabelece que o prazo de 5 (cinco) anos para constituição do crédito tributário será contado a partir da* "data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado".

Com intuito de trazer claridade à dúvida, e analisando o Acórdão recorrido, verifico que houve a interpretação de que o Lançamento possuía vício material, senão vejamos o voto do relator, que basicamente se baseou no voto da DRJ de origem:

> *5. O Colegiado de primeira instância decidiu exonerar parte do lançamento por entender que houve erro na constituição do crédito, por falta de base legal. Entendeu ainda que, houve equivoco ao serem deduzidos os valores constantes de GPS recolhidas, referente à parte descontada dos segurados, haja vista esta rubrica não fazer parte do lançamento, gerando um crédito a maior à empresa. Transcrevo parte do voto (f.157), que retificou parte do lançamento:*
>
> *'20. Independentemente das razões apresentadas na defesa, foi constatado equívoco, no presente crédito, nas competências 01/2000, a 12/2000, 01/2001 a 12/2001, 01/2002 a 06/2002 e 08/2002, na filial CNPJ 29.187.895/000105 e nas competências 02/2000 a 06/2000, 08/2000 a 12/2000, 01/2001 a 12/2001 e 01/2002 a 04/2002, na filial CNPJ 29.187.895/000288, com a inclusão do salário de contribuição dos administradores e dos prestadores de serviços, no salário de contribuição dos segurados empregados e trabalhadores avulsos, gerando uma apuração a maior, conforme relatórios DAD Discriminativo Analítico do Débito (fls. 04/21) e RL Relatório de Lançamentos (fls. 36/46)'.*
>
> *Assim, uma vez que a fundamentação legal contida na presente NFLD não contempla o salário de contribuição dos contribuintes individuais, estes fatos geradores não podem persistir no lançamento, por falta de base legal".*
>
> *6. Dessa forma, acompanho na íntegra a decisão de primeira instância uma vez que o crédito exonerado se deu em decorrência de equívocos cometidos pela própria fiscalização, de maneira que o total do débito há de ser retificado para que não pairem ilegalidades no lançamento fiscal a ser suportado pelo contribuinte".*

Nota-se que, busca a embargante somente ter entendimento sobre qual vício (fundamento) baseou o julgado anterior, se foi sobre a matéria ou a forma, e com isso, não há como atribuir efeitos infringentes aos embargos, uma vez que nem é objeto do próprio pedido, que na verdade quer ter uma compreensão ampla da fundamentação.

Entretanto, em análise conjunta das decisões, apesar das dúvidas serem internas (sobre a decisão em si), não se estendendo para as demais peças do processo, não vislumbro caso de acolhimento dos embargos.

Nesse sentido, verifico que a decisão anulou o auto de infração sob o aspecto da matéria em si, e não por aspecto formal, guiada pela decisão de primeira instância, conforme se transcrevo parte dela (fl. 161):

> ***"7.** Inicialmente, cumpre observar que a NFLD é clara ao indicar no relatório denominado "Fundamentos Legais do Débito", os atos normativos (em sentido lato) que perfazem o substrato jurídico do lançamento, razão pela qual não se vislumbra cerceamento de defesa, neste particular. Acrescente-se, ainda, que os princípios constitucionais do contraditório, da*

> *ampla defesa e do devido processo legal foram integralmente preservados.*
>
> ***8.*** *O lançamento cumpriu todos os seus requisitos a partir do momento em que o fato gerador é explicitado, a base de cálculo é quantificada, a fundamentação legal é elencada, as alíquotas são definidas e o período é discriminado. Tudo em conformidade com o artigo 37, da Lei 8.212/1991, que tem contornos de norma procedimental e, portanto, com aplicação imediata. Lá estão os requisitos essenciais de uma NFLD. Em que pese os esforços expendidos pela impugnante em seu arrazoado, os mesmos não têm o condão de ilidir in totum o procedimento fiscal, pelas razões que serão melhor expostas adiante.*

Analisando Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (fls. 3 seguintes), relatório fiscal (fls. 76 e seguintes do e-processo), e decisão DRJ de origem de fls (fls. 160 e seguintes) o erro do lançamento comporta a própria base de cálculo, sendo ele material.

Ademais, a decisão de primeira instância julgou procedente em parte o presente lançamento, ou seja, ainda há parte do crédito a ser exigido, retirando somente o que foi de objeto de erro no lançamento.

Portanto, diante da decisão de segunda instância proferida, e guerreada, onde valeu-se grande parte do embasamento da decisão *a quo*, o erro é material e não comportaria mais remontar novo lançamento, e sim retificar para seguir cobrando o valor remanescente devido.

Ainda, importa em registrar que a contribuinte foi também intimada para apresentar recurso voluntário da decisão, conforme resolução proferida nas fls. 180 e seguintes do e-processo, e que quedou-se inerte, precluindo seu direito de recorrer.

Assim, verifico que não há vício no voto anterior, uma vez que dá para entender que houve erro material no lançamento, e que a cobrança deve seguir sobre o valor remanescente, uma vez que parte do crédito fiscal permanece sob exigibilidade.

Conclusão

Nessas circunstâncias, voto por não acolher os embargos da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)
Wesley Rocha - Relator