



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15536.000031/2007-74
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-009.266 – CSRF / 2ª Turma
Sessão de 14 de dezembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SOCIEDADE ESPÍRITA FRATERNIDADE

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/12/2003

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE. NATUREZA DO VÍCIO. VÍCIO FORMAL.

Eventual deficiência do instrumento de autuação quanto à descrição do critério empregado na aferição indireta da base de cálculo da contribuição configura vício formal, e não material.

ERRO NA BASE DE CÁLCULO.

Eventual erro na base de cálculo não enseja nulidade do lançamento, constituindo-se matéria de mérito a ser examinada como tal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento parcial para que o vício seja considerado de natureza formal, vencidos os conselheiros Ana Cecilia Lustosa da Cruz e João Victor Ribeiro Aldinucci, que negaram provimento.

(documento assinado digitalmente)

Maria Helena Cota Cardozo – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Pedro Paulo Pereira Barbosa, Joao Victor Ribeiro Aldinucci, Mauricio Nogueira Righetti, Marcelo Milton da Silva Risso (suplente convocado(a)), Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em exercício).

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional em face do Acórdão nº 2201-003.792, proferido na Sessão de 8 de agosto de 2017, que deu provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do dispositivo a seguir reproduzido:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário.

O Acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1994 a 31/12/2003

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. ERRO NA DESCRIÇÃO DOS FATOS GERADORES E NA BASE DE CÁLCULO. VÍCIO MATERIAL DO LANÇAMENTO. NULIDADE.

Com relação aos autônomos, constatou-se a ausência de descrição correta do fato gerador, no relato da fiscalização e seus anexos, diante da incidência da contribuição previdenciária sobre a compra de ardósia, a compra de estrume, a compra de grama, a remessa de Sedex, produtos e serviços fornecidos por pessoas jurídicas, e a compra de materiais diversos.

No que se referem aos empregados, houve erro na base de cálculo, em razão da consideração de valores que não integram a base de cálculo das Contribuições Previdenciárias, decorrente de diferenças constatadas entre as folhas de pagamentos e os registros contábeis contidos nos livros diários.

O recurso visa rediscutir as seguintes matérias: a) erro na descrição do fato gerador - consequência jurídica; e b) erro na composição da base de cálculo - consequência jurídica.

Em exame preliminar de admissibilidade a presidência da Câmara de origem deu seguimento ao apelo.

Em suas razões recursais a Fazenda Nacional aduz, em síntese, que em nenhum momento “nem mesmo na decisão hostilizada, ficou reconhecida a ausência do motivo do lançamento”; que a ausência ou a deficiência na descrição ou prova do fato gerador, vício apontado pelo colegiado como causa de nulidade do lançamento, a toda vista, **não pode ser considerado como de natureza material**, pois se assim fosse estar-se-ia afirmando que o motivo (fato jurídico) nunca existiu; que uma eventual ausência ou mesmo imprecisão na descrição completa do fato gerador não pode ser considerada como vício a macular todo o lançamento, devendo ser aplicado o princípio de conservação dos atos; que o fato gerador ocorreu, em que pese poder-se considerar como não instruído ou mal instruído o respectivo Auto de Infração; que o mesmo raciocínio pode ser aplicado para a constatação de erro na matéria tributável; que sequer se poderia cogitar que houve qualquer prejuízo à defesa do sujeito passivo, tendo em vista que o próprio afirma que foi submetido à ampla ação fiscal redundando inclusive na lavratura de Auto de Infração; que não há que se confundir falta de motivo com falta de fundamentação/motivação; que a primeira representa a exposição dos motivos, ou seja, a demonstração, por escrito, de que os pressupostos de fato que justificam o ato realmente existiram; que a motivação diz respeito às formalidades que ensejam a formação do ato; que se trata de suposto vício decorrente da ausência ou imprecisão na descrição e prova do fato gerador e erro na base de cálculo que, em nada interferiu na configuração do crédito tributário; que se se cogitar de vício no lançamento, deve-se ter como vício formal; que **se vício existe no lançamento**, este é de **natureza formal** visto que relacionado a **elemento de exteriorização** do ato administrativo, pode ser perfeitamente convalidável, inclusive com base no que preceitua o art. 55 da Lei nº 9.784/99.

Cientificado do Acórdão de Recurso Voluntário, do Recurso Especial da Procuradoria e do despacho que lhe deu seguimento em 29/12/2017 (e-fls. 1.391), o contribuinte apresentou, em 08/01/2018 (e-fls. 1.392), as Contrarrazões de e-fls. 1.392 a 1.397) na quais

defende, inicialmente, o não conhecimento do recurso por ausência de similitude fática entre recorrido e paradigmas e, acaso conhecido o recurso, que seja mantida a decisão recorrida com base, em síntese, nos seus próprios fundamentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Paulo Pereira Barbosa, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade. Como visto, duas matérias foram devolvidas ao Colegiado, e para ambas a Fazenda Nacional trouxe paradigma em que, examinando-se situações semelhantes as turmas julgadora deram distintos desfechos. Não procede, portanto, a objeção feita pela contribuinte em sede de Contrarrazões. Conheço, pois, do Recurso.

Quanto ao mérito, como se colhe do relatório, foi devolvido ao Colegiado o exame de duas matéria, assim descritas: a) erro na descrição do fato gerador - consequência jurídica; e b) erro na composição da base de cálculo - consequência jurídica.

Sobre a primeira matéria, o que se discute na verdade é a natureza do vício que ensejaria o lançamento, caracterizado pela eventual ocorrência de erro na descrição dos fatos, se formal ou material.

Pois bem, sobre este ponto, convém trazer à colação trecho do voto condutor do julgado em que a questão está posta:

Observa-se, pelas várias diligências realizadas, nos presentes autos, que o Relatório Fiscal se omitiu na descrição clara e precisa dos fatos geradores considerados no lançamento (no caso concreto, houve dúvida sobre a incidência da contribuição previdenciária sobre compra de ardósia, compra de estrume, compra de grama, remessa de Sedex, produtos e serviços fornecidos por pessoas jurídicas, compra de materiais diversos); existiu, conforme conclusão da diligência, erro na base de cálculo, quando a autoridade efetuou o lançamento decorrente de diferenças constatadas entre as folhas de pagamentos e os registros contábeis contidos nos livros diários, pois, nas diferenças constatadas, foram considerados valores que não integram a base de cálculo das Contribuições Previdenciárias.

Portanto, pelo teor das diligências constantes dos autos, verificam-se claras dúvidas sobre aspectos relevantes da autuação (fato gerador e base de cálculo), tais dúvidas, em parte, foram esclarecidas pela última diligência, constatando-se o erro na base de cálculo; mas ainda permanecem dúvidas no que se referem aos recibos apresentados, tendo em vista que a resposta a diligência não solucionou a controvérsia, como se extrai do trecho abaixo transcrito:

[...]

Diante desse contexto, mostra-se evidente o vício material do lançamento.

Como se vê, a relatora fala em imprecisões na descrição dos fatos e dúvidas sobre a incidência da contribuição. Ora, imprecisões na descrição dos fatos são aspectos que dizem respeito à formalização da exigência, à exteriorização do ato administrativo e, portanto, aos aspectos formais da exigência. Logo, se vício há quanto a esse aspecto, este é de natureza formal. Vícios dessa natureza podem ser sanados com a mera repetição do ato, com a simples alteração

da sua forma, com a melhor descrição dos fatos, sem que seja necessário acrescentar outros elementos ao lançamento, e sem alteração no seu aspecto material. Daí o art. 173, II do CTN prevê a possibilidade de refazimento do ato, no prazo de cinco anos contados da decisão que declarou a nulidade do lançamento por vício formal.

Penso, portanto, que assiste razão à Fazenda Nacional e se vício houve no presente lançamento quanto à clareza na descrição dos fatos, este é de natureza formal.

Sobre a segunda matéria, dúvidas ou erros quanto à base de cálculo ou eventual falta de comprovação da incidência da contribuição, trata-se a meu juízo de questão que diz respeito ao mérito do lançamento e deve ser examinado como tal, corrigindo-se a base de cálculo, quando for o caso e excluindo-se da exigência a parcela do lançamento não comprovada. Não se trata, com a devida vênia, de vício que possa ensejar a nulidade de todo o lançamento.

Assim, se em relação a parte do lançamento a autoridade lançadora não logrou comprova a incidência do imposto, afasta-se a exigência quanto a essa parte do lançamento; se em relação a outra parte do lançamento a autuação trouxe uma base de cálculo maior do que a devida, ajusta-se a base de cálculo. É o que se faz ordinariamente nos muitos julgamentos realizados no âmbito do CARF em que se dá provimento parcial ao recurso. Sob esse aspecto, a prevalecer o entendimento esposado no Recorrido, os julgamentos do CARF limitar-se-iam a dar ou negar provimento ao recurso, sem a possibilidade do provimento parcial.

Também sob esse aspecto, portanto, penso que assiste razão à Fazenda Nacional.

Em conclusão, entendo que se vício houve o lançamento, este é de natureza formal. Verifico, contudo que, de a Fazenda Nacional, embora questione a natureza do vício, o seu pedido final é pela manutenção do lançamento em sua integralidade. Assim, deve ser dado provimento parcial ao recurso para que seja declarada a natureza formal do vício. E no caso de eventual repetição do lançamento, com fundamento no art. 173, II do CTN, e em caso de impugnação, deve ser apreciado o mérito, no que se refere a eventual erro na apuração da base de cálculo.

Ante o exposto, conheço do Recurso especial da Procuradoria e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para que seja declarada a nulidade do lançamento por vício formal.

(documento assinado digitalmente)

Pedro Paulo Pereira Barbosa