



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18108.002409/2007-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.834 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de janeiro de 2021
Recorrente LA STUDIUM MOVEIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2003 a 31/12/2006

AUTO DE INFRAÇÃO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. DESCRIÇÃO IMPRECISA DOS FATOS GERADORES. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA DO CONTRIBUINTE. NULIDADE POR VÍCIO FORMAL.

A descrição deficiente da infração cometida, que resulte em cerceamento ao direito de defesa do contribuinte, enseja a decretação da nulidade do Auto de Infração, por vício de natureza formal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso para reconhecer a nulidade do lançamento por vício formal, vencido o conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, que votou por ser o vício apontado de natureza material.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Sonia de Queiroz Accioly, Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento São Paulo II (SP) - DRJ/SPOII, que julgou procedente auto de infração de obrigação acessória (fls. 3/17), em decorrência de a empresa ter deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações, as contribuições dos segurados empregados e do contribuinte individual a seu serviço, conforme previsto no art. 30, I, 'a' da Lei nº 8.212/91 e no art. 4º, *caput*, da Lei nº 10.666/03, combinado com o art. 216, I, 'a', do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

Em decorrência da infração cometida, foi aplicada a penalidade no valor de R\$ 1.195,13, nos termos do disposto nos artigos 92 e 102 da Lei nº 8.212/91 c/c os artigos 283, I, 'g', e 373, do Decreto nº 3.048/99.

De acordo com o Relatório Fiscal da Infração (fl. 9) a empresa deixou de arrecadar, mediante desconto das remunerações pagas a contribuintes individuais, a contribuição a cargo do segurado, a partir da competência 04/2003, consoante lançamentos realizados no Levantamento DSG, código de Lançamento CCI.

Não obstante impugnado (fls. 65/73), o lançamento foi mantido no julgamento de primeiro grau (fls. 99/105) cuja ementa a seguir se transcreve:

ARRECADAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. OMISSÃO.

Deixar a empresa de arrecadar, mediante desconto nas remunerações, as contribuições dos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço, constitui infração ao artigo 30, I, "a", e alterações posteriores, da Lei nº 8.212/91, c/c o artigo 4º "caput" da Lei nº 10.666/2003, e artigo 216, I, "a" do RPS - Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3048/99.

O recurso voluntário foi interposto tempestivamente em 10/07/2008 (fls. 119/133), sendo nele repisadas as aduções da impugnação, alegando-se, em síntese, a nulidade do auto de infração por descumprimento dos requisitos de constituição do lançamento fiscal e o cerceamento do direito de defesa.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator.

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Consoante já relatado, trata o caso de auto de infração por descumprimento de obrigação acessória, por ter a empresa deixado de arrecadar, mediante desconto das remunerações pagas a contribuintes individuais, a contribuição a cargo do segurado, a partir da competência 04/2003, consoante lançamentos realizados no Levantamento DSG, código de Lançamento CCI.

Alega a recorrente que o auto de infração padece de nulidade por falta de clareza e precisão dos "descumprimentos apontados". Postula, na esteira dessa alegação, o cerceamento do seu direito de defesa.

Ao contrário das demais autuações por descumprimento de obrigação acessória analisadas nesta mesma sessão de julgamento, no caso dos autos, o relatório fiscal da infração apenas descreveu a situação fática quanto à ausência de desconto das remunerações pagas a contribuintes individuais a partir de abril de 2003, não discriminando em quais competências teria havido tal infração à legislação previdenciária, nem quais os contribuintes individuais que não teriam sofrido o desconto da contribuição previdenciária. Apenas há menção que tais contribuições previdenciárias foram incluídas no Levantamento DSG, sem sequer identificar a qual processo/Debcad estaria relacionado.

Em que pese ter ficado demonstrada a ocorrência da infração (subsunção do fato à norma), o Auto de Infração padece de uma descrição mais detalhada dos fatos apurados durante

o curso da ação fiscal, não sendo suficiente a simples menção a levantamento (DSG) incluído em NFLD autônoma, sem a inclusão, no mínimo, de demonstrativo referente aos valores que integraram tal levantamento.

Portanto, não se pode concluir que o auto de infração esteja revestido de todas as formalidades legais, previstas no art. 293 do Decreto n.º 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social), especialmente pela falta de detalhamento da infração cometida pelo sujeito passivo:

Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, será lavrado auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, contendo o dispositivo legal infringido, a penalidade aplicada e os critérios de gradação, e indicando local, dia e hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes. (Redação dada pelo Decreto n.º 6.103, de 2007).

Assim, resta evidente o prejuízo ao amplo exercício de direito de defesa, nos termos do inciso II do art. 59 do Decreto n.º 70.235/72.

Entendo, dessa maneira, estar eivado de nulidade o lançamento, vício esse de natureza formal, valendo transcrever trecho de fundamentação do Acórdão n.º 2101-002.191 (j. maio/13), que vem balizando diversas decisões da 2ª Seção da CSRF sobre o assunto:

O tema dos vícios material e formal está intrinsecamente relacionado com o processo de positivação do direito.

Tomamos por premissa que o direito positivo é um sistema de normas, regidas por um princípio unitário, no qual normas jurídicas, seus elementos, relacionados entre si, são inseridas e excluídas a todo instante. As normas jurídicas são inseridas no sistema do direito positivo de acordo com regras que o próprio sistema produz. E uma norma que estipula qual é o órgão autorizado a inserir normas no sistema do direito positivo e qual o procedimento para que isso se faça.

Toda norma jurídica introduzida no sistema do direito positivo o é por meio de uma norma introdutora. As normas sempre andam aos pares: norma introdutora e norma introduzida, tal como leciona Paulo de Barros Carvalho.

A norma introdutora espelha o seu próprio processo de produção; a introduzida regula a uma conduta (que pode ser, inclusive, a produção de outra norma). Nesse sentido, seguindo os ensinamentos de Kelsen, são de direito formal as normas que cuidam da organização e do processo de produção de outras normas; de direito material são as normas que determinam o conteúdo desses atos. isto é, regulam o comportamento humano propriamente dito.

O lançamento, norma jurídica que é, não foge à regra: compõe-se de norma introdutora e norma introduzida. Na norma introdutora fica demonstrado o procedimento que o agente público, autorizado a inserir no ordenamento jurídico a norma individual e concreta que aplica a regra-matriz de incidência tributária, seguiu para produzi-la. A norma introduzida é a própria aplicação da regra-matriz. A primeira norma trata da forma; a segunda, da matéria.

No lançamento, a norma introdutora tem a ver com o procedimento ao qual alude o artigo 142 da Lei n.º 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional) e as normas de Direito Administrativo, que se completa com a norma introduzida, que efetivamente aplica a regra-matriz de incidência.

Feitas essas considerações, resta analisar em que ponto se identifica o vício do lançamento perpetrado no presente processo, se no processo de produção do ato administrativo do lançamento ou se na aplicação da regra-matriz de incidência tributária. Se na norma introdutora, trata-se de erro formal; se na norma introduzida, de erro material.

(...)

A regra-matriz de incidência, como ensina Paulo de Barros Carvalho, é norma jurídica em sentido estrito que institui o tributo, e compõe-se de antecedente e conseqüente. No antecedente, temos os critérios material, espacial e temporal. No conseqüente, os critérios pessoal (sujeitos ativo e passivo) e critério quantitativo (base de cálculo e alíquota). Analisamos, a seguir, a aplicação de cada um deles no lançamento em debate.

(...) (grifos do original)

Nessa esteira, verifica-se no particular que a regra matriz de incidência tributária foi aplicada corretamente, sendo adequadamente mensurada a multa em comento, em consonância com a legislação de regência e com a interpretação dada aos fatos pelo Fisco. Verificando-se a desconformidade no detalhamento da composição da infração cometida, que poderia ter sido sanada com a mera juntada de demonstrativo do Levantamento DSG, documento não veiculado nos autos, em nítida falha procedimental, vício esse de natureza formal, repita-se.

No mesmo sentido, transcrevo voto vencedor em recente decisão, tomada por maioria de votos, da 2ª Turma da CSRF (Acórdão n.º 9202-008.987, j. 26/8/20) ao julgar Recurso Especial da Fazenda Nacional referente a Auto de Infração similar, lavrado em face de empresa do mesmo grupo econômico, durante ação fiscal contemporânea à dos autos:

Voto vencedor

Pedro Paulo Pereira Barbosa – Redator-Designado.

Divergi do relator quanto ao mérito porque entendo que o vício apontado no Acórdão de Recurso Voluntário refere-se à exteriorização do ato administrativo, e, portanto, o seu aspecto formal, o que define a natureza do vício como formal. Senão vejamos.

Para maior clareza, reproduzo trecho do recorrido em que se aponta os defeitos da autuação:

A despeito de a peça acusatória conter alguns dos requisitos mínimos para a validade do Auto de Infração, tais como a qualificação do Autuado; o local, a data e a hora da lavratura; o dispositivo legal infringido, entre outros; é evidente que a descrição dos fatos e da infração, essenciais ao amplo exercício do direito de defesa, foram extremamente sumários e deficientes.

Verifica-se que, no caso em apreço, o Autuante limitou-se a imputar à Recorrente o descumprimento do dever legal de reter e recolher as contribuições sociais incidentes sobre as remunerações dos contribuintes individuais que lhe prestaram serviços a partir de abril de 2003, sem, contudo, indicar os elementos que o levaram a concluir pelo descumprimento da obrigação.

Não há, no presente processo, a relação de contribuintes individuais que não tiveram a contribuição retida ou recolhida, os períodos de apuração correspondentes à falta de retenção, nem quaisquer outros levantamentos fiscais que pudessem fazer referência a essas informações, essenciais à imputação da penalidade pretendida.

A autuação limita-se a indicar a existência dos levantamentos “DSG” e “CCI”, os quais, contudo, não fazem parte do presente Auto de Infração. Tal fato pode ser constatado pela leitura da relação de relatórios que acompanham a autuação (fls. 3), onde não são citados os levantamentos “DSG” e “CCI”.

A fiscalização sequer aponta qual o número da Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos na qual teriam sido apuradas as retenções e recolhimentos não realizados relacionados à multa aplicada, no bojo da qual poderiam estar presentes tais levantamentos.

Como se vê, em momento algum o acórdão recorrido afirma que o lançamento está desprovido de fundamento, diz apenas que esses fundamentos não foram suficientemente explicitados no auto de infração, ao gosto dos nobres julgadores. Tais deficiências, sem adentrar no mérito de sua efetividade ou não, podem ser supridas, sem

inovação do lançamento, mediante mera complementação na exteriorização do ato. Isto é, mediante mera modificação na forma e não no conteúdo do lançamento.

É, portanto, a meu juízo, caso típico de vício formal, aquele que alcança a exteriorização do ato e que pode ser sanado mediante mera alteração dessa forma, sem alteração da materialidade do ato.

Ante o exposto, conheço do Recurso Especial da Procuradoria e, no mérito, dou-lhe provimento.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso para reconhecer a nulidade do lançamento por vício formal.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson