



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 37280.001036/2006-15
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº **9202-008.108 – CSRF / 2ª Turma**
Sessão de 21 de agosto de 2019
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DFL INDUSTRIA E COMERCIO S/A

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 28/02/2004, 01/12/2004 a 31/12/2005

NULIDADE. NATUREZA DO VÍCIO. CONSTITUIÇÃO DO VÍCIO FORMAL.

A falta de demonstração clara e inequívoca da constituição do fato gerador enseja a declaração de vício formal, quando as provas dos autos possibilitam a efetivação do relançamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)

Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Luciana Matos Pereira Barbosa (suplente convocada), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Maurício Nogueira Righetti, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício). Ausente a conselheira Patrícia da Silva, substituída pela conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa.

Fl. 2 do Acórdão n.º 9202-008.108 - CSRF/2ª Turma
Processo n.º 37280.001036/2006-15

Relatório

O presente Recurso Especial trata de pedido de análise de divergência motivado pela Fazenda Nacional face ao acórdão 205-00.732, proferido pela 5ª Câmara / 2ª Conselho de Contribuintes.

Trata-se de crédito tributário lançado pela Fiscalização, apurado com base nos elementos indicados no item 2 do Relatório Fiscal, pertinente às contribuições previdenciárias relativas à parte da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT, além das contribuições dos segurados e as devidas a entidades e fundos (terceiros - Art. 94 da Lei 8.212/91). O valor do presente lançamento é de R\$ 73.065,41 (setenta e três mil, sessenta e cinco reais e quarenta e um centavos) consolidado em 31 de março de 2006.

O auto de infração foi impugnado, às fls. 80/92.

A Delegacia da Receita Previdenciária, na Decisão-Notificação n.º 17.403.4/0256/2006, às fls. 102/111, julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

Inconformada, o Contribuinte interpôs recurso voluntário, às fls. 114/137.

A 5ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, às fls. 181/189, **DEU PROVIMENTO AO RECURSO**, para anular o lançamento. A Decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/2002 a 28/02/2004, 01/12/2004 a 31/12/2005

Ementa: DISCRIMINAÇÃO DOS FATOS GERADORES. INSUFICIÊNCIA. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

O lançamento deve discriminar os fatos geradores das contribuições previdenciárias de forma clara e precisa, bem como o período a que se referem, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

Processo Anulado

Às fls. 194/197, a Fazenda Nacional opôs **Embargos de Declaração**, arguindo contradição na decisão embargada, restando, porém, rejeitados, conforme fls. 206/207.

Às fls. 211/215, a Fazenda Nacional interpôs **Recurso Especial**, arguindo, divergência jurisprudencial acerca da seguinte matéria: **Nulidade - Inexistência de vício/vício formal versus vício material**. A União alegou que o acórdão paradigma sinaliza que qualquer vício que macule o lançamento devido à ausência de um dos requisitos contidos no art. 142 do

CTN e 11 e 50 do Decreto n.º 70.235/72, entre eles a correta descrição dos fatos geradores da infração, gera tão somente nulidade por **vício formal**.

Ao realizar o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial interposto pela União, às fls. 216/219, a 3ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, **DEU SEGUIMENTO** ao recurso, restando admitida a divergência em relação às seguintes matérias: **Natureza do vício**.

Cientificado do Acórdão e da admissibilidade do Recurso Especial da União, à fl. 226, o Contribuinte manteve-se inerte, vindo os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Voto

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

DO CONHECIMENTO

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

DO MÉRITO

Trata-se de crédito tributário lançado pela Fiscalização, apurado com base nos elementos indicados no item 2 do Relatório Fiscal, pertinente às contribuições previdenciárias relativas à parte da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - RAT, além das contribuições dos segurados e as devidas a entidades e fundos (terceiros - Art. 94 da Lei 8.212/91). O valor do presente lançamento é de R\$ 73.065,41 (setenta e três mil, sessenta e cinco reais e quarenta e um centavos) consolidado em 31 de março de 2006.

O Acórdão recorrido deu provimento Recurso Ordinário.

O Recurso Especial de Contrariedade a Lei, apresentado pela Fazenda Nacional trouxe para análise a seguinte divergência: **NULIDADE E NATUREZA DO VÍCIO**

Para o melhor deslinde da questão é importante observar a questão de prova bem delimitada e decidida pelo acórdão do colegiado *a quo*:

Modificando meu entendimento anterior em decorrência das considerações apresentadas pelo Nobre Conselheiro Marco André Ramos Vieira, passo a entender que caso os valores tenham sido entregues ao Sr. Pinhas para retribuir um trabalho prestado à empresa, a entrega dos mesmos teria natureza remuneratória, incidindo contribuição previdenciária na forma do art. 22, inciso III, da Lei n.º 8.212, em virtude da ocorrência do fato gerador, no entanto, **caberia ao AFPS caracterizar o vínculo empregatício existente, o que não ocorreu**.

A caracterização do vínculo, de acordo com o relatório fiscal de fls., ocorreu face a falta de comprovação da existência de um contrato de mútuo com o Sr. Pinhas Cohen que pudesse justificar o repasse dos valores apurados..

Cumprе ressaltar que houve a demonstração da entrega do numerário à empresa no valor de R\$ 85.000,00 (oitenta e cinco mil reais) em 08/01/2003 (fls. 152), no entanto, não houve provas de que o depósito efetuado na conta da empresa foi realizado pelo Sr. Pinhas Cohen, nem tampouco que os valores entregues ao Sr. Pinhas Cohen foram decorrentes de serviços prestados.

Por todo o exposto, voto por anular o lançamento fiscal.

A Fazenda Nacional argumenta que das situações exigidas pelo art. 60 para fins de nulidade tiveram lugar nestes autos: nem houve cerceamento de defesa, nem tampouco as decisões foram proferidas por autoridade incompetente. Em verdade, a defesa do autuado foi exercida plenamente, e, mesmo que assim não fosse, consoante os dizeres do voto vencido, "*não se identificam vícios capazes de tornar nulo quaisquer dos atos praticados*".

Não assiste razão neste caso a Recorrente Fazenda Nacional, o prejuízo a meu ver não é requisito inerente a declaração de nulidade, contudo, no caso dos autos é patente a falta de provas para subsidiar o auto de infração.

No caso em apreço houve falha da fiscalização na correta demonstração do fato gerador, uma vez que não restou esclarecida a ligação entre a Contribuinte com a Sra. Simonita, bem como a natureza da soma em dinheiro entregue pela pessoa jurídica a mencionada pessoa física, se era caso de remuneração de empregada ou pagamento por prestação de serviços, o que a meu ver levaria a improcedência do lançamento, e se obrigada a me manifestar sobre vício este seria de natureza material.

Todavia, dentro dos limites do recurso da recorrente, deve **ser mantido, portanto, o vício como de natureza formal.**

Em face ao exposto, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional para no mérito negar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Ana Paula Fernandes

