



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 35011.003088/2006-71
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9202-003.015 – 2ª Turma
Sessão de 11 de fevereiro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Embargante CONSTRUTORA SOMA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL NA FORMALIZAÇÃO/EDIÇÃO DO ACÓRDÃO. COMPROVAÇÃO. ACOLHIMENTO. SIMPLES CORREÇÃO.

Restando comprovado o erro material na formalização/edição do Acórdão guerreado, na forma suscitada pela Embargante, impõe-se o acolhimento dos Embargos de Declaração exclusivamente para suprir o defeito apontado, com emissão de novo *decisum* nos termos do artigo 67 do Decreto n° 7.574/2011, que regulamentou o artigo 32 do Decreto n° 70.235/72, rerratificando a decisão levada a efeito por ocasião do primeiro julgamento em relação ao mérito da demanda.

Embargos acolhidos parcialmente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher parcialmente os embargos de declaração, exclusivamente para sanear o erro material suscitado pela contribuinte no Acórdão Embargado, n° 9202-002.786, nos termos do voto do Relator.

(Assinado digitalmente)

Henrique Pinheiro Torres - Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira – Relator

EDITADO EM: 24/02/2014

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Presidente em exercício), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Alexandre Naoki Nishioka (suplente convocado), Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

CONSTRUTORA SOMA LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já devidamente qualificado nos autos do processo administrativo em epígrafe, teve contra si lavrada Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD, em 13/09/2006, exigindo-lhe crédito tributário referente às contribuições previdenciárias devidas e não recolhidas pela notificada, concernentes à parte dos segurados, da empresa, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a Terceiros, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, apurada por aferição indireta, com espeque no artigo 33, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8.212/91, em relação ao período de 01/2001 a 12/2005, conforme Relatório Fiscal da Notificação, às fls. 404/407, e demais documentos que instruem o processo.

De conformidade com o Relatório Fiscal, o crédito tributário exigido fora apurado por aferição indireta, nos termos do artigo 33, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8.212/91, uma vez que a contabilidade da contribuinte não se apresentava na forma exigida pela legislação previdenciária, deixando de espelhar a realidade da movimentação das remunerações dos segurados empregados. Mais a mais, a notificada não apresentou os livros e documentos contábeis de 2001 e 2002 (em parte).

Após regular processamento, interposto recurso voluntário à Segunda Seção de Julgamento do CARF contra Decisão da 5ª Turma da DRJ em Belém/PA, Acórdão nº 01-9.709/2007, às fls. 721/727, que julgou procedente o lançamento fiscal em referência, a Egrégia 2ª Turma Ordinária da 3ª Câmara, em 28/07/2011, por unanimidade de votos, achou por bem CONHECER EM PARTE E NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO DA CONTRIBUINTE, o fazendo sob a égide dos fundamentos inseridos no Acórdão nº 2302-001.204, sintetizados na seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Documento assinado digitalmente em 12/03/2014 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 14/03/2

014 por RYCARDO HENRIQUE MAGALHAES DE OLIVEIRA, Assinado digitalmente em 17/03/2014 por HENRIQUE PIN

HEIRO TORRES

Impresso em 18/03/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/05/2005.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. IMPUGNAÇÃO INOVADORA. PRECLUSÃO.

No Processo Administrativo Fiscal, dada à observância aos princípios processuais da impugnação específica e da preclusão, todas as alegações de defesa devem ser concentradas na impugnação, não podendo o órgão ad quem se pronunciar sobre matéria antes não questionada, sob pena de supressão de instância e violação ao devido processo legal.

DESCONSIDERAÇÃO DA CONTABILIDADE. AFERIÇÃO INDIRETA. CABIMENTO.

A constatação, pelo exame da escrituração contábil ou de qualquer outro documento da empresa, de que a contabilidade não registra o movimento real das remunerações dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, é motivo justo, bastante, suficiente e determinante para a apuração, por aferição indireta, das contribuições previdenciárias efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

PRODUÇÃO DE PROVAS. MOMENTO PRÓPRIO. JUNTADA DE NOVOS DOCUMENTOS APÓS PRAZO DE DEFESA. REQUISITOS OBRIGATÓRIOS.

A impugnação deverá ser formalizada por escrito e mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamentar, bem como os pontos de discordância, e vir instruída com todos os documentos e provas que possuir, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual salvo nas hipóteses taxativamente previstas na legislação previdenciária, sujeita a comprovação obrigatória a ônus do sujeito passivo.

Recurso Voluntário Negado.”

Irresignada, a Contribuinte interpôs Recurso Especial, às fls. 1.637/1.1652, com arrimo nos artigos 64, inciso II, e 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, procurando demonstrar a insubsistência do Acórdão recorrido, desenvolvendo em síntese as seguintes razões:

Após breve relato das fases ocorridas no decorrer do processo administrativo fiscal, insurge-se contra o Acórdão atacado, alegando ter contrariado entendimento levado a efeito por outras Câmaras dos Conselhos a respeito das mesmas matérias, conforme se extrai dos Acórdãos paradigmas trazidos à colação, impondo seja conhecido o recurso especial do recorrente, porquanto comprovadas as divergências arguidas.

De início, suscita que a análise de alegações e/ou provas novas no âmbito do processo administrativo fiscal encontra-se escorada em 03 (três) vertentes distintas. A primeira corrente, corroborada pelo Acórdão nº 201-81.000, rechaça o conhecimento de documentos novos após a impugnação.

Por outro lado, a segunda corrente, admite a apresentação de novas razões de direito e provas novas, excepcionalmente, conquanto que se apresentem argumentos

suplementares à impugnação e antes da decisão de primeira instância, encontrando guarida nos Acórdãos n^{os} 103-22.583 e 303-34.308.

Finalmente, a terceira corrente, possibilita a apresentação de documentos a qualquer tempo em observância aos princípios da instrumentalidade processual e da verdade material, entendimento que a contribuinte se apega nesta oportunidade, com o fito de fazer prevalecer sua tese e comprovar a divergência arguida, adotando como paradigmas os Acórdãos n^{os} 108-09.622 e CSRF/03-04.981.

Sustenta que o Acórdão recorrido adotou o entendimento contemplado na primeira corrente, no sentido de que a apresentação de provas somente poderá ocorrer em sede da defesa inaugural, salvo nos casos previstos na legislação de regência, ao contrário do que restou assentado nos decisórios paradigmas retromencionados, o quais aceitam a produção de provas em qualquer fase processual administrativa.

Em defesa de sua pretensão, contrapõe-se à exigência fiscal consubstanciada na peça vestibular do feito, notadamente quanto ao arbitramento utilizado na constituição do crédito tributário, repisando os argumentos lançados em sede de recurso voluntário, no sentido de que referido procedimento só pode ser adotado em casos excepcionais de escrita imprestável ou ausência de apresentação de documentos, o que não se vislumbra na hipótese dos autos, onde a contribuinte sempre colocou a disposição a contabilidade demonstrando sua regularidade.

Assevera que a contribuinte nunca se recusou a prestar os esclarecimentos e documentos solicitados pela fiscalização no decorrer da ação fiscal, não se justificando a constituição do crédito previdenciário a partir de presunções (arbitramento) em detrimento da documentação ofertada pela notificada, sendo dever do fisco comprovar a efetiva ocorrência do fato gerador do tributo ora lançado.

Relativamente ao conhecimento de provas novas ofertadas após a interposição da impugnação, reitera o entendimento esposado nos Acórdãos paradigmas de que devem ser submetidas à análise da autoridade julgadora, sobretudo em observância aos princípios da instrumentalidade processual e verdade material, mormente quando se estiver diante de lançamento contemplando crédito tributário apurado por aferição indireta, invertendo-se o ônus da prova. A corroborar seu entendimento, traz à colação doutrina pátria e jurisprudência judicial ressaltando a possibilidade de conhecimento de provas e alegações novas no processo administrativo fiscal, em detrimento à preclusão processual.

Inferre que o pedido de diligência formulado na impugnação e no recurso voluntário se justifica pelo simples fato da impossibilidade material de se juntar *centenas de milhares* de documentos comprobatórios, os quais, em verdade, *iriam atravancar* os trabalhos fiscais, *assim como, a logística dos órgãos preparatórios*, razão pela qual impõe-se determinar o conhecimento das argumentações e provas ofertadas em sede de recurso voluntário, ao contrário do que restou assentado no Acórdão recorrido.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do Recurso Especial, impondo a reforma do *decisum* ora atacado, nos termos encimados.

Submetido a exame de admissibilidade, o ilustre Presidente da 3^a Câmara da 2^a SJ do CARF, entendeu por bem admitir o Recurso Especial da Contribuinte, sob o argumento de que a recorrente logrou comprovar que o Acórdão guerreado divergiu de outras decisões exaradas pelas demais Câmaras dos Conselhos de Contribuintes/CARF a propósito da

mesma matéria, mais precisão o Acórdão nº 108-09.622, conforme Despacho nº 2300-510/2012, às fls. 3.852/3.853.

Instada a se manifestar a propósito do Recurso Especial do Contribuinte, a Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões, às fls. 3.856/3.864, corroborando os fundamentos de fato e de direito do Acórdão guerreado, em defesa de sua manutenção.

Incluído na pauta de 06/08/2013, a Colenda 2ª Turma da CSRF, por maioria de votos, achou por bem não conhecer do Recurso da Contribuinte, o fazendo sob o manto das razões inscritas no Acórdão nº 9202-002.786, com sua ementa abaixo transcrita:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR

Período de Apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

NORMAS PROCEDIMENTAIS/REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA CONTEMPLANDO FATOS DIVERSOS DO QUE TRATA O DECISUM RECORRIDO. NÃO CONHECIMENTO.

Com arrimo no artigo 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, somente deverá ser conhecido o Recurso Especial, escorado naquele dispositivo regimental, quando devidamente comprovada a divergência arguida entre o Acórdão recorrido e o paradigma, a partir da demonstração fundamentada, acompanhada da cópia da publicação da ementa do Acórdão paradigma ou do seu inteiro teor, impondo, ainda, a comprovação do pré-questionamento a respeito do tema. Não se presta à comprovação/caracterização da divergência de teses pretendida o Acórdão paradigma que analisa matéria diversa da adotada no decisório combatido, na esteira dos preceitos contidos no § 6º do dispositivo regimental supra.

Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido.”

Ainda inconformada, a Contribuinte opôs Embargos de Declaração, às fls. 3.874/3.881, fundamentado no artigo 64, I, c/c artigo 65 e seguintes do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, pugnando pela reforma do Acórdão embargado, em virtude das contradições e omissões a seguir apontadas.

De início, suscita a possibilidade de atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração opostos nos autos de processo administrativo fiscal, mormente quando *a nódoa contamina de tal forma o julgado que seu acolhimento implica na alteração do conteúdo deste* na correição da omissão e/ou contradição incorrida pelo julgador, sobretudo em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, na linha que o próprio CARF já vem reconhecendo.

Após breve relato dos fatos ocorridos no decorrer do procedimento fiscal, sustenta ter havido erro material na ementa do Acórdão guerreada, uma vez constar no tópico *Assunto a matéria Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR*, o que representa

evidente contradição com a demanda posta nos autos concernente às contribuições previdenciárias, impondo seja retificado *o assunto para que este expresse verdadeiramente a matéria em comento*.

Traz à colação estudo a propósito da definição de *paradigma*, contemplando a sua origem, com base em transcrições doutrinárias, concluindo que em momento algum o julgador embargado logrou determinar o que significa tal palavra, caracterizando omissão no julgado.

Acrescenta que não restou explicitado no *decisum* recorrido qual teria sido a modalidade de análise dos acórdãos confrontados, apesar de ter insinuado que se trata de exame objetivo da divergência suscitada.

Opõe-se ao entendimento levado a efeito no decisório combatido, aduzindo para tanto que a análise das *divergências jurisprudenciais e a sua admissibilidade* não se fixa em *encontrar acórdão-paradigma idêntico na norma aplicável e nos fatos ocorridos*.

Alega, ainda, ter ocorrido contradição entre o fundamento do voto e sua conclusão, tendo em vista que o próprio relator inseriu no bojo do *decisum* que *há uma eterna discussão a propósito da preclusão processual em confrontação com o princípio da verdade material*, o que implica dizer que existe divergência entre julgados contemplando a matéria em debate.

Por derradeiro, pretende sejam os Embargos de Declaração acolhidos com efeitos infringentes, objetivando sanear as omissões e contradições apontadas, de maneira a analisar o recurso especial da contribuinte, nos termos encimados.

Submetido a exame preliminar dos pressupostos para conhecimento dos Embargos opostos pela Contribuinte, constatamos que, de fato, ocorrera erro material na formalização/edição do Acórdão, nos termos do Despacho de fls. 3.883/3.886, razão pela qual propusemos o conhecimento parcial de aludida peça recursal, **somente para fins de correção de referido equívoco**, com a inclusão em nova pauta de julgamento, o que fora acolhido pelo ilustre Presidente do Colegiado.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

DOS EMBARGOS

Presentes os pressupostos de admissibilidade, por ser tempestivo e comprovado o erro apontado pela Embargante, acolho os Embargos de Declaração, pelas razões de fato e de direito a seguir esposadas.

Como muito bem asseverado pela contribuinte, da simples leitura dos autos constata-se ter havido equívoco/erro na formalização/edição do Acórdão, por constar como *Assunto* a matéria *Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR*, o que, de fato, não coaduna com a questão posta nos autos, onde se analisa contribuições previdenciárias, consoante se positiva da respectiva Ementa abaixo transcrita:

“Assunto: Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR

Período de Apuração: 01/01/2001 a 31/12/2005

NORMAS PROCEDIMENTAIS/REGIMENTAIS. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA CONTEMPLANDO FATOS DIVERSOS DO QUE TRATA O DECISUM RECORRIDO. NÃO CONHECIMENTO.

Com arrimo no artigo 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/2009, somente deverá ser conhecido o Recurso Especial, escorado naquele dispositivo regimental, quando devidamente comprovada a divergência arguida entre o Acórdão recorrido e o paradigma, a partir da demonstração fundamentada, acompanhada da cópia da publicação da ementa do Acórdão paradigma ou do seu inteiro teor, impondo, ainda, a comprovação do pré-questionamento a respeito do tema. Não se presta à comprovação/caracterização da divergência de teses pretendida o Acórdão paradigma que analisa matéria diversa da adotada no decisório combatido, na esteira dos preceitos contidos no § 6º do dispositivo regimental supra.

Recurso Especial do Contribuinte Não Conhecido.”

Mostra-se evidente, portanto, o erro apontado pela Embargante, ao constar do tópico *Assunto* o tema *Imposto Sobre a Propriedade Territorial Rural – ITR* enquanto o correto seria *Contribuições Sociais Previdenciárias*.

Por sua vez, o artigo 67 do Decreto nº 7.574/2011, que regulamentou o artigo 32 do Decreto nº 70.235/72, determina que os erros materiais constantes da decisão exarada em processo administrativo fiscal deverão ser corrigidos mediante a prolação de um novo acórdão, senão vejamos:

“Art. 67. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão deverão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, mediante a prolação de um novo acórdão ([Decreto nº 70.235, de 1972, art. 32](#)).”

Na esteira do dispositivo legal retro, impõe-se acolher os Embargos de Declaração com a exclusiva finalidade de sanear o erro/equívoco material incorrido em sua formalização, mais precisamente no tópico “Assunto” da Ementa.

Partindo dessas premissas, é de se corrigir o tópico *Assunto* da Ementa, de maneira a constar como matéria contemplada nos autos: *Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias*.

Por todo o exposto, VOTO NO SENTIDO DE ACOLHER EM PARTE OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, exclusivamente para sanear o erro material suscitado pela contribuinte no Acórdão Embargado, nº 9202-002.786, rerratificando, porém, o resultado do julgamento pretérito em relação às demais alegações da contribuinte, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

(Assinado digitalmente)

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira