



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

Processo nº 10283.001067/2008-51
Recurso nº De Ofício
Acórdão nº 2302-002.978 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de fevereiro de 2014
Matéria Contribuições Sociais Previdenciárias
Recorrente COMPANHIA ENERGÉTICA DO AMAZONAS - CEAM
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/1999 a 31/12/2003

NULIDADE DO LANÇAMENTO.VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA

Anula-se o lançamento quando devidamente comprovado a ocorrência de vício formal que importe em cerceamento de defesa.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, **por maioria de votos em negar provimento ao Recurso de Ofício, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Vencido o Conselheiro Arlindo da Costa e Silva que votou pelo provimento ao Recurso de Ofício, por entender ser nulo o lançamento por vício material**

Liege Lacroix Thomasi - Presidente

Leonardo Henrique Pires Lopes – Relator

Conselheiros presentes à sessão: LIEGE LACROIX THOMASI (Presidente), ANDRE LUIS MARSICO LOMBARDI, ARLINDO DA COSTA E SILVA, BIANCA DELGADO PINHEIRO, JULIANA CAMPOS DE CARVALHO CRUZ, LEONARDO HENRIQUE PIRES LOPES.

Relatório

Trata-se do Auto de Infração por Descumprimento de Obrigação Principal **DEBCAD nº 37.141.224-2**: consolidado em 26/12/2007, em face da COMPANHIA ENERGÉTICA DO MARANHÃO - CEAM, no valor de R\$ 14.131.632,34 (quatorze milhões, cento e trinta e um mil e seiscentos e trinta e dois reais e trinta e quatro centavos), referente a contribuições previdenciárias parte patronal, segurados, Terceiros e Sat, incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais, bem como às contribuições incidentes sobre auxílio transporte e auxílio alimentação, no período de 01/09/1999 a 31/12/2003, declaradas ou não em GFIP.

Segundo o relatório fiscal, a notificação é composta de 6 (seis) levantamentos, a seguir descritos:

AUT — AUTÔNOMOS (11/1999 a 12/2003): refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados contribuintes individuais (pessoas físicas). Tal levantamento foi obtido da análise dos Livros Diário e Razão

AL — AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO (09/1999 a 12/2003): refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas a segurados empregados a título de alimentação, obtidas em folha de pagamento subtraindo os valores que foram descontados dos empregados. Segundo a fiscalização a empresa não seguiu o que determinam as regras contidas do Programa de Alimentação do Trabalhador — PAT,

AT — AUXÍLIO TRANSPORTE (02/2001 a 12/2003): refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas a segurados empregados a título de auxílio transporte, obtidas em folha de pagamento. Informa a fiscalização que a empresa não efetua o desconto de 6% (seis por cento) dos empregados indo de encontro ao disposto na Lei nº 7.418/1985;

DIR — DIRETORIA (09/1999 a 12/1999): refere-se as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados contribuintes individuais (conselheiros administrativos e fiscais);

GFN — VL NÃO DECLARADO EM GFIP AUDIG (09/1999 a 12/2003): refere-se às contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados empregados, obtidas por meio do cruzamento da folha de pagamento e GFIP. Neste levantamento a fiscalização consolidou os valores dos estabelecimentos filiais no estabelecimento matriz, no que respeita aos valores de débito (folha de pagamento) e os créditos (GPS).

DIF — DIFERENÇA CONTABILIDADE E FP (10/1999 a 12/2003): refere-se as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados empregados, obtidas da diferença entre os valores registrados na contabilidade e nas folhas de pagamento. Neste levantamento a fiscalização consolidou os valores dos

estabelecimentos filiais no estabelecimento matriz, no que respeita aos valores de débito (folha de pagamento) e os créditos (GPS).

Apresentada impugnação pela empresa, em que se argüiu a nulidade do crédito previdenciário em razão dos vícios formais apontados, o lançamento foi anulado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belém/PA, cuja ementa foi proferida nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS
PREVIDENCIÁRIAS*

Período de apuração: 01/09/1999 a 31/12/2003

LANÇAMENTO. NFLD Nº 37.141.224-2. INCERTEZA DE VALORES. VÍCIO FORMAL. CERCEAMENTO DE DEFESA.

Na análise dos aspectos formais do lançamento, uma vez constatada a ocorrência de vícios insanáveis que impedem a discriminação clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e, simultaneamente, prejudicam o exercício do direito de defesa, assim como, impedem o exame da matéria pela autoridade julgadora, impõe-se a declaração de nulidade do feito.

Lançamento Nulo

Assim vieram os autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por meio de Recurso de Ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Henrique Pires Lopes, Relator.

Dos Pressupostos de Admissibilidade

Recebo o recurso de ofício por atender aos pressupostos de admissibilidade.

Do Mérito –

O Acórdão de primeira instância decidiu acertadamente por declarar nula a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito por entender ter sido constatada a ocorrência de vícios insanáveis, que impedem a discriminação clara e precisa dos fatos geradores e das contribuições devidas e, simultaneamente, prejudicam o exercício do direito de defesa.

Concorda-se com o entendimento exarado no acórdão de impugnação, pelos motivos expostos a seguir:

Toda e qualquer cobrança de dívida tributária deve ser revestida de certeza e liquidez do crédito e, dessa forma, é indispensável que as Notificações Fiscais de Lançamentos de débitos e os documentos que lhe acompanham sejam detalhados, claros e ausentes de vícios.

Desta feita, os diversos discriminativos que integram a NFLD devem demonstrar, **por estabelecimento**, o montante apurado, bem como os créditos das contribuições previdenciárias e das destinadas a outras entidades, apurados pela fiscalização, sob pena de comprometer a garantia de liquidez e certeza do crédito previdenciário, e cercear o direito de defesa do contribuinte.

Ressalta-se que, em acordo ao que dispõe o art. 742, da Instrução Normativa/SRP nº 03/2005, entende-se por estabelecimento a unidade ou dependência de cada empresa, sujeita à inscrição no CNPJ ou no CET. Assim, no presente caso, a empresa é constituída pelos estabelecimentos matriz e várias filiais, cada uma com CNPJ próprio.

Da análise dos diversos discriminativos que acompanham a NFLD constata-se, que o procedimento devido não foi seguido pela Autoridade Lançadora.

Depreende-se que os levantamentos DIF e GFN contemplam contribuições sociais previdenciárias cujos fatos geradores foram identificados nos estabelecimentos matriz e diversas filiais da postulante. Assim sendo, nos Discriminativos Analíticos de Débitos (DAD - fls. 25/33 e 40144), deveriam constar, **por estabelecimento**, por tipo de levantamento, por competência e item de cobrança, o montante apurado, bem como os créditos considerados pela fiscalização. Contudo, constata-se que todas as diferenças apuradas nos levantamentos **DIF** e **GFN** foram aglutinadas e apropriadas no estabelecimento matriz (CNPJ 0001), em vez de alcançar todos os estabelecimentos filiais da empresa. Isto não lhe permitiu se inteirar sobre aquilo que está sendo cobrado tanto na matriz, como em cada filial.

Assim também, no Relatório de Lançamentos — RL, (fls. 64/67 e 71/125), a fiscalização relacionou a remuneração percebida pelos segurados empregados da matriz e de todas as filiais deixando de informar cada um dos CNPJ no campo estabelecimento do RL de forma a totalizar o salário -de-contribuição apurado por estabelecimento.

Em se tratando do Relatório de Documentos Apresentados - RDA, e do Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados, RADA (fls. 126/287), a Autoridade Notificante totalizou, em cada competência apurada, os recolhimentos (GPS) e os créditos efetuados pela matriz e por todas as filiais, porém, deixou de informar à recorrente quais e como as guias de recolhimento e os créditos foram considerados para efeito de abatimento dos débitos apurados por cada estabelecimento.

O DSE - Discriminativo Sintético por Estabelecimento, por sua vez, deixou de ser emitido em virtude de o crédito constituído na presente NFLD se referir apenas ao estabelecimento matriz.

De outra parte, é imprescindível um Relatório que informe ao contribuinte **quais as guias de recolhimento que foram consideradas para efeito de abatimento dos débitos apurados; como as mesmas foram utilizadas; e onde, informando as Notificações, cada**

estabelecimento, levantamentos, competências e onde foram apropriados os valores recolhidos. Sem isso, não há como dirimir dúvidas acerca de possíveis recolhimentos não consideradas pela fiscalização, bem como não há como afastar a arguição defensiva de que as contribuições ora lançadas encontram-se devidamente quitadas.

Nesta diapasão,, determina a Instrução Normativa nº 03/2005, em seu art. 660, incisos VI e VII, que constituem peças de instrução do processo administrativo-fiscal previdenciário, dentre outros, os seguintes relatórios:

VI- Relatório de Documentos Apresentados - RDA, que relaciona, por estabelecimento e por competência, as parcelas que foram deduzidas das contribuições apuradas, constituídas por recolhimentos, valores espontaneamente confessados pelo sujeito passivo e, quando for o caso, por valores que tenham sido objeto de notificações anteriores;

VII - Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA, que demonstra, por estabelecimento, competência, levantamento e tipo de documento, os valores recolhidos pelo sujeito passivo, arrolados no relatório do inciso VI, e a correspondente apropriação e abatimento das contribuições devidas;

Ressalta-se ainda que, ao reunir todos os recolhimentos efetuados pela empresa (matriz e filiais) em uma só competência, no CNPJ da matriz, a Autoridade lançadora procedeu de forma a possibilitar o aproveitamento de recolhimento entre estabelecimentos distintos, prática que não encontra guarida em nenhuma disposição normativa.

Desta feita, a forma como foram elaborados os levantamentos **DIF** e **GFN** acarreta a discriminação imprecisa das contribuições devidas, o que dificulta, ou até inviabiliza, a compreensão da exação fiscal pelo sujeito passivo e, conseqüentemente, a elaboração de sua defesa. Bem como impossibilita, também, a esta julgadora a formação de convicção quanto aos valores exigidos em todo o lançamento fiscal.

É cediço que ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, é salutar a adoção dos ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Art. 59. São nulos:

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

Assim sendo, havendo prejuízo de defesa está-se diante de um caso de cerceamento de defesa, o que acarreta a nulidade do ato, devendo o mesmo ser revisto para zelar pela sua legalidade. Dispõe a Lei 9.784/99, Art. 53:

"A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos".

Do mesmo entendimento, partilha o Supremo Tribunal Federal no enunciado n.º 473, veja-se:

"A administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos: ou revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos, e ressalvada, em todos os casos, a apreciação judicial".

Friza-se que a nulidade, no presente caso, não decorre propriamente do descumprimento de requisito formal, mas dos seus efeitos prejudiciais ao direito de defesa do contribuinte, direito esse assegurado constitucionalmente, até porque as formalidades nada mais são que instrumentos assecuratórios do exercício o contraditório e da ampla defesa.

Por todo o exposto, deve administração rever seu ato.

Cabe, ainda, a ressalva de que no entendimento deste relator o vício ora apresentado é material, e não formal. Todavia, por se tratar de recurso de ofício, e por não se poder agravar a situação da recorrente, em observância ao princípio da *reformatio in pejus*, mantém-se, pois, o posicionamento da decisão de primeira instância, que entendeu ser o lançamento nulo em razão de vício formal.

Conclusão

Ante o exposto, conheço do Recurso DE OFÍCIO para NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 18 de fevereiro de 2014.

Leonardo Henrique Pires Lopes

Processo nº 10283.001067/2008-51
Acórdão n.º **2302-002.978**

S2-C3T2
Fl. 8

CÓPIA