



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

Processo nº 13502.000382/2008-28
Recurso nº 162.638 Voluntário
Acórdão nº 2403-00.049 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 9 de julho de 2010
Matéria Solidariedade
Recorrente CARAÍBA METAIS SA E OUTRO
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1995 a 30/09/1995

DECADÊNCIA

Quando o lançamento anterior é anulado por vício formal, o termo a quo para contagem da decadência passa a ser a data que se tornar definitiva a decisão que houver anulado o crédito anteriormente constituído.

SOLIDARIEDADE. CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA.

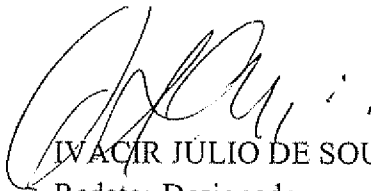
A contratante de serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor pelas obrigações decorrentes desta Lei, em relação aos serviços prestados, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, nas preliminares por maioria de votos, em prevalecer à tese do vício material implicando na decadência do lançamento, vencidos os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, relator e Paulo Mauricio Pinheiro Monteiro. Designado para redigir voto vencedor o Conselheiro Ivacir Julio de Souza.

CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI
Presidente e Relator



IVACIR JÚLIO DE SOUZA
Redator Designado

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Marcelo Freitas de Souza Costa (Convocado), Cleusa Vieira de Souza (Convocada) e Ewan Teles Aguiar (Convocado).



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária de Salvador(DRP), DECISÃO-NOTIFICAÇÃO nº 04.401.4/0395/2006, folhas 257 a 265, que julgou procedente o lançamento, oriundo de descumprimento de obrigação tributária legal principal.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 86 a 100, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD nº 35.521.626-4 foi lavrada em substituição à NFLD nº 32.616.012-4, de 18/12/1998, anulada por decisão do CRPS conforme o acórdão nº 000218, de 31/10/2003.

O lançamento referente às contribuições sociais destinadas à Seguridade Social, nos termos dos artigos 20 e 22, inc. I, da Lei 8.212, de 24 de julho de 1991; àquelas destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, nos termos do inciso II do artigo 22 da Lei 8.212/91; todas elas no período de 05/95 a 09/95 e decorrem do instituto da responsabilidade solidária nos termos da legislação previdenciária descrita a seguir.

Constituem fatos geradores da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, as remunerações contidas nas notas fiscais relativas aos serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, pela empresa DOIS BRAÇOS EQUIPAMENTOS COMERCIO E EXPORTAÇÃO S/A, CNPJ nº 13.053.277/0003-96 e segundo a fiscalização os instrumentos contratuais celebrados entre a Caraíba Metais S/A e a empresa DOIS BRAÇOS EQUIPAMENTOS, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO S/A apresentam elementos que comprovam a existência de segurados vinculados à prestadora à disposição da tomadora.

Não ficaram comprovados os recolhimentos das contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados incluída nas Notas Fiscais correspondentes aos serviços prestados através de cessão de mão-de-obra. E com fundamento no § 3º do art. 33 da Lei 8.212, de 1991, para a apuração da remuneração contida em Nota Fiscal/Fatura/Recibo emitida pela contratada para a execução dos serviços descritos no Relatório de Lançamentos anexo, aplicou-se o percentual de 20%, que corresponde ao percentual mínimo de mão de obra incidente sobre o valor bruto das notas fiscais de acordo o serviço realizado.

A Caraíba tomou ciência do lançamento em 30/12/2005.

Inconformada com a decisão, exclusivamente a Caraíba apresentou recurso voluntário, fls. 269 a 282, onde alega, em síntese, que:

- *Preliminarmente, deverão ser declarados nulos os lançamentos dos débitos lavrados pela NFLD independentemente da análise de mérito, por terem sido alcançados pela decadência*
- *No caso em tela, não se trata de serviço prestado mediante cessão de mão-de-obra, pois no conceito de cessão de mão-de-*



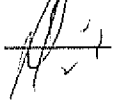
obra destaca-se a natureza contínua do serviço, ficando o pessoal utilizado à disposição exclusiva do tomador que gerencia a realização do serviço

- *Todos os contratos celebrados entre a Recorrente e a empresa contratada, tiveram como objeto a contratação de serviços especializados, de natureza eventual, que foram prestados na forma e condições eleitas pela própria contratada, sem que coubesse à Contratante o direito de exigir o tipo de mão-de-obra a ser empregada, o horário em que se executariam os serviços, a remuneração contratada entre as empreiteiras e seus empregados; a utilização de materiais específicos, enfim, sem qualquer ingerência da Recorrente.*
- *"Serviço contínuo" é todo aquele que não é eventual. O "serviço eventual", por seu turno, decorre de um acontecimento externo a justificar determinada contratação, de modo a restabelecer a normalidade dos serviços efetivamente contínuos, desenvolvidos no âmbito da empresa.*
- *Se tratavam de serviços de manutenção esporádicos.*

Finaliza o recurso requerendo o acolhimento da Preliminar argüida de nulidade da NFLD, para declarar nulo o lançamento nela contido e insubsistente a NFLD. Caso assim não ocorra, requer seja a referida NFLD declarada improcedente e insubsistente quanto ao mérito, com o seu conseqüente cancelamento e arquivamento do respectivo processo administrativo.

É o relatório.


4



Voto Vencido

Conselheiro Carlos Alberto Mees Stringari, Relator

PRELIMINAR

No lançamento, para fins de decadência foi aplicada a regra do artigo 45 da Lei 8.212/91.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, conforme entendimento sumulado, Súmula Vinculante de nº 8, no julgamento proferido em 12 de junho de 2008, reconheceu a inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212 de 1991, nestas palavras:

Súmula Vinculante nº 8 "São inconstitucionais os parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário".

Conforme previsto no art. 103-A da Constituição Federal, a Súmula de nº 8 vincula toda a Administração Pública, devendo este Colegiado aplicá-la.

Art. 103-A. O Supremo Tribunal Federal poderá, de ofício ou por provocação, mediante decisão de dois terços dos seus membros, após reiteradas decisões sobre matéria constitucional, aprovar súmula que, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terá efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal, bem como proceder à sua revisão ou cancelamento, na forma estabelecida em lei.

Uma vez não sendo mais possível a aplicação do art. 45 da Lei nº 8.212, há que serem observadas as regras previstas no CTN. A decadência está disciplinada no art. 173 e no art. 150, § 4.

Em ambos, o direito de a Fazenda constituir o crédito extingue-se em cinco anos, sendo que pela regra do art. 150, § 4º, a contagem é a partir da ocorrência do fato gerador e a do 173 é a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

CTN:

Art. 150. O lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa


5

§ 1º O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento.

§ 2º Não influem sobre a obrigação tributária quaisquer atos anteriores à homologação, praticados pelo sujeito passivo ou por terceiro, visando à extinção total ou parcial do crédito.

§ 3º Os atos a que se refere o parágrafo anterior serão, porém, considerados na apuração do saldo porventura devido e, sendo o caso, na imposição de penalidade, ou sua graduação.

§ 4º Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

Art 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

Parágrafo único. O direito a que se refere este artigo extingue-se definitivamente com o decurso do prazo nele previsto, contado da data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento."

O lançamento discutido neste processo, refere-se ao período de 05 a 09/1995.

Inicialmente, em 18/12/98, o crédito foi constituído por meio da NFLD 32.616.012-4, que foi anulada por decisão do CRPS conforme o acórdão nº 000218, de 31/10/2003.

O CRPS declarou nula a NFLD nos seguintes termos:

O INSS procedeu de forma generalizada apresentando um único modelo de Relatório Fiscal, Pronunciamento Fiscal e DN, sem adentrar nas peculiaridades de cada um dos contratos e/ou serviços. Só quando está CaJ reclamou a necessidade de uma melhor caracterização da cessão de mão-de-obra foram apresentados os contratos e outros, ainda assim nenhum esclarecimento foi apresentado, além de teorias. O INSS não conseguiu sair do campo da suposição — tese da terceirização, e dos dispositivos legais para a realidade fática dos contratos ou das prestações de serviços.

Ainda lembro, quando analisei diversos contatos e serviços, ter apontado o que, sob minha ótica, caracterizava ou evidenciava a existência de cessão de mão-de-obra. Reputo, hoje, tal procedimento como intolerável, posto que comporta total cerceamento de defesa. Não cabe a este ou a qualquer outro Conselheiro garimpar nos autos evidências do que foi afirmado

pelo INSS de forma genérica. Devemos sim cotejar as afirmativas do INSS, devidamente delimitadas e comprovadas, com as alegações, do contribuinte inconformado. Cabe sim, ao INSS, motivar adequadamente suas afirmativas, possibilitando ao contribuinte a perfeita compreensão do que lhe é imputado, viabilizando o exercício do direito inserido no Inciso LV, do Art. 5º da CF/88.

Portanto, entendo que o melhor desfecho para a NFLD em pauta, é apontar sua nulidade por cerceamento de defesa, possibilitando que o INSS, a seu critério refaça o lançamento, sanando a nulidade apresentada. Registro ainda que em alguns contratos e serviços, vislumbrei a existência de cessão de mão-de-obra, entretanto volto a reafirmar que cabe à autoridade lançadora motivar seus atos. Tal decisão resguarda os direitos da autarquia no que se refere ao prazo decadencial — Inciso II, do Art. 173, do CTN. (grifei)

CONCLUSÃO

Face ao exposto, voto por CONHECER DO PEDIDO DE REVISÃO DO INSS e no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, anulado o Acórdão nº 02/002757/2002, da 2ªCaJ/CRPS.

Em substituição àquele voto no sentido de CONHECER DO RECURSO do notificado e ANULAR a NFLD em pauta, na forma do voto acima apresentado.

Como pode se depreender do texto acima, a anulação teve por base o inciso II, do artigo 173 do CTN, abaixo transcrito.

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

A contagem do prazo decadencial então é a partir da data em que se tornou definitiva a decisão que anulou, por vício formal, o lançamento, isto é, 01/11/2003.

O contribuinte tomou ciência do lançamento deste processo em 30/12/2005. Constatase que não se operou a decadência.

MÉRITO

A tese defendida pela empresa é que não se trata de serviço prestado por cessão de mão-de-obra.

Para resolver essa questão, iniciarei pelo ordenamento legal. A lei de regência era a lei 8.12/91, cuja redação à época dos fatos era a seguinte:

Art. 31. O contratante de quaisquer serviços executados mediante cessão de mão-de-obra, inclusive em regime de trabalho temporário, responde solidariamente com o executor

pelas obrigações decorrentes desta lei, em relação aos serviços a ele prestados, exceto quanto ao disposto no art. 23.

§ 1º Fica ressalvado o direito regressivo do contratante contra o executor e admitida a retenção de importâncias a este devidas para a garantia do cumprimento das obrigações desta lei, na forma estabelecida em regulamento.

§ 2º Entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos relacionados direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa, tais como construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros, independentemente da natureza e da forma de contratação. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995).

Pela lei, o que caracteriza a cessão de mão-de-obra é a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos relacionados direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa. A lei cita como exemplos de cessão de mão-de-obra serviços de construção civil, limpeza e conservação, manutenção, vigilância e outros, independentemente da natureza e da forma de contratação.

O contrato referente ao período do lançamento é a Carta Contrato 182/94, folhas 130 a 136, de onde foram extraídas as seguintes informações:

Carta contrato 182/94

III - NATUREZA E DESCRIÇÃO DOS SERVIÇOS

Aluguel de equipamentos de movimentação de

93 (três) Empilhadeiras a GLP-capacidade 4,0 tons;

01 (um) Trator a Diesel capacidade 6,0 tons.

Sendo por conta da contratada:

Combustíveis e Lubrificantes;

Peças de reposição

Manutenção Preventiva e Corretiva;

Operadores (salários, encargos)

Sendo por conta da Contratante:

Alimentação e transporte para operadores e mecânico

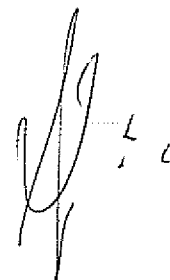
Área para manutenção dos equipamentos e para guarda dos materiais.

IV - PRAZO PARA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS

Início - 01/07/1994

Término - 31/12/95

Período - 18 meses



V - MODO DE EXECUÇÃO

Conforme cláusula terceira nas dependências e nos horários administrativos da contratante ou em horários extraordinários com pagamento por hora.

VI - PREÇOS

Empilhadeira 4,0 tons. URV 12,40 Cada.

Trator 6, tons. URV 9,00

Utilização mínima por equipamento 176hs/mês

Preço global - URV 146.361,60.

Conforme boletins de medição, a referência para os pagamentos eram as horas trabalhadas no período da medição.

Confrontando a definição de cessão de mão-de-obra da lei com a situação fática, temos que:

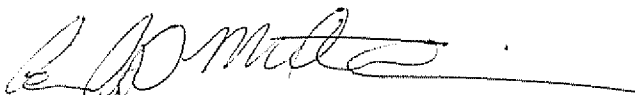
- *colocação à disposição do contratante – os equipamentos, e a mão-de-obra necessária à sua operação e manutenção estavam a disposição do contratante.*
- *em suas dependências - O serviço era prestado nas dependências da contratante.*
- *de segurados que realizem serviços contínuos relacionados direta ou indiretamente com as atividades normais da empresa – O prazo deste contrato era de 18 meses. Esse fato associado à presença neste processo de outro contrato semelhante com a mesma prestadora de serviço, contrato 01/92, folhas 106 a 129, indicam a continuidade dos serviços. O contrato incluía as pessoas para operar os equipamentos, portanto, segurados obrigatórios da previdência.*

Concluo que o serviço era prestado mediante cessão de mão-de-obra.

CONCLUSÃO

Com base no exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 2010



CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI – Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Ivacir Júlio de Souza, Redator Designado

Como afirmado anteriormente no corpo do voto, o lançamento discutido neste processo, refere-se ao período de 05 a 09/1995 e, em 18/12/98, o crédito foi constituído por meio da NFLD 32.616.012-4, que foi anulada por decisão do CRPS conforme o acórdão nº 000218, de 31/10/2003.

No caso concreto, conforme citação abaixo, se observa que o Ilustre Relator tomou como conclusiva para o seu voto, a parte final da decisão que anulou a NFLD 32.616.012-4, conforme o acórdão nº 000218, de 31/10/2003, do CRPS:

“ Como pode se depreender do texto acima, a anulação teve por base o inciso II, do artigo 173 do CTN, abaixo transcrito

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

A contagem do prazo decadencial então é a partir da data em que se tornou definitiva a decisão que anulou, por vício formal, o lançamento, isto é, 01/11/2003.

O contribuinte tomou ciência do lançamento deste processo em 30/12/2005. Constata-se que não se operou a decadência

Inicialmente, em 18/12/98, o crédito foi constituído por meio da NFLD 32.616.012-4, que foi anulada por decisão do CRPS conforme o acórdão nº 000218, de 31/10/2003.”

Sustentado, como afirmou, pela parte final do Acórdão, entendeu que estava diante de uma nulidade por vício formal, e assim, compulsoriamente, teve que seguir a dicção do referido artigo 173, II do CTN para efetuar as contas quinquenais sobre a decadência e, por consequência, negar provimento.

Recente Acórdão do Primeiro Conselho de Contribuintes, aduz que :

“ (...)

o vício formal ocorre quando o lançamento contiver omissão ou inobservância de formalidades essenciais, de normas que regem o procedimento da lavratura do auto, ou seja, da maneira de sua realização... (Acórdão nº 192-00.015 IRPF, de 14/10/2008 da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes) ”

Analisando-se todo o desenvolvimento e estrutura lógica do arrazoado do CRPS sobre a infração em tela, se infere que, contrariamente a conclusão sobre ter havido vício

formal, o que restou demonstrado é que ocorreu vício material posto que fora por falta de motivação e conseqüente cerceamento de defesa que a referida NFLD fora anulada. Senão vejamos :

Relevante observar que CRPS declarou nula a NFLD em comento nos seguintes termos:

“ O INSS procedeu de forma generalizada apresentando um único modelo de Relatório Fiscal, Pronunciamento Fiscal e DN, sem adentrar nas peculiaridades de cada um dos contratos e/ou serviços. Só quando está CaJ reclamou a necessidade de uma melhor caracterização da cessão de mão-de-obra foram apresentados os contratos e outros, ainda assim nenhum esclarecimento foi apresentado, além de teorias. O INSS não conseguiu sair do campo da suposição — tese da terceirização, e dos dispositivos legais para a realidade fática dos contratos ou das prestações de serviços.

Ainda lembro, quando analisei diversos contatos e serviços, ter apontado o que, sob minha ótica, caracterizava ou evidenciava a existência de cessão de mão-de-obra. Reputo, hoje, tal procedimento como intolerável, posto que comporta total cerceamento de defesa. Não cabe a este ou a qualquer outro Conselheiro garimpar nos autos evidências do que foi afirmado pelo INSS de forma genérica. Devemos sim cotejar as afirmativas do INSS, devidamente delimitadas e comprovadas, com as alegações, do contribuinte inconformado. Cabe sim, ao INSS, motivar adequadamente suas afirmativas, possibilitando ao contribuinte a perfeita compreensão do que lhe é imputado, viabilizando o exercício do direito inserido no Inciso LV, do Art. 5º da CF/88.

Portanto, entendo que o melhor desfecho para a NFLD em pauta, é apontar sua nulidade por cerceamento de defesa, possibilitando que o INSS, a seu critério refaça o lançamento, sanando a nulidade apresentada. Registro ainda que em alguns contratos e serviços, vislumbrei a existência de cessão de mão-de-obra, entretanto volto a reafirmar que cabe à autoridade lançadora motivar seus atos. Tal decisão resguarda os direitos da autarquia no que se refere ao prazo decadencial — Inciso II, do Art. 173, do CTN.(grifei)(novos grifos de minha autoria)

CONCLUSÃO

Face ao exposto, voto por CONHECER DO PEDIDO DE REVISÃO DO INSS e no mérito DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL, anulado o Acórdão nº 02/002757/2002, da 2ªCaJ/CRPS.

Em substituição àquele voto no sentido de CONHECER DO RECURSO do notificado e ANULAR a NFLD em pauta, na forma do voto acima apresentado.

Isto posto, é nesse ponto que ousou divergir do Ilustre Conselheiro Relator, que diante daquela colocação final, a meu juízo, desarrazoada e descontextualizada , face a

ausência de nexos com todo o corpo do texto, concluiu que a NFLD fora anulada por vício formal.

A generalidade, subjetividade e a falta de motivação observadas pelo CRPS, vícios tipicamente materiais, prejudicaram, diretamente, os atos posteriores provocando cerceamento de defesa razão pela qual fora declarada a nulidade daquele lançamento:

*“Portanto, entendo que o melhor desfecho para a NFLD em pauta, é apontar sua nulidade por cerceamento de defesa...”
(grifei)*

A inserção do artigo 173, II do CTN na parte final do arrazoadado, contrariou frontalmente todo desenvolvimento do texto o que faz crer que tal colocação tenha sido inserida por equívoco.

A Lei 5.172, Código Tributário Nacional – CTN, artigo 142 contém previsão da obrigatoriedade de se demonstrar claramente a ocorrência do a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente e determinar a matéria tributável :

(...)

“Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.”

Exortando novamente o Acórdão, de nº 192-00.015 IRPF, de 14/10/2008, da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes se demonstra configurado o vício material quando há equívocos na construção do lançamento contrariando o exigido no artigo 142 do CTN:

“O vício material ocorre quando o auto de infração não preenche aos requisitos constantes do art. 142 do Código Tributário Nacional, havendo equívoco na construção do lançamento quanto à verificação das condições legais para a exigência do tributo ou contribuição do crédito tributário, enquanto que o vício formal ocorre quando o lançamento contiver omissão ou inobservância de formalidades essenciais, de normas que regem o procedimento da lavratura do auto, ou seja, da maneira de sua realização... (Acórdão nº 192-00.015 IRPF, de 14/10/2008 da Segunda Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes)”

Quando a descrição do fato, como assevera o CRPS no caso presente, não é suficiente para a certeza de sua ocorrência, carente que é de algum elemento material necessário para gerar obrigação tributária, o lançamento se encontra viciado por ser o crédito dele decorrente duvidoso. É o que a jurisprudência do 1º Conselho de Contribuintes denomina de **vício material**:

“ (...)

RECURSO EX OFFICIO – NULIDADE DO LANÇAMENTO – VÍCIO FORMAL. A verificação da ocorrência do fato gerador

da obrigação, a determinação da matéria tributável, o cálculo do montante do tributo devido e a identificação do sujeito passivo, definidos no artigo 142 do Código Tributário Nacional – CTN, são elementos fundamentais, intrínsecos, do lançamento, sem cuja delimitação precisa não se pode admitir a existência da obrigação tributária em concreto. O levantamento e observância desses elementos básicos antecedem e são preparatórios à sua formalização, a qual se dá no momento seguinte, mediante a lavratura do auto de infração, seguida da notificação ao sujeito passivo, quando, aí sim, deverão estar presentes os seus requisitos formais, extrínsecos, como, por exemplo, a assinatura do autuante, com a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula; a assinatura do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado, com a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

(...) ”

(7ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes – Recurso nº 129.310, Sessão de 09/07/2002)

Por sua vez, o vício material do lançamento ocorre quando a autoridade lançadora não demonstra/descreve de forma clara e precisa os fatos/motivos que a levaram a lavrar a notificação fiscal e/ou auto de infração. Diz respeito ao conteúdo do ato administrativo, pressupostos intrínsecos do lançamento.

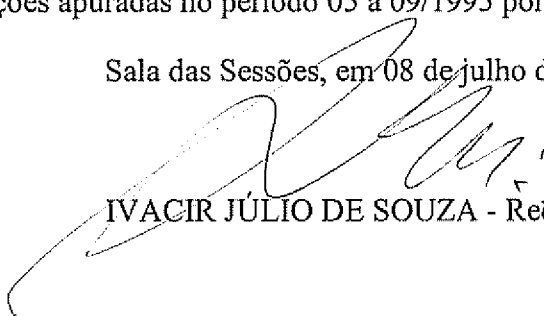
Desse modo, restando demonstrada a ocorrência de vício material do lançamento decorrente da falta de descrição clara e precisa do fato gerador, tal como o supra descrito pelo CRPS, não vejo como aplicar a regra especial no artigo 173, II.

Portanto, em não se cogitando de aplicação do artigo 173, II do CTN, resultaria discutir sobre qual artigo do Código Tributário Nacional - CTN deva ser aplicado, o 173, I ou 150, §4º..

Entretanto, considerando que o período levantado ocorreu entre 05 a 09/1995 cuja notificação fora efetivada em 30/12/2005, vejo como dispensável discutir já que qualquer que seja a regra decadencial tal interregno restara completamente alcançado.

Por todo o exposto, voto por reconhecer a preliminar de decadência das contribuições apuradas e DAR PROVIMENTO ao recurso para declarar decadentes as contribuições apuradas no período 05 a 09/1995 por qualquer que seja a regra decadencial.

Sala das Sessões, em 08 de julho de 2010


IVACIR JÚLIO DE SOUZA - Redator Designado



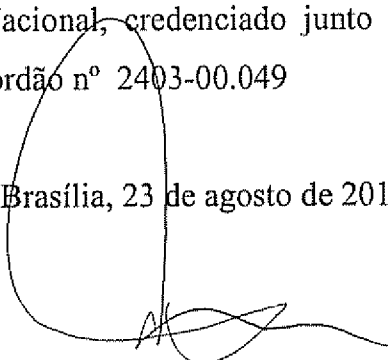
MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 13502.000382/2008-28
Recurso nº: 162.638

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2403-00.049

Brasília, 23 de agosto de 2010


ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional