



MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍ
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 05, 09
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siapc 751683

CC02/C06
Fls. 568

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo n° 14485.000312/2007-15
Recurso n° 152.448 Voluntário
Matéria GLOSA COMPENSAÇÃO
Acórdão n° 206-01.501
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente GOCIL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA.
Recorrida SRP - SÃO PAULO/SP - SUL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/02/2003 a 31/07/2005

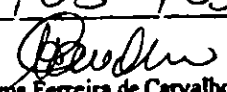
PREVIDENCIÁRIO. NORMAS PROCEDIMENTAIS. LANÇAMENTO. AUSÊNCIA DESCRIÇÃO DO FATO GERADOR. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE. A descrição clara e precisa do fato gerador do tributo lançado, *in casu*, contribuições previdenciárias, é condição *sine qua non* à validade do lançamento, e a sua ausência importa na nulidade material do ato, configurando afronta aos preceitos do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

RELATÓRIO FISCAL DA NOTIFICAÇÃO. OMISSÕES. O Relatório Fiscal tem por finalidade demonstrar/explicitar, de forma clara e precisa, todos os procedimentos e critérios utilizados pela fiscalização na constituição do crédito previdenciário, possibilitando ao contribuinte o pleno direito da ampla defesa e contraditório.

Omissões ou incorreções no Relatório Fiscal, relativamente aos critérios de apuração do crédito tributário levados a efeito por ocasião do lançamento fiscal, que impossibilitem o exercício pleno do direito de defesa e contraditório do contribuinte, enseja a nulidade da notificação.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

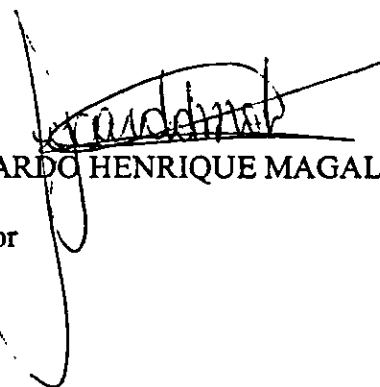
MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 19, 05, 09

Maria de Fátima Ferreira de Carvalho
Mat. Siape 751683

ACORDAM os membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, I) por unanimidade de votos em anular a NFLD. II) por maioria de votos em declarar a nulidade por vício material. Vencidas as Conselheiras Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros e Ana Maria Bandeira, que votaram por declarar a nulidade por vício formal.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

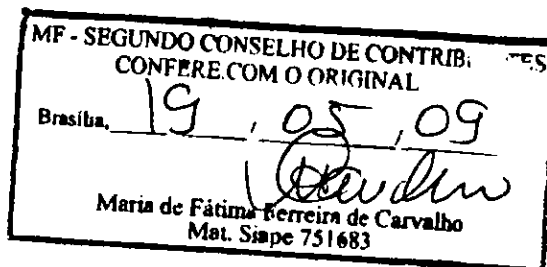
Presidente



RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira e Lourenço Ferreira do Prado.



Relatório

GOCIL SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da Secretaria da Receita Previdenciária em São Paulo/SP - Sul, DN nº 21.404/0033/2007, que julgou procedente em parte o lançamento fiscal referente às contribuições sociais devidas pela notificada ao INSS, correspondentes a parte da empresa, dos segurados, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, e as destinadas a Terceiros, apuradas a partir de glosas de compensações procedidas pela autuada com arrimo em decisões judiciais, em relação ao período de 02/2003 a 07/2005, conforme Relatório Fiscal, às fls. 51/54 e demais documentos que instruem o processo.

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, lavrada em 04/11/2005, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se crédito no valor de R\$ 47.197.344,22 (Quarenta e sete milhões, cento e noventa e sete mil, trezentos e quarenta e quatro reais e vinte e dois centavos).

De conformidade com o Relatório Fiscal, trata-se de NFLD substitutiva de outra anulada em decorrência da constatação de divergências apresentadas no cálculo dos juros pelo sistema SAFIS versão 1.0.

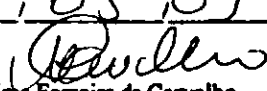
A autoridade julgadora de primeira instância achou por bem julgar procedente em parte a exigência fiscal em comento, acolhendo manifestação da fiscalização e da Procuradoria do INSS, os quais propuseram a retificação do crédito previdenciário com a exclusão das contribuições destinadas ao INCRA, para o devido lançamento em notificação apartada.

Inconformada com a Decisão recorrida, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário, às fls. 497/531, procurando demonstrar sua improcedência, desenvolvendo em síntese as seguintes razões.

Preliminarmente, pretende seja decretada a nulidade do lançamento, aduzindo para tanto que o fiscal autuante não logrou motivar o ato administrativo de forma clara e precisa, deixando de discriminar os fatos geradores, bem como os fundamentos legais das contribuições previdenciárias ora lançadas, de maneira a possibilitar a ampla defesa e contraditório da contribuinte, malferindo a legislação de regência, especialmente o artigo 10, incisos III e IV, do Decreto nº 70.235/72, c/c artigo 50, inciso II, da Lei nº 9.784/99.

Suscita, ainda, que o fiscal autuante não demonstrou de forma objetiva os critérios utilizados na apuração do crédito previdenciário sob análise, cerceando os direitos de defesa e contraditório da contribuinte, insculpidos no artigo 5º, inciso LV, da Constituição Federal, conforme se extrai da jurisprudência administrativa transcritas na peça recursal.

Insurge-se contra a exigência consubstanciada na peça vestibular do feito, por entender tratar-se de refiscalização relativa a período já devidamente fiscalizado, sem qualquer fundamento e/ou motivação.

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília	19.05.09
	
Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. Siape 751683	

Sustenta que a revisão de lançamento encontra sustentáculo no artigo 149 do CTN, o qual traz em seu bojo as hipóteses permissivas de tal procedimento, não tendo a fiscalização, porém, procurado fundamentar a presente notificação em qualquer dos incisos daquele dispositivo legal com o fito de tornar válida a refiscalização levada a efeito por ocasião da lavratura da NFLD.

Em defesa de sua pretensão, traz à colação farta doutrina e jurisprudência administrativa a propósito da matéria, propugnando pelo reconhecimento da insubsistência do lançamento.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar a Notificação Fiscal de Lançamento de Débitos, tornando-a sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contra-razões.

É o relatório.

Voto

Conselheiro RYCARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, Relator

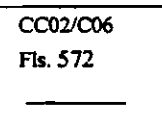
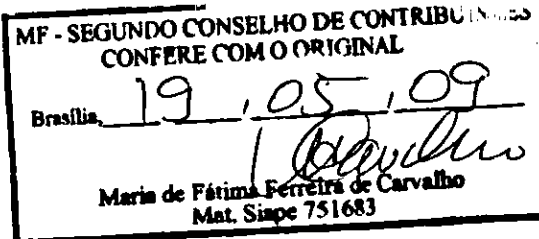
Presentes os pressupostos de admissibilidade, sendo tempestivo e dispensada a exigência do depósito recursal, por força de decisão judicial, conheço do recurso voluntário e passo a examinar as alegações recursais.

Preliminarmente, pretende a contribuinte seja decretada a nulidade do lançamento, por entender que a autoridade lançadora não demonstrou de forma clara e precisa os fatos geradores e, bem assim, os fundamentos legais das contribuições previdenciárias ora lançadas, de maneira a possibilitar o regular exercício do consagrado direito a ampla defesa e contraditório da contribuinte, contrariando, ainda, os ditames inseridos no artigo 10, incisos III e IV, do Decreto nº 70.235/72, c/c artigo 50, inciso II, da Lei nº 9.784/99.

Não obstante as alegações do julgador de primeira instância, o inconformismo da contribuinte tem o condão macular a exigência fiscal consagrada pelo lançamento. Da análise dos elementos que instruem o processo, conclui-se que, de fato, o fiscal autuante deixou de demonstrar/descrever os fatos geradores e os suportes legais das contribuições previdenciárias ora exigidas.

Com efeito, a lavratura da Notificação Fiscal deveu-se a constatação de contribuições previdenciárias devidas pela empresa ao INSS, correspondentes a parte da empresa, dos segurados, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a Terceiros, apuradas a partir de glosas de compensações procedidas pela contribuinte com esteio em decisões judiciais.

Antes mesmo de adentrar à nulidade propriamente dita, mister ressaltar que a glosa de compensações deve ser levada a efeito quando estas não foram promovidas nos moldes e limites inscritos na legislação de regência e/ou decisões judiciais. Dessa forma, a



glosa de compensações corresponde contribuição não recolhida em época própria ou a menor, hipótese que se amolda ao presente caso.

Nestes casos, cabe à fiscalização lançar referidos tributos, especificando clara e precisamente no Relatório Fiscal os fatos geradores das contribuições previdenciárias exigidas, inserindo, igualmente, no anexo Fundamentos Legais do Débito – FLD os dispositivos legais que as fundamentam.

Na hipótese dos autos, além de a autoridade lançadora não elencar no anexo FLD, às fls. 17/18, os fundamentos legais das contribuições previdenciárias, o que por si só seria capaz de ensejar a nulidade do feito, incorreu, ainda, em vício mais grave, ao deixar de discriminar clara e precisamente quais seriam os fatos geradores dos tributos lançados.

Destarte, a simples leitura dos anexos DAD, DSD e Relatório Fiscal, às fls. 04/08, 09/12 e 51/54, corrobora a pretensão da contribuinte, não deixando margem de dúvidas em relação às omissões incorridas pela fiscalização, ao deixar de elucidar quais seriam os fatos geradores dos tributos ora exigidos, conforme se extrai do item II, do Refisc, nos seguintes termos:

“[...].

II. FATO GERADOR:

PROCESSO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS COM TÍTULOS DO GOVERNO:

LEVANTAMENTO – GLOSA DAS COMPENSAÇÕES EFETUADAS EM FUNÇÃO DESTE PROCESSO, TODOS OS MESES NO PERÍODO DE 02/3002 ATÉ 07/2005.

[...].”

Como se verifica, o nobre fiscal autuante adotou como fato gerador das contribuições previdenciárias lançadas o “*PROCESSO DE COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS COM TÍTULOS DO GOVERNO*”, sem conquanto observar não se tratar de fato gerador de tributo. Aliás, como é de conhecimento daqueles que lidam com o direito tributário, a título de exemplo, os fatos geradores das contribuições previdenciárias são as remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais, prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra ou por cooperativas, dentre outros.

Entrementes, a fiscalização em momento algum informou qual seria o fato gerador, propriamente dito, dos tributos exigidos, se as remunerações dos empregados, dos contribuintes individuais, ou prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra, etc, malferindo o disposto no artigo 37 da Lei nº 8.212/91, que assim prescreve:

“Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.” (grifamos).

Referida omissão afronta de forma flagrante, igualmente, os preceitos contidos no artigo 142 do Código Tributário Nacional que, ao atribuir a competência privativa do lançamento a autoridade administrativa exige que nessa atividade o fiscal autuante descreva e comprove a ocorrência do fato gerador do tributo lançado, como segue:

“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.”

Destarte, os atos administrativos, conforme se depreende do artigo 50 da Lei 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, devem ser motivados, sob pena de nulidade, *in verbis*:

“Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e fundamentos jurídicos [...].

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente [...].”

Na mesma linha de raciocínio, o Código Tributário Nacional, em seus artigos 201 a 204, determina que após o trâmite regular, a notificação será inscrita em dívida ativa que indicará, entre outros elementos essenciais, a “origem e a natureza do crédito tributário, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado”. A falta desses requisitos ocasiona a nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, não gozando a CDA da presunção de certeza e liquidez, por não ter sido regularmente inscrita.

Consoante se infere dos dispositivos legais encimados, para que o lançamento encontre sustentáculo nas normas jurídicas e, conseqüentemente, tenha validade, deverá o fiscal autuante descrever precisamente e comprovar a ocorrência do fato gerador do tributo. A ausência dessa descrição clara e precisa, especialmente no Relatório Fiscal da Notificação, ou erro nessa conduta, macula o procedimento fiscal por vício material.

Outro não é o entendimento do ilustre Dr. Manoel Antônio Gadelha Dias, ex-presidente do 1º Conselho de Contribuinte, conforme se extrai do excerto de sua obra *“O Vício Formal no Lançamento Tributário”*, nos seguintes termos:

“[...]”

O defeito na descrição do fato, por exemplo, não pode caracterizar-se mero vício formal, pois a descrição do fato está intimamente ligada à valoração jurídica do fato jurídico, requisito fundamental do lançamento.

A descrição do fato defeituosa tanto pode configurar nulidade de direito material como de direito processual.

Estaremos diante da primeira situação quando o vício atinge o motivo do ato, ou seja, o seu pressuposto objetivo, que corresponde à ocorrência dos fatos que ensejaram a sua prática.” (Tôrres, Heleno Taveira et al. – coordenação – “Direito Tributário e Processo Administrativo Aplicados – São Paulo : Quartier Latin, 2005, p. 348)

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 19.05.09 Maria de Fátima Ferreira de Carvalho Mat. SIAPE 751683

A jurisprudência administrativa não discrepa desse entendimento, consoante se posivita dos julgados com suas ementas abaixo transcritas:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO EX OFFICIO – É nulo o Ato Administrativo de Lançamento, formalizado com inegável insuficiência na descrição dos fatos, não permitindo que o sujeito passivo pudesse exercer, como lhe outorga o ordenamento jurídico, o amplo direito de defesa, notadamente por desconhecer, com a necessária nitidez, o conteúdo do ilícito que lhe está sendo imputado. Trata-se, no caso, de nulidade por vício material, na medida em que falta conteúdo ao ato, o que implica inoccorrência da hipótese de incidência." (1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Recurso nº 132.213 – Acórdão nº 101-94049, Sessão de 06/12/2002, unânime).

"LANÇAMENTO – NULIDADE - VÍCIO MATERIAL – DECADÊNCIA - Nulo o lançamento quando ausentes a descrição do fato gerador e a determinação da matéria tributável, por se tratar de vício de natureza material. Aplicável o disposto no artigo 150, § 4º, do CTN." (2ª Câmara do 1º Conselho, Recurso nº 138.595 – Acórdão nº 102-47201, Sessão de 10/11/2005).

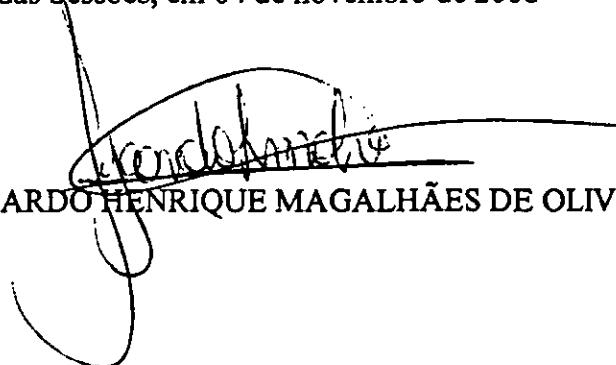
No caso *sub examine*, com mais razão deveria a autoridade lançadora demonstrar a ocorrência dos fatos geradores dos tributos lançados, uma vez que a glosa de compensação nada mais é do que o lançamento de contribuições previdenciárias devidas e não recolhidas em época própria, a pretexto da existência de créditos utilizados na compensação procedida pela contribuinte, como já explicitado alhures.

Observe-se, por fim, que o Relatório Fiscal tem por finalidade demonstrar/explicar, resumidamente, como procedeu a fiscalização na constituição do crédito previdenciário, devendo, dessa forma, ser claro e preciso relativamente aos procedimentos adotados pelo fisco ao promover o lançamento, concedendo ao contribuinte conhecimento pleno dos motivos ensejadores da notificação, possibilitando-lhe o amplo direito de defesa e contraditório.

Nesse contexto, deve ser declarada a nulidade do feito, por vício material, em observância a legislação de regência, mais precisamente dos artigos do CTN, das Leis 8.212/91 e 9.784 encimados, uma vez que essas omissões contaminam a exigência fiscal, tornando-a precária, não lhe oferecendo certeza ou liquidez, principalmente pelo fato de se mostrar insanável e por cercear o direito de defesa da recorrente.

Por todo o exposto, estando a NFLD *sub examine* em desacordo com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E ANULAR O LANÇAMENTO POR VÍCIO MATERIAL, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008


RYCARDÓ HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA