



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

Processo nº 18159.000473/2009-15
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.609 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de agosto de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente RODOVIÁRIO RAMOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2004

FALTA DE CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO DE PRONUNCIAMENTO FISCAL EMITIDO APÓS A IMPUGNAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE.

A omissão em dar ciência ao contribuinte de manifestações proferidas pelo agente notificante após a impugnação fere os princípios constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa.

A viabilidade do saneamento do vício enseja a anulação da decisão *a quo* para o correto transcurso do processo administrativo fiscal.

Decisão Recorrida Nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a decisão de primeira instância.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Kleber Ferreira de Araújo – Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Carolina Wanderley Landim e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra a Decisão-Notificação n. 11.424.4/0076/2005, fls. 1.160 e segs.(processo tipo papel), da então Delegacia da Receita Federal do Brasil – Previdenciária em Governador Valadares (MG), que julgou procedente em parte a impugnação apresentada para desconstituir a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD n.º 35.786.389-5.

O crédito tributário diz respeito à exigência das contribuições patronais para a Seguridade Social e para outras entidades ou fundos (SEST/SENAT), além da contribuição dos segurados, incidentes sobre as remunerações pagas a contribuintes individuais, conforme os itens de apuração (levantamentos) abaixo enumerados:

a) Levantamentos referentes a período anterior a GFIP - até 12/ 1998:

- FRT - PAGTO TRANSPORTADOR AUTÔNOMO

- CI - CONTRIB INDIVID ANTES GFIP

b) Levantamentos referentes a período de vigência da GFIP – a partir de 01/1999:

- FRG - PAGTO TRANSP AUTONOMO GFIP

- FR1 - PAGTO TRANSP AUT X GFIP

- CII - CONTRIB INDIVID POS GFIP

- PF2 - DIFERENÇA RETENÇÃO. 11%

Após a apresentação da defesa, o processo foi baixado em diligência para que a fiscalização se pronunciasse sobre as alegações defensórias do desrespeito ao teto do salário-de-contribuição e sobre a inclusão no levantamento de pagamentos efetuados a pessoas jurídicas. O fisco se pronunciou às fls. 1.077/1.079 (do processo tipo papel).

Com esteio nessas informações prestadas em sede de diligência fiscal, o órgão de julgamento de primeira instância, decidiu considerar procedente em parte o lançamento.

Inconformada com a decisão do órgão de julgamento de primeira instância da Previdência Social, a empresa recorreu ao Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS, todavia, o recurso não teve seguimento, por ser considerado deserto.

A empresa recorreu ao Judiciário e teve a sua pretensão acolhida, para que o recurso fosse processado independentemente do depósito de 30% do valor da exigência.

Os autos foram encaminhados ao CARF para julgamento.

Passamos agora, em síntese, a descrever as questões suscitadas no recurso voluntário (fls. 1.255 e segs. do processo tipo papel).

Alega ser inconstitucional o art. 45 da Lei n. 8.212/1991, o que leva a decadência de parte do crédito lançado.

Sustenta que a apreciação das questões constitucionais é obrigatória, mesmo em julgamentos na seara administrativa.

Para a recorrente, o lançamento ofendeu aos princípios da isonomia processual, da proporcionalidade, do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, posto que a empresa não teria como apresentar em 15 dias defesa contra o trabalho do fisco que foi desenvolvido durante mais de um ano.

Afirma que há nulidade por vício material existente no objeto da NFLD, eis que foram incluídos no lançamento valores indevidos a título de contribuições previdenciárias, juros de mora, bem como de multa.

Outra causa de nulidade suscitada pelo sujeito passivo seria a indicação dos seus sócios cotistas como corresponsáveis pelo crédito.

Deve ser desconsiderado, afirma, o Termo de Arrolamento de Bens em razão da sua patente nulidade.

Como matéria de mérito arguiu que foram incluídos na base de cálculo valores acima do limite máximo do salário-de-contribuição, posto que o fisco não levou em conta os trabalhadores que prestaram serviço a mais de uma empresa. Apresenta casos em que houve a incorreta apuração.

Assevera que foram incluídas na base de cálculo valores pagos a pessoas jurídicas que lhe prestaram serviços e, embora a autoridade julgadora tenha excluído da apuração os pagamentos em que a empresa apresentou as notas fiscais de prestação de serviço, deve-se determinar a realização de perícia, posto que a empresa não teve o tempo suficiente para demonstrar todas as incorreções.

Garante que a contribuição sobre o pró-labore instituída pela LC n. 84/1996 é inconstitucional, posto que representou alargamento da competência residual da União, acarretando em bitributação sobre a base de cálculo do IRRF e do ISS.

Afirma ser inconstitucional e ilegal a contribuição previdenciária exigida com base na Lei nº 9.876/1999, por afronta cabal ao Princípio da Hierarquia das Leis.

A exigência das contribuições ao SEST/SENAT, no entender da recorrente, representa afronta ao princípio da legalidade, posto que as alíquotas, bases de cálculo e sujeitos passivos foram instituídos pelo Decreto n. 1.007/1993.

Questiona também o caráter confiscatório da multa e a impossibilidade de utilização da taxa SELIC para fins tributários.

Processo nº 18159.000473/2009-15
Acórdão n.º **2401-003.609**

S2-C4T1
Fl. 3.903

A empresa contesta a data de vencimento do tributo no dia 02 do mês subsequente a ocorrência dos fatos geradores, por entender que a lei não autoriza a antecipação da cobrança do tributo antes da ocorrência do fato gerador.

Por fim, postula a realização de prova pericial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Do cerceamento ao direito de defesa

No curso da instrução do processo, após o oferecimento da impugnação, o feito foi baixado em diligência para que a Autoridade Lançadora se pronunciasse acerca das alegações e documentos apresentados pelo impugnante em sede de defesa.

Fruto de tal incidente processual, foi emitida Informação Fiscal (fls. 1077/1079 do processo papel), na qual a autoridade lançadora se manifesta sobre os argumentos da defesa, tendo concluído que haveria necessidade de retificação do crédito, conforme planilhas juntadas na ocasião.

Com efeito, prestou-se tal parecer de alicerce para o livre convencimento da autoridade judicante administrativa *a quo* e como fundamento da decisão de 1ª Instância lavrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil – Previdenciária em Governador Valadares (MG), que culminou na declaração de procedência em parte da lavratura.

Compulsando os autos, todavia, não logrei me deparar com qualquer indício de prova material que demonstrasse ter sido o sujeito passivo em tela devidamente cientificado da juntada da Informação Fiscal referida nos parágrafos precedentes. Nesse panorama, verifica-se ter sido lavrada a Decisão Administrativa ora guerreada sem que tenha sido oportunizado ao sujeito passivo a faculdade de se manifestar a respeito do resultado da diligência fiscal em questão.

A privação do conhecimento das razões aduzidas pela Fiscalização, as quais se prestaram na fundamentação da Decisão discutida, configurou, ao meu sentir, hipótese de cerceamento de defesa, pela efetiva exclusão do contraditório além de supressão de instância eis que a contradita do sujeito passivo ficou reservada, tão somente, à instância recursal.

A situação fática retratada no presente caso, consistente na usurpação do direito ao contraditório, atrai ao feito a incidência do preceito inscrito no inciso II, *in fine*, do art. 31 da Portaria MPS nº 520/2004, sob cuja égide se desenvolveram os fatos processuais aqui narrados e houve por lavrada a decisão vergastada.

Art. 31. São nulos:

I os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa; III – o lançamento não precedido do Mandado de Procedimento Fiscal.

§1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§3º Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo, a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou supri-lhe a falta.

Art. 32. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo quando o sujeito passivo houver dado causa ou quando não influírem na solução do litígio.

Parágrafo único. A nulidade somente deve ser decretada quando o saneamento do vício for inviável.

Saliente-se que as diretivas ora anunciadas não se atritam com as disposições encartadas no Decreto nº 70.235/72, que regem os Processos Administrativos Fiscais nas ordens do Ministério da Fazenda, ao qual, hodiernamente, também se submetem os procedimentos fiscais e os processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias, sendo aquelas, destas, espelho.

Art. 59. São nulos:

I os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Nesse contexto, pautamos pela declaração de nulidade do Acórdão combatido, com fulcro no art. 31, II da Portaria MPS nº 520/2004 c.c. art. 59, II do Decreto nº

70.235/72, para ciência da recorrente do teor da Informação Fiscal a fl. 1.077/1.079, devendo ser reaberto o prazo normativo para se manifestar nos autos.

Conclusão

Voto por anular a decisão de primeira instância, devendo ser conferido à recorrente o direito de se manifestar acerca do resultado da diligência em realce.

Kleber Ferreira de Araujo.