ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 18471.001573/2008-35

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

Processo nº	18471.001573/2008-35
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	**9202-007.464 – 2ª Turma**
Sessão de	29 de janeiro de 2019
Matéria	Contribuições Previdenciárias
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1995 a 31/07/1996, 01/10/1996 a 31/10/1998

DECISÕES DE SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE RECURSO. DEFINITIVIDADE.

São definitivas as decisões de segunda instância das quais não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição.

RELATÓRIO DE DILIGÊNCIA. MANUTENÇÃO DOS FUNDAMENTOS DA AUTUAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE INOVAÇÃO.

Não há que se falar em inovação quando os esclarecimentos prestados pela Fiscalização em virtude de diligência demandada pelos órgãos de julgamento administrativos prestam-se exclusivamente a esclarecer dúvidas por eles suscitadas, sem que tenham ocorrido alterações nos fundamentos jurídicos do lançamentos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencida a conselheira Ana Paula Fernandes (relatora), que lhe negou provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Mário Pereira de Pinho Filho.

(Assinado digitalmente)
Maria Helena Cotta Cardozo – Presidente em exercício

(Assinado digitalmente)
Ana Paula Fernandes – Relatora

(Assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Luciana Matos Pereira Barbosa (suplente convocada), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Ana Paula Fernandes, Mário Pereira de Pinho Filho, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Rita Eliza Reis da Costa Bacchieri, Maria Helena Cotta Cardozo (Presidente em Exercício). Ausente a conselheira Patrícia da Silva, substituída pela conselheira Luciana Matos Pereira Barbosa.

Relatório

O presente Recurso Especial trata de pedido de análise de divergência motivado pela Fazenda Nacional face ao acórdão 2201-004.076, proferido pela 1ª Turma / 2ª Câmara / 2ª Seção de Julgamento.

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização (NFLD DEBCAD 35.605.906-5 consolidado em 05/09/2003), no valor de R$ 277.646,05, acrescidos de juros e multa, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal (fls. 47/50), refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, dos segurados, e às destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho – SAT (até 06/1997), e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT (a partir de 07/1997), referentes às competências 05/1995 a 07/1996 e 10/1996 a 10/1998. As contribuições foram apuradas com base no instituto da responsabilidade solidária, decorrente de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, de acordo com o artigo 31 da Lei no 8.212/1991 (anterior à Lei nº 9.711 de 20/11/1998), com redação vigente à época dos fatos geradores, pela empresa HELIVIA AERO TÁXI LTDA - CNPJ 15.818.545/0001-87, em cumprimento ao contrato 101.2.013.95-9.

O Contribuinte apresentou a impugnação, às fls. 67/73.

O Prestador de Serviços (HELIVIA AERO TÁXI LTDA - CNPJ 15.818.545/0001-87) igualmente apresentou impugnação às fls. 77/79.

A DRJ/SDR, às fls. 507/521, julgou pela parcial procedência da impugnação apresentada.

O Contribuinte apresentou **Recurso Voluntário** às fls. 532/565.

O Prestador de Serviços (HELIVIA AERO TÁXI LTDA - CNPJ 15.818.545/0001-87) também apresentou **Recurso Voluntário**, às fls. 614/636.

A 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara de Julgamento da 2ª Seção de Julgamento, às fls. 691/712, **DEU PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário, para reconhecer a nulidade do lançamento tributário por vício material em face da ausência de comprovação da ocorrência do fato gerador. A Decisão restou assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1995 a 31/07/1996, 01/10/1996 a 31/10/1998

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO CONTRATANTE. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE QUE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS OCORREU MEDIANTE CESSÃO DE MÃO-DE-OBRA

É dever do Fisco, sob pena de ocorrência de vício material, a comprovação de que houve a prestação de serviço mediante cessão de mão de obra, para que haja responsabilidade solidária entre o contratante e o prestador de serviços pelas obrigações decorrentes da Lei de Custeio da Seguridade Social, não se aplicando, em qualquer hipótese, o benefício de ordem. Art. 31 da Lei n° 8.212/91, na redação dada pela Lei n° 9.032/95.

Às fls. 714/732, a Fazenda Nacional interpôs **Recurso Especial**, arguindo divergência jurisprudencial acerca da seguinte matéria: **Preliminar/Nulidade - Inexistência de vício/vício formal versus vício material - descrição imprecisa do fato gerador**. Anotou inicialmente que a matéria sobre a qual versa a presente divergência jurisprudencial é circunscrita às normas gerais do processo administrativo tributário. Logo, particularidades como o fato de se tratar de um ou outro tributo, ou a diversidade dos elementos faltantes não influem na demonstração do dissídio. Cotejando o acórdão recorrido juntamente com os acórdãos trazidos à divergência, verifica-se, de plano, a semelhança das questões fáticas ali envolvidas, tendo em vista que, em todos os casos, houve uma descrição deficiente no relatório fiscal de modo a efetivamente demonstrar a ocorrência do fato gerador das contribuições lançadas. Entretanto, em que pese tenham enfrentado situações semelhantes, os acórdãos cotejados chegam a conclusões inteiramente distintas. Isso porque, enquanto **o acórdão recorrido deu provimento ao recurso voluntário em relação à cessão de mão de obra, como se o motivo da autuação nunca tivesse existido, os acórdãos paradigmas entenderam que tais vícios na caracterização ou mesmo na comprovação do fato gerador somente acarretam a nulidade do lançamento e ainda assim por vício formal**. **A Turma *a quo* entendeu por prover o recurso voluntário, reconhecendo a nulidade do lançamento tributário arguida, pela ocorrência de vício material, em face da ausência de comprovação da ocorrência do fato gerador ensejador da obrigação tributária**. Segundo seus fundamentos, a fiscalização não comprovou, ao realizar o lançamento original, a cessão de mão de obra. Para o acórdão recorrido, o Relatório Fiscal foi vago ao se reportar a existência da cessão de mão de obra, descrevendo apenas que o objeto do contrato, sem especificar os motivos que levaram o INSS a constatar a existência da cessão de mão-de-obra. O vício somente foi suprido com a confecção de Relatório Fiscal Complementar. **Os acórdãos paradigmas, por outro lado, entenderam de forma diversa. Para os precedentes, no caso de o Relatório Fiscal não demonstrar de forma clara e precisa, todos os procedimentos e critérios utilizados pela fiscalização na constituição do crédito previdenciário e descrevendo de forma completa o fato gerador deve-se anular o lançamento por vício formal**.

Ao realizar o Exame de Admissibilidade do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, às fls. 735/739, a 2ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento, **DEU SEGUIMENTO** ao recurso, concluindo restar demonstrada a divergência de interpretação em relação à seguinte matéria: **Preliminar/Nulidade - Inexistência de vício/vício formal versus vício material - descrição imprecisa do fato gerador.**

Cientificado à fl. 747, o Contribuinte apresentou **Contrarrazões**, às fls. 803/, alegando, **preliminarmente**, não cumprimento de requisito formal ao não juntar o inteiro teor do paradigma, divergência não comprovada e decurso de prazo decadencial. No mérito, reforçou argumentos anteriores e requereu o não provimento do recurso da União.

O Prestador de Serviços (HELIVIA AERO TÁXI LTDA - CNPJ 15.818.545/0001-87) foi cientificado à fl. 820, mantendo-se inerte.

Vieram os autos conclusos para julgamento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Ana Paula Fernandes - Relatora

DO CONHECIMENTO

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo e atende aos demais pressupostos de admissibilidade, portanto, merece ser conhecido.

Embora alegação do Contribuinte de que o Recurso Especial apresentado pela Fazenda Nacional se fundamenta numa divergência não comprovada e com ausência de similitude fática, ouso discordar.

Em suas razões de recurso a Fazenda Nacional utilizou-se de argumentos corroborados pelas reiteradas decisões desta corte.

Importante frisar que a matéria sobre a qual versa a presente divergência jurisprudencial é circunscrita às normas gerais do processo administrativo tributário. Logo, particularidades como o fato de tratar-se de um ou outro tributo, ou a diversidade dos elementos faltantes não influem na demonstração do dissídio.

A decisão recorrida diverge do entendimento proferido nos acórdãos paradigmas, os quais consignam que a falta de comprovação da ocorrência do fato gerador, acarreta tão-somente a nulidade por vício de forma.

Cotejando o acórdão recorrido juntamente com os acórdãos trazidos à divergência, verifica-se, de plano, a semelhança das questões fáticas ali envolvidas, tendo em vista que, em todos os casos, houve uma descrição deficiente no relatório fiscal de modo a efetivamente demonstrar a ocorrência do fato gerador das contribuições lançadas.

Entretanto, em que pese tenham enfrentado situações semelhantes, os **acórdãos cotejados chegam a conclusões inteiramente distintas**. Isso porque, enquanto o acórdão recorrido deu provimento ao recurso voluntário em relação à cessão de mão de obra, como se o motivo da autuação nunca tivesse existido, os acórdãos paradigmas entenderam que tais vícios na caracterização ou mesmo na comprovação do fato gerador somente acarretam a nulidade do lançamento e ainda assim por vício formal.

DO MÉRITO

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização (NFLD DEBCAD 35.605.906-5 consolidado em 05/09/2003), no valor de R$ 277.646,05, acrescidos de juros e multa, contra a empresa acima identificada que, de acordo com o Relatório Fiscal (fls. 47/50), refere-se às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, dos segurados, e às destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho – SAT (até 06/1997), e dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT (a partir de 07/1997), referentes às competências 05/1995 a 07/1996 e 10/1996 a 10/1998. As contribuições foram apuradas com base no instituto da responsabilidade solidária, decorrente de serviços prestados mediante cessão de mão-de-obra, de acordo com o artigo 31 da Lei no 8.212/1991 (anterior à Lei nº 9.711 de 20/11/1998), com redação vigente à época dos fatos geradores, pela empresa HELIVIA AERO TÁXI LTDA - CNPJ 15.818.545/0001-87, em cumprimento ao contrato 101.2.013.95-9.

O Acórdão recorrido deu provimento ao Recurso Ordinário.

O Recurso Especial, apresentado pela Fazenda Nacional trouxe para análise a seguinte divergência: **Preliminar/Nulidade - Inexistência de vício/vício formal versus vício material - descrição imprecisa do fato gerador**.

Para o melhor deslinde da questão é importante observar a questão de prova bem delimitada e decidida pelo acórdão do colegiado *a quo*:

> *Em que pese a total falta de técnica jurídica dos membros do Conselho de Recursos da Previdência Social - posto que não houve nenhum vício na decisão recorrida e sim no lançamento tributário como sobejamente demonstrado pelos*
>
> *Conselheiros que se manifestaram - resta claro que o comando do Colegiado foi no sentido da elaboração de novo relatório fiscal do qual constasse a comprovação da prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra, além de elementos que permitissem a constituição do crédito por responsabilidade solidária do contratante.* ***Forçoso reconhecer que tal decisão expressa, inequivocamente, a constatação de que o lançamento tributário padecia de vício em sua constituição.***
>
> *Qualquer outra inferência invalidaria o comando expresso, constante do decisum, do retorno do procedimento tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ao passo inicial, ou seja,* ***a busca pelo Fisco dos elementos comprobatórios e por isso constitutivos, da obrigação tributária decorrente da prática, pelo sujeito passivo, dos fatos eleitos pelo legislador como fato imponíveis.***
>
> *Imperioso ressaltar que - embora este Conselheiro discorde totalmente da necessidade de comprovação pelo Fisco da*

> *existência de crédito, ou impossibilidade de constituição deste no devedor principal, posto que tal entendimento atingiria mortalmente o instituto da responsabilidade solidária como posta pelo artigo 31 da Lei nº 8.212/91, vigente à época do lançamento - a questão do lançamento por responsabilidade solidária, por ser questão relativa ao mérito da discussão, não será por mim aqui enfrentada, vez que entendo que as questões relativas ao lançamento tributário são preliminares e prejudiciais à análise do mérito.*
>
> *Voltando a questão do lançamento, uma vez anulada a DN, foi iniciado novo procedimento fiscal* ***visando a elaboração de relatório fiscal complementar*** *- consoante se observa do despacho do Serviço do Contencioso Administrativo da Delegacia da Receita Previdenciária RJ - Centro, fls. 190 e 195*

A Fazenda Nacional insurge-se, quanto a alegação de que o fato gerador não restou bem delineado nos autos, bem como quanto ao apontamento da natureza do vício como material.

A Fazenda Nacional argumenta que o correto seria, nos mesmo termos do paradigma, **anular o lançamento em face de deficiência na atividade da autoridade fiscal**, conceituando, entretanto, tal **vício como formal**, permitirá o reinício do prazo para lançamento, nos termos do art. 173, II, do CTN (relançamento).

E nesse ponto merece ser citado o acórdão recorrido ao explicitar que era "Patente a inovação dos argumentos do Fisco no Relatório Fiscal Complementar. Tal inovação significa - na prática - a realização de novo lançamento tributário, posto que a comprovação da ocorrência do fato gerador ensejador da obrigação tributária- no caso em tela a contratação de empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra - só restou comprovada por meio do mencionado relatório aditivo."

Em que pese o argumento da Fazenda Nacional, entendo que o auto de infração original padece de deficiência oriunda da ausência de êxito da fiscalização em demonstrar a correta comprovação do fato gerador, qual seja, a existência da cessão de mão de obra, , ***motivo pelo qual deve ser cancelado o Auto de Infração de obrigação principal, por vício material, que*** **consiste em vício irreparável ao lançamento, eis que materialmente este não se sustenta.**

Inegável o vício esculpido no lançamento original. Necessária a produção de novo procedimento administrativo para a constituição do crédito tributário.

Em face ao exposto, conheço do Recurso Especial da Fazenda Nacional para no mérito negar-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Ana Paula Fernandes

Voto Vencedor

Mário Pereira de Pinho Filho – Redator designado

Não obstante as razões suscitadas pela i. Relatora, afora no que se refere ao conhecimento, entendo que os elementos constantes do autos e as normas que regem a matéria objeto de divergência conduzem a conclusões diversas daquela esposada no voto vencido.

No caso vertente, para o deslinde da controvérsia, necessário fazer uma breve analise dos meandros que envolveram o Processo Administrativo Fiscal – PAF entre o lançamento e a decisão adotada pelo Colegiado Ordinário.

De acordo com o Relatório Fiscal (fls. 47/50), o lançamento fora efetuado com base no instituto da responsabilidade solidária em razão de serviços prestados mediante cessão de mão de obra, à luz o artigo 31 da Lei nº 8.212/1991, na redação anterior à Lei nº 9.711/1998), pela empresa HELIVIA AERO TÁXI LTDA.

Embora a autuação tenha sido julgada procedente pela Decisão-Notificação – DN nº 17.401.4/0418/2004 (fls. 109/116), a 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social – CRPS resolveu anular a decisão de primeira instância administrativa (Acórdão CRPS nº 1760/2004 – fls. 134/138) por entender necessária a verificação, pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, quanto a existência do credito previdenciário junto ao prestador dos serviços. Vejamos o inteiro teor da ementa do referido julgado:

> *EMENTA. PREVIDENCIÁRIO.*
>
> *RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.*
>
> *É necessário que o INSS constate a existência do crédito previdenciário junto ao contribuinte (prestador de serviços). Somente diante da não apresentação ou da apresentação deficiente (pelo prestador de serviços) da documentação contábil e trabalhista necessária a comprovar a extinção da obrigação previdenciária, poderia o INSS arbitrar, junto ao responsável solidário, as contribuições que entender devidas.*
>
> *Anulação da decisão-notificação.*

Nos termos do voto condutor da decisão do CRPS, o Instituto Nacional do Seguro Social deveria diligenciar junto à cessionária de mão-de-obra para verificar a existência do crédito tributário que se buscou imputar à responsável solidária, de forma a evitar cobrança em duplicidade de obrigações já adimplidas e justificar o procedimento adotado. Nos termos da decisão do CRPS:

> *Não foram trazidos aos autos evidencias de qualquer procedimento fiscal tendente a verificar o descumprimento da obrigação principal pelo contribuinte (neste caso as empresas prestadoras de serviços mediante cessão de mão-de-obra). A incompreensível omissão de procedimentos de auditoria estende-*

> *se aos casos de fiscalização total das empresas prestadoras de serviço ou de adesão destas ao REFIS, ou opção pelo SIMPLES; situações trazidas a lume, com freqüência, após o lançamento do crédito, na fase de defesa ou recursal.*
>
> *Isso posto, entendo que o INSS deve apresentar elementos, com base na contabilidade do contribuinte (prestador de serviços), que justifique o procedimento adotado.*

A despeito do inconformismo da Secretaria da Receita Previdenciária, manifestado por meio do pedido de revisão de fls. 140/144, o CRPS não conheceu desse apelo, tendo mantido sua decisão, de conformidade com o Acórdão nº 1046/2006 (fls. 156/158).

Os autos foram remetidos à Fiscalização que, em atendimento à diligência demanda pelo Acórdão nº 1760/2004, emitiu a Informação Fiscal de fl. 188, noticiando que a prestadora de serviços, HELIVIA AERO TÁXI LTDA, fora regularmente notificada do lançamento, tendo inclusive apresentado impugnação específica (fls. 77/79). Além disso, nos termos da Informação Fiscal:

> *2 – Em atendimento ao contido na fl. 120, primeiro parágrafo, efetuou-se pesquisa nos sistemas informatizados da SRFB (CNAF/CFE), sendo analisadas as informações disponíveis relativas à empresa contratada prestadora dos serviços, e constatou-se não existir qualquer ação fiscal efetuada junto a esta.*
>
> *3 – Procedeu-se a pesquisa no SISTEMA DE COBRANÇA – MF/RFB – verificando-se que a empresa não aderiu ao parcelamento especial da Lei n. 9964/2000 – REFIS – assim como, ao parcelamento especial da Lei no. 10684/2003-PAES(fl166).*

Reaberto o contencioso, e tendo sido notificadas das informações prestadas pelo Fisco, com deferimento de prazo de 30 (trinta) dias para manifestação, somente a prestadora de serviços, HELIVIA AERO TÁXI LTDA, apresentou manifestação reiterando os termos da peça impugnatória.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (DRJ/RJO), por seu turno, considerou caracterizada a cessão de mão-de-obra, bem assim a responsabilidade solidária. Ainda segundo a DRJ/RJO, os documentos apresentados conjuntamente com as peças impugnatórias não se mostraram aptos a infirmar o lançamento. Por essa razão, os apelos foram julgados procedentes em parte, somente para excluir do lançamento as competência atingidas pela decadência, em virtude a edição da Súmula Vinculante do STF nº 8.

Não obstante, o Colegiado *a quo* entendeu ser o lançamento nulo por vício material. Consoante consignado no Acórdão nº 2201-004.076, "*não houve nenhum vício na decisão recorrida e sim no lançamento*". Segundo se infere, "*o comando do Colegiado foi no sentido da elaboração de novo relatório fiscal do qual constasse a comprovação da prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra além de elementos que permitissem a constituição do crédito por responsabilidade solidária do contratante*".

A decisão recorrida insurge-se ainda contra a Informação Fiscal (identificada no *decisum* como Relatório Fiscal Complementar), a qual teria representado "*patente inovação*. Na prática, de acordo com voto condutor do acórdão recorrido, estar-se-ia diante de um novo

lançamento, "*posto que a comprovação da ocorrência do fato gerador ensejador da obrigação tributária – no caso em tela a contratação de empresa prestadora de serviços mediante cessão de mão-de-obra – só restou comprovada por meio do mencionado relatório aditivo*".

Pois bem. Segundo se demonstrou acima, o juízo proferido pela 2ª Câmara de Julgamento do CRPS foi por anular a decisão de primeira instância administrativa, com vistas à adoção de providências tendentes a prevenir a exigência de contribuição em duplicidade. Tanto assim que o voto condutor do Acórdão 1760/2004 foi concluído da seguinte forma:

> *Vistos e relatados os presentes autos, em sessão realizada hoje, ACORDAM os membros da Segunda Câmara de Julgamento do CRPS, por Unanimidade em* ***ANULAR A DECISÃO NOTIFICAÇÃO (DN)****, de acordo com o voto do(a) Relator(a) e sua fundamentação* . (Grifou-se)

De se frisar que não somente a conclusão do voto, mas a ementa do aresto é, do mesmo modo, suficientemente clara no sentido de que a nulidade apontada pelo CRPS foi referente à decisão de primeira instância administrativa. Com a devida vênia, não há no julgado nenhum argumento que aponte no sentido de que a intenção daquele Colegiado teria sido de anular o lançamento, como se inferiu na decisão recorrida.

A despeito da afirmação de que a decisão do CRPS não tenha tido a melhor técnica possível, o fato é que não houve fundamentação, conclusão ou ainda acórdão determinando a anulação da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, mas sim a Decisão-Notificação, com expressa determinação para que a Secretaria da Receita Previdenciária adotasse as providências relacionadas naquele *decisum*.

Além do que, o inciso II do art. 42 do Decreto 70.235/1972 é expresso no sentido de que, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal – PAF, sendo incabível a oposição de recurso ou tendo esgotado-se o prazo para sua interposição, as decisões administrativas de segunda instância tornam-se definitivas. Senão vejamos o teor do dispositivo:

> *Art. 42. São definitivas as decisões:*
>
> *[...]*
>
> *II - de segunda instância de que não caiba recurso ou, se cabível, quando decorrido o prazo sem sua interposição;*
>
> *[...]*

No caso concreto, não se tem notícias sobre a interposição de qualquer espécie de recurso pela Autuada questionando a anulação da Decisão-Notificação ou pugnando pela nulidade do lançamento, ou seja, a decisão materializada pelo Acórdão CRPS nº 1760/2004 tornou-se definitiva por inércia da Autuada e da prestadora de serviços, não sendo admissível qualquer questionamento a seu respeito na esfera administrativa. Assevere-se que a norma processual impossibilita a adoção de procedimentos tendentes a reverter decisões que tenham tornado-se imutáveis.

Reitere-se que o Sujeito Passivo, além de não haver questionado o acórdão do CRPS, defendeu a validade da decisão tal como proferida, por meio das contrarrazzões de fls. 147/150. E mais, além de não ter apresentado qualquer manifestação em relação aos

apontamentos expostos pelo Fisco quando notificada do resultado da diligência demandada pelo CRPS, de modo a complementar a peça impugnatória, por ocasião do recurso voluntário, não trouxe a Autuada (ou a prestadora de serviços) nenhum questionamento a respeito da validade do lançamento. De se esclarecer que a manifestação trazida aos autos pela prestadora de serviços em vista do resultado da diligência não faz referência aos efeitos da decisão do CRPS.

Diante disso, entendo não ser plausível que o julgador administrativo adote decisão com base em fundamentos estranhos aos erigidos nos apelos manejados pelos Contribuintes. Aliás, nos termos do art. 16 do Decreto nº 70.235/1970, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta e a discordância do sujeito passivo em relação ao lançamento devem ser por ele suscitados, e não pelo julgador administrativo, ainda na fase impugnatória. Confira-se:

> *Art. 16. A impugnação mencionará:*
>
> *[...]*
>
> *III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*
>
> *[...]*

Além do que, o art. 141 do Código de Processo Civil, que abaixo se transcreve, é expresso quanto à vedação imposta aos julgadores em conhecer de questões que não tenham sido fomentada por quem, em virtude de lei (como é o caso), tinha a incumbência de fazê-lo:

> *Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.*

Por tudo o que até aqui se expôs, considero que se deva afastar as razões arguidas no aresto atacado, que redundou na alteração do resultado do julgamento proferido pelo CRPS por meio do Acórdão nº 1760/2004 (de anulação da Decisão-Notificação para anulação do lançamento por vício material), tendo em vista que referida decisão há muito se tornou definitiva na esfera administrativa e que não houve manifestação alguma do Sujeito Passivo nesse sentido.

Outra questão erigida na decisão vergastada é de que Informação Fiscal resultante da diligência demandada pelo CRPS significaria inovação, isto é, novo lançamento.

Mais uma vez não vejo como concordar com tal argumento.

Compulsando o Relatório Fiscal, constata-se que a Fiscalização procedeu ao lançamento das contribuições com base, dentre outros, em contratos locação de helicópteros para transporte de pessoas e materiais designados pela empresa autuada, incluindo a mão-de-obra para a operação e manutenção das aeronaves, em observância ao art. 124 do Código Tributário Nacional (CTN) e aos arts. 31 e 33 da Lei 8.212/1991.

Por outro lado, a Informação Fiscal resultante da diligência requerida pelo CRPS prestou-se tão-somente a esclarecer, com base em pesquisa realizada nos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil, que a prestadora dos serviços contratados mediante cessão de mão-de-obra não foi submetida a procedimento fiscal com

vistas à cobrança dos mesmos tributos exigidos da tomadora, bem assim não aderiu aos parcelamentos especiais da Lei nº 9.964/2000 – REFIS ou da Lei nº 10.684/2003 – PAES.

Aperceba-se que, ao revés do que restou consignado no acórdão guerreado, a providência adotada pelo Fisco não representou nenhuma inovação no lançamento, prestando-se exclusivamente a esclarecer que os créditos constituídos na tomadora de serviços não foram exigidos da cessionária de mão-de-obra ou por ela confessados. Aliás, esse procedimento visou justamente esclarecer uma preocupação externada no acórdão do CRPS, que anulou a Decisão-Notificação nº 17.401.4/0418/2004, quanto a hipótese de exigência desses valores em duplicidade.

Por fim, não vejo como isso possa ter influenciado na verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, na determinação da matéria tributável, no cálculo do tributo devido ou ainda na identificação dos sujeitos passivos. Em outras palavras, não se está diante de infringência alguma ao art. 142 do CTN ou ainda ao art. 9º do Decreto nº 70.235/1972. Os fundamentos jurídicos que deram suporte à autuação, art. 124 do Código Tributário Nacional (CTN) e arts. 31 e 33 da Lei 8.212/1991, permaneceram exatamente os mesmos, não se verificando qualquer tipo de inovação que pudesse dar ensejo à verificação de fato imponente diverso daquele que fora evidenciado quando da autuação.

Em face do exposto, voto por conhecer e dar provimento ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho