



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

Processo n° 23034.000012/2004-84
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2401-003.247 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de outubro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PARA O FNDE
Recorrente BANESTES S/A BANCO DO ESTADO DO ESPIRITO SANTO - ES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/11/1998 a 30/06/2001

RELATÓRIO FISCAL DO LANÇAMENTO. OMISSÕES. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.

É nulo, por vício material, o lançamento, cujo Relatório Fiscal não demonstra/explicita de forma clara e precisa todas as circunstâncias em que ocorreram os fatos geradores, bem como, os procedimentos e critérios utilizados pela fiscalização na constituição do crédito tributário, de forma a possibilitar ao contribuinte o pleno direito da ampla defesa e do contraditório.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por maioria de votos, declarar a nulidade do lançamento, por vício material. Vencida a conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, que declarava a nulidade por vício formal.

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 e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente a Conselheira Carolina Wanderley Landim.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de recurso endereçado ao Conselho Deliberativo do Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação – FNDE, contra decisão daquela Autarquia, que julgou improcedente a defesa apresentada contra a Notificação para Recolhimento de Débito – NRD n.° 0041/2004, fl. 98, lavrada pela Gerência de Arrecadação e Cobrança do FNDE, na qual são exigidas contribuições patronais referentes ao Salário Educação.

O crédito em questão diz respeito a saldo remanescente da NRD n.° 328/2002, fl. 81, cujos valores foram objeto de parcelamento, respaldado no art. 11 da MP n.° 38/2002, todavia, verificou-se, nas competências 11/1998 a 06/2001, diferenças entre as contribuições apuradas no processo de débito e os valores efetivamente parcelados, divergências estas que representam o objeto do presente litígio tributário.

Cientificada do lançamento em 22/01/2004, a empresa ofertou impugnação, fls. 105/106, na qual alegou que não recebeu os demonstrativos e relatórios necessários ao entendimento da exigência e que fez contatos telefônicos com a Coordenadoria Geral de Arrecadação e Cobrança do FNDE, todavia, não recebeu as informações necessárias ao exercício do seu direito de defesa. Requer a nulidade do lançamento.

O órgão de primeira instância, fls. 139/140, decidiu pela improcedência da impugnação, sob a fundamentação de que os demonstrativos e relatórios necessários à compreensão do lançamento foram recebidos por preposto da empresa, conforme provas colacionadas às fls. 70/72.

A empresa se manifestou às fls. 150/152 para informar que quitou o valor exigido, conforme guia de fl. 159, requerendo, assim, o arquivamento do feito.

À fl. 166, consta de despacho da Divisão de Análise de Defesa do FNE para que a Procuradoria Federal averiguasse o recolhimento mencionado pelo sujeito passivo, posto que a guia apresentada conteria código relativo à área jurídica.

O processo foi devolvido, fls. 169/170, com informação de que o feito estaria em fase administrativa, não cabendo a Procuradoria se pronunciar acerca da questão.

A Divisão de Acompanhamento e Distribuição da Arrecadação do Salário Educação pronunciou-se à fl. 191 para informar que a guia acostada pela empresa refere-se a 6.ª parcela do parcelamento de n.° 23034.031668/2002-87, portanto, não diz respeito à quitação da NRD, a qual contemplou apenas valores não parcelados. Sugere-se o encaminhamento a Receita Federal do Brasil, em razão de previsão contida na Lei n.° 11.457/2007.

O processo subiu ao CARF para julgamento do recurso, o qual foi convertido em diligência mediante a Resolução n. 2401000.271, de 21/02/2013, para que o sujeito passivo tomasse ciência da manifestação da Administração acerca da quitação da NRD.

O sujeito passivo manifestou-se, fls. 229/235, para afirmar que o lançamento encontra-se maculado pela nulidade, posto que o fisco não fez a clara descrição do fato infringente, prejudicando o seu direito de defesa.

Depois pugna pelo reconhecimento da prescrição intercorrente, uma vez que a constituição do crédito se deu há quase dez anos e o processo ainda não se conclui por inércia da Administração.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

Malgrado a empresa não se reporte a recurso voluntário, a sua manifestação de fls. 150/152, deve ser tratada como tal, posto que busca afastar a imposição, após a declaração de improcedência de sua defesa apresentada contra a NRD n.º 0041/2004.

A competência do CARF para conhecer do litígio decorre das disposições contidas nos arts. 3.º, 4.º e 29 da Lei n.º 11.457/2007.

Assim, a peça merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Nulidade do lançamento

Inicia o recurso pelo enfrentamento da preliminar de nulidade decorrente da falta de clareza e precisão no relatório de trabalho do fisco, a qual foi mencionada na defesa e na resposta à informação fiscal em sede de diligência.

Assevera a recorrente que o fisco não se desvencilhou do ônus de provar a ocorrência do fato gerador, por esse motivo o lançamento estaria irremediavelmente marcado com a pecha da nulidade.

A princípio cabe verificar se o presente lançamento foi confeccionado em consonância com as normas que regem a matéria. Iniciemos pela análise do art. 142 do CTN, *in verbis*:

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.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Do dispositivo transcrito, verifica-se que um dos requisitos indispensáveis ao lançamento é a demonstração da ocorrência do fato gerador. De fato, tem razão a recorrente ao mencionar que, se o fisco não se desincumbir do ônus de demonstrar que efetivamente a hipótese de incidência tributária se concretizou no mundo fático, o lançamento é imprestável.

Apreciando com atenção os termos lançados no corpo da NRD, fl. 101, verifica-se que a Coordenadora Geral de Arrecadação, de Cobrança e do SME, laconicamente se reporta a existência de irregularidade nos recolhimentos efetuados ao Salário-Educação, nos seguintes termos:

“Fica a EMPRESA notificada a recolher no prazo de 15 (quinze dias, contados a partir do recebimento desta, a crédito do FNDE, o valor de R\$ 14.632,28 (Quatorze mil, seiscentos e trinta e dois reais e vinte e oito centavos), de acordo com o “Quadro de Atualização de Débito” anexo, sob pena de ser promovida a imediata cobrança judicial.

Dentro do mesmo prazo, de acordo com o § 1.º do art. 14, do Decreto n. 3.142/99, poderá ser apresentada defesa, por escrito, junto a esta Gerência, no endereço abaixo, anexando provas das alegações apresentadas, ou pedido de parcelamento, utilizando o Termo de Confissão de Dívida Fiscal, cujo formulário está internet, no site www.fnde.gov.br, no link Salário Educação, à disposição desta empresa.

O débito em questão, apontado de acordo com Relatórios e Demonstrativos apensados, decorre de irregularidades verificadas nos recolhimentos referentes ao Salário-Educação, consoante o disposto na legislação aplicável, conforme a fundamentação legal abaixo descrita e demais instruções pertinentes.

Procedida a quitação, mediante Comprovante de Arrecadação Direta em anexo, deverá ser enviada cópia do mesmo ao FNDE, para providências cabíveis.”

À fl. 103, consta o demonstrativo do débito onde são apresentados apenas os valores da base de cálculo, a alíquota e a contribuição devida, não se mencionando os fatos geradores das contribuições lançadas.

Não há como discordar que os elementos trazidos são insuficientes para que a empresa pudesse se defender, uma vez que não há qualquer referência à origem do salário-de-contribuição, ou seja, quais fatos geradores originaram a obrigação tributária demonstrada.

Verifica-se que não foram acrescentadas quaisquer informações adicionais, com um maior grau de detalhamento, que possibilitasse o entendimento da narrativa acerca dos fatos geradores tomados na apuração.

Sem dúvida, a falta de detalhamento acima apontada, deixa a NRD carente da clareza e da precisão exigidas para a certeza e liquidez do crédito tributário, prejudicando totalmente o direito de defesa do sujeito passivo.

A preterição ao direito de defesa do administrado é norma constitucional (inciso LV do art. 5.º) que, uma vez desrespeitada, acarreta em nulificação do ato administrativo que lhe for contrário.

Processo nº 23034.000012/2004-84
Acórdão n.º 2401-003.247

S2-C4T1
Fl. 274

Quanto ao vício, entendemos que a sua natureza é material, posto que a autoridade lançadora pecou por não descrever a contento o fato gerador do tributo lançado.

Conclusão

Voto por declarar a nulidade do lançamento por vício material.

Kleber Ferreira de Araújo.