



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

Processo nº 35013.002391/2004-74
Recurso nº 151.151 Voluntário
Acórdão nº 2401-00.001 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 3 de março de 2009
Matéria SALÁRIO INDIRETO
Recorrente FUNDAÇÃO BAHIANA DE CARDIOLOGIA
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - BA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/11/2002

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - NOTIFICAÇÃO FISCAL DE LANÇAMENTO DE DÉBITO - SALÁRIO INDIRETO - PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT - NÃO CIENTIFICAÇÃO DE DILIGÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DE DN

Não cientificação do recorrente acerca de diligência efetuada - cerceamento de defesa, nula a decisão de 1º instância.

DECISÃO RECORRIDA NULA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em anular a Decisão de Primeira Instância.

ELIAS SAMPAIO FREIRE - Presidente

ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Ana Maria Bandeira, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

A presente NFLD tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela devida pelos segurados empregados, sobre a remuneração paga a título de fornecimento de alimentação sem a devida formalização ao PAT. Refere-se ao período compreendido entre as competências janeiro de 1999 a novembro de 2002.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 03/03/2004, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido em 15/03/2004. Contudo, relevante informar que o procedimento fiscal teve início em 31/03/2003, com a ciência do MPF, servindo este como medida preparatória indispensável para o lançamento.

Não conformada com a notificação, foi apresentada defesa pela notificada, fls. 127 a 158. Foram anexados diversos documentos para comprovar o alegado, fls. 255 a 822.

Foi realizada diligência para análise da documentação apresentada, tendo sido retificado o débito, fls. 826 a 841.

A Decisão-Notificação determinou a procedência do lançamento, fls. 903 a 923.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 213 a 224.

Em síntese, a recorrente em seu recurso alega o seguinte:

Trata-se de entidade isenta, o que demonstra o equívoco da autoridade fiscal, na constituição do crédito.

Independente de se tratar de imunidade ou isenção o benefício previsto no texto constitucional visa não onerar a entidade beneficente com a contribuição para a seguridade social, incidente sobre a folha de salários, sobre o faturamento e o lucro.

A entidade não é sujeito passivo da contribuição para a seguridade social. Sua isenção é total.

Ainda que tenha ocorrido o fato gerador, a FBC não é sujeito passivo da contribuição para a seguridade social enquanto gozar do status de isenta.

Os pareceres da Consultoria Jurídica sobre a inclusão da parcela de alimentação em desacordo com o PAT parte da premissa que não foi suscitada pela auditoria, a de que havia um sujeito passivo, sendo que todos os pareceres eram de empresas que deviam contribuição.

Requer, por fim, que seja reformada a DN, determinando a insubsistência da NFLD.

 3

965. A unidade descentralizada da SRP apresenta suas contra-razões às fl. 956 a

É o relatório.



Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro E Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 955. Pressupostos superados, passo ao exame das questões preliminares ao mérito.

DAS PRELIMINARES AO MÉRITO

Analizando os autos verifiquei uma irregularidade. A Receita Previdenciária realizou diligência fiscal, e como resultado dessa diligência, foi emitida informação fiscal e não há provas de que o recorrente foi cientificado do resultado da diligência, sendo exarada DN, sem a possibilidade do contraditório em relação à diligência fiscal.

Dessa forma, contata-se que, após a impugnação do sujeito passivo e antes do julgamento de 1ª instância, o processo foi convertido em diligência e a autoridade notificante se manifestou rebatendo as razões trazidas pela recorrente em sua defesa.

Segundo o Manual do Contencioso, o processo, como espécie de procedimento em contraditório, exige a manifestação de uma parte sempre que a outra traz para os autos fatos novos. Assim, se no curso do procedimento, são efetuadas diligências com manifestações do agente notificante sem conhecimento do sujeito passivo, faz-se necessária a abertura de prazo para sua manifestação, sob pena de cerceamento do direito de defesa.

E, conforme art. 31, inciso II, da Portaria MPAS nº 520/04, são nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Portanto, a nulidade da DN merece ser decretada afim de que se possa oferecer oportunidade à recorrente de se manifestar a respeito da IF antes de qualquer decisão da Autarquia a respeito do lançamento.

Entendo que a nulidade argüida de ofício só é cabível, quando identificado tratar-se de matéria de ordem pública, ou seja, caso reste constatado o efetivo cerceamento de defesa, falta de cumprimento de dispositivo legal que vicia todo o ato. A mera não cientificação dos termos de uma diligência fiscal, produzida após o lançamento não é em princípio matéria de ordem pública, se na própria Decisão Notificação resta transcrita os termos da diligência. Neste caso, não haveria que se falar em cerceamento de defesa, visto ter o notificado acesso aos termos da diligência, podendo inclusive rebatê-la pela via recursal. Caso não venha a fazê-lo não caberia a este conselho fazê-lo de ofício.

Pela análise dos autos durante o julgamento, observei que a decisão notificação se resume a mencionar a diligência, sem contudo, trazer os seus termos e as planilhas da autoridade fiscal, razão porque poder-se-ia argüir ter o contribuinte em parte prejudicado o seu direito ao contraditório e a ampla defesa.

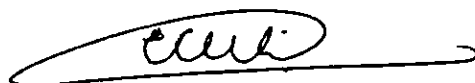


CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por ANULAR A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, nos termos acima expostos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 3 de março de 2009



ELAINE CRISTINA MONTEIRO E SILVA VIEIRA - Relatora