



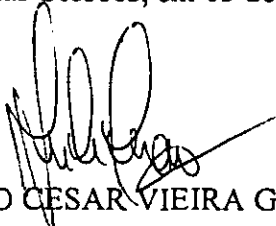
MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 35301.002378/2007-12
Recurso nº 142.251
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 205-00.252
Data 03 de fevereiro de 2009
Recorrente CBTU - COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS
Recorrida DRP RIO DE JANEIRO - CENTRO/RJ

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, CBTU - COMPANHIA BRASILEIRA DE TRENS URBANOS

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, conhecer dos embargos de declaração para retificação do acórdão recorrido, e converter o julgamento em diligência, na forma do voto do Relator. Ausência justificada do Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 2009.

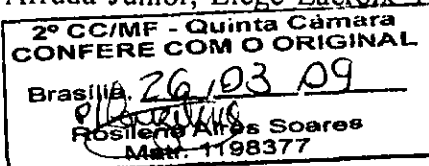

JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente


MARCELO OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros, Marco André Ramos Vieira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Edgar Silva Vidal (Suplente).



RELATÓRIO

Em sessão plenária realizada em 05/08/2008 foi registrado em Ata, lavrada pela Câmara o entendimento pela Anulação da Decisão Notificação gerando o acórdão 205-00994.

Existindo contradição entre a parte dispositiva do acórdão e o teor ou conclusão do voto condutor este Conselheiro interpõe embargo de declaração visando a correção de erro material constante de acórdão prolatado em assentada anterior por esta Câmara.

Acolhidos os embargos interpostos pelo Presidente da Câmara passo ao reexame dos autos.

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Rio de Janeiro – Centro/RJ, Decisão-Notificação (DN) 17.401.4/0518/2004, fls. 0100 a 0108, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 043 a 046, o lançamento refere-se a contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa, dos segurados, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, incidentes sobre a remuneração dos empregados da empresa prestadora de serviço de obra de construção civil, aferida com base nas notas fiscais de serviços, emitidas para empresa tomadora, considerando o instituto da solidariedade.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos da NFLD.

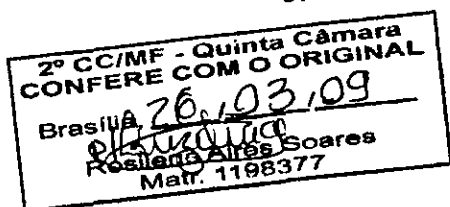
Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 055 a 058 e 090 a 096, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0123 a 0132, assim como a prestadora, 0193 a 0207, acompanhados de anexos.

No recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

1. O prazo decadencial é de cinco anos, conforme o Código Tributário Nacional;
2. A apuração com base nas notas fiscais não possui qualquer embasamento legal;
3. A fiscalização não levou em conta os recolhimentos efetuados; e



4. Ante o exposto, a recorrente aguarda e requer que o recurso seja provido, com a reforma da decisão.

No recurso, a prestadora solidária alega, em síntese, que:

1. A fiscalização não reconheceu todos os recolhimentos efetuados;
2. O critério de aferição deve ser revisto, pois o Salário-de-Contribuição (SC) foi apurado por genérica e equivocada aplicação da alíquota de vinte por cento;
3. Anexa documentos que devem ser considerados no recurso;
4. A fiscalização deveria verificar a situação fiscal da prestadora;
5. O lançamento foi efetivado em duplicidade;
6. A escrituração contábil das prestadoras de serviços está regular;
7. A legislação que deve ser respeitada é aquela vigente na época da ocorrência dos fatos geradores;
8. Deveria se julgar em conjunto este lançamento e o expresso na NFLD 35.464.309-6, pela conexão entre os lançamentos;
9. Disponibiliza toda sua documentação ao Fisco, para análises e diligências;
10. As empresas prestadoras encontram-se ou já foram fiscalizadas;
11. Demonstra interesse em promover sustentação oral; e
12. Pede deferimento do recurso.

A DRP emitiu contra-razões, fls. 0254 a 0260, onde, em síntese, mantém a decisão proferida, enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

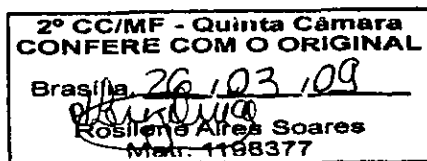
A Quarta Câmara de Julgamento (CAJ) do CRPS emitiu decisório, fls. 0262 a 0266, convertendo o julgamento em diligência, a fim de sanar dúvidas existentes.

A DRP respondeu aos questionamentos, fls. 0290 e 0291.

Ressalte-se que a recorrente e as prestadoras não foram cientificadas da diligência efetuada, nem de seu resultado, apesar de constar no decisório determinação neste sentido.

A CAJ emitiu decisão, anulando o lançamento, fls. 0292 a 0299, devido, em síntese, faltar fundamentação legal no relatório "Fundamentos Legais do Débito (FLD)".

A DRP elaborou pedido de revisão, fls. 0300 a 0302, cientificando as empresas envolvidas.



Foram apresentadas contra-razões ao pedido de revisão, fls. 0308 a 0327.

A CAJ não conheceu do pedido de revisão, fls. 0349 a 0368.

A DRP, devido ao Enunciado 29, do Conselho Plano do CRPS, ingressou com novo pedido de revisão, fls. 0379 a 0382.

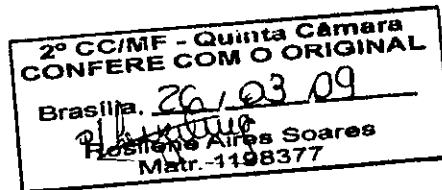
JR/CRPS - ENUNCIADO N.º 29 - DE 13/12/2006

Nos casos de levantamento por arbitramento, a existência do fundamento legal que ampara tal procedimento, seja no relatório Fundamentos Legais do Débito - FLD ou no Relatório Fiscal - REFISC garante o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa, não gerando a nulidade do lançamento. (Editado pela Resolução CRPS n.º 6, de 13 de dezembro de 2006)

As empresas envolvidas apresentaram novas contra-razões, fls. 0388 a 0390.

A Presidência da Quinta Câmara, do Segundo Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda acolheu o pedido de revisão, pelos motivos expressos na decisão, fls. 0293 e 0294.

É o breve relatório.



VOTO

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Nos exatos termos do art. 60, da Portaria MPS n.º 88/2004, que aprovou o Regimento Interno do CRPS, a admissibilidade de pedido de revisão é medida extraordinária somente admitida nos casos de o Acórdão do CRPS divergir de pareceres da Consultoria Jurídica do Ministério da Previdência Social, aprovados pelo Ministro da pasta, bem como do Advogado-Geral da União, ou quando violarem literal disposição de lei ou decreto, ou após a decisão houver a obtenção de documento novo de existência ignorada, ou for constatado vício insanável.

Portaria 88/2004:

Art. 60. As Câmaras de Julgamento e Juntas de Recursos do CRPS poderão rever, enquanto não ocorrida a prescrição administrativa, de ofício ou a pedido, suas decisões quando:

I – violarem literal disposição de lei ou decreto;

II – divergirem de pareceres da Consultoria Jurídica do MPS aprovados pelo Ministro, bem como do Advogado-Geral da União, na forma da Lei Complementar n.º 73, de 10 de fevereiro de 1993;

III - depois da decisão, a parte obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento favorável;

IV – for constatado vício insanável.

§ 1º Considera-se vício insanável, entre outros:

I – o voto de conselheiro impedido ou incompetente, bem como condenado, por sentença judicial transitada em julgado, por crime de prevaricação, concussão ou corrupção passiva, diretamente relacionado à matéria submetida ao julgamento do colegiado;

II – a fundamentação baseada em prova obtida por meios ilícitos ou cuja falsidade tenha sido apurada em processo judicial;

III – o julgamento de matéria diversa da contida nos autos;

IV – a fundamentação de voto decisivo ou de acórdão incompatível com sua conclusão.

In casu, o acórdão revisado anulou o lançamento por entender, em síntese, que não ficou demonstrada a fundamentação legal para a aferição das contribuições.

2º CC/MF - Quinta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 26/03/09
Rosilene Aires Soares
Matr. 4496377

há nos autos, RF, fl. 043, o fundamento legal para a aferição.

Desta forma, é procedente o pedido de revisão, e uma vez reconhecendo o vício do acórdão anterior (juízo rescindente), deve ser apreciada toda a questão devolvida a este Colegiado por meio dos recursos interpostos pelo notificados (juízo rescisório), incluindo as matérias cujo conhecimento deva ser realizado de ofício.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Preliminarmente, verificamos que as recorrentes não foram cientificadas de realização de diligência, fls. 0290 e 0291, e de emissão de parecer pela fiscalização, a fim de ter ciência do trâmite do processo e apresentar, caso desejem, novos argumentos, evitando afronta ao seu direito de defesa e ao contraditório.

Ressalte-se que essa necessidade contava do decisório proferido pela CAJ.

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão n.º 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff; data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

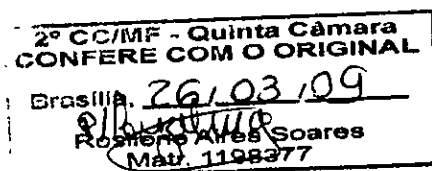
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CONTRIBUINTE NÃO TOMOU CIÊNCIA DO RESULTADO DA DILIGÊNCIA - A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação do processo, por cerceamento ao seu direito de defesa. Necessidade de retorno dos autos à instância originária para que se dê ciência ao contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo regulamentar para, se assim o desejar, apresentar manifestação. Recurso provido.

E a ampla defesa, assegurada constitucionalmente aos contribuintes, deve ser observada no processo administrativo fiscal. A propósito do tema, é salutar a adoção dos ensinamentos de Sandro Luiz Nunes que, em seu trabalho intitulado Processo Administrativo Tributário no Município de Florianópolis, esclarece de forma precisa e cristalina:

A ampla defesa deve ser observada no processo administrativo, sob pena de nulidade deste. Manifesta-se mediante o oferecimento de oportunidade ao sujeito passivo para que este, querendo, possa opor-se a pretensão do fisco, fazendo-se serem conhecidas e apreciadas todas as suas alegações de caráter processual e material, bem como as provas com que pretende provar as suas alegações.

De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto n.º 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Portanto, decido por enviar o processo à sua origem, para que seja dada ciência aos sujeitos passivos interessados no processo, abrindo prazo de quinze dias para, caso desejem, apresentem novos argumentos.



CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência nos termos acima.

Sala das Sessões, em 03 de fevereiro de 2009



MARCELO OLIVEIRA
Relator

