

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

Processo nº 37299.007474/2006-98
Recurso nº 141.341 Voluntário
Acórdão nº 2302-00.392 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de janeiro de 2010
Matéria SALÁRIO INDIRETO: ASSISTÊNCIA MÉDICA.
Recorrente METSO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA
Recorrida SRP SOROCABA / SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/03/2005

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CIÊNCIA SOBRE O RESULTADO DE DILIGÊNCIA E DOCUMENTOS JUNTADOS PELO FISCO.

A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa. Com efeito, este entendimento encontra amparo no Decreto nº 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.

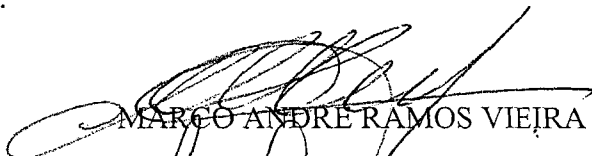
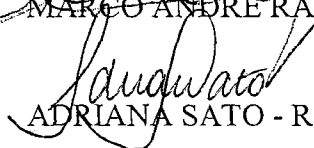
Decisão de Primeira Instância Anulada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto superior direito da página.

Assinatura manuscrita em tinta preta, localizada no canto inferior direito da página.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara, da Segunda Seção de Julgamentos, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto da Relatora.


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA – Presidente.

ADRIANA SATO - Relatora.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Júnior, Leôncio Nobre de Medeiros (suplente), Marco André Ramos Vieira (presidente em exercício).

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada em 01/12/2005, cuja ciência do Recorrente ocorreu na mesma data.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 72/76 a presente NFLD trata de contribuições devidas a Seguridade Social, correspondentes a parte da empresa, do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa, decorrentes de riscos ambientais do trabalho (RAT) e das destinadas aos Terceiros – INCRA e SEBRAE, incidentes sobre os valores pagos na rubrica seguro saúde (valores dispendidos mensalmente pela empresa a título de seguro saúde, exclusivamente para os empregados detentores dos cargos de diretores, gerentes e chefes, não abrangendo a totalidade dos empregados da empresa). A empresa também mantém convênio para as contribuições Salário Educação, SESI e SENAI.

Também menciona o Relatório Fiscal que a empresa SVEDALA LTDA foi incorporada pela METSO em 01/01/02, e, os débitos apurados com base nas competências 2000 e 2001, foram por sucessão.

O Recorrente apresentou impugnação que motivou uma diligência onde a fiscalização solicitou documentos ao Recorrente.

Após a juntada dos documentos pelo Recorrente, consta às fls. 371 uma informação fiscal onde o fiscal esclarece que o seguro saúde do Recorrente consiste em uma assistência médica diferenciada concedida somente aos gerentes, diretores e ao presidente da empresa. Para esclarecer qualquer dúvida a respeito de quem tem direito a esse benefício, menciona o fiscal que verificou que em outros benefícios como assistência médica (item 3.1), seguro de vida (item 3.3), previdência privada (item 3.5) a norma interna da empresa (fls.330/334) menciona que o benefício será concedido a todos os empregados. Ao contrário do que ocorre no benefício seguro saúde (item 3.2).

Após a informação fiscal, a Decisão-Notificação julgou o lançamento procedente, e, inconformado, o Recorrente interpôs recurso voluntário, alegando em síntese:

- a) Decadência;
- b) A assistência médica é oferecida a todos os seus empregados sendo uma opção do empregado aderir-la ou não;
- c) Não houve descrição clara e precisa dos fatos geradores, apenas argumentos vagos e imprecisos, com uma arbitrária e infundada presunção de que existiria somente os diretores, gerentes e chefes que compõem o quadro de funcionários do Recorrente que gozam do benefício de assistência médica e não a totalidade dos empregados;
- d) o ônus probatório é dos fiscais e não foi cumprido pela absoluta falta de provas;
- e) se há algum erro ou ilegalidade no procedimento adotado, ele deve ser demonstrado de forma clara e precisa;
- f) a opção ao plano de saúde que é disponibilizado pela empresa aos seus empregados não desconfigura o requisito daquele inciso de que a cobertura deve abranger a totalidade dos empregados e dirigentes da empresa;
- g) Por fim, requereu a aplicação da decadência e que a NFLD seja julgada improcedente para afastar a exigência nela contida.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo a análise dos autos.

Compulsando os autos verifiquei que não há provas de que o Recorrente tenha sido cientificado do resultado da diligência solicitada às fls. 327, cuja resposta se deu conforme informação fiscal de fls. 371. A Decisão-Notificação pugnou pela procedência do lançamento, sem a possibilidade do contraditório em relação à diligência fiscal. 

A impossibilidade de conhecimento dos fatos elencados pelo Auditor Fiscal ocasionou a supressão de instância. O recorrente possui o direito de apresentar suas contrarrazões aos fatos apontados pela fiscalização ainda na primeira instância administrativa. Da forma como foi realizado o procedimento, o direito do contribuinte ao contraditório foi conferido somente em grau de recurso.



3

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 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 nº 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.

Feitas estas considerações, entendo que a decisão recorrida deve ser anulada, uma vez que prolatada sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de se manifestar, regularmente, em relação à informação fiscal carreada aos autos pelo fisco.

Pelo princípio constitucional do contraditório, é facultado à parte manifestar sua posição sobre fatos trazidos ao processo pela outra parte vez que tomando conhecimento dos atos processuais, pode, se desejar, reagir contra os mesmos.

Inserem-se no princípio do contraditório a chamada regra da informação geral e também a regra da ouvida dos sujeitos ou audiência das partes.

O princípio do contraditório é de índole constitucional, devendo ser observado inclusive em processos administrativos, consoante art. 5º, LV, da Constituição Federal vigente.

Art. 5º, LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;



Foi contemplado também no art. 2º, *caput* e parágrafo único, inciso X, da Lei nº 9.784/99, abaixo transcrito:

Lei nº 9.784/99, art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

(...)

X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio; (grifo nosso)

Nesse sentido, entendo que a decisão proferida (Decisão-Notificação nº 17.401.4/0452/2006) é nula, por cerceamento ao direito de defesa, com fulcro no art. 31, II, da Portaria MPS nº 520/2004, abaixo transcrito.

Art. 31. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

Por todo o exposto, voto pela anulação da decisão de primeira instância, devendo ser conferida ciência ao recorrente da informação fiscal de fls. 371, abrindo-lhe prazo de quinze dias para manifestação.

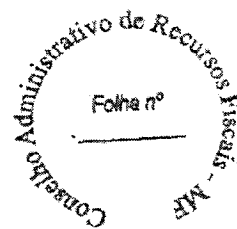
É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de janeiro de 2010.


ADRIANA SATO – Relatora.







MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO – TERCEIRA CÂMARA
SCS – QD. 01 – BL. “J” – ED. ALVORADA – 12º ANDAR – CEP 70396-900 – BRASÍLIA – DF
Home Page: <https://carf.fazenda.gov.br>

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no artigo 11, inciso VII, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009, intime-se o(a) Senhor(a) Procurador(a) Representante da Fazenda Nacional, a tomar ciência do presente Acórdão às fls. _____.

Brasília, 25 de março de 2010


Patricia Almeida Proença e Silva
Chefe da Secretaria 3ª Camara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Sem Recurso

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional