



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEXTA CÂMARA**

Processo nº 37311.002947/2004-93
Recurso nº 148.158 Voluntário
Matéria Diferenças de Contribuição
Acórdão nº 206-01.856
Sessão de 05 de fevereiro de 2009
Recorrente ROCA BRASIL LTDA
Recorrida SRP - SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA (RECEITA FEDERAL DO BRASIL)

2ª CC/MF Sexta Câmara
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 17/06/09
Maria Edna Perreira Pinto
Mat. Slape 762748

CC02/C06
Fls. 393

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/08/2002 a 31/10/2002

**GLOSA DE COMPENSAÇÃO - DIFERENÇAS DE
CONTRIBUIÇÃO - FUNDAMENTO LEGAL -
AUSÊNCIA/INCOMPATIBILIDADE COM O LANÇAMENTO
- NULIDADE.**

Para garantir o efetivo exercício do contraditório e ampla defesa, toda a fundamentação legal que amparou o procedimento fiscal deve ser informada ao sujeito passivo.

A glosa de compensação efetuada indevidamente nada mais é do que contribuições devidas a Seguridade Social que deixaram de ser recolhidas à época própria.

A fundamentação legal que ampara o lançamento deve ser informada ao sujeito passivo. É nulo o lançamento sem fundamentação legal ou que se baseie em dispositivos legais incompatíveis com o lançamento.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos em anular, por vício formal, a NFLD.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

Presidente



ANA MARIA BANDEIRA

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Bernadete de Oliveira Barros, Cleusa Vieira de Souza, Lourenço Ferreira do Prado e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

Trata-se de lançamento de contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à glosa de compensações efetuadas, segundo a auditoria fiscal, indevidamente pela empresa.

O Relatório Fiscal (fls. 13/16) informa que a empresa apresentou cópia de processo do Mandado de Segurança nº 2002.61.05.001237-8, cujo objeto seria o pedido do reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 21 da Lei nº 7.787/89, a partir de 01/09/1989, face à majoração de alíquota, por entender inexigível a contribuição em data anterior a 01/10/1989, bem como a compensação dos valores recolhidas na competência 09/1989.

Por decisão judicial, a empresa foi autorizada a compensar tão somente os valores pagos a título de pró-labore de administradores, autônomos e avulsos.

Foi realizado o levantamento dos valores compensados, deduzindo-se os valores recolhidos na rubrica atualizados monetariamente te 08/2002, o que ensejou uma diferença em desfavor do contribuinte que foi lançada na presente notificação.

A notificada apresentou defesa tempestiva (fls. 26/29) onde argumenta que a auditoria fiscal entendeu que a sentença judicial teria conferido à impetrante, apenas o direito de compensar valores recolhidos a maior, relativos a pro labore de administradores, autônomos e avulsos e não à folha integral de salários no período especificado.

Junta cópia da sentença para demonstrar que, infelizmente, houve o chamado julgamento *citra petita*, ou seja, a sentença acolheu o pedido integralmente, mas sua parte dispositiva é defeituosa, porque restringe o direito líquido e certo que, na fundamentação, reconhece.

Informa que tomou medidas para retificação do julgado.

Pela Decisão-Notificação nº 21.426.4/0153/2004 (fls. 94/97), o lançamento foi considerado procedente.

Contra tal decisão, a notificada apresentou recurso tempestivo (fls. 103/95) onde repete as alegações já apresentadas em defesa e inova nas alegações que se seguem.

Alega a inoccorrência de decadência e prescrição do direito à realização de compensação.

Considera indevida a imputação de multa sem a observância do art. 106, II, "c", do Código Tributário Nacional, bem como a exigência do SAT à recorrente.

Foram apresentadas contra-razões (fls. 360/365) e os autos foram encaminhados à 2ª Câmara de Julgamentos do CRPS – Conselho de Recursos da Previdência Social, que pelo Decisório nº 57/2005 (fls. 366/369) converteu o julgamento em diligência para a juntada dos Mandados de Procedimento Fiscais – MPF – Complementares.

Juntados os documentos solicitados, foi dada ciência ao contribuinte, que manifestou-se às folhas nº 389/390, no sentido de que a ciência do MPF-Complementar nº 02 ocorreu em 25/06/2003, data posterior ao prazo previsto no MPF-Complementar nº 01, situação em que o fisco pretendeu estender seus trabalhos no momento em que a fiscalização já estava extinta por decurso de prazo. Entende a recorrente que a presente notificação seria nula pela razão apresentada.

A SRP manifesta-se com o argumento de que a notificação não seria nula, pois o MPF – Complementar nº 02 é válido e foi emitido dentro do prazo de validade do MPF – Complementar nº 01. Afirmar que, quando muito, poder-se-ia discutir a validade dos atos praticados entre a emissão do MPF – Complementar nº 02 e a ciência do mesmo. Quanto à presente notificação, esta foi lavrada dentro do prazo estabelecido no MPF – Complementar nº 04. Lembra que nos termos do § único do art. 607 da Instrução Normativa INSS/DC nº 100/2003, vigente à época, ainda que o MPF esteja extinto por decurso de prazo, a autoridade responsável pode determinar a emissão de novo MPF para a conclusão do procedimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira ANA MARIA BANDEIRA, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice ao seu conhecimento.

Trata-se de lançamento de crédito previdenciário correspondente à glosa de compensações efetuadas pela recorrente que a auditoria fiscal considerou indevidas.

A glosa de compensação se dá quando a auditoria fiscal verifica que o contribuinte compensou valores que eram indevidos e, conseqüentemente, deixou de recolher à Seguridade Social contribuições de sua responsabilidade;

A glosa indevida representa inadimplência do contribuinte referente a contribuição não recolhida em época própria e neste caso, com base no disposto no art. 37 da Lei nº 8.212/91, abaixo transcrito, a auditoria fiscal deverá efetuar o lançamento;

“Art. 37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.”

Assim, os valores lançados nada mais são que as contribuições previstas na Lei nº 8.212/91, cujo recolhimento estaria a cargo da empresa, podendo abranger a contribuição dos segurados, a patronal ou a destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho;

Quanto ao fundamento legal das contribuições lançadas, o relatório Fundamentos Legais do Débito traz somente, além dos acessórios, o fundamento sob título “Glosa –Salário Família, Salário Maternidade e Auxílio Natalidade”.

Ora, da análise das peças que compõem os autos, verifica-se que a glosa efetuada não se refere a Salário Família, Salário-Maternidade ou Auxílio Natalidade pagos indevidamente pela recorrente.

A compensação indevida que ensejou o presente lançamento refere-se à diferença de alíquota sobre a contribuição da empresa, recolhida na competência 09/1989. Tal diferença resulta do fato da empresa considerar que a Lei nº 7.787/1989, que majorou a alíquota da contribuição da empresa para 20%, equivocadamente, teria fixado o cômputo da *vacatio legis*, como sendo de noventa dias após a edição da Medida Provisória nº 63/1989.

A recorrente questiona frente ao Poder Judiciário que a citada lei não poderia dispor o início da contagem do prazo a partir da edição da MP 63/1989, uma vez que tratava-se de novo diploma legal.

Quanto à insuficiência de fundamentação legal, ou fundamentação legal incompatível com o lançamento, não se pode olvidar o disposto no art. 201 do Código Tributário Nacional que exige que a inscrição em dívida ativa ocorra somente após a regular inscrição na repartição competente. Por sua vez o inciso III do art. 202, do mesmo diploma legal, informa que, após o trâmite regular, a notificação será inscrita em dívida ativa, indicando como elementos essenciais a origem e a natureza do crédito tributário, devendo ser mencionada, especificamente a disposição da lei em que foi fundado;

Assevere-se que ainda que inexistente no Relatório Fundamentos Legais do Débito, a fundamentação legal que ampara o lançamento poderia ter constato do Relatório Fiscal, o que também não se verificou.

A meu ver, a presente notificação foi lavrada em desconformidade com a legislação vigente, sobretudo no que tange às formalidades exigidas pelo CTN;

Diante do exposto e de tudo o mais que dos autos consta.

Voto no sentido de **CONHECER** do recurso para **ANULAR** o presente lançamento.

É como voto

Sala das Sessões, em 05 de fevereiro de 2009


ANA MARIA BANDEIRA