

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

Processo n° 37316.006525/2006-17
Recurso n° 151.073 Voluntário
Acórdão n° 2401-00.944 -- 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2010
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente COSAN S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/08/2002

PREVIDENCIÁRIO.FALTA DE CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO DE PRONUNCIAMENTO FISCAL EMITIDO APÓS A IMPUGNAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE.

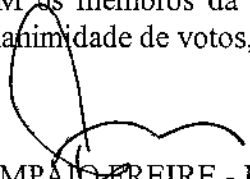
A omissão em dar ciência ao contribuinte de manifestações proferidas pelo agente notificante após a impugnação fere os princípios constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa.

A viabilidade do saneamento do vício enseja a anulação da decisão *a quo* para o correto transcurso do processo administrativo fiscal.

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


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

A handwritten signature in black ink, located in the bottom right corner of the page. The signature is cursive and appears to be a name, possibly "Kleber" or similar, followed by a surname.

Relatório

Trata o presente processo administrativo fiscal da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito – NFLD, DEBCAD nº 35.641.622-4, posteriormente cadastrada na RFB sob o número de processo constante no cabeçalho. A notificação, lavrada em nome da contribuinte já qualificada nos autos, traz em seu bojo as contribuições decorrentes da retenção prevista no art. 31 da Lei nº 8.212/1991, na redação dada pela Lei nº 9.711/1998.

O crédito em questão reporta-se às competências de 02/2000 a 08/2002 e assume o montante, consolidado em 27/06/2005, de R\$ 1.422.621,27 (um milhão, quatrocentos e vinte e dois mil, seiscentos e vinte e um reais e vinte e sete centavos).

De acordo com o relato do fisco, fls. 243/251, a empresa contratou de pessoas jurídicas serviços executados mediante empreitada ou cessão de mão-de-obra, conforme relação anexada, todavia, deixou de efetuar a retenção de 11% sobre o valor das notas fiscais ou reteve valores a menor.

A notificada apresentou impugnação, fls. 257/291, alegando matérias de fato e de direito e juntando documentos. Em virtude da defesa, o órgão de primeira instância determinou a realização de diligência fiscal, fl. 1.108, para que a autoridade notificante se pronunciasse sobre as alegações de que diversas empresas prestadoras, por serem optantes pelo SIMPLES, estariam desobrigadas de sofrer a retenção. Foi solicitado ainda que se analisasse os documentos acostados pela empresa (guias de recolhimento e GFIP).

No seu pronunciamento, fls. 1.132/1.137, o fisco reconheceu a procedência de parte das alegações defensórias e manifestou-se pela retificação do crédito ao reconhecer que algumas das empresas arroladas no levantamento eram optantes pelo SIMPLES no período da notificação, além de fazer o aproveitamento de algumas guias trazidas com a impugnação. Os demais argumentos foram rechaçados, concluindo-se pela manutenção parcial do crédito.

Com esteio na informação fiscal, foi exarada a decisão de primeira instância, fls. 1.230/1.242, considerando a NFLD procedente em parte.

Inconformado o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, fls. 1.247/1.276, alegando, em apertada síntese, que:

a) determinados pagamentos tomados como serviços prestados por cessão de mão-de-obra, na verdade, referem-se a adiantamentos a fornecedores de produtos rurais;

b) é ilegal a Lei nº 9.711/1988;

c) os supostos prestadores de serviço efetuaram o pagamento das contribuições incidentes sobre a folha de salários, fato que extingue o crédito constante na presente NFLD;

d) nos serviços de mecanização agrícola e de transporte inexistiu cessão de mão-de-obra;

e) é inconstitucional a aplicação dos juros SELIC para fins tributários.

Ao final, pede a declaração de improcedência da NFLD em sua totalidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade, além de que a recorrente possuía decisão judicial garantindo o seguimento do recurso independentemente de depósito prévio.

De pronto, verifico que na espécie, há um incidente processual que não pode ser negligenciado. Explico. Após a apresentação da defesa o processo foi baixado em diligência para que a auditoria se pronunciasse sobre aspectos do lançamento, tais como a prestação de serviço à recorrente por cooperados intermediados por cooperativa de trabalho e a caracterização de autônomos como empregados.

Emitido o pronunciamento fiscal, o julgador de primeira instância decidiu pela procedência do lançamento, ao considerar os argumentos trazidos pelo fisco em sede de diligência.

Ocorre que ao sujeito passivo não foi possibilitado o contraditório, não lhe foi dada ciência do resultado da diligência fiscal perpetrada, para que pudesse fazer o seu contraponto antes da emissão da decisão *a quo*. Uma leitura dos termos da Informação Fiscal juntada, fls. 1.132/1.137, não deixa dúvidas de que as ponderações ali presentes, embora com reconhecimento da necessidade retificação do crédito, contrapõem-se a diversas das alegações defensórias

Tal fato evidencia a ocorrência de falha que, embora sanável, não pode ser desconsiderada por esse colegiado. Tenho que reconhecer que a irregularidade apontada contraria norma de observância obrigatória contida no art. 5.º, LV, da Carta Magna, a qual garante aos litigantes, em processo administrativo ou judicial, o direito ao contraditório e a ampla defesa.

Nesse sentido, a Decisão Notificação recorrida não pode subsistir, posto que negligenciou a oportunidade da recorrente de se contrapor a alegações trazido aos autos pelo fisco. Não há dúvida de que o *decisum* em comento atropelou garantia processual de ordem pública, pelo que deve ser declarada nulo.

É esse o entendimento expresso no Decreto n.º 70.235, de 06/03/1972, que, ao tratar das nulidades no processo administrativo fiscal, prescreve:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

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

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.

5
Kleber

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

(...)(grifos não originais)

Portanto, a nulidade da DN merece ser decretada para que se possa oferecer oportunidade à recorrente de se manifestar a respeito do resultado da diligência fiscal, antes de qualquer decisão da Receita Federal do Brasil a respeito da NFLD enfoque.

Voto, assim, por declarar nula a decisão de primeira instância e os atos processuais subsequentes, para que a contribuinte seja intimada a se manifestar em relação à diligência fiscal, retomando o processo o curso normal a partir de então.

Sala das Sessões, em 28 de janeiro de 2010


KLEBER FERREIRA DE ARAÚJO - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
QUARTA CÂMARA - SEGUNDA SEÇÃO

Processo nº: 37316.006525/2006-17

Recurso nº: 151.073

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 3º do artigo 81 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, credenciado junto à Quarta Câmara da Segunda Seção, a tomar ciência do Acórdão nº 2401-00.944

Brasília, 25 de fevereiro de 2010

ELIAS SAMPAIO FREIRE
Presidente da Quarta Câmara

Ciente, com a observação abaixo:

☐ Apenas com Ciência

☐ Com Recurso Especial

☐ Com Embargos de Declaração

Data da ciência: -----/-----/-----

Procurador (a) da Fazenda Nacional