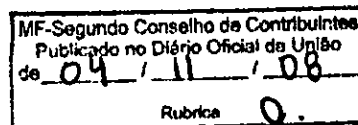




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº	37317.008270/2006-17
Recurso nº	142.209 Voluntário
Matéria	Salário indireto
Acórdão nº	205-00.162
Sessão de	22 de novembro de 2007
Recorrente	CODE DISTRIBUIDORA DE ENTRETENIMENTO LTDA
Recorrida	DRP - DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM OSASCO/SP



Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/1995 a 28/02/2002

Ementa: OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. NULIDADE. LANÇAMENTO SUBSTITUTO. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. DECADÊNCIA. FATO GERADOR. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR.

Há possibilidade de lançamento substituto quando ocorre vício formal insanável.

O Mandado de Procedimento Fiscal é documento indispensável para a realização de procedimentos de fiscalização.

É de dez anos o prazo decadencial para constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias.

A lei determina os requisitos necessários para que parcelas de remuneração não integrem o Salário-de-Contribuição.

Processo anulado.

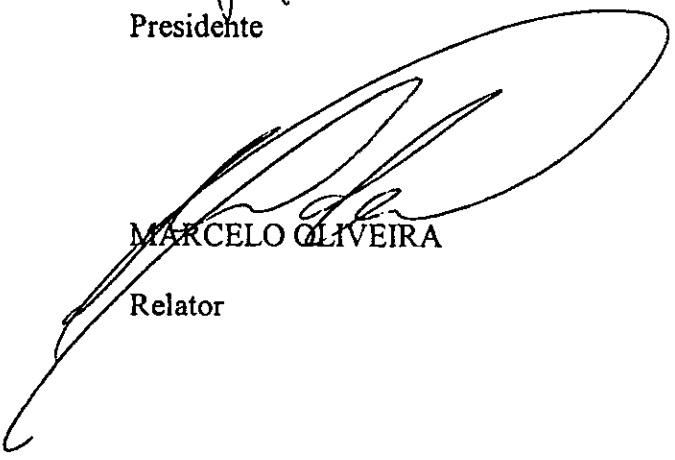
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos: I) rejeitar a preliminar de decadência suscitada e no mérito, II) por unanimidade de votos em anular o lançamento.



JÚLIO CESAR VIEIRA GOMES

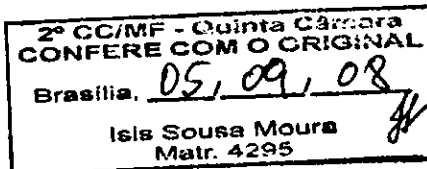
Presidente



MARCELO OLIVEIRA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros  Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro De Moraes, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Misael Lima Barreto.



Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária, em Campinas/SP, Decisão-Notificação (DN) 21.028.0/0069/2006, fls. 0206 a 0212, que julgou procedente o lançamento, efetuado pela Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), 35.903.332-6, por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 085 a 090, a NFLD refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte do empregado, da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho – GILRAT, e a Terceiros, incidentes sobre valores despendidos com a alimentação dos trabalhadores sem a devida inscrição no Programa de Alimentação do Trabalhador (PAT).

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

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 0184 a 0199, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento, fls. 0206 a 0212.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0227 a 0241.

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

1. Preliminarmente, deve-se observar que o presente lançamento fere o Princípio da Segurança Jurídica;
2. Esse fato ocorre devido à fiscalização, ao seu bel prazer, anular e lançar auto de infração sobre a mesma matéria e período de apuração, em total desrespeito ao Princípio da Legalidade;
3. Para que a fiscalização, depois de anulado um lançamento, lance novamente o débito deve ser observado que o novo lançamento só é admissível quando relativo à fraude, omissão, quando surgir prova ou fato novo que não era de início conhecido pela autoridade lançadora, e os demais casos previstos no Art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN);
4. Aliás, o próprio julgador de 1ª instância reconhece ser o vício insanável e afirma que o CTN autoriza a revisão do lançamento anteriormente efetuado, posto que, no caso, houve omissão de formalidade especial, consubstanciada na necessidade de não preenchimento do campo relativo ao tipo de débito;
5. Não houve omissão, mas sim erro;

6. A Legislação não possibilita a correção de lançamento quando ocorre erro, e a fiscalização não pode acertá-lo;
7. A fiscalização deve arcar com o ônus da sua ineficiência, omissão, negligência, a ela restando a imputação da responsabilidade civil, administrativa e penal, em decorrência do prejuízo causado ao erário, pelo exercício irregular de suas atribuições funcionais;
8. A feitura de novo lançamento que tenta suprir lançamento feito em desacordo com a Lei não merece prosperar;
9. A recorrente não tomou conhecimento do novo Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), motivo que deve embasar a decretação de nulidade do novo lançamento;
10. Feriu-se, também os Princípios da tipicidade cerrada e da ampla defesa, pois nos fundamentos legais descritos não se encontra tipificado qual a infração cometida;
11. É inaplicável o prazo decadencial previsto na Lei 8.212/1991;
12. O prazo decadencial que deve ser aplicado é o previsto no CTN;
13. Não se trata de debater a constitucionalidade da norma, mas sim de interpretar o direito vigente;
14. Não pode mera inobservância de exigências burocráticas (inscrição no PAT) impedir que a recorrente usufrua do benefício fiscal em foco, o que, em suma, violaria a primordial função social do PAT;
15. O julgador de primeira instância entendeu que a inscrição no PAT é requisito essencial para que a recorrente exercesse o benefício fiscal, mas não entendeu do mesmo modo quanto à ciência do MPF, em evidente afronta ao Princípio da Isonomia;
16. Pelas alegações, espera e requer: a) que se julgue procedente o presente recurso; e b) que se cancele a NFLD no que tange aos pontos preliminarmente abordados e seja julgada improcedente quanto ao mérito.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, mantendo, em síntese, a decisão proferida e enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Da Admissibilidade

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, razões pelas quais dele se deve tomar conhecimento.

Da Preliminar

Analisando as preliminares presentes no recurso, verificamos que a recorrente tem razão e um de seus argumentos.

A fiscalização teve por objetivo realizar novo lançamento em substituição àquele anulado por decisão administrativa ou judicial por vício formal. Ressalte-se que esta situação não deve ser confundida com a revisão de ofício do lançamento prevista no art. 149 do CTN. Esse procedimento está previsto na Legislação.

Lei 8.212/1991:

Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingue-se após 10 (dez) anos contados:

...

II - da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, a constituição de crédito anteriormente efetuada.

A decisão que anular o lançamento fiscal por vício formal, também conhecida como "decadência processual", desconstitui o crédito sem conhecer do mérito

Esses processos retornam à repartição lançadora para que se refaça a exigência, mediante um novo processo administrativo - lançamento sobre a mesma situação fática e com o mesmo critério jurídico.

Nesse caso, a fiscalização deve emitir Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e cientificar o sujeito passivo.

A emissão e ciência do MPF é exigência da Legislação.

Decreto 3.969/2001:

Art. 2º Os procedimentos fiscais relativos aos tributos federais previdenciários serão executados por Auditores Fiscais da Previdência Social habilitados e instaurados mediante ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal - MPF

Parágrafo único. Para o procedimento de fiscalização, será emitido Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F) e, no caso de diligência, Mandado de Procedimento Fiscal - Diligência (MPF-D).

Art. 3º Para os fins deste Decreto, entende-se por procedimento fiscal:

I - de fiscalização, as ações que objetivam a verificação do cumprimento das obrigações tributárias, por parte do sujeito passivo, relativas aos tributos federais previdenciários, podendo resultar em constituição de crédito tributário;

...

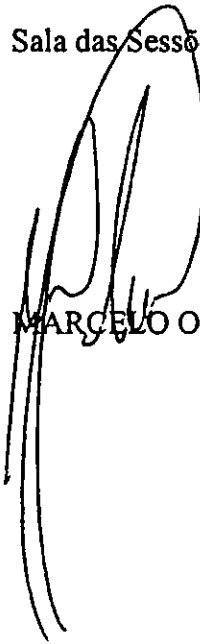
Art. 4º O MPF será emitido na forma de modelos adotados e divulgados pela Diretoria de Arrecadação do Instituto Nacional do Seguro Social, do qual será dada ciência ao sujeito passivo, nos termos do art. 23 do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pelo art. 67 da Lei no 9.532, de 10 de dezembro de 1997, por ocasião do início do procedimento fiscal.

Portanto, resta claro que a instauração do procedimento de fiscalização e a ciência, no início do procedimento fiscal, da emissão do MPF são exigências da Legislação.

Assim, o processo deve ser anulado pelo fundamento de ter sido omitido um ato previsto na Legislação.

Por fim, a presente decisão não se encontra revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada em desacordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto. Como consequência, voto por anular o processo.

Sala das Sessões, em 22 de novembro de 2007


MARCELO OLIVEIRA