



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

Processo nº 37342.000533/2006-24
Recurso nº 160.437 Voluntário
Acórdão nº 2401-01.310 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 7 de julho de 2010
Matéria NFLD -REMUNERAÇÃO DE EMPREGADOS E AUTÔNOMOS
Recorrente XINGUARA INDUSTRIA E COMÉRCIO S/A
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1996 a 31/12/2002

PROCEDIMENTO FISCAL .LAVRATURA DA NOTIFICAÇÃO FISCAL FORA DO PRAZO DE VALIDADE DO MPF. NULIDADE

O lançamento de débito deve ser precedido da emissão do Mandado de Procedimento Fiscal, nos termos do disposto pelo Decreto n. 3.969/2001. É nulo o procedimento ocorrido após o prazo de validade do MPF.

PREVIDENCIÁRIO. NFLD. FALTA DE CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO DE MANIFESTAÇÃO DO FISCO. NULIDADE DAS ETAPAS PROCESSUAIS POSTERIORES.

A falta da comprovação de ciência do contribuinte sobre manifestações do fisco apresentadas após a interposição da defesa, inquina de nulidade todos os atos subseqüentes, por contrariar a garantia constitucional ao contraditório e à ampla defesa.

DECADÊNCIA - ARTS 45 E 46 LEI Nº 8.212/1991 - INCONSTITUCIONALIDADE - STF - SÚMULA VINCULANTE

De acordo com a Súmula Vinculante nº 08, do STF, os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991 são inconstitucionais, devendo prevalecer, no que tange à decadência e prescrição, as disposições do Código Tributário Nacional.

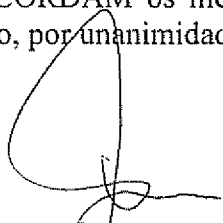
Nos termos do art. 103-A da Constituição Federal, as Súmulas Vinculantes aprovadas pelo Supremo Tribunal Federal, a partir de sua publicação na imprensa oficial, terão efeito vinculante em relação aos demais órgãos do Poder Judiciário e à administração pública direta e indireta, nas esferas federal, estadual e municipal.

Tendo a ciência do lançamento ocorrida em 02/2004, encontram-se decaídos os períodos anteriores a 01/1999, inclusive, com base no art.150, § 4º, do CTN.

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



MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA - Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Cleusa Vieira de Souza, Marcelo Freitas de Souza Costa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Núbia Moreira Barros Mazza (Suplente). Ausente a Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira.

Relatório

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada contra o contribuinte acima identificado, referente às contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, correspondente à parte da empresa, as destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho. O período compreende as competências de maio de 1996 a dezembro de 2002.

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 40/44, o crédito foi apurado através de valores obtidos em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência social – GFIP e da escrituração contábil da empresa, apropriados nos seguintes levantamentos:

GFP – Declarados pela empresa em GFIP, onde contém os salários de contribuição;

SC – Salários de contribuição apurados na escrituração contábil da empresa em período anterior a GFIP, e

SC1 - Salários de contribuição apurados na escrituração contábil da empresa em período abrangido pela GFIP.

Após a apresentação da defesa, os autos foram novamente encaminhados ao Auditor Fiscal Notificante, através do despacho de fls. 143/144, para que este se manifestasse acerca das argumentações e documentos trazidos pela notificada.

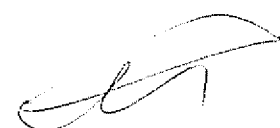
As folhas 146/148 veio a Informação Fiscal respondendo aos questionamentos do despacho supra mencionado, concluindo pela manutenção do seu entendimento inicial e submetendo referida informação à Chefia do setor de Fiscalização.

Às folhas 150, através da Carta nº. 12.401.4/020/2005, a Chefe da Seção de Análise de Defesas e recursos – ADREC, noticia o encaminhamento de cópia da Informação Fiscal e reabertura do prazo de defesa ao contribuinte.

Já nas de fls. 151/164 vem a Decisão Notificação nº. 12.401.4/0287 que julgou procedente em parte o lançamento.

Inconformada com o resultado da Decisão Notificação, a empresa recorre a este conselho onde alega em síntese:

Que ocorreu a nulidade do lançamento vez que a notificação do lançamento ocorreu em 28/02/2004 com o Aviso de Recebimento emitido em 27/02/2004 e o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar findo em 31/12/2003.



Também alega nulidade quanto ao Relatório Fiscal, pois ele seria impreciso na descrição do fato gerador das contribuições prejudicando o direito a ampla defesa da recorrente;

Sustenta a decadência das contribuições anteriores a 01/1999 com a aplicação do art. 150, parágrafo 4º do Código tributário Nacional – CTN.

No mérito insurge-se quanto ao lançamento de valores referentes a cheques emitidos pela recorrente, relacionados pela fiscalização á pessoas físicas sem que nenhuma destas pessoas vinculadas aos mencionados cheques se encontrassem relacionadas no Livro diário conforme quer a fiscalização.

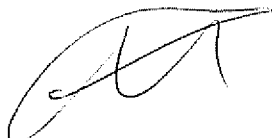
Afirma que os valores consignados pela fiscalização eram destinados ao pagamento de fornecedores e que em outra NFLD o AFPS considerou que as notas fiscais pagas com recursos do caixa da empresa são válidas para fins de incidência de contribuições devidas por solidariedade nas obras de construção civil;

Aduz que a não deixou de declarar valores em GFIP's, mas que teria sim declarado em excesso, quando comparados às folhas de pagamento apresentadas durante a ação fiscal;

Entende não haver justificativa para a realização do arbitramento já que não houve recusa ou sonegação de informações e documentos, tampouco apresentação deficiente para que o INSS inscrevesse de ofício a importância que reputar devida;

Requer o acolhimento do recurso, declarando-se a nulidade da notificação, cancelando a exigência fiscal ou que no mérito seja julgada improcedente a NFLD.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

DAS PRELIMINARES

Da Nulidade do Lançamento

Em sua impugnação, bem como no recurso ora apreciado, a recorrente sustenta a nulidade do lançamento sob o argumento de que a ciência da NFLD ocorrera em data posterior ao prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar.

Neste aspecto, entendo caber razão à recorrente.

Do que se depreende dos autos, existia um MPFC com prazo de validade até 31/12/2003, com o Termo de Encerramento de Ação fiscal – TEAF bem como a lavratura da NFLD sido datados de 12/12/2003, constando como “ ausente “ o representante da recorrente, sendo certo que apenas em 27/02/2004, fora emitido o Aviso de Recebimento – AR (fls.136) dando ciência ao contribuinte do lançamento efetuado, data em que não havia MPF válido para dar sustentação à notificação.

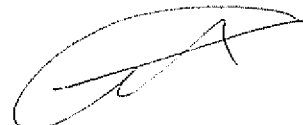
A lavratura da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito- NFLD ocorreu com ausência de MPF válido, eis que como já dito o MPF complementar expirou em 31/12/2003 embora emitido dentro do prazo de validade do anterior, com relação ao lançamento, a ciência do contribuinte ocorreu após o decurso do prazo de sua validade. Logo, quando a NFLD foi efetivamente lavrada já não havia MPF válido que a sustentasse.

Diante de tal constatação fica evidenciado que o presente lançamento não está revestido de todas as formalidades essenciais para que se considere que houve a regularidade do mesmo e que o procedimento administrativo que originou o lançamento em tela não observou as condições e os limites impostos pela legislação em vigência que se consubstanciam em requisitos de eficácia do mesmo;

Dessa maneira, o processo deve ser anulado porquanto a ausência de MPF válido tolhe o início ou, no caso, a seqüência do procedimento fiscalizatório, pois a lei exige que o contribuinte seja cientificado de todos os atos praticados pela autoridade administrativa, o que não ocorreu neste processo, quando da emissão da notificação fiscal que foi expedida sem Mandado de Procedimento Fiscal com validade assegurada pela ciência do contribuinte.

Importante esclarecer que em outros julgados desta turma, o entendimento foi o de que não seria nulo o lançamento caso houvesse apenas a ciência do contribuinte após o prazo de validade do MPF, mas com ato de enviar o AR dentro do prazo de validade tendo sido praticado pela fiscalização, o que não ocorreu no presente caso.

Processo nº 36204.003264/2006-70



Recurso nº 151.164 Voluntário

Acórdão nº 2401-00.563 — 4 Câmara / i a Turma Ordinária

Sessão de 20 de agosto de 2009

Matéria CONTRIBUIÇÕES DE TERCEIROS

Recorrente COMPROFAR ADMINISTRADORA DE BENS LTDA

Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/04/2005

PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE TERCEMOS (INCRA)

PROCEDIMENTO FISCAL LAVRATURA DA NOTIFICAÇÃO

FISCAL - PRAZO DE VALIDADE DO MPF. AUSÊNCIA DE

NULIDADE.

Não configura nulidade a lavratura de NFLD, desde que na data da lavratura existe MPF. válido. (grifos nossos)

Por todo o exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER DO RECURSO**, para **ANULAR** a presente notificação, por vício formal.

Da Falta de Cientificação do contribuinte acerca de Informação Fiscal posterior à defesa.

Caso seja superada a preliminar acima suscitada, temos ainda outra preliminar que enseja a nulidade da decisão de primeira instância.

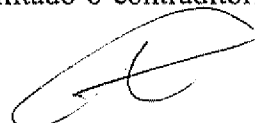
Compulsando os autos, verifica-se que após a apresentação de defesa por parte da recorrente, houve um despacho às fls. 143/144, determinando que o Auditor Fiscal Notificante se manifestasse acerca das argumentações e documentos trazidos pela notificada.

As folhas 146/148 veio a Informação Fiscal respondendo aos questionamentos do despacho supra mencionado, concluindo pela manutenção do seu entendimento inicial e submetendo referida informação à Chefia do setor de Fiscalização.

Às folhas 150, através da Carta nº. 12.401.4/020/2005, a Chefe da Seção de Análise de Defesas e recursos – ADREC, noticia o encaminhamento de cópia da Informação Fiscal e reabertura do prazo de defesa ao contribuinte.

Embora tivesse havido a determinação da referida carta, não consta nos autos qualquer demonstração de que efetivamente o contribuinte fora cientificado da Informação fiscal, vindo, imediatamente após tal informação, nas de fls. 151/164 a Decisão Notificação nº. 12.401.4/0287 que julgou procedente em parte o lançamento.

Ou seja, emitido o pronunciamento fiscal, o julgador de primeira instância resolveu por emitir a decisão que, ao sujeito passivo fosse possibilitado o contraditório, posto



que não tomou ciência do resultado da diligência fiscal perpetrada, para que pudesse fazer o seu contraponto antes da emissão da decisão *a quo*.

Tal fato evidencia a ocorrência de falha que, embora sanável, não pode ser desconsiderada por esse colegiado. Há 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, não pode subsistir, posto que negligenciou a oportunidade da recorrente de se contrapor a fato 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.

§ 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)

Desta forma, uma decisão proferida sem que seja ofertada ao administrado a faculdade de se pronunciar acerca de manifestação do fisco deve ser nulificada, devolvendo-se o processo à primeira instância para que a recorrente, querendo, exerça seu direito ao contraditório.

Voto, assim, por **CONHECER DO RECURSO** e **ANULAR A DECISÃO-NOTIFICAÇÃO**, para que a contribuinte seja intimada a se manifestar em relação à Informação Fiscal.

Sala das Sessões, em 7 de julho de 2010


MARCELO FREITAS DE SOUZA COSTA - Relator



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

Processo nº: 37342.000533/2006-24

Recurso nº: 160.437

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 2401-01.310

Brasília, 12 de agosto 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