



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

Processo nº 10120.006909/2007-43
Recurso nº 160.908 Voluntário
Acórdão nº 2402-01.095 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de agosto de 2010
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO.
Recorrente GOVESA INDÚSTRIA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA
Recorrida DRJ-GOIÂNIA/GO

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 17/09/2007

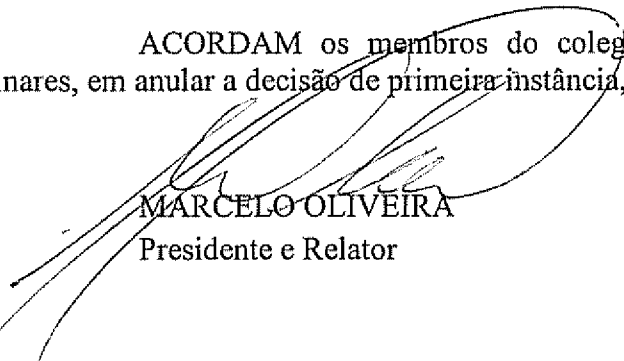
FALTA DE ANÁLISE SOBRE ARGUMENTO RELEVANTE.
NULIDADE DA DECISÃO.

A decisão de primeira instância deve analisar e enfrentar argumento relevante apresentado pelo sujeito passivo, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

DECISÃO RECORRIDA NULA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, nas preliminares, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do relator.


MARCELO OLIVEIRA
Presidente e Relator

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Oliveira, Ana Maria Bandeira, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Rogério de Lellis Pinto, Lourenço Ferreira do Prado e Nereu Miguel Ribeiro Domingues. Ausente o Conselheiro Ronaldo de Lima Macedo.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), Brasília / DF, que julgou procedente a autuação motivada por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 02, a autuação refere-se a recorrente ter deixado de lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos, conforme determina a legislação.

A infração à conduta determinada na legislação ficou comprovada pelo seguinte:

1. Foi constatado na escrituração contábil a ocorrência de lançamentos contábeis referentes aos custos de execução da obra de construção civil de sua responsabilidade, que evidenciam a continuidade da mesma após 04/2006, data declarada como encerramento em DISO (Declaração e Informação sobre Obra). Ou seja, no centro de custo destinado a registrar os fatos econômicos e financeiros da obra em questão estão lançados valores relativos a fatos que ensejam a utilização de mão-de-obra, como o sistemático lançamento no centro de custo da obra, de aquisições de materiais na conta 511040001 - Material Aplicado até 12/2006, último mês verificado pela fiscalização, **sem contudo o conseqüente registro em sua contabilidade, da mão de obra utilizada neste período;**
2. A empresa também **não contabiliza** as despesas de cada obra em centros de custo distintos, através de contas individualizadas para isso, como determina a legislação previdenciária, utilizando apenas uma conta para escrituração contábil, no registro das movimentações financeiras de todas as suas obras.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos da autuação.

Em 17/09/2007 foi dada ciência à recorrente da autuação, fls. 001.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 042 a 052, acompanhada de anexos.

A Delegacia analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação, fls. 080 a 085.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 090 a 0101, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. A autuação não apresenta requisitos de clareza e precisão, determinados na legislação, motivo de nulidade, pelo cerceamento de defesa;
2. A multa foi agravada sem razão para tanto;
3. Há equívoco na capitulação legal da infração e o julgamento de primeira instância não enfrentou essa questão, apesar do mesmo constar da impugnação;
4. A pena deveria ser atenuada;
5. Relatório emitido pelo departamento contábil da recorrente deve ser observado;
6. Pelo exposto, espera a recorrente, em síntese, o provimento do recurso.

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão,
fls. 0104.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Sendo tempestivo, **CONHEÇO DO RECURSO** e passo ao exame de seus argumentos.

DA PRELIMINAR

Quanto às preliminares, há questão a ser analisada.

A recorrente afirma que apresentou argumento em sua defesa – equívoco na fundamentação legal da aplicação da multa - que não foi analisado no julgamento de primeira instância.

Para confirmarmos o argumento verificamos que o mesmo consta da impugnação, fls. 045 e 046, e que não há análise sobre a questão na decisão proferida.

A falta de análise aos argumentos apresentados na impugnação cerceia o direito de defesa da recorrente, pois ocasiona a supressão de instância. Da forma como foi realizado, o direito do contribuinte ao contraditório não foi conferido.

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.*

Ressalte-se, também, que há determinação legal para que se verifique o direito de pessoas físicas e jurídicas.

Lei 9.784/1999:

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:

1 - atuação conforme a lei e o Direito;



VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

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;

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

Constituição Federal/1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

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;

Portanto, é dever da Administração Pública garantir o direito dos cidadãos contribuintes, especialmente àqueles que se configuram como direitos e deveres individuais e coletivos, previstos na CF/88, cláusula pétrea da Lei Magna.

Sobre nulidade, a legislação determina motivos e atos a serem praticados em caso de decretação de nulidade.

Decreto 70.235/1972:

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.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Portanto, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade, por estar claro que ocorreu preterição ao direito de defesa da recorrente, decido pela nulidade da decisão de primeira instância.

Em respeito ao § 2º, do Art. 59, do Decreto 70.235/1972, ressalto que a Receita Federal do Brasil deve cientificar o sujeito passivo dessa decisão, reabrir prazo para defesa e tomar as devidas providências para a continuação do contencioso.

Assim, a decisão não se encontra revestida das formalidades legais, tendo sido lavrada em desacordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto.

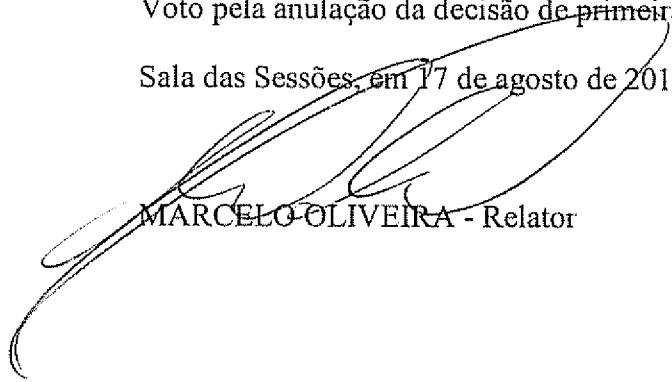
Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela anulação da decisão de primeira instância, nos termos do voto.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2010


MARCELO OLIVEIRA - Relator



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

Processo nº: 10120.006909/2007-43

.-Recurso nº: 160.908

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 2402-01.095

Brasília, 13 de outubro 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