



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

Processo nº 12963.000659/2009-11
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-02.346 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de setembro de 2011
Matéria CONT. PREV. - OBRA
Recorrente NARCISO LOPES
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/10/2009 a 31/10/2009

IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA AMPLA DEFESA POR NORMA INFRALEGAL.

Norma infralegal que tenta limitar o direito à ampla defesa ao tornar exaustiva lista de documentos que podem ser utilizados como prova deve ser afastada por ofender o direito constitucional à ampla defesa.

EQUÍVOCO NO ASPECTO TEMPORAL DO FATO GERADOR. IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO.

Na presença de provas que demonstram ter havido equívoco no aspecto temporal do fato gerador, deve o lançamento ser afastado com o provimento do recurso.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. A Conselheira Bernadete de Oliveira Barros acompanhou o Relator por suas conclusões.

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva - Relator.

Participaram do presente julgamento a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, bem como os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Damião Cordeiro de Moraes, Adriano González Silvério, Mauro José Silva e Marcelo Oliveira.

CÓPIA

Relatório

Trata-se do Auto de Infração de Obrigação Principal (AIOP) nº 37.254.008-2 lavrado em 24/11/2009, que constituiu crédito tributário relativo a contribuições previdenciárias incidentes sobre mão de obra utilizada na construção de obra de construção civil, no período de 01/10/2009 a 31/10/2009, tendo resultado na constituição do crédito tributário de R\$ 13.705,35, fls. 01.

Após tomar ciência postal da autuação em 27/11/2009, fls. 41, a recorrente apresentou impugnação, fls. 42/46, na qual apresentou argumentos similares aos constantes do recurso voluntário.

A 5ª Turma da DRJ/Juiz de Fora, no Acórdão de fls. 93/102, julgou o a impugnação improcedente, uma vez que a então impugnante não teria juntado aos autos elementos probatórios em conformidade com o art. 390 da IN 971/2009. A recorrente foi cientificada do decisório em 22/11/2010, fls. 109.

O recurso voluntário, apresentado em 09/12/2010, fls. 110/114, apresentou argumentos conforme a seguir resumimos.

Alega que a obra foi concluída dentro do período decadente.

Protesta pela prescrição do crédito tributário.

Para provar a data de conclusão das obras trouxe diversos documentos, fls. 47/91.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Mauro José Silva, Relator

Reconhecemos a tempestividade do recurso apresentado e dele tomamos conhecimento.

A controvérsia reside na data de conclusão das obras nas quais foi utilizada mão de obra cuja remuneração deu ensejo à incidência de contribuição previdenciária. A recorrente alega que a obra foi concluída dentro de período decadente, tendo juntado vários documentos para provar o alegado.

Observamos que o órgão julgador de primeira instância somente aceitou como provas aqueles documentos que seguiam o determinado no art. 390 da IN 971/2009. No entanto, tal limitação não pode prevalecer, pois se trata de evidente violação ao direito à ampla defesa. A lista de documentos que estão insertos no art. 390 da IN 971/2009 pode servir de orientação para os servidores da administração tributária. Mas não se trata de lista exaustiva., uma vez que uma norma infralegal não pode limitar um direito constitucional, mormente o direito à ampla defesa que é tão importante para a manutenção de um Estado Democrático de Direito. Se o contribuinte traz outros elementos de prova além dos previstos na referida norma infralegal, estes devem ter sua idoneidade e força probante analisadas na formação da convicção do aplicador da lei. Assim, faremos nossa análise sem considerar a necessidade de o elemento probante adequar-se ao conteúdo do art. 390 da IN 971/2009. Cada elemento de prova que consideraremos na formação de nossa convicção será analisado pela idoneidade e força probante que traz consigo.

Listaremos a seguir o conjunto de elementos que tomamos para formar nossa convicção quanto à conclusão das obras em período já decadente:

- 1- Documento da companhia de luz da região informando que os imóveis situados na Rua Santa Bárbara, 152 e 158 tem instalação desde 1996, fls. 60/61;
- 2- Certidão da Prefeitura Municipal informando que os imóveis situados imóveis situados na Rua Santa Bárbara, 152 e 158 estão cadastrados no órgão municipal desde 1997;
- 3- Documentos de Arrecadação Estadual, com autenticação mecânica de 1998, que informam o funcionamento de uma pessoa jurídica no imóvel cujo endereço é Rua Santa Bárbara, 152, fls. 85;

Ao contrário do que afirmou a autoridade fiscal, não encontramos elementos nos autos que demonstram que a prefeitura municipal informou a conclusão de obras em 2005. O ofício do órgão municipal, fls. 18/20, informa os proprietários e as áreas construídas, sem informar qualquer data de conclusão de obras.

Acrescentamos que a data de ocorrência do fato gerador, 10/2009, não corresponde aos elementos que constam dos autos. O próprio Relatório Fiscal de fls. 11 informa que o Aviso para Regularização da Obra (ARO) está datado de 06/04/2005. Na Declaração de Informação sobre obra (DISO) de fls. 21 é informado como data de conclusão 16/02/2004, o que, de *per si*, já é prova suficiente que o fato gerador não ocorreu em 10/2009. Se tomarmos a data de 16/02/2004 já estaríamos diante de uma obra concluída em período decadente, se considerarmos o art. 150. §4º do CTN. E mesmo que assim não fosse, o equívoco no aspecto temporal já seria motivo bastante para o cancelamento do lançamento.

Por todo o exposto, voto no sentido de **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO** ao **RECURSO VOLUNTÁRIO**.

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva - Relator