



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES**  
**QUINTA CÂMARA**

---

<b>Processo n°</b>	35067.003332/2006-50
<b>Recurso n°</b>	141.373 Voluntário
<b>Matéria</b>	Auto de Infração GFIP
<b>Acórdão n°</b>	205-00.246
<b>Sessão de</b>	12 de fevereiro de 2008
<b>Recorrente</b>	MANFER CONSTRUÇÕES LTDA
<b>Recorrida</b>	DRP - VITÓRIA ES

---

Assunto: Obrigações Acessórias

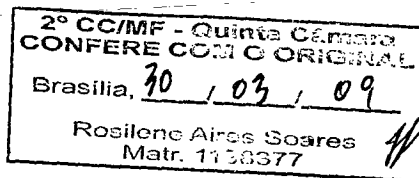
Data do fato gerador: 27/03/2006

Ementa: GFIP. AUTO DE INFRAÇÃO. VALOR DA MULTA. EMPREGADOS. NÃO CARACTERIZAÇÃO. RETIFICAÇÃO.

Uma vez constatado que não há o devido enquadramento dos segurados como empregados da recorrente, deve ser retificado o valor referente à multa aplicada. Da mesma forma, se excluídos do lançamento fiscal os valores lançados a título de serviços prestados, a decisão tem efeitos no *quantum* estabelecido na multa aplicada.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.




ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos deu-se provimento parcial para que sejam excluídos os levantamentos CMM e FPM. Vencido o relator, que somente reconhecia a improcedência do levantamento CMM. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes.

  
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

  
DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

Relator Designado



Processo n.º 35067.003332/2006-50  
Acórdão n.º 205-00.246

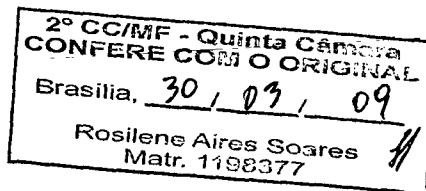
2º CC/MF - Quinta Câmara  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 30 / 03 / 09  
Rosilene Aires Soares  
Matr. 1198377

CC02/C05  
Fls. 390

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi, Adriana Sato e Renata Souza Rocha (Suplente)

*D*

*[Handwritten signature]*



## Relatório

Trata o presente auto de infração, lavrado em desfavor do recorrente, originado em virtude do descumprimento do art. 32, IV, § 5º da Lei n.º 8.212/1991, com a multa punitiva aplicada conforme dispõe o art. 284, II do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999. Segundo a fiscalização previdenciária, a autuada não informou à previdência social por meio da GFIP todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias entre as competências fevereiro de 2000 a março de 2002, fls. 14.

A autuada apresentou defesa administrativa, fls. 217 a 236.

A unidade descentralizada da SRP emitiu a Decisão-Notificação (DN), fls. 263 a 269, mantendo a autuação em sua integralidade.

O atuado não concordando com a DN emitida pelo órgão previdenciário interpôs recurso, fls. 275 a 301. Em síntese o recorrente alega o seguinte:

- É inconstitucional o art. 45 da Lei n.º 8.212; devendo ser aplicado o prazo de cinco anos para efeito de decadência da constituição do crédito;
- Os empregados jamais voltaram a trabalhar para a recorrente, não havendo prova da habitualidade;
- Não pode o lançamento ser baseado em presunções;
- Não há provas de relação de emprego;
- Requerendo que seja concedido provimento ao recurso interposto.

Foi negado seguimento ao recurso, em virtude da ausência do depósito recursal, fls. 306 e 307. Às fls. 321 foi negado o requerimento de arrolamento de bens.

Decisão proferida pelo TRF da 2ª Região tutela o direito de o contribuinte interpor o recurso independentemente do implemento do depósito recursal, fl. 383.

A unidade descentralizada da SRP apresentou suas contra-razões à fl. 385. O órgão previdenciário alega, em síntese:

- Não foram apresentados elementos novos capazes de ensejar a reforma da Decisão;
- Requerendo que seja negado provimento ao recurso interposto.

É o Relatório.



## Voto Vencido

Conselheiro MARCO ANDRE RAMOS VIEIRA, Relator

### PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme fl. 385. O recorrente não implementou o depósito recursal, em virtude de estar amparado por decisão judicial, conforme informação à fl. 385.

Pressupostos superados, passo para o exame das questões preliminares ao mérito.

### DAS QUESTÕES PRELIMINARES AO MÉRITO:

Entendo que o presente julgamento possui uma questão prejudicial, pois está ligado à sorte da NFLD n.º 35.576.324-9, visto que o valor da multa calculada nos presentes autos depende da procedência dos fatos geradores lançados na Notificação Fiscal. Ainda mais pelo fato de os argumentos do recorrente serem do mérito da ocorrência ou não do enquadramento de alguns segurados como empregados.

Assim, até mesmo para se evitar decisões discordantes é imprescindível a análise conjunta com a referida Notificação Fiscal. Uma vez que na data de hoje votei na NFLD conexas pela anulação da decisão de primeira instância em relação ao levantamento FPM, entendo que o presente auto deva seguir a mesma sorte.

Segue abaixo trecho do voto proferido no recurso de n.º 148054:

#### DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

*Quanto à questão preliminar suscitada pela recorrente de que o lançamento já fora atingido pela decadência de acordo com o disposto no art. 173 do CTN, razão não lhe confiro.*

*O CTN dispõe sobre normas gerais em matéria tributária, especialmente acerca da prescrição e da decadência. Estabelecendo normas gerais, a legislação ordinária pode dispor sobre normas específicas e assim o prazo decadencial previsto no art. 45 da Lei n.º 8.212/1991 é compatível com o ordenamento jurídico, conforme demonstrarei a seguir.*

*Mesmo restringindo a análise apenas ao CTN, para a melhor interpretação dessa lei devemos observar a relação existente entre os diversos artigos, evitando a interpretação isolada de um único dispositivo. Assim, o art. 150, §4º do CTN, não deve ser analisado de forma isolada, mas sim combinado com o artigo 173 do próprio CTN que dispõe sobre o instituto da decadência.*

*Não se pode esquecer que a Constituição Federal em seu artigo 146, III reservou à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria tributária. Dessa forma as normas gerais estão dispostas no CTN, entretanto normas específicas se tiverem de acordo com o disposto no*

*CTN adquirem sua validade. Assim, o próprio CTN em seu artigo 97, VI dispõe que somente a lei pode estabelecer as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades. O instituto da decadência é modalidade de extinção do crédito tributário, conforme previsto no art. 156, V do CTN, e sendo assim pode ser regulado por lei ordinária.*

*Além do mais, o art. 150, § 4º do CTN dispõe que a lei pode alterar o prazo à homologação do tributo, que pelo CTN é de 5 anos. Sabemos que em regra, as contribuições previdenciárias são lançadas por homologação, e assim a Lei n. 8.212/1991, poderia alterar o prazo para 10 anos, conforme previsão no próprio CTN.*

*Q prazo decadencial para levantamento das contribuições devidas ao INSS está previsto em lei específica da previdência social, art. 45 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito, desse modo foi correta a aplicação do instituto pela autarquia previdenciária:*

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

*I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;*

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

*(...)*

*Quanto à inconstitucionalidade apontada pela recorrente, não cabe tal análise na esfera administrativa. Não é de competência da autoridade administrativa a recusa ao cumprimento de norma supostamente inconstitucional, razão pela qual são aplicáveis os prazos regulados na Lei n.º 8.212/1991 em matéria de decadência e prescrição relativas às contribuições administradas e arrecadadas pelo INSS.*

*Toda lei presume-se constitucional e, até que seja declarada sua inconstitucionalidade pelo órgão competente do Poder Judiciário para tal declaração ou exame da matéria, deve o agente público, como executor da lei, respeitá-la. Nesse sentido, segue trecho do Parecer/CJ n.º 771, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 28/1/1997.*

*Cumprе ressaltar que o guardião da Constituição Federal é o Supremo Tribunal Federal, cabendo a ele declarar a inconstitucionalidade de lei ordinária. Ora, essa assertiva não quer dizer que a administração não tem o dever de propor ou aplicar leis compatíveis com a Constituição. Se o destinatário de uma lei sentir que ela é inconstitucional o Pretório Excelso é o órgão competente para tal declaração. Já o administrador ou servidor público não pode se eximir de aplicar uma lei, porque o seu destinatário entende ser inconstitucional, quando não há manifestação definitiva do STF a respeito.*

*A alegação de inconstitucionalidade formal de lei não pode ser objeto de conhecimento por parte do administrador público. Enquanto não for declarada inconstitucional pelo STF, ou examinado seu mérito no controle difuso (efeito entre as partes) ou revogada por outra lei federal, a referida lei estará em vigor e cabe à Administração Pública*

*acatar suas disposições. Nesse mesmo sentido segue trecho do Parecer/CJ n.º 2.547, aprovado pelo Ministro da Previdência Social em 23/8/2001.*

*Ante o exposto, esta Consultoria Jurídica posiciona-se no sentido de que a Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos em concreto, de leis, dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos jurisdicionais e políticos competentes ou reconhecidos pela Chefia do Poder Executivo.*

*Quanto ao argumento de que foi ilegal a desconsideração dos contratos de mútuo com o Sr. Manoel Ferreira; assiste razão, em parte, à recorrente. Primeiramente o mútuo feneraticio é atividade estranha ao objeto social da sociedade empresária; sendo assim tal atividade deve ser analisada com maior profundidade quando da ação fiscal.*

*O mútuo é um contrato em que após a entrega da coisa, o mutuário deve restituí-la no prazo ao mutuante. No presente caso não houve a restituição dos valores, tampouco há provas de que a sociedade empresária tenha ajuizado demanda para cobrar os valores contratados. Assim, não restou caracterizado um contrato de mútuo, mas de fato houve uma liberalidade da empresa, gerando duas possibilidades.*

*Caso os valores pactuados tenham sido entregues ao Sr. Manoel Ferreira para retribuir um trabalho prestado à empresa, a entrega de valores terá natureza remuneratória, incidindo contribuição previdenciária na forma do art. 22, inciso III da Lei n.º 8.212, em virtude da ocorrência do fato gerador. Contudo, caso a entrega de valores não tenha remunerado um serviço prestado, entendo que o beneficiário em relação à sociedade empresária não seria o Sr. Manoel Ferreira, mas sim os parentes dele, as Senhoras Tânia Ferreira Pelissari e Vânia Ferreira Nunes, que eram sócias da empresa, tendo as mesmas assinado o contrato de mútuo, fl. 59. Ao não cobrar a dívida do Sr. Manoel Ferreira, os únicos interessados nessa ausência de cobrança passam a ser as sócias, ainda mais considerando o vínculo de parentesco com o suposto mutuário, pois a falta de cobrança vai de encontro aos interesses da sociedade empresária. Nesse último caso, também haverá incidência de contribuição previdenciária na forma do art. 22, inciso III da Lei n.º 8.212.*

*Portanto, seja na prestação remuneratória por serviços prestados, seja na entrega de valores pura e simples ao parente dos sócios da empresa haverá incidência de contribuição previdenciária com base no mesmo fundamento legal. Entretanto, os beneficiários serão distintos.*

*Ao não conseguir demonstrar nos autos de que os valores pagos ao Sr. Manoel Ferreira foram por serviços prestados por ele à sociedade empresária; entendo que o lançamento deveria ter sido realizado considerando que houve pagamento às sócias, possuindo natureza de pró-labore indireto. A entrega de valores pela sociedade empresária ao Sr. Manoel Ferreira somente foi possível pelo fato de o mesmo ser parente dos sócios. A simples entrega de dinheiro a uma pessoa não é*

fato gerador de contribuição previdenciária, uma vez que tal entrega deve estar associada à remuneração, mesmo que indireta, por serviços prestados à sociedade. Contudo, a entrega de valores da pessoa jurídica, por meio de decisão dos sócios, utilizando-se dessa prerrogativa e apenas no interesse dos mesmos, sem haver qualquer contraprestação à sociedade empresária, caracteriza remuneração a título de pró-labore. De acordo com o que atualmente consta nos autos, entendo que houve um "atalho" na distribuição de valores, ao invés de o recurso sair da pessoa jurídica para as sócias e destas para o Sr. Manoel Ferreira, houve a entrega direta do dinheiro da pessoa jurídica para o Sr. Manoel.

Portanto, quanto a esse levantamento (CMM - Contrato de mútuo Manfer) entendo que o mesmo deva ser excluído por vício formal. Deve a fiscalização efetuar novo lançamento demonstrado a prestação de serviços pelo Sr. Manoel Ferreira, ou então fundamentado como remuneração indireta dos sócios.

Quanto às remunerações relativas a honorários advocatícios e comissão sobre vendas entendo que devem prosperar, mesmo porque não se instaurou litígio, visto que a matéria não foi expressamente impugnada, presumindo-se a concordância da notificada. Há que se manter o levantamento ATM - Autônomos Manfer. Pelo mesmo motivo, ausência de impugnação, deve ser mantido o lançamento referente à retenção de 11% (DRM - D Rosa Constr Incorp Manfer).

As contribuições da empresa sobre os serviços prestados por contribuintes individuais, para o período compreendendo as competências maio de 1996 a fevereiro de 2000, é regulada pela Lei Complementar n.º 84/1996, nestas palavras:

Art. 1º Para a manutenção da Seguridade Social, ficam instituídas as seguintes contribuições sociais:

I - a cargo das empresas e pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, no valor de quinze por cento do total das remunerações ou retribuições por elas pagas ou creditadas no decorrer do mês, pelos serviços que lhes prestem, sem vínculo empregatício, os segurados empresários, trabalhadores autônomos, avulsos e demais pessoas físicas;

Para o período posterior à competência março de 2000, inclusive, as contribuições da empresa sobre a remuneração dos contribuintes individuais é regulada pelo art. 22, III da Lei n.º 8.212/1991, com redação conferida pela Lei n.º 9.876/1999, nestas palavras:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de:

(...)

III - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados contribuintes individuais que lhe prestem serviços; (Inciso acrescentado pelo art. 1º, da Lei n.º 9.876/99 - vigência a partir de 02/03/2000 conforme art. 8º da Lei n.º 9.876/99).

*Quanto ao levantamento referente aos segurados empregados que prestaram serviços à empresa em período posterior à rescisão do contrato, entendo que o relatório fiscal está incompleto. Deve ser efetuado relatório complementar*

*Deve ser detalhado por segurado, constante na listagem às fls. 18 a 22, a indicação com base em quais documentos houve a consideração da prestação de serviços, bem como com base em que foram considerados os valores levantados por segurado e se houve aferição indireta desses valores. Além disso, deve ser indicado se os segurados foram enquadrados como empregados pela recorrente, ou se os foram apenas pela fiscalização previdenciária. Se no presente lançamento somente constam segurados que prestaram serviços após a rescisão do contrato de trabalho.*

*Portanto há que se reconhecer que o relatório, da forma que está lavrado, cerceia o direito a ampla defesa do contribuinte.*

*Não resta dúvida portanto, que há um vício no presente levantamento, o ponto controverso reside na possibilidade de saneamento ou não da falta. Não se pode confundir falta de motivo com a falta de motivação. A falta de motivo do ato administrativo vinculado causa a sua nulidade. No lançamento fiscal o motivo é a ocorrência do fato gerador, esse inexistindo torna improcedente o lançamento, não havendo como ser sanado, pois sem fato gerador não há obrigação tributária. Agora, a motivação é a expressão dos motivos, é a tradução para o papel da realidade encontrada pela fiscalização. A falha na motivação pode ser corrigida, desde que o motivo tenha existido.*

*Como é cediço, são componentes do ato administrativo: a competência, a forma, a finalidade, o motivo e o objeto. Ao lavrar um ato administrativo, a autoridade pode falhar em algum desses elementos; dessa forma, a distinção, entre os componentes do ato, é relevante para fins de determinação dos efeitos que o vício nos elementos geram.*

*O vício do ato pode ser sanável ou insanável. O vício na competência e na forma são sanáveis; já os vícios na finalidade, no motivo e no objeto são insanáveis. Justamente por vício na forma ocasionar a possibilidade da convalidação do ato, é importante destacar o que se entende por forma.*

*Em uma concepção a respeito da forma do ato administrativo é incluída não somente a exteriorização do ato, mas também as formalidades que devem ser observadas durante o processo de formação da vontade da Administração, e até os requisitos concernentes à publicidade do ato. Nesse sentido é a lição de Maria Sylvia di Pietro, na obra Manual de Direito Administrativo, 18ª edição, Ed. Atlas, página 200.*

*Na lição expressa de Maria Sylvia di Pietro, na obra já citada, página 202, in verbis: "Integra o conceito de forma a motivação do ato administrativo, ou seja, a exposição dos fatos e dos direitos que serviram de fundamento para a prática do ato; a sua ausência impede a verificação da legitimidade do ato."*

*Não é outra a lição do mais abalizado administrativista brasileiro, Celso Antônio Bandeira de Mello. De acordo com esse doutrinador, na obra Curso de Direito Administrativo, 22ª edição, Ed. Malheiros, pág. 385, verbis: "em se tratando de atos vinculados, o que mais importa é haver ocorrido o motivo perante o qual o comportamento era obrigatório, passando para segundo plano a questão da motivação. Assim, se o ato não houver sido motivado, mas for possível demonstrar ulteriormente, de maneira indisputavelmente objetiva e para além de qualquer dúvida ou entredúvida, que o motivo exigente do ato preexistia, dever-se-á considerar sanado o vício do ato."*

*Na mesma obra, página 451, o autor afirma que "a convalidação, ou seja, o refazimento de modo válido e com efeitos retroativos do que fora produzido de modo inválido, em nada se incompatibiliza com interesses públicos. Isto é: em nada ofende a índole do Direito Administrativo. Pelo contrário". Na lição de Celso Antônio, página 453: "A Administração não pode convalidar um ato viciado se este já foi impugnado, administrativa ou judicialmente. Se pudesse fazê-lo, seria inútil a argüição do vício, pois a extinção dos efeitos ilegítimos dependeria da vontade da Administração, e não do dever de obediência à ordem jurídica. Há entretanto, uma exceção. É o caso da "motivação" de ato vinculado expendida tardiamente, após a impugnação do ato. A demonstração, conquanto serôdia, de que os motivos preexistiam e a lei exigia que, perante eles, o ato fosse praticado com o exato conteúdo com que o foi é razão bastante para sua convalidação."*

*De acordo com o previsto no art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972, há apenas dois casos de nulidades: os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*Conforme disposto no art. 60 do referido Decreto, as irregularidades, incorreções e omissões diferentes das acima referidas 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.*

*Destaca-se que mesmo nos casos de preterição do direito de defesa, não deve ser anulada a NFLD ou o auto de infração, mas sim a decisão ou o despacho. Prova desse entendimento é que se não houver a cientificação do sujeito passivo, não há dúvida que há um cerceamento ao direito de defesa, mas pergunta-se: há que ser anulada a NFLD? Entendo que não, assim como a maior parte, se não a totalidade dos demais Conselheiros. Não se pode olvidar que a cientificação é parte necessária ao aperfeiçoamento do lançamento fiscal, e portanto é intrínseco ao ato, mas o vício dessa cientificação não é causa de nulidade do procedimento fiscal.*

*Não se pode esquecer que o lançamento depois de notificado ao sujeito passivo não se torna perfeito e acabado. Esse lançamento pode ser alterado em função da impugnação do sujeito passivo, por recurso de ofício ou por iniciativa de ofício, conforme previsão no art. 145 do CTN. O processo administrativo fiscal tem justamente a função de constituir definitivamente o crédito, assegurando-lhe a certeza e a*

*liquidez. Caso não adotemos essa característica inerente ao processo administrativo, transformaríamos nossas decisões na cômoda anulação da NFLD ou do auto de infração, nos furtando à análise de mérito, para procurarmos meras irregularidades formais na constituição do crédito.*

*Diante de um vício no relatório fiscal, a autoridade julgadora deverá conferir à fiscalização oportunidade para correção do vício de forma, para somente após, em caso de não haver saneamento do defeito, julgar o lançamento nulo. Seria similar ao que ocorre no processo judicial, em que o juiz diante de vício formal da petição inicial confere prazo para que o autor corrija a eiva, em não sendo sanada, ai sim, haverá extinção do feito, sem resolução do mérito, indeferindo a petição inicial, na forma do art. 284 do CPC.*

*A autoridade julgadora deverá analisar a observância dos requisitos formais do lançamento, previstos no art. 37 da Lei n.º 8.212. Dessa análise pode ser concluído que o relatório fiscal preenche todos os requisitos formais, o que permite um regular desenvolvimento para ser julgado o mérito; ou pode ser concluído que há um vício sanável, ou o vício poderá ser insanável. No caso de o vício ser sanável, a autoridade julgadora determinará a correção da eiva pela autoridade lançadora, caso não seja corrigida deverá ser anulado o lançamento por vício formal. Caso o vício seja insanável, como por exemplo o fato indicado pelo Auditor Fiscal não consta em lei como hipótese de incidência, deverá ser dado provimento ao recurso interposto pelo contribuinte, pois se não há possibilidade de correção, não há motivo para que seja realizado novo lançamento.*

*O apego demasiado à formalidade por este Colegiado vai de encontro aos princípios do Direito Administrativo da economia processual e da eficiência. Se é reconhecido que a fiscalização pode efetuar novo lançamento fiscal, após a anulação por vício formal, para quê gastar tanto esforço e tempo, se podemos aproveitar todas as provas que já foram colacionadas, prosseguindo o feito nesses mesmos autos?*

*Não há dúvida que a presente irregularidade trata-se de ato anulável e não nulo. Uma vez que são anuláveis os atos que a lei assim os declare, bem como os que podem ser re praticados sem vício, conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, página 457 da sua obra, Curso de Direito Administrativo, 22ª edição, Ed. Malheiros.*

*Outra prova inconteste de que a falha é sanável é que o vício poderia ser convalidado se não houvesse a impugnação do sujeito passivo, ou se esse, a par de identificar a falha, fizesse o recolhimento das contribuições. Caso o vício fosse insanável, nem mesmo o pagamento realizado pelo contribuinte afastaria a nulidade do lançamento fiscal.*

*A melhor caracterização da falha encontrada pela fiscalização pode ser realizada por meio de relatório fiscal complementar; afinal é para isso que servem as diligências fiscais. Atenta-se que não é este Colegiado que irá convalidar o ato de lançamento, mesmo porque não possui competência para isso. A convalidação será realizada pelo próprio órgão que efetuou o lançamento fiscal.*



*Não pode persistir o entendimento de que em qualquer hipótese que se verifique uma irregularidade, que enseje a complementação do relatório fiscal, esta não possa ser realizada. Tal impedimento descumpriria a lei, no caso o Decreto n.º 70.235/1972, uma vez que nenhuma diligência poderia ser mais realizada, pois toda a diligência colaciona novas informações que não constavam no relatório inicial.*

*Cabe destacar que a Lei n.º 11.276 de 2006 alterou o CPC, acrescentando o § 4º ao artigo 515. De acordo com esse dispositivo, constatando a ocorrência de nulidade sanável, o tribunal poderá determinar a realização ou renovação do ato processual, intimadas as partes, cumprida a diligência, sempre que possível prosseguirá o julgamento da apelação. Ora, se no próprio Poder Judiciário é reconhecida a possibilidade de o tribunal diante de uma nulidade sanável providenciar a correção do ato, qual o motivo de não reconhecer ao conselho de contribuintes, que é um tribunal administrativo, a possibilidade de corrigir os vícios sanáveis do lançamento fiscal; ainda mais quando é cediço que o rigorismo formal no Poder Judiciário é bem superior ao do processo administrativo.*

*Por todo o exposto a Decisão-Notificação deve ser anulada por não ter considerado a omissão do relatório fiscal. Os autos devem retornar ao Auditor-Fiscal notificante para que proceda à correta instrução processual nos termos do presente voto, em relação ao levantamento FPM – Folha Pagamento Manfer.*

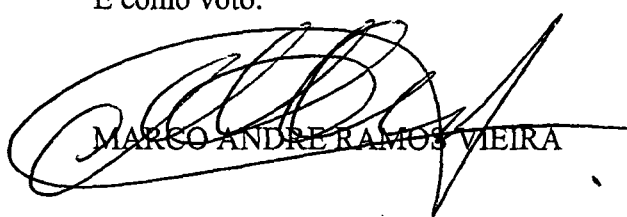
*Em função da quantidade de levantamentos que compõem a NFLD, das matérias impugnadas pelo recorrente, e considerando a economia processual, voto pela anulação da decisão de primeira instância, devendo os presentes autos serem desmembrados.*

#### CONCLUSÃO

*Voto pelo desmembramento dos presentes autos, devendo ser anulada a Decisão-Notificação apenas quanto ao levantamento FPM. Quanto aos levantamentos ATM e DRM deve prosseguir a cobrança. Quanto ao levantamento CMM, o levantamento deve ser anulado por vício formal*

**CONCLUSÃO:** Pelo exposto voto por anular a Decisão-Notificação.

É como voto.

  
MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA



## Voto Vencedor

**Conselheiro DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES, Relator designado.**

1. Peço **venia** ao nobre Conselheiro Marco André Ramos Vieira para discordar em parte do seu voto.

2. No voto que proferi no Recurso n.º 148.054, relativamente à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito lavrada contra a empresa, deixei assentado que:

“2. Com relação ao levantamento “CMM – Contrato de Mútuo Manfer” entendo que deve ser excluído do lançamento fiscal, eis que não demonstrado pelo auditor notificante que os valores pagos foram a título de serviços prestados.

3. Da mesma forma, o levantamento “FPM – Folha Pagamento Manfrer” não merece prosperar. Verificando o relatório fiscal, constata-se que não há o devido enquadramento dos segurados como empregados da recorrente, conforme prescreve o art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho – CLT, pressuposto necessário para a validade do lançamento das contribuições sociais.

4. Feitas estas considerações, dou provimento parcial ao recurso para que sejam excluídos do lançamento os levantamentos CMM – Contrato de Mútuo Manfer e FPM – Folha Pagamento Manfrer.”

3. Desta forma, fiel ao meu entendimento acima alinhavado e considerando que o presente auto de infração está embasado no fato de que a empresa deixou de incluir os segurados empregados na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP, a decisão adotada no processo principal tem efeito direto no presente auto de infração.

4. Assim, tendo em vista que não há a comprovação de que os segurados eram efetivamente empregados da recorrente, pressuposto necessário para que possa prevalecer a respectiva obrigação acessória, dou provimento parcial ao recurso para que sejam excluídos do **quantum**, relativo à multa aplicada, os levantamentos “CMM e FPM”.

É como voto.



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

