

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

Processo nº 35329.002766/2006-12
Recurso nº 147.329 Voluntário
Matéria RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - CONSTRUÇÃO CIVIL
Acórdão nº 206-01.104
Sessão de 06 de agosto de 2008
Recorrente SENDAS S/A e OUTRO
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA - SRP

ASSUNTO: CLASSIFICAÇÃO DE MERCADORIAS

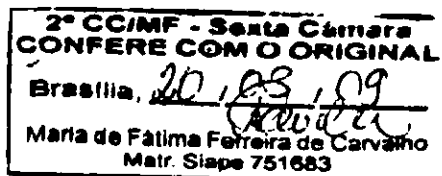
Data do fato gerador: 31/12/1998

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. NFLD. DECISÃO.
CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE.

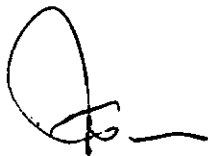
I - É nula, nos termos do art 59, inciso II do Dec. Lei nº 70.235/72, a decisão emitida com preterição do direito de defesa, consubstanciado este na ausência de análise da impugnação apresentada por uma das partes interessadas no procedimento fiscal.

Processo Anulado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

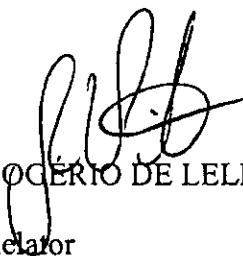


ACORDAM os Membros da SEXTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em anular a Decisão de Primeira Instância.



ELIAS SAMPAIO FREIRE

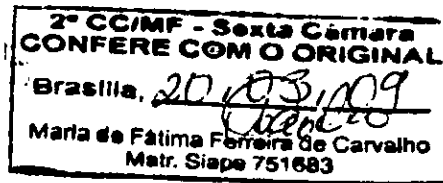
Presidente



ROGÉRIO DE LELLIS PINTO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Bernadete de Oliveira Barros, Ana Maria Bandeira, Cleusa Vieira de Souza, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Marcelo Freitas de Souza Costa (Suplente convocado).



Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa SENDAS S/S, contra Decisão-Notificação de fls. 83 e s., exarada pela extinta Secretaria da Receita Previdenciária, a qual julgou procedente a presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito, no valor originário de R\$ 2.779,10 (dois mil setecentos e setenta e nove reais e dez centavos).

O responsável solidário aduz em seu recurso que os débitos ora exigidos deveriam ser inicialmente apurados e cobrados do contribuinte originário, impondo a sua responsabilidade solidária apenas após tal cautela. Afirma que não foram observados os percentuais previstos na IN 18/00, para fins de apuração do tributo devido.

Sustenta que para haver responsabilidade solidária há de se constatar algum débito, o que não seria o caso dos presentes autos. Diz que existem duas formas de se apurar um tributo, a forma direta e a indireta, sendo esta última possível apenas em situações excepcionais, nenhuma delas configurada no caso em estudo.

Coloca que a manutenção da escrita contábil de todos os seus contratados não se traduz em obrigação legal a que esteja vinculado, motivo pelo qual entende que o lançamento somente poderia ser feito junto ao prestador.

Finaliza questionando a incidência de juros e multa e pede o provimento do seu recurso.

O contribuinte de direito alega que teria atempadamente impugnado a presente NFLD, tem sido emitida DN sem qualquer manifestação ou apreciação de suas alegações, apresentando novamente as mesmas razões de defesa, no sentido de tentar comprovar que houve o devido recolhimento das contribuições referentes à obra fiscalizada.

A extinta SRP, apresentou resposta ao recurso, onde pugna pela manutenção do débito.

É o relatório.

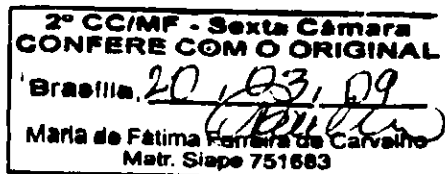
Voto

Conselheiro ROGÉRIO DE LELLIS PINTO, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade conheço dos recursos interpostos.

Antes de adentrarmos as razões que trazem os recorrentes a esta Egrégia Corte Administrativa, creio que a presente análise deve inicialmente se atentar para a correta procedimentalização do contencioso fiscal, na medida em que se vislumbram fatos que podem impor a nulidade de todo processo fiscal.

Sem embargos, analisando-se atentamente o que consta dos autos, especialmente os argumentos apresentados pelo contribuinte de direito, nota-se que este apresentou impugnação a NFLD ora recorrida, sendo que a mesma sequer foi objeto de abordagem pela



DN recorrida, que, inclusive, afirma em seu item 16 não ter havido impugnação por parte do prestador de serviços.

Uma vez tendo sido impugnado atempadamente o lançamento, não podem, sob qualquer pretexto, as razões aduzidas em sede defesa, bem como as provas nela produzidas, serem totalmente ignoradas pela autoridade julgadora, como o foi no caso em baila. Com efeito, o amplo e irrestrito direito de defesa, consagrado constitucionalmente no art. 5º, LV, assegura ao administrado em geral, a faculdade de suscitar perante os Órgãos da Administração Pública e Judicial, suas razões e provas de defesa, e que as mesmas sejam ao menos objeto de análise por parte destes órgãos.

Não por outra razão o art 31 do Dec. Lei nº 70.235/75, determina que as decisões de 1ª instância nos processos administrativos fiscais, devem fazer referências a todos os argumentos de defesa apresentados em impugnação contra todas exigências, de forma omitir-se nesse ponto, significa tolher de forma definitiva o direito de defesa do cidadão, tornando nulo seu ato.

Se por um lado, se traduz em faculdade o direito do contribuinte impugnar um ato administrativo, por outro lado, uma vez havendo essa impugnação, é dever da administração se pronunciar adequadamente sobre ela.

Na esteira desse ideário, o art 59, inciso II do Decreto-Lei acima mencionado, reconhece a nulidade dos atos que representem ou tragam qualquer possibilidade de ocorrer o cerceamento do direito de defesa do contribuinte, assim prescrevendo:

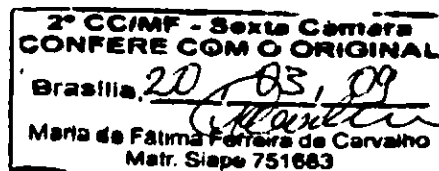
"Art.59 - São nulos

:I omissis;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.."

Dessa forma, tendo sido proferida Decisão-Notificação, sem qualquer preocupação em se analisar impugnação ofertada por um dos interessados no processo fiscal, é de se reconhecer a sua nulidade, frente à clara e nítida preterição do direito de defesa do contribuinte.

Sendo assim, como o prestador fora cientificado da NFLD, e em prazo hábil apresentou sua defesa, não tendo a mesma, por questão internas, sido juntada aos autos, e analisada pela DN recorrida, forçoso reconhecer sua nulidade.



Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso, para declarar a nulidade da DN recorrida, em vista de ter sido emitida com preterição do direito de defesa, devendo a autoridades julgadoras de 1ª instância receber a peça de fls. 130 e s., como impugnação a NFLD, como de fato é.

É como voto.

Sala das Sessões, em 06 de agosto de 2008

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Rogério de Lellis Pinto".

ROGÉRIO DE LELLIS PINTO