



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 36048.003176/2005-37
Recurso nº 143.389
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 205-00.230
Data 07 de outubro de 2008
Recorrente A&C INSTALAÇÕES DE ELEVADORES LTDA.
Recorrida DRP FORTALEZA/CE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por, A&C INSTALAÇÕES DE ELEVADORES LTDA.

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, convertido o julgamento em diligência na forma do voto da Relatora.

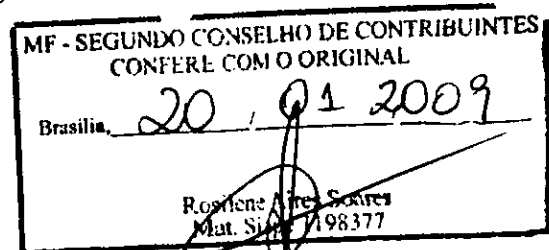
Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008.


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

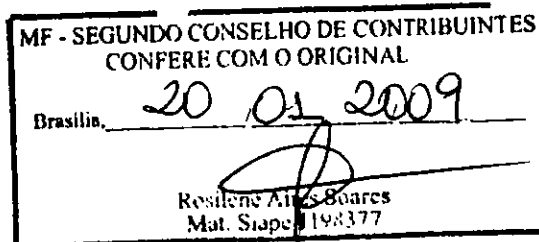
Presidente


LIEGE LACROIX THOMASI

Relatora



Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros, Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.



RELATÓRIO

Trata o presente, de pedido de restituição de contribuições previdenciárias nas competências de 12/2004 a 08/2005, referentes ao valor excedente das retenções sofridas nas notas fiscais de prestação de serviço, em relação ao valor devido nas folhas de pagamento.

Informação de fl. 179, dá conta de que a razão entre o valor total da remuneração relativa aos segurados empregados e o valor dos serviços contidos nas notas fiscais de serviço aponta para um percentual inferior a 40%, o processo foi submetido a parecer fiscal.

Informação Fiscal de fl. 181, diz que em diligência à empresa foi constatado que a mesma:

- a) não elaborou GFIP como prestador de serviços (no código 150) para a competência 12/2001;
- b) não fez lançamentos em títulos próprios na contabilidade;
- c) não fez folha de pagamento das remunerações de todos os segurados, pois faltam folhas de contribuintes individuais.

Pelo exposto, a fiscalização opinou pelo indeferimento da restituição.

Inconformado o requerente apresentou recurso, onde alega em síntese que:

- 1) já havia retificado a GFIP como prestador de serviços para a competência 12/2004 e a tinha anexado ao processo de restituição, anexa cópia;
- 2) reformulou a contabilidade lançando em títulos próprios, conforme comprova com os diários que anexa;
- 3) não fez folha de contribuintes individuais porque não possui contribuinte a seu serviço;
- 4) apresentou para a fiscalização os recibos de pro-labore e informações na GFIP acerca do sócio administrador, bem como o recolhimento.

Requer que seja analisado o pedido de restituição.


Os autos baixaram em diligência para análise e novo parecer da fiscalização, fl. 186, frente aos documentos juntados como Livros Diário, Razão e GFIP.

À fl. 187, informação fiscal diz que os livros Diário e Razão continuam sem trazer nas despesas os lançamentos correspondentes às remunerações demonstradas nas folhas de pagamento.

A DRP oferece suas contra-razões mantendo o indeferimento do pleito.

É o relatório.

K

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 20.01.2009
 Rostlene Aires Soares Mat. S/ape 1196377

VOTO

Conselheiro LIEGE LACROIX THOMASI, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao seu exame.

Compulsando os autos verifico que, antes de proferidas as contra-razões foi determinada a realização de diligência para que a fiscalização examinasse a documentação e alegações interpostas pelo contribuinte, o que foi cumprido, resultando na informação de fl.187.

Entretanto, ao recorrente não foi oferecida oportunidade de resposta sobre o resultado da diligência que rebateu as suas alegações com argumentos que lhe eram desconhecidos. Esta irregularidade deve ser sanada antes do julgamento definitivo.

Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff; data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CONTRIBUINTE NÃO TOMOU CIÊNCIA DO RESULTADO DA DILIGÊNCIA - A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação do processo, por cerceamento ao seu direito de defesa. Necessidade de retorno dos autos à instância originária para que se dê ciência ao contribuinte do resultado da diligência, concedendo-lhe o prazo regulamentar para, se assim o desejar, apresentar manifestação. Recurso provido.

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.

De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Feitas estas considerações, entendo que o processo deve retornar à origem para ser dado conhecimento ao contribuinte do resultado da diligência com a oportunidade de se manifestar, regularmente, em relação à informação fiscal carregada aos autos pelo fisco, no prazo de quinze dias.

k

Pelo exposto,

Voto pela conversão do julgamento em diligência, nos termos acima.

Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008


LIEGE LACROIX THOMASI

