



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

Processo nº 36202.000761/2007-17
Recurso nº 254613
Resolução nº 2803-00.020 – 3ª Turma Especial
Data 03 de dezembro de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente UNIÃO CAPIXABA DE ENSINO SUPERIOR
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM VITÓRIA/ES

RESOLUÇÃO

RESOLVEM os membros da 3ª Turma Especial da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência nos termos do voto do relator.


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eduardo de Oliveira, Oseas Coimbra Júnior, Carolina Siqueira Monteiro de Andrade, Amílcar Barca Teixeira Júnior, Gustavo Vettorato e Helton Carlos Praia de Lima (presidente).

RELATÓRIO

DO LANÇAMENTO

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD lavrada contra o contribuinte acima identificado, relativa às contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte dos segurados empregados e contribuintes individuais sem descontos na remuneração, da empresa, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho - GIILRAT, e de retenção de 11% sobre serviços tomados mediante cessão de mão-de-obra, além das contribuições destinadas a outras entidades e fundos (Terceiros) e das diferenças decorrentes de recolhimento a menor de acréscimos legais - DAL, abrangendo o período de 01/1999 a 10/2006, com declaração parcial em GFIP, conforme relatório fiscal às folhas 177/183, acompanhado de anexos.

DA IMPUGNAÇÃO

O contribuinte tomou ciência do lançamento, inconformado apresentou impugnação às fls. 223/334, acompanhada de anexos.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O órgão julgador de primeira instância administrativa fiscal considerou o lançamento procedente, fls. 338/342.

O contribuinte tomou ciência da decisão em 16/02/2007 (fls. 638), inconformado apresentou recurso voluntário, em 19/03/2007, fls. 349/365, acompanhado de anexos (fls. 366/637), em síntese:

- a fiscalização considerou como Contribuinte Individual estagiários, empregados com recolhimento já efetuado em GFIP e, ainda, alunos que obtiveram reembolso de mensalidades e alunos bolsistas. Relaciona os estagiários que firmaram Termo de Compromisso de Estágio. Relaciona os alunos e ex-alunos que obtiveram o reembolso de matrícula por desistência do curso. Apresenta relação nominal dos alunos bolsistas. Apresenta a relação dos empregados cujas contribuições previdenciárias já foram recolhidas nas rescisões e reclamações trabalhistas. Apresenta relação dos empregados que foram considerados contribuintes individuais sobre os quais incidiu 11% a título de retenção. Apresenta relação de contribuintes individuais considerados como não incluído em GFIP, mas que constavam em GFIP. Apresenta pagamento de custas processuais relativas ao processo proposto pelo contribuinte (UCES) onde o Sr JADER DE FREITAS figura como Requerido. Relaciona os dois atletas que patrocina, considerados como contribuinte individuais, mas nunca estabeleceram nenhuma relação empregatícia com a Instituição, não havendo razão para que houvesse contribuição previdenciária. Apresenta relação de pagamento a pessoas jurídicas consideradas como contribuintes individuais. Pede a exclusão do Sr. Jackson Carvalho Siqueira da relação de co-responsáveis;

- requer, ainda, que seja concedido prazo, caso haja necessidade de juntada de algum novo documento requisitado por este órgão;

Os autos foram baixados em diligência para análise e pronunciamento do recurso apresentado (fls. 640/641). Em resposta a diligência fiscal (fls. 642/665) informou que o lançamento foi retificado considerando os argumentos do recurso, apresentando planilhas dos valores mantidos e retificados (fls. 642/645) e excluindo do rol de co-responsáveis da empresa o SR JACKSON CARVALHO SIQUEIRA, a partir de 06/11/1992, face Ata anexada. Apresentou, ainda, relação de pagamentos feito a contribuintes individuais (fls. 646/653).

Encaminhados à Delegacia de Julgamento – DRJ Rio de Janeiro II (fls. 666), os autos foram despachados à DRP em Vitória/Es para seguimento ao Segundo Conselho de Contribuintes do MF, informando que a Decisão de primeira instância encerrou sua fase decisória (fls. 667/669).

Não consta nos autos registro da ciência do contribuinte em relação ao resultado da diligência fiscal (fls. 642 a 653), tampouco sua manifestação.

O contribuinte apresentou Mandado de Segurança proc. 2007.50.01.013191-9, 2ª Vara Federal Cível de Vitória, folhas 671 a 672, para determinar o recebimento do recurso

administrativo interposto independentemente do recolhimento do depósito prévio de 30% (trinta por cento) do valor do lançamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo, como se verifica pelo documento acostado às fls. 674, e preenche todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual, passo a analisá-lo.

Os autos foram baixados em diligência para análise e pronunciamento do recurso apresentado (fls. 640/641) e em resposta a diligência fiscal (fls. 642/665) informou que o lançamento foi retificado, apresentando planilhas dos valores mantidos e retificados (fls. 642/645) e relação de pagamentos feito a contribuintes individuais (fls. 646/653). Após, foram despachados para seguimento ao 2º Conselho de Contribuintes do MF, informando que a Decisão de primeira instância encerrou sua fase decisória (fls. 667/669).

Não consta nos autos registro da ciência do contribuinte em relação ao resultado da diligência fiscal (fls. 642 a 653), tampouco sua manifestação.

No recurso apresentado o contribuinte requer que seja concedido prazo, caso haja necessidade de juntada de algum novo documento requisitado pela fiscalização (fls. 365).

É de bom alvitre que o contribuinte seja citado para tomar ciência do resultado que retificou o lançamento em razão da diligência fiscal (fls. 642/665) para contestar o resultado se assim desejar, de maneira que não pare dúvida quanto as formalidades legais e procedimentais da constituição do lançamento, e em razão do princípio da ampla defesa e contraditório, esculpido no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal do Brasil de 1988. Não deve haver dúvidas quanto a constituição do lançamento, nos termos do art. 142 do CTN.

A análise de possíveis distorções pode e deve ser realizada pela autoridade fiscal, contudo deve ser devidamente fundamentada, possibilitando um procedimento fiscal que confira a ampla defesa e o contraditório.

É sabido que a Administração Pública, no correto exercício de suas atribuições, deve buscar a realidade dos fatos, além das informações trazidas aos autos pelas partes. É dever do administrador trazer ao processo todas as provas que entender imprescindíveis à sua livre convicção, desde que a sua produção se dê em conformidade com a lei, por força do que dispõe o art. 5, inciso LVI, da Constituição Federal de 1988.

Na análise do "princípio da razoabilidade" a administração, ao exercer seu poder discricionário, terá de obedecer a critérios aceitáveis do ponto de vista racional, em sintonia com o senso normal das pessoas equilibradas e respeitadas das finalidades que presidiram a outorga da competência exercida (Mello, 1996, p. 63-4). A Lei nº 9.784/99, veda, como critério de atuação da administração nos processos administrativos, "...a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público" (art. 2º, inciso IV)



Quanto ao “princípio da verdade material” a administração tem o direito e o dever de carrear para o expediente todos os dados, informações e documentos a respeito da matéria tratada, sem estar jungida aos aspectos considerados pelos sujeitos (Medauar, 1993, p. 121, *apud* Néder e López, 2002, p. 63). Assim, está em permanente tensão com o “princípio da preclusão” e toca ao julgador ponderá-los adequadamente.

A regra é que as provas devem ser apresentadas juntamente com a impugnação ou com a manifestação de inconformidade, no devido prazo legal, conforme artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972. No § 4º do artigo 16, a disposição foi repetida, mitigando a regra preclusiva nas circunstâncias elencadas nas alíneas de "a" a "c", como segue:

Art. 16 A impugnação mencionará.

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) refira-se a fato ou a direito superveniente, (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos (Incluído pela Lei nº 9.532, de 1997)

Revela-se, pois, irrelevante que a documentação comprobatória dos fatos tenha sido acostada aos autos no prazo ou não. A própria Câmara Superior de Recursos Fiscais tem acolhido esse entendimento:

“PREVALÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA BUSCA DA VERDADE MATERIAL E DA OFICIALIDADE SOBRE O RIGOR FORMAL. O objetivo do processo administrativo fiscal é a constatação da ocorrência (ou não) do fato gerador da obrigação tributária. Tendo a Administração ciência de que o ato administrativo de lançamento não seguiu os ditames da legalidade, ainda que através de documento juntado tardiamente, deve o Fisco, de ofício, rever o ato.” (ACÓRDÃO CSRF/03-04 382, Relator Nilton Luiz Bartoli, DOU 26 12 2006)

No recurso apresentado o contribuinte requer que seja concedido prazo, caso haja necessidade de juntada de algum novo documento requisitado pela fiscalização (fls. 365). Não consta nos autos registro da ciência do contribuinte em relação ao resultado da diligência fiscal (fls. 642 a 653), tampouco sua manifestação.

CONCLUSÃO:

Ante o exposto, considerando tudo que dos autos consta, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que a Unidade da Receita Federal do Brasil em VITÓRIA/ES:

- faça saneamento dos autos, excluindo o período decadente, se houver;
- dê conhecimento ao contribuinte: a) da diligência fiscal (fls. 642 a 653), e b) do resultado do lançamento após a exclusão do período decadente; abrindo prazo para manifestação;
- apresente contrarrazões, caso queira, aos argumentos do contribuinte quanto: a) à diligência fiscal (fls. 642 a 653), b) ao resultado do lançamento revisto em razão da

decadência, c) ao recurso apresentado, bem como, d) outras informações que se fizerem necessárias;

- ao final, encaminhe ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF os autos com todos os argumentos e fundamentos necessários à decisão de segunda instância administrativa fiscal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 03 de dezembro de 2010


HELTON CARLOS PRAIA DE LIMA