



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

**Processo n°** 36624.015284/2006-42  
**Recurso n°** 143.681 Voluntário  
**Matéria** Auto de Infração: GFIP. Fatos geradores  
**Acórdão n°** 205-01.058  
**Sessão de** 03 de setembro de 2008  
**Recorrente** DAMOVO DO BRASIL S/A  
**Recorrida** DRP SÃO PAULO - OESTE - SP

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

**PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/2002 a 31/10/2005**

**AUTO DE INFRAÇÃO. DISCRIMINAÇÃO DOS FATOS GERADORES. INSUFICIÊNCIA. NULIDADE DA AUTUAÇÃO.**

O Relatório Fiscal deve discriminar de forma clara os fatos geradores da autuação, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

Processo Anulado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

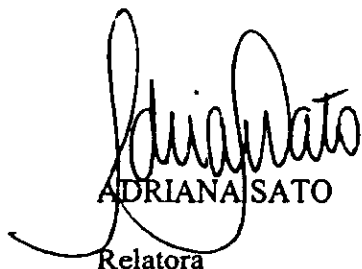
2º CC/NIF - Quinta Câmara  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26 de 03, 09  
Rosiêna Aires Soares  
Matr. 198377

ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, por maioria de votos, em anular o auto de infração/lançamento. Vencido o Conselheiro Marco André Ramos Vieira que votou pela anulação da decisão de primeira instância para complementação do relatório. Ausência justificada da Conselheira Renata Souza Rocha.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES


Presidente



ADRIANA SATO

Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi.

2º CC/MF - Quinta Câmara  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 26 de 03, 09  
  
Residência Aires Soares  
Matr. 1498577

Relatório



Trata-se de Auto de Infração lavrado em 16/05/2006, em razão da entrega na rede bancária da GFIP - Guia de Recolhimento do FGTS e Informações a Previdência Social - GFIP, com omissão de fatos geradores de contribuições previdenciárias, referente às competências de 01/01 a 06/04, infringindo, assim, o disposto no art. 32, inc. IV e §5º da Lei 8.212/91.

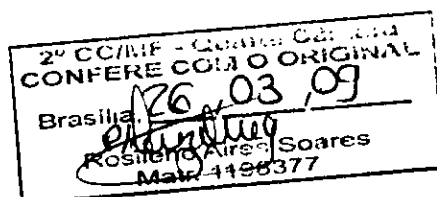
A Recorrente foi devidamente cientificada do Mandado de Procedimento Fiscal (fls.08), dos Mandados de Procedimento Fiscal Complementares (fls.09/12), do TIAD (fls.13/22) e do TEAF (fls.23).

O Recorrente apresentou impugnação tempestiva (fls. 67/96) e a autuação foi julgada procedente conforme a decisão notificação de fls. 98/116.

Em 01/12/2006 a Recorrente foi devidamente intimada da Decisão Notificação (fls.120), e, inconformada com a decisão, interpôs recurso (fls.124/151), dentro do prazo regulamentar, devidamente instruído com o depósito recursal, alegando em síntese:

- Preliminarmente, que a conduta da Auditora Fiscal em exigir recolhimento previdenciário com base em seu entendimento particularizado acerca das relações de trabalho extrapola a competência da Previdência Social; e, ilegitimidade passiva *ad causam* vez que a Recorrente não admitiu os prestadores de serviços;
- Inexistência de vínculo empregatício face o grau d escolaridade dos trabalhadores e a ausência de subordinação jurídica entre os trabalhos prestados;
- Obscuridade do relatório fiscal;
- Cerceamento ao direito defesa;
- A Lei 11.196/05 fulmina toda e qualquer repercussão apontada pela Auditora Fiscal na área de prestação de serviços em informática e o conseqüente cálculo de contribuições sociais devidas à Previdência Social;
- Inexigibilidade da multa imposta – relevação ou redução da multa, haja vista que a conduta da Recorrente não acarretou prejuízo ao erário e inexistente qualquer traço de dolo, fraude ou simulação em seu comportamento, fazendo-se necessária a relevação da penalidade;
- Por fim, requer o acolhimento das preliminares para a decretação da nulidade do AI ou o cancelamento integral do AI.

Juntadas as contra-razões, vieram os autos para julgamento.



## Voto

Conselheira ADRIANA SATO, Relatora

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões suscitadas pela Recorrente.

Analisando os autos constatei que o presente Auto de Infração não observou todos os requisitos do artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72, *in verbis*:

*Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.*

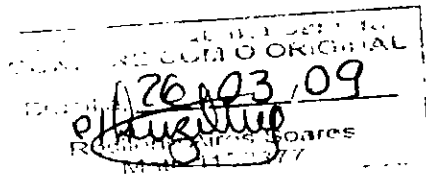
Entendo que para o reconhecimento do fato gerador da autuação, infração aos art. 32, inc. IV e §5º da Lei 8.212/91, nesse caso, haveria a necessidade da descaracterização dos contratos com pessoa jurídica ou física de forma individualizada e clara.

Mencionado ato só ocorreu na NFLD conexas, no entanto, mencionado relatório fiscal da NFLD não foi juntado aos presentes autos, e, com esse ato omissivo, a fiscalização cerceou o direito de defesa da Recorrente.

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.*

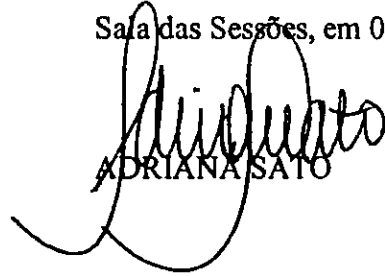
De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.



[Handwritten signature and initials]

Pelo que foi exposto, acolho a preliminar argüida de cerceamento de defesa em decorrência da obscuridade do Relatório Fiscal, a fim de ANULAR o presente Auto de Infração.

Sala das Sessões, em 03 de setembro de 2008

  
ADRIANA SATO

### Declaração de Voto

Conselheiro, MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Diferentemente do entendimento da Conselheira Relatora, não cabe a anulação do processo. Este Colegiado acabou de julgar improcedente o recurso voluntário interposto na NFLD conexas, reconhecendo a procedência do lançamento fiscal.

Entendo que bastaria uma diligência para colacionar aos autos cópia do relatório fiscal da NFLD, para que o lançamento seja mantido. Entretanto, para evitar a supressão de instância, deveria ser anulada a decisão de primeira instância, e colacionada cópia do relatório aos autos, reabrindo prazo para impugnação.

No presente caso anular o lançamento é uma medida extremada, ainda mais pelo fato de esta Câmara ter reconhecido a procedência do vínculo empregatício em relação a esses mesmos segurados objeto da autuação.

É como voto.

  
MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

