



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

**Processo nº** 36876.000425/2003-18  
**Recurso nº** 143.477 Voluntário  
**Matéria** Caracterização Segurado Empregado - Exercente de Mandato Eletivo - Acréscimos Legais  
**Acórdão nº** 205-00.723  
**Sessão de** 04 de junho de 2008  
**Recorrente** MUNICÍPIO DE BELO JARDIM - CÂMARA MUNICIPAL  
**Recorrida** DRP RECIFE/PE

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/05/1990 a 30/11/1998

**EXERCENTES DE MANDATO ELETIVO.**  
**IMPROCEDÊNCIA.**

Não são devidas as contribuições previdenciárias sobre a remuneração paga aos segurados exercentes de mandato eletivo, por força da Resolução nº 26/2005 do Senado Federal, conforme dispõe o Decreto nº 2.346/97.

**ENQUADRAMENTO SEGURADO EMPREGADO - SUBORDINAÇÃO E NÃO-EVENTUALIDADE..**

Relatório Fiscal não demonstrou a subordinação e demais elementos caracterizadores da relação de emprego.

**ACRÉSCIMOS LEGAIS**

São devidos os pertinentes acréscimos legais por recolhimentos de contribuições previdenciárias fora do prazo.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.



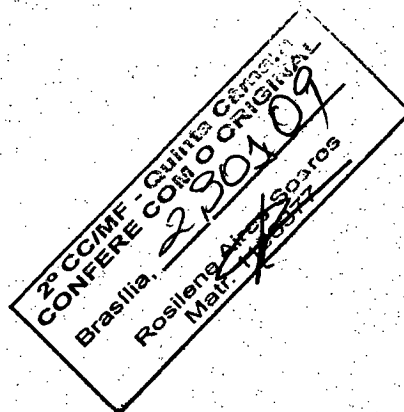
ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do relator, para exclusão dos valores relativos aos exercentes de mandato eletivo; e por maioria de votos, quanto à caracterização de segurados empregados, vencido o Conselheiro Marco André Ramos Vieira que entendeu que houve a caracterização quanto ao segurado Ivaldenice Hipólito de Medeiros. Mantidos os valores relativos às diferenças de acréscimos legais.

  
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

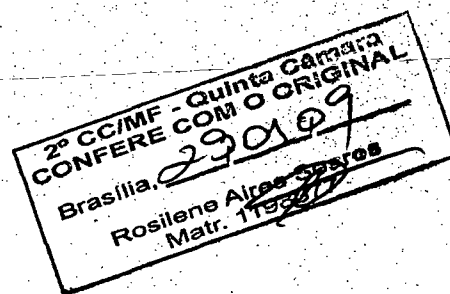
Presidente

  
LIEGE LACROIX THOMASI

Relatora



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



## Relatório

Trata a presente notificação de contribuições devidas para a seguridade social correspondente a parte dos segurados, empresa e seguro acidente do trabalho, referente às competências de 05/1990 a 11/1998.

O relatório fiscal de fls. 75/76, informa que os fatos geradores do lançamento são as remunerações pagas a servidores temporários, servidores exercentes de cargos eletivos, temporários e comissionados, além de acréscimos legais por recolhimentos havidos fora do prazo.

Após a apresentação da defesa o processo baixou em diligência para que a fiscalização prestasse esclarecimentos quanto aos segurados constantes da notificação e a inclusão dos mesmos no Regime Geral da Previdência Social.

Em resposta à diligência foi emitido relatório complementar, fl. 190, com ciência ao Município, onde a auditora notificantes esclarece que os servidores incluídos no débito são ocupantes de cargo eletivo, servidores contratados por prazo determinado e uma servidora que quando da implantação do regime único, optou por permanecer no regime da CLT, sendo que não foram apresentadas contribuições para a mesma nas competências de 12/1990, e 09/1991 a 11/1991.

Não constam nesta NFLD servidores comissionados.

O Município instituiu convenio com o IPSEP – Instituto de Previdência dos Servidores do Estado de Pernambuco, mas não abriga o ocupante de cargo em comissão e os contratados por prazo determinado.

Os servidores Leônidas Magno Rodrigues, Ivaldenicio Hipólito de Medeiros e Enno Andrade da Silva foram considerados empregados devido a não eventualidade de seus vínculos.

Decisão-Notificação de fls. 243/249, julgou o lançamento procedente.

Inconformado o recorrente interpôs recurso, argüido em síntese:

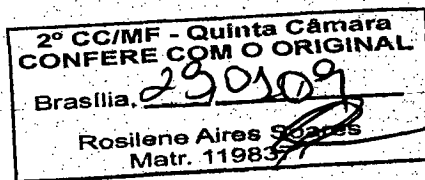
- que a Câmara de Vereadores possui autonomia para realizar seus atos administrativos e assim deve ser acionada e não o Município;

- que Município arca sozinho com a aposentadoria e pensão dos servidores inativos e pensionistas que são antigos contribuintes do INSS e ainda tem descontado na fonte os recursos do FPM, respondendo por valores que exorbitam a capacidade financeira do erário;

- que os trabalhadores contratados com base em contrato administrativo não são contribuintes do Regime Geral de Previdência Social, pois são profissionais sem vínculo empregatício;

A

3



-que a Constituição prevê a compensação entre regimes previdenciários, o que ocorre no caso entre o IPSEP e o regime administrado pelo INSS. Agora se pretende que o Município recolha novamente o que já foi recolhido, mas está provado que mantinha convenio com o IPSEP.

Requer a reforma da decisão recorrida e que seja anulada a notificação.

A DRP ofereceu contra-razões para manter a decisão recorrida.

O processo foi encaminhado à 2ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social, que converteu o julgamento em diligência (fls. 264/266), para que fosse apresentada a relação dos segurados considerados empregados, com os elementos de convencimento de tal situação, devendo ser apresentados documentos comprobatórios da relação e emprego, facultado a recorrente a apresentação de documentos, bem como a abertura de prazo para manifestação.

Em resposta à diligência solicitada foram anexados os documentos de fls.01 a 220, do processo apenso, sendo que às fls. 221/223, a fiscalização traz uma relação dos segurados constantes do levantamento, dizendo qual o serviço prestado e se foi considerado empregado.

O Município de Belo Jardim – Câmara Municipal foi devidamente cientificado do resultado da diligência, fls. 226, mas não se manifestou.

É o relatório.

## Voto

Conselheira LIEGE LACROIX THOMASI, Relatora

Sendo tempestivo conhecimento do recurso e passo ao seu exame.

Com relação aos detentores de mandato eletivo, o lançamento é improcedente. Isso porque o Senado Federal, por meio da Resolução nº 26, publicada em 22 de junho de 2005, suspendeu a execução da alínea “h” do inciso I do artigo 12 da Lei nº 8.212/91 - acrescentada pelo § 1º do artigo 13 da Lei nº 9.506/97, em virtude da declaração de inconstitucionalidade pelo Supremo Tribunal Federal nos autos do Recurso Extraordinário nº 351.717-1/PR.

A mencionada resolução possui efeitos “*ex tunc*”, retroagindo portanto, no caso apreciado, até 02/1998, de acordo com o que preceitua o § 2º do artigo 1º do Decreto nº 2.346/97, que consolida normas de procedimentos a serem observadas pela Administração Pública em razão de decisões judiciais. *In verbis*:

*Art. 1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional deverão ser uniformemente observadas pela Administração Pública Federal.*

f

*direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.*

*§ 1º Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta, a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.*

*§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.*

Dessa forma, devem ser excluídas do lançamento as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas aos exercentes de mandato eletivo.

Quanto à caracterização dos segurados apontados na notificação como empregados, tenho que a mesma não foi suficiente para sustentar uma relação de emprego. Embora tenha sido elaborado de Relatório Complementar à fl. 190 e em atendimento à diligência solicitada pela 2ª Caj tenham sido prestados esclarecimentos através da Informação Fiscal de fls, 221/223, não restaram caracterizados os elementos norteadores da relação de emprego que se quer cobrar na presente NFLD.

Ademais, a própria fiscalização diz na informação de fls 221/223, que para inúmeros segurados cujas remunerações foram lançadas como se empregados fossem, que "Não verificamos a existência das condições necessárias à caracterização do segurado como empregado" Para outros consta da informação que "...pressupõe-se a subordinação."

Portanto, temos que para a constituição de crédito tributário, determina o artigo 142 do Código Tributário Nacional - CTN, Lei nº 5.172, de 25/10/66, que deve ser verificada a ocorrência do fato gerador e determinada a matéria tributada. O fato gerador da obrigação principal é definido pelo artigo 114 da mesma lei como "a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência". E, para que se considere o fato gerador ocorrido devem estar presentes as circunstâncias materiais necessárias para surgimento da obrigação tributária. É a redação do artigo 116 do CTN, *verbis*:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Art. 116. Salvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos:*

*I - tratando-se de situação de fato, desde o momento em que o se verificarem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios;*

*A verificação das circunstâncias materiais do fato gerador do tributo é parte essencial do procedimento administrativo de lançamento*

No caso sob exame, foram considerados fatos geradores os pagamentos a segurados contratados que foram caracterizados como empregados. Ocorre que a descrição dos fatos mostra-se incipiente para o lançamento, pois restam ausentes as circunstâncias materiais que suportariam a certeza e liquidez do crédito constituído.

No caso da relação de emprego, deve restar comprovada pela fiscalização a subordinação jurídica, a não-eventualidade, a onerosidade e a pessoalidade. Tudo em consonância com as disposições regulamentares da Previdência Social:

Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/99:

*Art. 9º São segurados obrigatórios da previdência social as seguintes pessoas físicas:*

*I-como empregado:*

*a)aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural a empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;*

*Art. 219, §1º Exclusivamente para os fins deste Regulamento, entende-se como cessão de mão-de-obra a colocação à disposição do contratante, em suas dependências ou nas de terceiros, de segurados que realizem serviços contínuos, relacionados ou não com a atividade fim da empresa, independentemente da natureza e da forma de contratação, inclusive por meio de trabalho temporário na forma da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, entre outros.*

A simples descrição de que o segurado prestou serviços remunerados não é suficiente como suporte para o lançamento. É necessário o cotejamento da situação fática com as características definidas pela norma como hipótese de incidência. A subsunção do fato à regra de incidência deve ser detalhadamente consignada no relatório fiscal a fim de possibilitar as garantias constitucionais à ampla defesa e ao contraditório. Violá-las contamina o ato administrativo de lançamento com vício insuscetível de convalidação.

Cabe à autoridade lançadora motivar adequadamente suas afirmativas, possibilitando ao contribuinte a perfeita compreensão do que lhe é imputado, viabilizando o exercício do direito inserido no inciso LV, do artigo 5 da Constituição Federal/88.

A autarquia tem o dever de expor os motivos pelos quais está praticando o ato de lançamento fiscal. Nesse sentido, assevera o artigo 50, caput e inciso II da Lei n. 9.784/99:

*"Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:*

...

*II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;"*

~~A legislação em apreço insculpiu princípio paulatinamente defendido pela doutrina pátria, de que o ato administrativo, além de legalmente fundamentado, deve ser motivado.~~

*[Handwritten signature]*  
6

Leciona o professor Hely Lopes Meirelles em Direito Administrativo Brasileiro, Melhores Editores São Paulo, 2003, p.149:

*“O motivo ou causa é a situação de direito ou de fato que determina ou autoriza a realização do ato administrativo.”*

Ainda continua nas páginas 193/194:

*“A teoria dos motivos determinantes funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato e por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. (...)”*

*“Por aí se concluiu que, quer quando obrigatória, quer quando facultativa, se for feita, a motivação atua como elemento vinculante da Administração aos motivos declarados como determinantes do ato. Se tais motivos são falsos ou inexistentes, nulo é o ato praticado.”*

Ademais, em se tratando de lançamento fiscal, o artigo 142 do Código Tributário Nacional não deixa dúvidas de que a motivação se refere à verificação pelo agente fiscal da ocorrência do fato gerador.

Pelo exposto, não é possível, com base nas informações trazidas no relatório fiscal, concluir acerca da configuração ou não da relação de emprego por ventura existente, fato este determinante para o lançamento de débito na presente NFLD.

Um dos princípios que sustenta o processo administrativo fiscal é o da verdade material e, por este princípio, o processo fiscal tem por finalidade garantir a legalidade da apuração do crédito. Portanto, a conduta da autoridade fiscal, em prol da verdade material, deve proceder no sentido de verificar se a hipótese abstratamente prevista na norma de direito material, efetivamente ocorreu. Nesse sentido, tem que trazer no relatório fiscal todos os dados, informações e documentos a respeito da real caracterização da suposta relação de emprego.

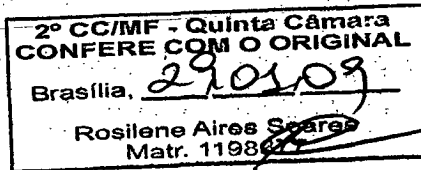
Em razão do exposto, devem ser excluídas da notificação as contribuições referentes aos detentores de mandato eletivo, por serem improcedentes e às referentes aos segurados enquadrados como empregados, pela falta de caracterização da relação de emprego.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso.

Sala das Sessões, em 04 de junho de 2008

  
LIEGE LACROIX THOMASI





## Declaração de Voto

Conselheiro, MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Acompanho parcialmente o entendimento proferido pela Conselheira Relatora. Entendo que parte do lançamento não merece prosperar.

A decisão anterior proferida pela 2ª Câmara do CRPS foi no sentido de que o relatório fiscal encontrava-se incompleto, pela falta de caracterização do vínculo empregatício, tendo sido comandada diligência para que o Auditor fizesse relatório complementar. Entretanto, o Auditor não conseguiu demonstrar a existência do vínculo empregatício para todos os segurados. Conforme informação às fls. 221 a 223, para grande parte dos segurados, a fiscalização informou expressamente de que não foram verificadas a existência das condições necessárias à caracterização como empregado. Nesses casos acompanho o entendimento da Conselheira Relatora.

Para outros casos a fiscalização informou que pela natureza do trabalho pressupõe-se a presença da subordinação, ou então não teriam sido apresentados os contratos. Nessas hipóteses, não há dúvida que houve a prestação de serviços, o que ainda não foi esclarecido, de forma adequada no relatório fiscal e seus anexos, é o enquadramento do referido segurado perante o RGPS. Ainda não houve a demonstração do elemento subordinação no relatório fiscal.

É bem verdade que o enquadramento no RGPS, em determinados casos, independe do efetuado para fins trabalhistas, como exemplo, os referentes às alíneas “i”, “j”, “l”, “m”, “p” do art. 9º do RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/1999. Basta a configuração de uma dessas hipóteses para que o segurado seja enquadrado como empregado perante o RGPS, independentemente dos requisitos perante a legislação trabalhista (subordinação, não-eventualidade, onerosidade, pessoalidade).

Entretanto, o enquadramento realizado pela fiscalização previdenciária foi no art. 12, I, “a” da Lei n.º 8.212/1991. Uma vez que o órgão previdenciário o enquadrado como segurado empregado, nos termos dessa alínea, deveria ter esclarecido de maneira individualizada, ou pelo menos por grupo de pessoas sob as mesmas condições contratuais, as razões para tal enquadramento, demonstrando todos os pressupostos: subordinação, não-eventualidade, onerosidade e pessoalidade.

Destaca-se que ainda não houve a demonstração do elemento subordinação no relatório fiscal.

Em função das dificuldades práticas de se caracterizar a subordinação jurídica, a jurisprudência tem adotado critérios complementares para aferição da subordinação. Nesse sentido segue trecho da ementa do Acórdão proferido pelo TRT da 3ª Região no Recurso Ordinário n.º 00164/2004, publicado no DJMG em 30/6/2004, p. 11:

*“(…) A sujeição ao poder diretivo e disciplinar poderá apresentar-se atenuada, no caso do serviço de caráter intelectual, havendo a tentação de rotulá-la como trabalho autônomo. Em tais hipóteses, é preciso recorrer a critérios complementares considerados idôneos para*

A

*aferir os elementos essenciais da subordinação, entre eles: 1) se a atividade laboral poderá ser objeto do contrato de trabalho, independentemente do resultado dela conseqüente; 2) se a atividade prevalentemente pessoal é executada com instrumentos de trabalho e matéria-prima da empresa; 3) se a empresa assume substancialmente os riscos do negócio; 4) se a retribuição é fixada em razão do tempo do trabalho subordinado; 5) a presença de um horário fixo é também indicativa de trabalho subordinado, o mesmo ocorrendo se a prestação de serviço é de caráter contínuo. Esses critérios isolados são inidôneos ao conceito da subordinação, devendo ser apreciados em conjunto no caso concreto. Se o autor reuniu todos os critérios alinhados acima, não há dúvida de que a subordinação jurídica salta aos olhos também sob o prisma subjetivo."*

Entendo que é possível, no presente caso, a caracterização da subordinação na forma acima explicitada. Contudo, o relatório fiscal foi feito de modo incompleto.

No sentido da insubsistência da NFLD com base apenas na presença da não-eventualidade, o Ministério da Previdência Social já se pronunciou por meio do Parecer CJ/MPAS n° 1.747/1999, cujo trecho relevante para a presente questão transcrevo a seguir:

(...)

*4. O único argumento encontrado no relatório fiscal é que as atividades desenvolvidas estão intrinsecamente ligadas ao objetivo social da empresa. Tal argumento, carece de amparo jurídico, haja vista, que o tipo de atividade desenvolvida por um trabalhador autônomo não é, e nunca foi, fundamento para enquadrar esse trabalhador como empregado.*

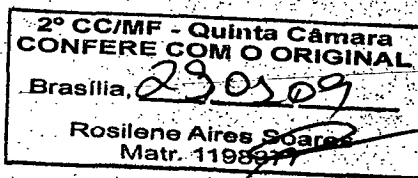
*5. Independentemente da atividade possuir vinculação ou não com a atividade fim da empresa, a caracterização do vínculo empregatício ocorre com a presença dos seguintes requisitos: a) prestação de serviço de natureza não eventual; b) subordinação; c) habitualidade; e d) onerosidade. (Conceito legal - art. 3º da CLT)*

(...)

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.

~~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 arguição 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.”

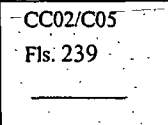
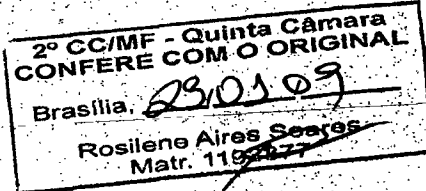
De acordo com o previsto no art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972, há apenas dois casos de nulidades: os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

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, transformariamos 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.

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 que 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.

A possibilidade de complementação do relatório fiscal já foi ratificada por este Colegiado, por unanimidade, no julgamento do recurso de n.º 142.245, nestas palavras:

*Não obstante as razões apresentadas, entendo que a diligência fiscal, relatório complementar e despacho decisório emitidos [fls. 53-64], com a conseguinte intimação da ora Recorrente para manifestação, sanaram o vício constante do lançamento, sendo inoportuna e despicienda qualquer reparação por este órgão julgador.*

Ora, se é possível a complementação do relatório fiscal por decisão de primeira instância, qual o motivo de não ser possível por decisão de segundo grau, ainda mais quando é reconhecido que o Conselho de Contribuintes possui competência para rever todas as decisões proferidas pelas DRJ.

Entretanto, no presente caso há uma particularidade que não se subsume a tudo que acabou de ser exposto. Já foi comandada a diligência fiscal, mas mesmo assim a fiscalização não conseguiu demonstrar a caracterização da cessão de mão-de-obra, para parte dos segurados, conforme informação às fls. 221 a 223.

Assim, diante das provas colacionadas aos autos este Colegiado tem que proferir uma decisão. A fiscalização previdenciária não conseguiu fazer provas de suas alegações; não restou demonstrada a caracterização da subordinação.

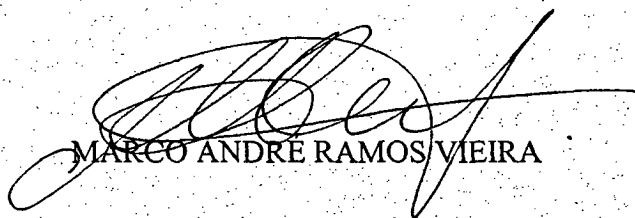
Desse modo, convertido o julgamento em diligência, sendo sanado o vício prossegue-se no julgamento do recurso. Não sendo sanada a falha, como no presente caso, deverá ser extinto o processo sem a resolução do mérito, o que implica no processo administrativo em anular por vício na formalização o lançamento anteriormente efetuado.

f 11

Agora, em relação ao segurado Ivaldenício Hipólito de Medeiros, entendo que houve a caracterização da subordinação, conforme provas colacionadas aos autos. De acordo com a fl. 30 dos autos apensados, há no contrato de prestação de serviços expressa menção de controle sobre o trabalho exercido pelo segurado, subordinando-se à prestação de informações à contratante. Desse modo, entendo que em relação a esse segurado deve ser mantido o lançamento fiscal.

Quanto aos demais levantamentos acompanho o entendimento da Conselheira Relatora.

É como voto.

  
MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

2º CC/MF - Quinta Câmara  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 29/01/99  
Rosilene Alves Ramos  
Matr. 1196377