



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

**Processo n°** 37169.002989/2006-87  
**Recurso n°** 144.414 Voluntário  
**Matéria** Auto de Infração: GFIP. Fatos Geradores.  
**Acórdão n°** 205-00.564  
**Sessão de** 07 de maio de 2008  
**Recorrente** CONSTRUTORA MERIDIANA LTDA  
**Recorrida** DELEGACIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA EM FLORIANÓPOLIS/SC

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Data do fato gerador: 28/09/2005

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. OCORRÊNCIA. O fiscal autuante não demonstrou de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, não oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório. Com efeito, este entendimento encontra amparo no decreto n° 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

Processo Anulado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.




ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, anular o lançamento, nos termos do voto do relator.



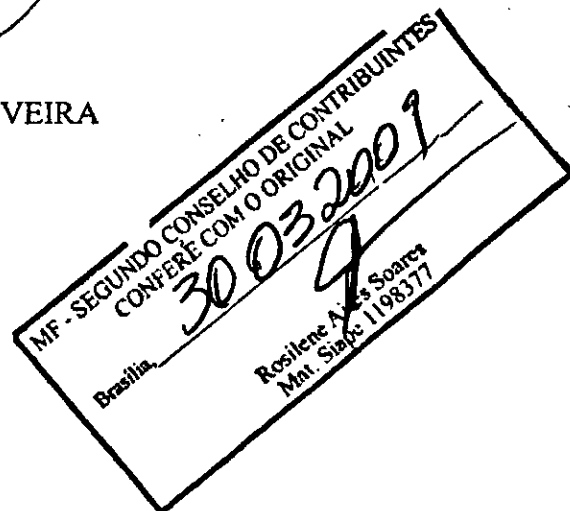
JULIO CESAR VIEIRA GOMES

Presidente

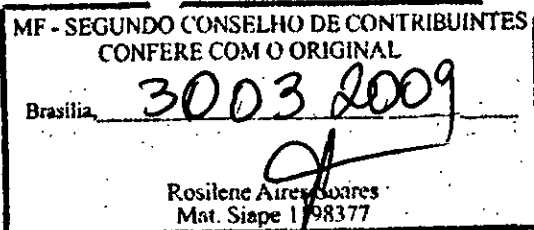


MARCELO OLIVEIRA

Relator



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



## Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), em Florianópolis/SC, Decisão-Notificação (DN) 20.401.4/0056/2006, fls. 093 a 0102, que julgou procedente a autuação, efetuada por Auto de Infração (AI), por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 027 a 031, a autuação foi lavrada devido à recorrente ter apresentado GFIP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, descumprindo, assim, obrigação legal acessória, conforme previsto na Lei 8.212, de 24/07/1991, art. 32, IV, parágrafo 5º, combinado com o art. 225, IV, parágrafo 4º, do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto 3.048, de 06/05/1999, conforme demonstrado no RF.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos, detalhados e claros no RF e nos demais anexos do AI.

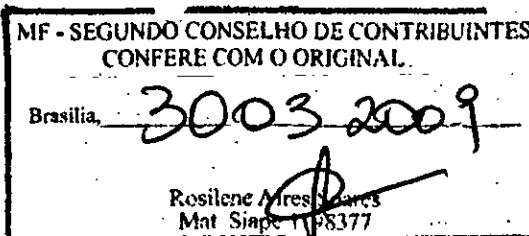
Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 062 e 082, acompanhada de anexos.

A DRP analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente a autuação, fls. 093 a 0102.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0105 a 0130.

Em seu recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

1. O recurso é tempestivo;
2. A documentação que fundamentou a autuação, presente em processo judicial, foi extraída indevidamente da empresa, com objetivo de extorsão, situação já comprovada no processo crime;
3. De posse dessa documentação, a fiscalização baseou esta autuação e o arbitramento de valores lançados;
4. Assim, as provas são ilícitas e há incompatibilidade da fundamentação legal com a infração descrita;
5. Outra irregularidade presente é o cerceamento de defesa, decorrente do elevado número de notificações (56), enviadas "maliciosamente" na mesma data, impossibilitando, no prazo concedido (quinze dias), o exercício da ampla defesa;
6. Há vício formal insanável devido a processamento de todos lançamentos após a data de processamento do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF);



7. A fiscalização, conforme Termo de Encerramento de Ação Fiscal (TEAF), encerrou-se em 10/08/2005 e a notificação da recorrente ocorreu em 27/09/2005, resultando em nulidade do lançamento;
8. Há decisões da Quarta CAJ do CRPS neste sentido;
9. Há nulidade, pois a notificação sobre o lançamento ocorreu após o prazo de vigência do MPF;
10. Há nulidade, também, no exíguo prazo concedido para defesa (quinze dias), frente ao enorme número de notificações recebidas (cinquenta e seis);
11. Há ilicitude nas provas que embasam a autuação;
12. Não há fundamentação, fática e legal, para a autuação;
13. A fundamentação legal que ampara o lançamento não condiz com a realidade dos fatos;
14. Há necessidade de prova pericial para a confirmação da contabilidade da recorrente;
15. Ante o exposto, requer: a) o recebimento do recurso; b) o cancelamento da autuação, pelos motivos expostos; e c) não sendo acolhidas as preliminares, que o processo seja baixado em diligência para a produção de prova pericial, a fim de comprovar a regularidade da contabilidade, indicando perito.

A DRP emitiu Contra-Razões, fls. 0135 e 0136, posicionando-se, em síntese, pela manutenção da autuação.

É o Relatório.

## Voto

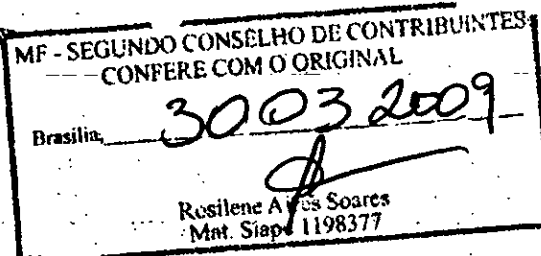
Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares suscitadas pelo recorrente.

### DA PRELIMINAR

Quanto às preliminares, a recorrente afirma que não há fundamentação fática na autuação.

Analisando o Relatório Fiscal, verificamos que a autuação teve origem em irregularidades presentes na elaboração de GFIP.



Segundo a fiscalização, a recorrente deixou de informar em GFIP vários segurados, considerados pela fiscalização como segurados contribuintes individuais e empregados.

A questão que merece destaque é a ausência de demonstração de que o fato corresponde à realidade.

A fiscalização afirma que há segurados que foram considerados empregados.

Para tanto, faz correta análise dos pressupostos da relação de emprego, elencados na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), mas não relaciona esses pressupostos com o caso concreto.

Assim, o direito de defesa da recorrente fica prejudicado, pois não há como se defender se todos os motivos, de forma clara e precisa, que originaram a autuação não foram explicitados e relacionados ao caso concreto.

*Respeita-se o princípio constitucional do direito de defesa quando se enseja ao réu, permanentemente assistido por defensor técnico, o seu exercício em plenitude, sem a ocorrência de quaisquer restrições ou obstáculos "criados pelo estado" que possam afetar a cláusula inscrita na Carta Política assecuratória do contraditório e de todos os meios e conseqüências derivados do postulado do due process of law (STF, RT 643/389)*

Portanto, há necessidade de descrição clara e precisa dos motivos da autuação e para que haja clareza e precisão a descrição deve relacionar os motivos que levaram a fiscalização a considerar os segurados empregados com a situação fática desses segurados, a fim de proporcionar plenitude ao seu direito de defesa e ao contraditório.

Sobre nulidade, a legislação determina motivos e atos a serem praticados em caso de decretação de nulidade.

**Decreto 70.235/1972:**

*Art. 59. São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

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

*§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam conseqüência.*

*§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.*

*§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.*

*Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior 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.*

*Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.*

Portanto, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade, por estar claro que o Relatório Fiscal foi elaborado preterindo o direito de defesa da recorrente e por ser o Relatório Fiscal parte integrante primordial do lançamento, decido pela nulidade do processo.

Em respeito ao § 2º, do Art. 59, do Decreto 70.235/1972, ressalto que a Receita Federal do Brasil deve verificar a persistência da ocorrência ou não do fato gerador para tomar as devidas providências.

### CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto por anular o processo.

Sala das Sessões, em 07 de Maio de 2008

  
MARCELO OLIVEIRA

