

CC02/C05
Fls. 439



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 37177.004860/2003-61

Recurso nº 143.238 Voluntário

Matéria DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES; SALÁRIO INDIRETO

Acórdão nº 205-00.739

Sessão de 04 de junho de 2008

Recorrente ASA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA

Recorrida DRP EM RECIFE/PE



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/01/1998, 01/03/1998 a 31/05/1998, 01/07/1998 a 30/11/1998, 01/01/2000 a 31/07/2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CIÊNCIA SOBRE O RESULTADO DE DILIGÊNCIA E DOCUMENTOS JUNTADOS PELO FISCO.

A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa. Com efeito, este entendimento encontra amparo 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.

Anulada a Decisão de Primeira Instância

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da QUINTA CÂMARA DO SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do relator.

JULIO CESAR VIEIRA GOMES

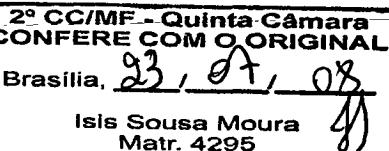
Presidente

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR

Relator

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

2



Relatório

Trata-se de crédito lançado que, de acordo com o Relatório Fiscal [fls. 40-44], refere-se a contribuições previdenciárias devidas pela notificada e por seus segurados à Seguridade Social [contribuição patronal] e a terceiros [salário educação, INCRA e SEBRAE], incidentes sobre as remunerações pagas/creditadas a segurados empregados, autônomos e empresários.

Os fatos geradores das contribuições acima referidas foram apurados, conforme Relatório de fatos Geradores de fls. 82/109, por meio das folhas de pagamento e da contabilidade do período.

Vale registrar que o crédito previdenciário compreende:

1. Estabelecimento CNPJ n. 01.551.272/0001-42

1.1 Levantamento folhas de pagamento sem GFIP, nas competências 01/01/1997 a 31/01/1998; 01/03/1998 a 31/05/1998; 01/07/1998 a 30/11/1998; 13/1998 a 30/11/1999 e 01/01/2000 a 31/07/2000;

(i) diferenças de salários entre folhas de pagamento e guias de recolhimento, nas competências 01/1998 e 08/1998 [fls. 57/63];

(ii) salário contabilizado relativo à competência 07/1997;

(iii) remuneração de autônomos, nas competências 01/1997 a 07/2000;

(iv) pagamentos pela empresa a pessoal, compreendendo: cursos de pós-graduação aos sócios ; cartões de crédito aos sócios; condomínio, aluguel residencial e IPTU relativo a empregados; aluguel de carro cedido a empregado, de 02/1999 a 08/1999;

1.2 Levantamento DAL – diferenças e acréscimos legais, na competência 01/1998.

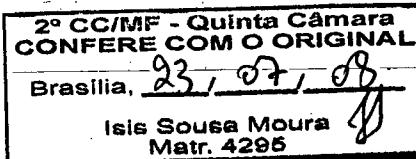
2. Estabelecimento CNPJ n. 01.551.272/0002-23:

2.1 Levantamento PR – Folhas de pagamento rural até 1998;

2.2 Levantamento DAL – Diferenças e acréscimos legais, competência 01/1999.

Dentro do prazo regulamentar, a empresa apresentou defesa que impugnou os argumentos colacionados na NFLD [fls. 146/220].

Diante das alegações suscitadas, em março de 2001, foi comandada diligência [fls. 222-226] e emitido FORCED [fls. 227/238]. Não consta intimação da Notificada em relação ao resultado.



Em data anterior - 20 de novembro de 2000 –, a Notificada apresentou adendo a sua defesa [fls. 242/243].

Por meio da DN n. 15.401.4/130/2001 [fls. 252/258], o lançamento foi julgado procedente.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso, conforme fls. 306-315.

Diante das alegações, houve prolação de Reforma de DN 15.401.4/343/2003 [fls. 384-389], que excluiu os lançamentos referentes às competências 03/2000 a 05/2000.

Devidamente intimado da Reforma de DN, a Notificada interpôs recurso que, em síntese, aduziu:

- Os cursos de pós-graduação disponibilizados aos sócios estão relacionados as atividades da empresa e não foram estendidos aos empregados, pois a quase totalidade possui escolaridade de 1º e 2º graus;;
- O aluguel de carro cedido a empregado, destina-s à execução de serviços para a empresa, havido o reembolso de despesas respectivas;
- Indevidas as diferenças de contribuições referentes às competências 08/1998Na apuração a Fiscalização tomou por base a importância relativa ao total do acordo firmado, procedimento inviável, uma vez que os referidos acordos contemplam verbas de natureza meramente indenizatória;
- O levantamento foi efetuado com base no valor da folha de pagamento e não em relação a cada empregado, como determina a legislação vigente;
- Pugnou, ao final, pelo provimento do recurso.

A Receita Previdenciária apresentou contra-razões que ratificam a Reforma de DN proferida.

É o Relatório

Voto

Conselheiro MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, Relator

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

Compulsando os autos verifico que, antes de proferida a decisão recorrida, foi determinada a realização de diligência para que a fiscalização realizasse diligência, o que foi cumprido, resultando relatório conclusivo sobre a matéria.

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. Irregularidade esta que considero insanável, uma vez que somente no prazo para interposição do recurso voluntário conheceu dos fatos e esclarecimentos apresentados no relatório de diligência.

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 a decisão recorrida deve ser anulada, uma vez que prolatada sem que o contribuinte tivesse a oportunidade de se manifestar, regularmente, em relação à informação fiscal carreada aos autos pelo fisco.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto, voto pela anulação da decisão de primeira instância.

Sala das Sessões, em 04 de Junho de 2008

MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR