



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

Processo n° 37280.000266/2004-03
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-004.808 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de janeiro de 2016
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente VIAÇÃO REDENTOR LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2003 a 30/08/2003

NORMAS GERAIS. NULIDADES. AUSÊNCIA DE CIÊNCIA E POSSIBILIDADE DE CONTESTAÇÃO.

São nulos os despachos e decisões proferidos com preterição do direito de defesa.

No presente caso, antes da decisão a quo, o julgador solicitou posicionamento relevante da fiscalização, acusação, que emitiu despacho pela retificação parcial do lançamento, sem a possibilidade de ciência e contestação pela parte, acarretando prejuízo ao seu direito de defesa.

Decisão Recorrida Nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, declarar a nulidade da decisão de primeira instância.

Ronaldo de Lima Macedo - Presidente

Marcelo Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, João Victor Ribeiro Aldinucci, Natanael Vieira dos Santos, Marcelo Oliveira, Ronnie Soares Anderson, Kleber Ferreira de Araújo e Lourenço Ferreira do Prado.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra decisão de primeira instância administrativa, fls. 079 a 085, que julgou procedente em parte lançamento por descumprimento de obrigação tributária legal principal, nos seguintes termos:

**CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. EMPRESA.
OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.**

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições a seu cargo, incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço – artigo 30, I, alínea "b" da Lei n.º 8.212, de 24/07/1991 e alterações posteriores.

São devidas as contribuições de vinte por cento sobre o total das remunerações pagas aos empresários, a partir de 03/2000, de acordo com o inciso III do artigo 22, da Lei n.º 8.212/91, acrescentado pela Lei n.º 9.876/99.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 015 e 016, p lançamento refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa, ao Seguro de Acidente de Trabalho (SAT) e aos Terceiros, bem como diferença de juros e multa, que foram recolhidas a menor, quando do recolhimento em atraso da competência 03/2003. Continuando, o RF afirma que os fatos geradores das contribuições previdenciárias foram retirados de documentação da recorrente.

Os motivos que ensejaram o lançamento estão descritos no RF e nos demais anexos.

A ciência do lançamento ocorreu em 31/10/2003, fls. 001.

Contra a autuação, a recorrente apresentou impugnação, fls. 026 a 027, acompanhada de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. Ocorreram erros de recolhimento, que devem ser considerados para cálculo de algo supostamente devido; e
2. Requer análise de documentação juntada, a fim de reconhecer o descabimento do lançamento.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, solicitando esclarecimentos à fiscalização notificante, fls. 073.

A fiscalização emitiu informação, opinando pela retificação do valor lançado, fls. 075 e 076.

Não houve possibilidade de ciência, nem possibilidade de apresentação de contra razões, por parte da contribuinte.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente em parte o lançamento, fls. 079 a 085, utilizando as razões contidas na informação da fiscalização.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0110 e 0111, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

1. Ao analisar o processo, a recorrente verificou que recolheu valor de Terceiros a maior, 5,8%, quando o correto seria 3,3%;
2. A recorrente confirma que a parte patronal está “em aberto”, e que aguarda a devida compensação com os valores recolhidos a maior, como citado acima, de Terceiros;
3. A recorrente junta ao processo guias de recolhimento, onde resta evidente a existência de crédito tributário em favor da recorrente, a ensejar a devida compensação;
4. Face ao exposto, requer: a) que os documentos apreciados; b) que sejam reapreciados; seja mantida a suspensão da exigibilidade do crédito tributário; e c) que seja reformada a decisão ora atacada.

Por fim, a DRP emitiu contra-razões, fls. 0238 e 0240, mantendo, em síntese, a decisão proferida e encaminhando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

A Segunda Turma, da Quarta Câmara do CARF analisou a questão e decidiu converter o julgamento em diligência, para que a delegacia de origem informasse:

- 1 – Qual a fundamentação dos fatos geradores dos dois processos?;
- 2 – Se há idênticos fatos geradores, em idênticas competências, nos dois processos citados;
- 3 – Se há ou não motivos, e por quais razões técnicas, para a retificação de valores e/ou competências nos processo citados; e
- 4 – Se há direito da recorrente na compensação solicitada, devido a pagamento a maior?

O Fisco respondeu aos questionamento, fls. 0318, informando, em síntese, que não houve recolhimentos em duplicidade.

A recorrente não foi informada desse posicionamento e os autos retornaram ao CARF.

Há informação nos autos de que o contribuinte foi cientificado, mas não há informação sobre a resposta, ou não, do contribuinte.

Ressalte-se que logo após o envio da intimação sobre a diligência há várias manifestações, inconclusivas, sobre o parcelamento do presente crédito.

Analisando os autos, o CARF emitiu nova resolução, a fim de que o Fisco cientificasse e possibilitasse o exercício da ampla defesa pela recorrente e para que fosse informado se o presente crédito foi parcelado integralmente, parcialmente ou que não foi objeto de parcelamento.

A fiscalização informou que o débito não foi parcelado, cientificou o contribuinte de sua informação e abriu prazo para contestação.

Cientificada, a recorrente, em síntese, alega preliminar de que não foi cientificada da diligência anterior à decisão de primeira instância, cerceando seu direito, motivo de nulidade da decisão, anexando várias decisões do CARF.

Os autos retornaram ao Conselho para análise e decisão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Oliveira, Relator

Antes de analisarmos o mérito, há questão que deve ser verificada, preliminarmente.

Compulsando os autos verifico que, antes de proferida a decisão recorrida, foi determinada a realização de diligência, fls. 073, o que foi cumprido, resultando relatório conclusivo sobre a matéria, fls. 075, com retificação parcial do lançamento.

Entretanto, à recorrente não foi oferecida oportunidade de resposta sobre o resultado da diligência, que prestou importantes informações, inclusive alterando o valor lançado.

Considero esta irregularidade 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.

Processo nº 37280.000266/2004-03
Acórdão n.º **2402-004.808**

S2-C4T2
Fl. 426

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:

Pelo exposto, voto pela nulidade da decisão de primeira instância, nos termos do voto.

Marcelo Oliveira.