



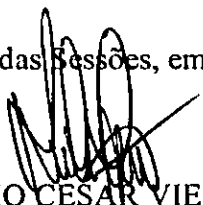
**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**

Processo nº 37332.002837/2004-83
Recurso nº 142.970
Assunto Solicitação de Diligência
Resolução nº 205-00.233
Data 09 de outubro de 2008
Recorrente CONSTRUTORA CASSI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA
Recorrida DRP RECIFE/PE

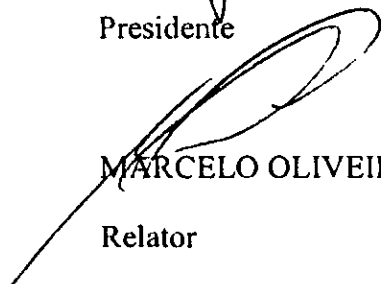
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por,
CONSTRUTORA CASSI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA

RESOLVEM os Membros da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, Por unanimidade de votos, convertido o julgamento em diligência na forma do voto do Relator.

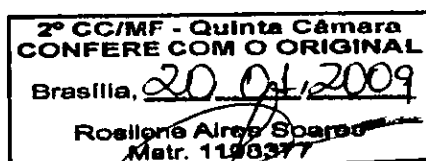
Sala das Sessões, em 07 de outubro de 2008.


JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

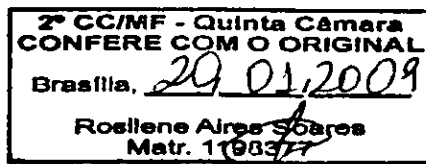
Presidente


MARCELO OLIVEIRA

Relator



Participaram, ainda, da presente resolução os Conselheiros, Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Manoel Coelho Arruda Junior, Liege Lacroix Thomasi e Adriana Sato.



RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Recife/PE, Decisão-Notificação (DN) 0086/2004, fls. 0182 a 0192, que julgou procedente o lançamento, efetuado por Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), por descumprimento de obrigação tributária legal principal, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 050 a 053, a NFLD refere-se a contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes às diferenças entre os valores de contribuição apurados pela fiscalização e os valores pagos pela empresa durante o período fiscalizado, sendo relativas aos levantamentos PR (pró-labore, período anterior a implantação da GFIP); PRN (pro - labore não declarado em GFIP) e PRD (pro - labore declarado em GFIP).

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

Contra o lançamento, a recorrente apresentou impugnação, fls. 0119 a 0123, acompanhada de anexos.

A DRP analisou o lançamento e a impugnação, julgando procedente o lançamento, fls. 0182 a 0192.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0202 a 0209, acompanhado de anexos.

No recurso, a recorrente alega, em síntese, que:

1. A fiscalização examinou apenas o que lhe veio, pois ignorou prova cabal de todos os pagamentos;
2. Ocorreu a decadência, pois o prazo decadencial é de cinco anos;
3. As contribuições devidas foram devidamente recolhidas;
4. É inadmissível o lançamento no que concerne às contribuições objeto de compensação realizada pela empresa na forma da legislação vigente;
5. Face ao exposto, requer: a) a improcedência da NFLD; b) a reforma da decisão; c) o reconhecimento da decadência; e d) o arquivamento do processo.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, mantendo, em síntese, a decisão proferida e enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

A Quarta Câmara de Julgamento (CAJ), em 11/04/2006, emitiu o despacho 145/2006, fls. 0455 e 0456, solicitando esclarecimentos da fiscalização sobre os valores apurados e os valores recolhidos.

Assim, a CAJ devolveu o processo à sua origem para que o auditor fiscal notificante esclarecesse as dúvidas expostas acima, demonstrando, por meio de planilhas e por

competência, a diferença entre o valor apurado, o recolhido e o aproveitado na NFLD. Por fim, solicitou, para que não ficasse configurado o cerceamento de defesa, que fosse dada ciência ao sujeito passivo do teor do esclarecimento e que fosse reaberto novo prazo para defesa.

Após diversos despachos, a fiscalização emitiu Relatório Fiscal Complementar (RFC), prestando informações.

A DRP emitiu despacho, encaminhando o processo ao CRPS, fls. 0539.

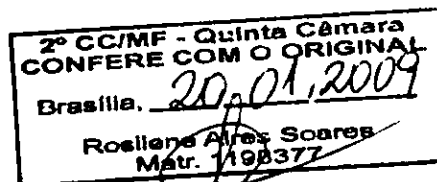
O Segundo Conselho de Contribuintes analisou o processo e converteu o julgamento em diligência, para:

1. Elaboração de planilha pela fiscalização, com as competências constantes do presente débito que necessitam ser retificadas e o motivo para tanto; e
2. Ser dada ciência, formal e com provas, ao sujeito passivo, encaminhando o Parecer Conclusivo da fiscalização, com a respectiva planilha anexa, e que se reabra o prazo para recurso, a fim de que se respeite o direito à ampla defesa e ao contraditório.

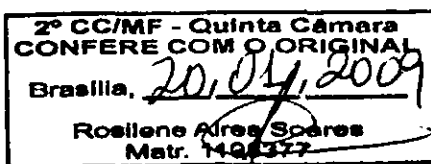
A fiscalização emitiu esclarecimentos, fl. 0548, em síntese, que:

1. Todas as questões já foram respondidas; e
2. A recorrente teve ciência do resultado da diligência.

É o Relatório.



A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'R' followed by a flourish.



VOTO

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

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

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Quanto às preliminares, analisando os autos, verificamos que a diligência não foi, novamente, totalmente cumprida.

A diligência solicitou três ações:

1. Elaboração de planilha pela fiscalização, com as competências constantes do presente débito que necessitam ser retificadas e o motivo para tanto;
2. Ciência, formal e com provas, ao sujeito passivo, encaminhando o Parecer Conclusivo da fiscalização, com a respectiva planilha anexa, e;
3. Reabertura do prazo para recurso, a fim de que se respeite o direito à ampla defesa e ao contraditório.

Ressalte-se a relevância das informações prestadas na diligência, que, inclusive, fundamentarão a retificação parcial do lançamento, já que a fiscalização afirma que recolhimentos não foram deduzidos.

Não há provas de que o recorrente foi cientificado do resultado da diligência, que sanou dúvidas e questões, sendo, portanto, emitido pronunciamento sem a possibilidade do contraditório em relação ao resultado da diligência.

A recorrente possui o direito de apresentar argumentos aos fatos apontados pela fiscalização ou aos documentos juntados. Da forma como foi realizado, o direito do contribuinte ao contraditório não foi conferido.

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 juridico-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.

Ressalte-se, também, que há determinação legal para que se verifique o direito dos cidadãos.

Lei 9.784/1999:

Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Parágrafo único. Nos processos administrativos serão observados, entre outros, os critérios de:

I - atuação conforme a lei e o Direito;

...

VI - adequação entre meios e fins, vedada a imposição de obrigações, restrições e sanções em medida superior àquelas estritamente necessárias ao atendimento do interesse público;

...

VIII – observância das formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados;

...

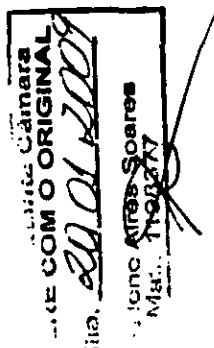
X - garantia dos direitos à comunicação, à apresentação de alegações finais, à produção de provas e à interposição de recursos, nos processos de que possam resultar sanções e nas situações de litígio;

...

XII - impulsão, de ofício, do processo administrativo, sem prejuízo da atuação dos interessados;

Constituição Federal/1988:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:



...

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Portanto, é dever da Administração Pública garantir o direito dos cidadãos contribuintes, especialmente àqueles que se configuram como direitos e deveres individuais e coletivos, previstos na CF/88, cláusula pétrea da Lei Magna.

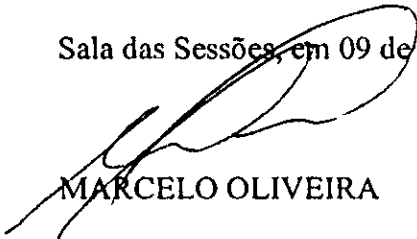
Assim, decido pela conversão do julgamento em diligência, a fim de que seja, novamente, dado ciência formal de todos os atos processuais que ocorreram a partir do Relatório Fiscal Complementar (RFC), fls. 0525, e que seja aberto prazo de quinze dias para que a recorrente, caso deseje, apresente argumentos.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela conversão do julgamento em diligência nos termos acima.

Sala das Sessões, em 09 de outubro de 2008


MARCELO OLIVEIRA

Relator

