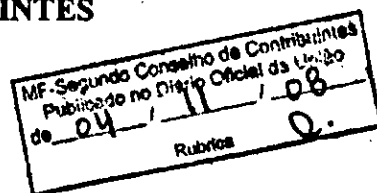




**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA**



Processo n° 37356.000260/2004-05
Recurso n° 146.399 Voluntário
Matéria Pedido de restituição. Reembolso de Salário maternidade.
Acórdão n° 205-00.819
Sessão de 03 de julho de 2008
Recorrente DELIRIUS CONFECÇÕES LTDA.
Recorrida SRP - Secretaria da Receita Previdenciária Pinhalzinho -SC

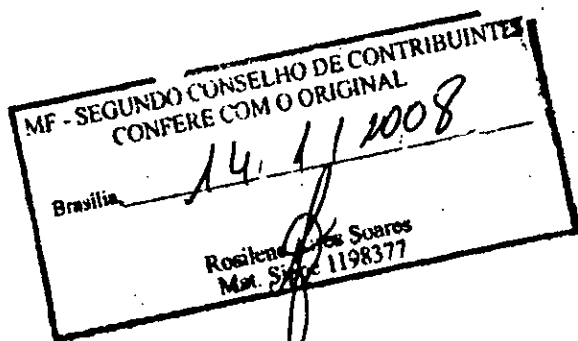
Assunto: Restituição de Contribuições Sociais Previdenciárias.

Período de apuração: 01/02/2004 a 30/06/2004.

Ementa: CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. RESTITUIÇÃO. REEMBOLSO. SALÁRIO MATERNIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE CIÊNCIA SOBRE O RESULTADO DE DILIGÊNCIA.

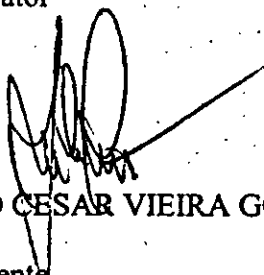
A ciência ao contribuinte do resultado da diligência é uma exigência jurídico-procedimental, dela não se podendo desvincular, sob pena de anulação da decisão administrativa por cerceamento do direito de defesa. Com efeito, este entendimento encontra amparo no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

Anulada Decisão de Primeira Instância

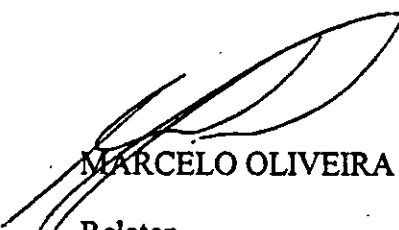


Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

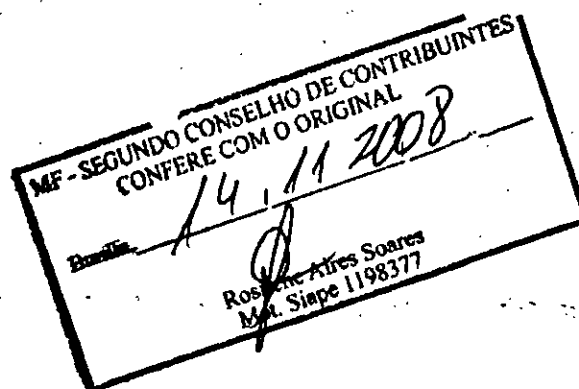
ACORDAM os Membros da QUINTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, Por unanimidade de votos, anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do relator


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, Adriana Sato, Liege Lacroix Thomasi, e Renata Souza Rocha (Suplente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), Pinhalzinho /SC, fls. 076, que indeferiu Requerimento de Reembolso (RR), fl. 001.

A recorrente solicitava reembolso de salário maternidade não compensado.

Para esclarecimento dos fatos, a DRP solicitou diligência, fl. 063, para que a fiscalização averigua-se supostas irregularidades sobre o registro da segurada.

A fiscalização elaborou parecer, fls. 064 e 065, onde aponta várias irregularidades no registro da segurada.

O parecer não foi comunicado à recorrente, como, também, não consta Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) para a realização da diligência, nem qualquer outro documento para a formação da convicção da fiscalização.

Após a diligência, a DRP comunicou à recorrente sobre a decisão de indeferimento total do RR.

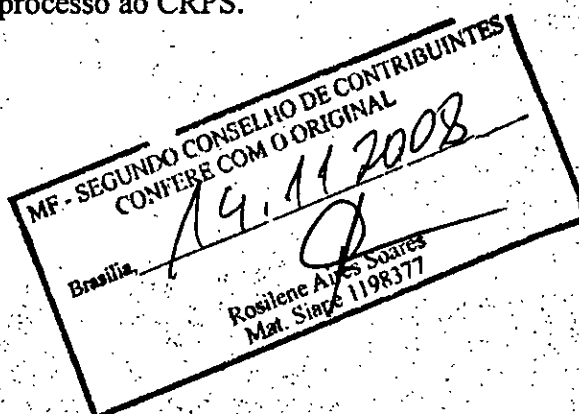
Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 078 a 083, acompanhado de anexos.

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

1. Entende que há vínculo empregatício entre a empresa e a segurada, pois a segurada prestou serviços à empresa;
2. É incorreta a informação da fiscalização, na diligência, de que a segurada nunca prestou serviços à recorrente;
3. A segurada possui todas as características legais para a relação empregatícia;
4. A segurada foi contratada em 01/11/2002;
5. Pelo exposto, requer a reforma da decisão, com o reconhecimento do vínculo empregatício e que se determine o reembolso do salário maternidade.

A DRP encaminhou o processo ao CRPS.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Compulsando os autos verifico que, antes de proferida a decisão recorrida, foi determinada a realização de diligência, para esclarecimento de dúvidas quanto à relação empregatícia entre a segurada e a recorrente. Tal disposição foi cumprida, resultando no documento de fls. 64/65.

Entretanto, à 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.

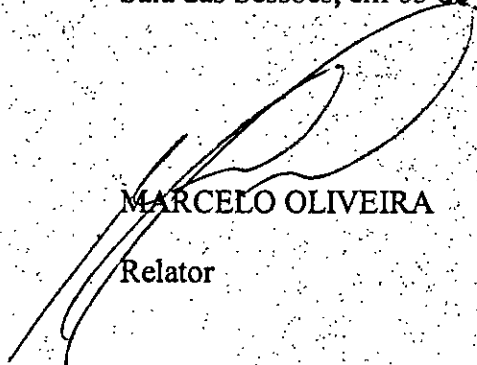
De fato, este entendimento também foi plasmado no Decreto nº 70.235/72 que, ao tratar das nulidades, deixa claro no inciso II, do artigo 59, que são nulas as decisões proferidas com a preterição do direito de defesa.

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 carregada aos autos pelo fisco.

Em razão do exposto,

Voto pela anulação da decisão de primeira instância.

Sala das Sessões, em 03 de julho de 2008


MARCELO OLIVEIRA

Relator

