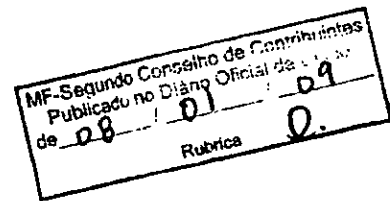




MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
QUINTA CÂMARA

Processo nº 13603.100070/2007-02
Recurso nº 145.830 Voluntário
Matéria Contribuição Previdenciária
Acórdão nº 205-01.305
Sessão de 04 de novembro de 2008
Recorrente CNH LATIN AMÉRICA LTDA.
Recorrida DRP BELO HORIZONTE/MG



ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/01/1999 a 31/07/2001

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.

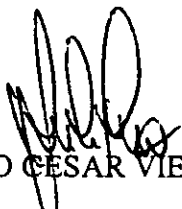
Anulada Decisão de Primeira Instância.



Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

h

ACORDAM os membros da quinta câmara do segundo conselho de contribuintes, Por maioria de votos, anulada a decisão de primeira instância. Vencido os Conselheiros Marco André Ramos Vieira e Julio César Vieira Gomes.



JULIO CÉSAR VIEIRA GOMES

Presidente



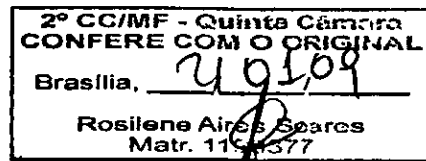
LIEGE LACROIX THOMASI

Relatora



Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros, Marco André Ramos Vieira, Damião Cordeiro de Moraes, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior e Adriana Sato.





Relatório

Trata a notificação de contribuições previdenciárias destinadas a seguridade social, aos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e às destinadas aos Terceiros, incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados, no período de 01/1999 a 07/2001. refere-se, ainda o crédito às contribuições incidentes sobre a remuneração dos segurados contribuintes individuais no período de 01/1999 a 03/2001.

O Termo de Início de Ação Fiscal – TIAF foi entregue ao contribuinte em 30/03/2001 e a notificação foi cientificada ao mesmo em 01/10/2001.

No decorrer do processo administrativo a empresa sediada em Sorocaba/SP transferiu seu estabelecimento centralizador para Contagem/MG.

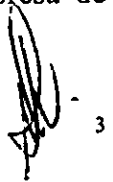
Após a apresentação da defesa, os autos baixaram em diligência para manifestação fiscal, fl. 444. Às fls. 447/449 a fiscalização emite parecer conclusivo, opinando pela retificação parcial do crédito.

Decisão-Notificação de fls. 456/466, pugna pela procedência parcial do crédito.

Inconformado o contribuinte apresenta recurso tempestivo, onde argúi em síntese:

- a) que a fiscalização previdenciária é incompetente para exigir contribuições-que estariam afetas à comprovação de relação de emprego;
- b) que o lançamento caracteriza bis in idem, pois as empresas contratadas e que foram descaracterizadas já teriam recolhido a as contribuições devidas;
- c) que os juros não podem ser exigidos em patamares superiores a 12% ao ano;
- d) que os juros e multas estão em afronta com o contido na Constituição Federal;
- e) que é injustificável que os serviços prestados pelos Cartórios de Registros de Títulos e Documentos e tabelionatos de Notas fossem considerados como de autônomos;
- f) que os pagamentos efetuados a título de bolsas de estudo não integram o salário de contribuição pois o aprendizado da língua inglesa é fundamental para o desenvolvimento das atividades da recorrente, que à época dos fatos ainda era empresa de origem norte-americana;

A



- g) que houve cerceamento de defesa, pois seus documentos como contratos de prestação de serviço, notas fiscais, faturas e recibos não foram examinados;
- h) que foram incluídas no débito pessoas jurídicas de direito privado, algumas até optantes pelo Simples;
- i) que os serviços prestados pela UNIMED estão resguardados por Convenção Coletiva de Trabalho, não integrando o salário de contribuição;
- j) os valores relativos a despesas de viagens, escola, seguro, aluguel de imóvel, locação de veículos, imposto predial e territorial são pagos para funcionários estrangeiros e seus familiares, sendo que estão excluídos do salário de contribuição, art. 214§9º, inciso XII, do RPS;
- k) não há previsão legal para a cobrança de apólices de seguro de vida em viagem e tais apólices foram celebradas conforme previsto em Convenção Coletiva de Trabalho e Acordo Coletivos firmados com Sindicatos.

Requer a reforma da decisão e a improcedência do lançamento, bem como a devolução do valor depositado ou sua compensação com prestações futuras, acrescido da correção legal e na mesma taxa de juros exigida pela legislação previdenciária.

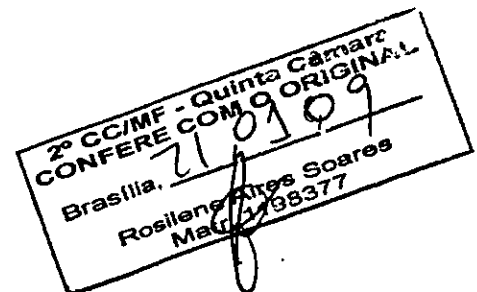
Após análise do recurso, os autos baixaram novamente em diligência para atender ao disposto nas fls. 527/530.

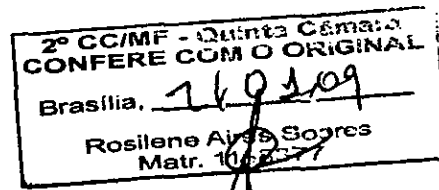
O resultado da diligência efetuada encontra-se às fls. 927 a 942 e opina pela retificação do crédito, o que é operacionalizado através de Reforma de Decisão-Notificação, às fls. 944 a 954, com Discriminativo Analítico do Débito Retificado de fls. 983 a 1008.

Foi reaberto o prazo recursal e o contribuinte aditou seu recurso ratificando todos os pontos expressos na sua peça primitiva.

É o relatório.

A





Voto

Conselheira LIEGE LACROIX THOMASI, Relatora

Sendo tempestivo conhecimento do recurso e passo ao seu exame.

Das Questões Preliminares ao Mérito

Compulsando os autos verifiquei que, antes de proferida a decisão recorrida, foi determinada a realização de diligência, o que foi cumprido, resultando relatório conclusivo sobre a matéria às fls.447/449, inclusive com a retificação parcial do crédito lançado.

Novamente após a apresentação do recurso, nos deparamos com idêntica situação, eis que de nova diligência solicitada restou o crédito retificado, conforme informação de fls.927/942, sendo procedida a Reforma da Decisão exarada.

Entretanto, ao recorrente não foi oferecida oportunidade de resposta sobre o resultado das diligências que rebateu as suas alegações com argumentos que lhe eram desconhecidos. 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.

A impossibilidade de conhecimento dos fatos elencados pelo Auditor Fiscal ocasionou a supressão de instância. O recorrente possui o direito de apresentar suas contrarrazões aos fatos apontados pela fiscalização ainda na primeira instância administrativa. Da forma como foi realizado o procedimento, o direito do contribuinte ao contraditório foi conferido somente em grau de recurso.

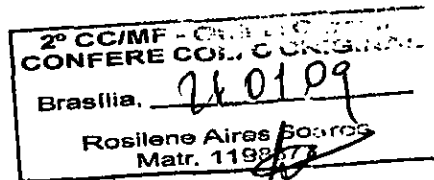
Há vários precedentes deste órgão colegiado neste sentido. Transcrevo a ementa do Acórdão nº 105-15982 (relator Conselheiro Daniel Sahagoff; data da sessão 20/09/2006), *verbis*:

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

5



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.

Art. 59. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com 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.

Pelo princípio constitucional do contraditório, é facultado à parte manifestar sua posição sobre fatos trazidos ao processo pela outra parte vez que tomando conhecimento dos atos processuais, pode, se desejar, reagir contra os mesmos.

Inserem-se no princípio do contraditório a chamada regra da informação geral e também a regra da ouvida dos sujeitos ou audiência das partes.

O princípio do contraditório é de índole constitucional, devendo ser observado inclusive em processos administrativos, consoante art. 5º, LV, da Constituição Federal vigente.

Art. 5º, 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;

Foi contemplado também no art. 2º, caput e parágrafo único, inciso X, da Lei nº 9.784/99, abaixo transcrito:

Lei nº 9.784/99

...

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:

(...)

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;

A

Nesse sentido, entendo que a decisão proferida (Decisão-Notificação nº 21.038/0306/2003) é nula, por cerceamento ao direito de defesa, com fulcro no art. 31, II, da Portaria MPS nº 520/2004, abaixo transcrito.

Art. 31. São nulos:

(...)

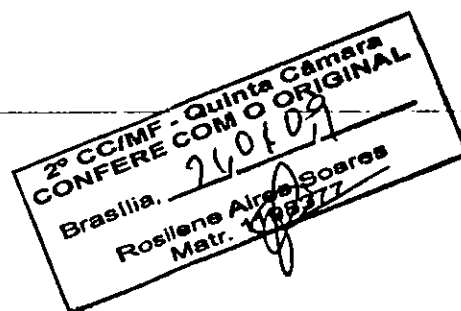
II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa;

Pelo exposto,

Voto pela anulação da decisão de primeira instância, devendo ser conferida ciência ao recorrente dos resultados das diligências fiscais de fls. 447/449 e 927/942, bem como dos novos Discriminativos Analíticos de Débito Retificado, abrindo-lhe prazo de quinze dias para manifestação e posterior emissão de nova Decisão.

Sala das Sessões, em 04 de novembro de 2008


LIEGE LACROIX THOMASI





Declaração de Voto

Conselheiro MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

Peço vênica para discordar do entendimento proferido pelo Conselheiro Relator. Na questão preliminar entendo que não há vício na falta de intimação das informações juntadas, pois no presente caso não foram juntados documentos novos pela fiscalização. As informações tiveram natureza de simples réplica na forma prevista nos artigos 326 e 327 do CPC. De acordo com o CPC, haverá réplica quando na impugnação o atuado tiver alegado alguma questão preliminar, ou tiver aduzido fato constitutivo, impeditivo ou extintivo do direito do Fisco. No caso, a fiscalização apenas foi instada a se manifestar acerca das argumentações apresentadas em fase de impugnação pela notificada.


MARCO ANDRÉ RAMOS VIEIRA

