



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

Processo nº 13116.001048/2007-64
Recurso nº 257.694 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.749 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 1 de dezembro de 2010
Matéria AGROINDÚSTRIA OU PRODUTOR RURAL
Recorrente BOA VISTA ALIMENTOS LTDA E OUTROS
Recorrida SECRETARIA DA RECEITA PREVIDENCIÁRIA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2002 a 30/08/2004

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - CIÊNCIA A TODOS OS SOLIDÁRIOS - INOCORRÊNCIA -

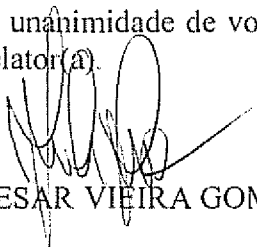
Em respeito ao contraditório e à ampla defesa, cópia do documento de constituição do crédito previdenciário e anexos deverão ser remetidos a todos os responsáveis solidários pelo pagamento do crédito.

A viabilidade do saneamento do vício enseja a anulação do Acórdão de primeira instância administrativa para a correta formalização do lançamento.

Anulada a Decisão de Primeira Instância

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do voto do(a) relator(a).


JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente


BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).



Relatório

Trata-se de recurso interposto contra a Decisão-Notificação que julgou procedente o débito lançado contra a empresa acima identificada.

O crédito previdenciário lançado por intermédio da NFLD se refere a contribuições devidas à Seguridade Social pelo produtor rural, pessoa física, incidente sobre o valor da receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, bem como da contribuição destinada ao SENAR e ao SAT/RAT.

Segundo Relatório Fiscal (fls. 17 a 20), a notificada, pessoa jurídica, adquiriu produção rural de pessoas físicas, ficando, portanto, sub-rogada nas obrigações de tais produtores, mas não efetuou os recolhimentos das contribuições por eles devidas em decorrência da comercialização de suas produções.

A autoridade notificante informa que, nas notas fiscais analisadas, não se constatou a retenção das contribuições previdenciárias, e que o não atendimento da legislação quanto à obrigação principal e acessória ensejou a apuração dos créditos previdenciários em questão e a emissão da Representação Fiscal para Fins Penais — RFFP, com comunicação à autoridade competente, tendo em vista em tese, a prática por parte do contribuinte do crime de sonegação fiscal.

Por meio do Relatório de Grupo Econômico (fls. 28 a 34) a autoridade autuante expõe os motivos pelos quais entende que restou configurada a existência de grupo econômico de fato entre a Boa Vista Alimentos Ltda e as demais empresas ali arroladas, e discorre sobre o conceito de grupo econômico e sobre o histórico das empresas integrantes, relatando suas atividades e relacionando os documentos que serviram de prova, concluindo pela existência da solidariedade entre as componentes do grupo.

A empresa notificada Boa Vista Alimentos Ltda impugnou o débito e a solidária Tangara Empreendimentos Ltda, cientificada do lançamento, impugnou apenas o TAB, constante do MPF (FL. 412).

A outra empresa solidária, BV Comércio de Carnes Ltda, apesar de cientificada pessoalmente da NFLD, não apresentou defesa.

Por meio da Decisão-Notificação nº 08.401.4/0024/2007 (fls. 544), a Secretaria da Receita Previdenciária – SRP julgou o lançamento procedente, e a empresa notificada, Boa Vista Alimentos Ltda, regularmente cientificada da DN, não apresentou recurso.

Inconformadas com a decisão da extinta SRP, as empresas solidárias, BV Comércio de Carnes Ltda e Tangara Empreendimentos Ltda, integrantes do grupo econômico de fato segundo a fiscalização, apresentaram tempestivos semelhantes alegando, em síntese, o que se segue.

O recurso apresentado pela Boa Vista Alimentos (fls 572 a 584) traz, inicialmente, uma síntese da autuação e alegam, preliminarmente, nulidade da NFLD por cerceamento de defesa, afirmando que o contribuinte não foi regularmente intimado, e entendendo, da mesma forma que a notificada, que o contador não é preposto e nem representa legalmente a empresa.

Assevera que não prospera o fundamento da decisão recorrida quanto à equiparação do contador ao preposto, pois o simples fato de responsabilizar-se pela escrituração da empresa não tem o condão de estender ao contador a responsabilidade e os poderes para receber intimações de procedimento fiscal.

Destaca que houve afronta aos artigos 4º da Portaria MPS/SRP 3.031/2005 e art. 23 do Decreto 70.235/72 (este com a redação que lhe conferiu art. 67 da Lei 9532/97) no presente feito, caracterizando-se, assim, a nulidade derivada dos atos que lhe sucederam à ação fiscalizatória, em obediência ao princípio da legalidade, o qual rege a atividade administrativo-fiscal.

Sustenta que houve um equívoco na decisão recorrida ao entender que a Ordem de Serviço nº. 20/91 foi tacitamente revogada pela instrução normativa INSS/DC nº 100, pois, conforme seu art. 791, essa IN não revoga a referida OS que trata do TIAF.

Defende que a ausência do TIAF implica inequívoca nulidade do procedimento realizado, inclusive do Lançamento de Débito que dele resultou.

Ressalta que a inobservância do comando inserido no art. 70, III, da Portaria 3.301/2005 gera, inequivocamente, a nulidade do procedimento fiscal por cerceamento de defesa ao contribuinte sujeito à fiscalização e que, no MPF em análise não foi indicado o tributo objeto do procedimento fiscal, o qual foi registrado, pela primeira vez, somente no relatório da infração, e isso, já no término da fiscalização.

No mérito, alega inconstitucionalidade do tributo devido, inexistência do grupo econômico descrito no relatório fiscal e da solidariedade natural.

Em seu recurso (fls. 605 a 620), a empresa Tangara Empreendimentos Ltda alega, inicialmente, que apesar de não ter impugnado o débito e de a decisão registrar que a empresa foi intimada da autuação, isso jamais ocorreu, observando que a administração *sponte sue* extraiu cópia de intimação da Recorrente em outro feito e o fez juntar nos presentes autos, e o pior, afirmou que a Tangará recebera intimação "pessoal" e em seu estabelecimento.

Argumenta que a falta de intimação evidencia o cerceamento do direito de defesa e requer que seja reconhecida a nulidade processual ora argüida, a fim de anular o presente feito, para assegurar o exercício pleno e irrestrito do contraditório e ampla defesa pela Recorrente.

Em preliminar, transcreve os termos da defesa apresentada pela Autuada, BV Comércio de Carnes Ltda, constante de fls.298/306 dos autos, ratificando-a quanto à prejudicial de nulidade de por ausência de Intimação no MPF.

Informa que coaduna com o entendimento de que contador não é preposto e nem representa legalmente a empresa, devendo o processo ser anulado, tendo em vista que o contribuinte não foi regularmente intimado, registrando que não há no novo Código Civil, qualquer disposição no sentido de que o contador responde pelas empresas para as quais presta serviços, até porque, se assim o fosse, não haveria mais a necessidade de representação legal para as pessoas jurídicas, já que estas passariam a ser representada por qualquer prestador de serviços que lhes atendesse.



Continua repetindo os argumentos trazidos no recurso da empresa Boa Vista, cuja síntese já se encontra exposta acima.

É o relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

Inicialmente, cumpre observar que a empresa notificada não apresentou recurso, e as responsáveis solidárias, integrantes do grupo econômico de fato, apresentaram recursos semelhantes, motivo pelos quais serão analisados de forma conjunta.

Verifica-se, da análise dos autos, que as empresas solidárias que apresentaram recursos não impugnaram o débito.

Alegam que não foram regularmente cientificadas da NFLD, e defendem que o contador não é preposto e nem representa legalmente a empresa.

De fato, não restou demonstrado, nos autos, que as empresas responsáveis solidárias foram regularmente intimadas da NFLD por meio de qualquer um de seus representantes legais, e por quaisquer dos meios previstos no Decreto nº 70.235/72 ou demais normativos legais que regem a matéria.

O art. 23, do referido Decreto, com a redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997 dispõe que:

Art. 23 Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar, ().

E a IN 03/2005, vigente à época da lavratura da NFLD, estabelece que:

Art. 662. O sujeito passivo será cientificado da NFLD e do AI da seguinte forma.

I - pessoalmente, após a lavratura da NFLD ou do AI, comprovando-se o recebimento mediante a assinatura do representante legal ou do mandatário,

Consta apenas os Despacho de fl. 404 e 543 por meio dos quais a SRP científica as empresa Tangará e BV Comércio de Carnes que foi constituído, na BOA VISTA ALIMENTOS LTDA, algumas NFLD e AIs, cujas 2as vias dos documentos constitutivos dos créditos e os relatórios e elementos que vinculam a empresa ao grupo econômico foram entregues à sócia gerente da BOA VISTA ALIMENTOS LTDA, por meio de seu procurador.

Os referidos despachos ostentam assinaturas sem que seja possível identificar como sendo dos representantes legais ou prepostos/mandatários das empresas interessadas.

A empresa TANGARÁ, em sua defesa (fl. 412), alega que nunca foi intimada da NFLD.

Porém, a Decisão recorrida, no item 16 (fl. 556) afasta esse argumento entendendo que o documento de fl. 331,

Contudo o documento citado não demonstra que as empresas solidárias, responsáveis solidárias pelo débito, tenham sido intimadas da NFLD nos termos do art. 23, do Decreto 70.235.

Em que pese à autoridade lançadora entender que as empresas componentes do grupo econômico estariam sendo cientificadas da lavratura das Notificações Fiscais de Lançamentos de Débitos — NELD's e dos Autos-de-Infração – AI, constata-se, no presente caso, que as cópias da NFLD e de seus anexos não foram encaminhadas aos demais sujeitos passivos da obrigação tributária, responsáveis solidários, contrariando os normativos legais que regem a matéria e ferindo os princípios do contraditório e da ampla defesa.

A IN 03/2005 estabelece, em seu art. 749 que:

Art. 749 Quando do lançamento de crédito previdenciário de responsabilidade de empresa integrante de grupo econômico, as demais empresas do grupo, responsáveis solidárias entre si pelo cumprimento das obrigações previdenciárias na forma do art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212, de 1991, serão cientificadas da ocorrência.

§ 1º Na ciência a que se refere o caput, constará a identificação da empresa do grupo e do responsável, ou representante legal, que recebeu a cópia dos documentos constitutivos do crédito, bem como a relação dos créditos constituídos.

§ 2º É assegurado às empresas do grupo econômico, cientificadas na forma do § 1º deste artigo, vista do processo administrativo fiscal

Dá a necessidade de se encaminhar a NFLD aos demais responsáveis solidários.

Entendo que a inobservância desse cuidado vicia o procedimento em razão da flagrante violação aos Princípios do Devido Processo Legal, da Ampla Defesa e do Contraditório.

E a viabilidade do saneamento do vício enseja a anulação do Acórdão de primeira instância administrativa para a correta formalização do lançamento.

O Decreto nº 70.235/72, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, determina, no art. 59, inciso II, que são nulas as decisões proferidas com preterição do direito de defesa.

Portanto, entendo que a nulidade do Acórdão de primeira instância administrativa merece ser decretada, afim de que se possa oferecer oportunidade às demais empresas, responsáveis solidárias pelo débito, nos termos do art. 30, IX, da Lei 8.212/91, de se manifestarem a respeito do lançamento, antes de qualquer decisão do Órgão a respeito do lançamento.

Nesse sentido e,

Considerando tudo mais que dos autos consta,

VOTO por CONHECER DO RECURSO e ANULAR A DECISÃO-NOTIFICAÇÃO para que os demais contribuintes, responsáveis solidários pelo débito, sejam intimados a se manifestar em relação ao lançamento fiscal.

É como voto.

Sala das Sessões, em 1 de dezembro de 2010



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS