



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

Processo nº 13637.000835/2007-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-003.902 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de fevereiro de 2015
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente CENTRO EDUCACIONAL NASCIMENTO BARBACENA LTDA
SUCESSORA DE COLÉGIO DARWIN DE BARBACENA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/03/2006

FALTA DE CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO DE PRONUNCIAMENTO FISCAL EMITIDO APÓS A IMPUGNAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA. NULIDADE.

A omissão em dar ciência ao contribuinte de manifestações proferidas pelo agente notificante após a impugnação fere os princípios constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa.

A viabilidade do saneamento do vício enseja a anulação da decisão *a quo* para o correto transcurso do processo administrativo fiscal.

Decisão Recorrida Nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, anular a Decisão de Primeira Instância.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Presidente em Exercício

Kleber Ferreira de Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento o(a)s Conselheiro(a)s Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carlos Henrique de Oliveira e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira. Ausente a conselheira Carolina Wanderley Landim.

Relatório

Trata-se de recurso interposto pelo sujeito passivo contra o Acórdão n.º 09-19.983 de lavra da 5.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento – DRJ em Juiz de Fora (MG), que julgou improcedente a impugnação apresentada para desconstituir Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD n.º 37.119.021-5.

De acordo com o Relatório Fiscal, fls. 32/39, a lavratura em questão refere-se a exigência de contribuições patronais para a Seguridade Social e para outras entidades ou fundos (terceiros), cujos fatos geradores foram as remunerações pagas pelo Colégio Darwin de Barbacena Ltda a segurados empregados e contribuintes individuais e declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP.

O fisco noticia que a responsabilidade pelo crédito foi direcionada para o Centro Educacional Nascimento Barbacena Ltda - EPP em razão deste ter incorporado o Colégio Darwin de Barbacena, inclusive sem interrupção das atividades pedagógicas, posto que os alunos continuaram a frequentar as aulas, vinculando-se a partir da incorporação ao Centro Educacional Aprendiz - EPP, antiga razão social do sujeito passivo.

São apresentados todas as circunstâncias em que se deu a sucessão de empresas.

Cientificado do lançamento em 12/12/2007, a notificada ofertou impugnação de fls. 87/93, apresentando em síntese os seguintes pontos:

- a) o suposto sucedido não encerrou suas atividades, continuando ativo para a Junta Comercial e junto à Superintendência Regional de Ensino;
- b) apresenta reclamatória trabalhista movida por Edson Tadeu Gallo em que não há qualquer menção à sucessão de empresas;
- c) o contrato de sublocação apresentado pelo fisco foi efetuado entre a empresa CESA Centro de Ensino Superiores Ltda e o Colégio Darwin e em nada diz respeito à autuada;
- d) o Colégio Darwin atua em área educacional distinta daquela da empresa autuada.

Os autos foram baixados em diligência para verificação da situação da empresa sucedida (folha 96). À folha 101, foi exarado, pela Seção de Fiscalização da DRF Juiz de Fora, o seguinte despacho:

"Em atendimento às informações de fls 97 a 98 cumpre esclarecer que conforme consulta ao SISCOL consta a vinculação do CNPJ da sucessora (Centro Educacional Nascimento Barbacena Ltda) com a sucedida Colégio Darwin de Barbacena Ltda cópia juntada às fls 99.

Conforme consulta ao PLENUS cópia juntada as fls 100, referente paralisação de atividades do Colégio Darwin de Barbacena Ltda em 30/04/2006."

Sem que o sujeito passivo fosse cientificado da existência deste pronunciamento do fisco, foi exarada a decisão de primeira instância, mantendo integralmente o lançamento.

Inconformado, o sujeito passivo interpôs recurso voluntário, no qual, lançou os mesmos argumentos da defesa para comprovar que não tem legitimidade para figurar no polo passivo do presente lançamento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo, Relator

Admissibilidade

O recurso merece conhecimento, posto que preenche os requisitos de tempestividade e legitimidade.

Do cerceamento ao direito de defesa

No curso da instrução do processo, após o oferecimento da impugnação, o feito foi baixado em diligência para que a autoridade lançadora se pronunciasse acerca da documentação exibida pelo impugnante em sede de defesa.

Fruto de tal incidente processual, foi emitida Informação Fiscal, a qual veiculou parecer conclusivo acerca do objeto da diligência em apreço, moldado nos seguintes termos:

"Em atendimento às informações de fls 97 a 98 cumpre esclarecer que conforme consulta ao SISCOL consta a vinculação do CNPJ da sucessora (Centro Educacional Nascimento Barbacena Ltda) com a sucedida Colégio Darwin de Barbacena Ltda cópia juntada às fls 99.

Conforme consulta ao PLENUS cópia juntada as fls 100, referente paralisação de atividades do Colégio Darwin de Barbacena Ltda em 30/04/2006."

Com efeito, prestou-se tal parecer de alicerce para o livre convencimento da autoridade judicante administrativa *a quo* e como fundamento da decisão de 1ª Instância, que culminou na declaração de procedência da lavratura. É o que se pode ver de excerto do acórdão recorrido:

"Não obstante não ser possível saber se o sucedido encontra-se ativo junto JUCEMG e Superintendência Regional de Ensino, como alega a impugnante (sem prova nos autos, observe-se), os registros nos sistemas de arrecadação previdenciária, conforme o despacho de folha 101, dão conta de que suas atividades estão paralisadas desde 4/2006. Não mesma toada, eventual contrato de sublocação entre a sucedida e terceira empresa, cujo capital social também é de propriedade dos sócios da impugnante (consoante Relatório Fiscal, folha 53), não demonstra a atividade da mesma, urna vez que não é demonstrado que haveria pagamento da sublocatária à sublocadora."(grifei)

Compulsando os autos, todavia, não logrei me deparar com qualquer indício de prova material que demonstrasse ter sido o sujeito passivo em tela devidamente cientificado da juntada da Informação Fiscal referida nos parágrafos precedentes. Nesse panorama, verifica-

se ter lavrada a decisão administrativa ora guerreada sem que tenha sido oportunizado ao sujeito passivo a faculdade de se manifestar a respeito do resultado da diligência fiscal em questão.

A privação do conhecimento das razões aduzidas pela Fiscalização, as quais se prestaram na fundamentação da Decisão discutida, configurou, ao meu sentir, hipótese de cerceamento de defesa, pela efetiva exclusão do contraditório além de supressão de instância eis que a contradita do sujeito passivo ficou reservada, tão somente, à instância recursal.

A situação fática retratada no presente caso, consistente na usurpação do direito ao contraditório, atrai ao feito a incidência do preceito inscrito no inciso II, *in fine*, do art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

Nesse contexto, pautamos pela declaração de nulidade do Acórdão combatido, com fulcro no art. 59, II do Decreto nº 70.235/72, para ciência da recorrente do teor da Informação Fiscal a fl. 101, devendo ser reaberto o prazo normativo para se manifestar nos autos.

Conclusão

Voto por anular a decisão de primeira instância, devendo ser conferido à recorrente o direito de se manifestar acerca do resultado da diligência em realce.

Kleber Ferreira de Araújo.