



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 16095.000078/2008-18
Recurso Voluntário
Acórdão n° 2201-009.743 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de outubro de 2022
Recorrente NELLO POLI NETO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1996 a 31/12/2005

ILEGITIMIDADE DE PARTE. RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

O terceiro que vem a litígio através de recurso é parte ilegítima por não ser parte integrante da relação processual instaurada. A mera alusão, na defesa oferecida pelo autuado, da possível responsabilidade de terceiro, não equivale à notificação desse terceiro para integrar a impugnação, e muito menos, para que assumo ele a condição de parte em fase posterior à decisão proferida pelo julgador *a quo*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso voluntário em razão da ilegitimidade passiva do postulante.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Marco Aurelio de Oliveira Barbosa, Thiago Duca Amoni (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente). Ausente, momentaneamente, a Conselheira Débora Fófano dos Santos.

Relatório

Trata-se de crédito lançado pela fiscalização, matrícula CEI n. 37.840.06106/6, por meio da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito NFLD (fls. 27 a 29), DEBCAD n° 37.033.648-8, lavrados ambos em face do contribuinte Sr. Nello Poli Neto, no montante de R\$

322.312,85 (trezentos e vinte e dois mil, trezentos e doze reais e oitenta e cinco centavos), consolidado em 09/11/2006, e refere-se ao não recolhimento, em épocas próprias, das contribuições previdenciárias, destinadas ao Fundo de Previdência e Assistência Social — FPAS, ao Seguro de Acidentes de Trabalho — SAT, Terceiros e Contribuições de Segurados.

A Delegacia da Receita Previdenciária efetuou, junto a Prefeitura Municipal de Guarulhos, seção de alvarás de edificações de obras de construção civil, auto de conclusão de obras e fichas de cadastro imobiliário. De posse das informações adquiridas solicitou ao contribuinte o comparecimento para regularização ou comprovação da regularidade da obra, apresentando a certidão negativa de débito — CND ou ainda averbação junto ao Cartório de Registro de Imóveis, não tendo o contribuinte comprovado a regularização total.

Em 30/11/2006, o contribuinte apresentou **Impugnação** (fls. 33 a 57). Alega, em suma, que:

(i) Não é o dono da obra, sendo a locatária do imóvel a contratante das obras realizadas no imóvel;

(ii) A locatária (dona da obra) efetuou a retenção e recolhimento integral dos valores devidos;

(iii) Inexiste fundamentação legal para se proceder ao arbitramento das supostas contribuições;

(iv) Da forma como foi conduzida, ação fiscal importou em cerceamento de defesa, não se fundando a notificação fiscal em elementos de fato suficientemente apurados;

(v) Não formulou exigência contra o devedor principal, não existindo uma obrigação principal em relação à qual a Impugnante possa ser considerada solidária;

(vi) A contratante das obras de construção civil efetuou, na forma da legislação, a retenção na fonte das contribuições previdenciárias. Portanto o crédito tributário encontra-se extinto, nos termos do artigo 156,1 do CTN; e

(vii) A retenção pelo devedor solidário exclui a sua responsabilidade (inciso III, §3º, artigo 220) e a da locatária (artigo 125 do CTN).

O processo foi, então, encaminhado pela Seção de Contencioso Administrativo, da extinta Secretaria da Receita Previdenciária, para o auditor notificante. O auditor notificante elaborou **Informação Fiscal**, fls. 236 e 237, concluindo o seguinte:

(i) Não foi possível verificar o total da área regularizada, tampouco a área construída pela locatária do imóvel C&A Modas;

(ii) Não consta da averbação no 1º Cartório de Registro de Imóveis de Guarulhos, matrícula n. 61.418, a área construída no período anterior a 1996;

(iii) Não consta de nenhum dos documentos juntados pela empresa a área efetivamente construída pela empresa C&A Modas, locatária do Imóvel;

(iv) As GFIPs da empresa construtora MC Botion estão apropriadas na empresa C&A Modas, locatária do imóvel;

(v) As GPS de retenção da empresa ARACIJO ABREU estão com recolhimentos no próprio CNPJ e não da obra;

(vi) As retenções efetuadas pela empresa não estão vinculadas a obra na GFIP da construtora. As guias não foram anexadas no processo. Consta do Contrato de Locação que o imóvel objeto de locação está situado na Rua D. Pedro II, n.s 10, 12, 14 e 16, e também na Rua Ramos de Azevedo, n.º 60 e 66. Porém consta do projeto simplificado a regularização de imóvel como sítio na Rua D. Pedro, n.º 18, 22, 26, 34, 60 e 66, levando a fiscalização a suscitar dúvidas se os locais referentes a locação são os mesmos do projeto de regularização;

(vii) Não restou comprovada área já regularizada pela própria empresa e/ou dono da obra;

(viii) A obra sequer foi regularmente matriculada, tendo sido feita matrícula *ex officio* pela fiscalização.

O contribuinte foi intimado a tomar ciência da **Informação Fiscal** em 01/10/2007 (fls. 239 e 244), reabrindo-se o prazo para nova impugnação, o que não o fez.

A pessoa jurídica C&A Modas LTDA, CNPJ 45.242.914/0001-05, informando ter tomado conhecimento do presente processo através de Nello Poli Netto e invocando a sua responsabilidade solidária, apresentou **Impugnação** em 07/12/2007 – protocolizando, portanto, fora do prazo (fls. 245 a 381).

O lançamento foi julgado procedente em parte, em face da decadência reconhecida de ofício, nos termos do **Acórdão n. 16-20.671/2009**, (fls. 384 a 405). Nello Poli Netto tomou ciência do inteiro teor do Acórdão n.º 16-20.672/2009 em 22/04/2009 (fls. 409).

A pessoa jurídica C&A Modas LTDA, interpôs **Recurso Voluntário** em 22/05/2009 (fls. 416 a 448), onde alega, em resumo, que:

(i) a Recorrente efetuou a retenção e recolhimento integral dos valores devidos na execução da obra de 2.487,12 m²;

(ii) é perfeitamente possível a vinculação dos recolhimentos efetuados a título de contribuição previdenciária sobre a obra, após retenção efetuada no pagamento de serviços de construção civil referente a mesma obra objeto da autuação, o que se verifica da enormidade de dados coincidentes entre os documentos oficiais, contratuais e notas fiscais;

(iii) O aparente engano com relação a não vinculação dos recolhimentos a matrícula CEI da obra em questão derivou de mero descumprimento de obrigação acessória, que não pode ensejar a cobrança em duplicidade de contribuição já quitada, ainda mais quando possível a verificação do recolhimento devido, através do exame analítico dos documentos juntados como corolário da verdade material em sede administrativa;

(iv) Tendo a contratante das obras de construção civil efetuado, na forma da legislação, a retenção na fonte das contribuições previdenciárias, o crédito tributário encontra-se extinto, nos termos do artigo 156, I do CTN;

(v) A comprovação da retenção pelo devedor solidário em contrato de empreitada exclui a sua responsabilidade (inciso III, §3º, artigo 220) e a do Sr. Nello Poli Neto (artigo 125 do CTN);

(vi) Inexiste fundamentação legal para se proceder ao arbitramento das contribuições que seriam devidas pelas empresas prestadoras de serviços de construção civil, ainda mais porque, no caso, haviam elementos para a aferição direta das contribuições, sem a necessidade da adoção de presunções, empregadas em vista da superficialidade da autuação;

(vii) Na forma como foi conduzida, a ação fiscal importou em cerceamento de defesa, não se fundando a notificação fiscal em elementos de fato suficientemente apurados, e nem mesmo especificando de modo preciso as obras as quais se referia a NFLD, o que igualmente prejudicou, ainda que sem impedir, a correspondência entre as retenções e recolhimentos efetuados e a obra em questão.

(viii) Não foi formulada exigência contra o devedor principal, o que impede a cobrança do suposto débito em responsabilização solidária;

(ix) Acaso mantida a aferição indireta e por presunção, além de correto o abatimento já realizado em vista do reconhecimento da decadência parcial do crédito, requer-se ao menos o abatimento das contribuições já recolhidas sobre a obra em referência do quanto lançado, na presente NFLD, evitando a dupla incidência da exação;

(x) Acaso entenda este colegiado pela impossibilidade de tal vinculação entre os recolhimentos e a obra em apreço, o que se nega veementemente, deve-se reconhecer a nulidade da própria NFLD, que não trouxe sequer a especificação das obras a permitir a defesa do contribuinte e responsável.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Gomes Favacho, Relator.

Admissibilidade

Dado que a contribuinte foi cientificada em 22/04/2009 e o Recurso Voluntário foi interposto em 22/05/2009, está posto o cumprimento do prazo de 30 dias. O Recurso é tempestivo, porém inadmissível, pois interposto por parte ilegítima.

O lançamento dos débitos referentes às contribuições previdenciárias cobradas fora realizado, desde a sua originalidade até o momento, em face de Nello Poli Neto. O contribuinte, em sua Impugnação, já levantava o argumento acerca da responsabilidade da empresa C&A Modas Ltda pela obra e, portanto, pelos débitos previdenciários.

O assunto já foi tratado pela Autoridade Fazendária na Informação Fiscal (fls. 236 e 237), onde se deixou assentado que, pela linguagem das provas apresentada, não fora possível afirmar a responsabilidade da pessoa jurídica C&A Modas Ltda, de modo que não houve correção no lançamento quanto a sujeição passiva, abrindo-se, inclusive, *novo prazo* para impugnação do contribuinte – a qual não foi protocolizada.

A pessoa jurídica C&A Modas LTDA, informando ter tomado conhecimento do processo através de Nello Poli Netto e invocando a sua responsabilidade solidária, apresentou Impugnação (fls. 245 a 381) sem juntar novas provas que pudessem comprovar tal responsabilidade. Assim, diante da procedência parcial da Impugnação de Nello Poli Netto, a empresa interpôs Recurso Voluntário (fls. 416 a 448).

Ocorre, porém, que a Recorrente, C&A Modas LTDA carece de legitimidade para postular nesta instância em sede recursal, por não ser integrante da relação processual instaurada a partir da impugnação ao lançamento oferecido pela Autuada. *Contra ela não foi lançado o crédito ora reclamado.*

Basta observar o que foi concluído na Informação Fiscal (fls. 236 e 237) acerca da responsabilidade da Recorrente sobre a obra. A Autoridade Fiscal não confirmou a Responsabilidade da Empresa C&A Modas como “dona da obra”. A mera alusão, na defesa oferecida pela Autuada ou nas manifestações da Recorrente, da possível responsabilidade de terceiro, não equivale à notificação desse terceiro para integrar a impugnação, e muito menos para que assumam ele a condição de parte em fase posterior à decisão proferida pelo julgador *a quo*.

Isto posto, voto pelo não conhecimento do Recurso, em face da ilegitimidade passiva, nos termos do art. 61 do Decreto 70.235/1972 (*A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade*).

Conclusão

Ante o exposto, não conheço do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Gomes Favacho