



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18108.002364/2007-76
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-007.658 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 2 de dezembro de 2020
Recorrente GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 29/11/2007 a 29/11/2007

ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. OMISSÃO DE ANÁLISE. IMPUGNAÇÃO NÃO APRECIADA DE RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DA DECISÃO RECORRIDA.

Em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve ser anulado acórdão da DRJ que não apreciou impugnação apresentada a tempo e modo por empresa integrante do polo passivo, inclusive protocolada anteriormente ao julgamento de primeira instância e só colacionada aos autos, pela unidade lançadora de origem, por ocasião da preparação dos autos para remessa ao CARF, em objetivo erro de procedimento.

É nula, por preterição do direito de defesa, a decisão que deixa de apreciar impugnação de empresa apontada como responsável solidária em lançamento que reporta formação de grupo econômico de fato entre empresas, à luz do que determina o art. 59, II, do Decreto 70.235, de 1972.

Decisão Recorrida Nula.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declarar a nulidade do acórdão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, para que seja prolatada nova decisão.

(documento assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Hermes Soares Campos, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro

de Oliveira, Ricardo Chiavegatto de Lima (suplente convocado), Leonam Rocha de Medeiros, Juliano Fernandes Ayres e Ronnie Soares Anderson (Presidente).

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário de GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA (e-fls. 119/137), com efeito suspensivo e devolutivo — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal —, interposto pelo recorrente, devidamente qualificado nos fólios processuais, relativo ao seu inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 97/109), proferida em sessão de 27/03/2008, consubstanciada no Acórdão n.º 16-16.855, da 12.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP I (DRJ/SPOI), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente o pedido deduzido na impugnação de GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA (e-fls. 57/71), cujo acórdão restou assim ementado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 29/11/2007 a 29/11/2007

Documento: AI n.º 37.120.775-4, de 29/11/2007

PREVIDENCIÁRIO. MULTA. FOLHAS DE PAGAMENTO EM DESACORDO COM OS PADRÕES E NORMAS ESTABELECIDOS PELO INSS.

Constitui infração ao art. 32, inciso I, da Lei n.º 8.212/91, c/c artigo 225, inciso I, e § 9.º do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, deixar a empresa de preparar folhas de pagamento de acordo com os padrões e normas estabelecidos pelo INSS.

Lançamento Procedente

Do lançamento fiscal

O lançamento, em sua essência e circunstância, para o período de apuração em referência, com auto de infração DEBCAD 37.120.775-4 (CFL 30) juntamente com as peças integrativas (e-fls. 5/9; 15; 17; 19; 51/53) e respectivo Relatório Fiscal juntado aos autos (e-fls. 11/13), tendo o contribuinte sido notificado em 03/12/2007 (e-fl. 5), foi bem delineado e sumariado no relatório do acórdão objeto da irresignação, pelo que passo a adotá-lo:

Trata-se de AI – Auto de Infração DEBCAD n.º 37.120.775-4, lavrado pela fiscalização contra a empresa acima identificada, por infração ao artigo 32 inciso I, da Lei n.º 8.212/91, combinado com o artigo 225, inciso I, parágrafo 9.º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, tendo em vista que de acordo com o Relatório Fiscal da Infração, fls. 04, a empresa apresentou folhas de pagamento em desacordo com os padrões e normas estabelecidos pelo INSS, como segue:

a) Falta de relação coletiva de todos os segurados – período de 01/2001 a 11/2001; 01/2002 a 12/2002; 01/2003, 02/2003, 04/2003, 10/2003; 11/2003; 01/2004 a 04/2004; 06/2004 e 10/2005;

b) Falta de inclusão de contribuintes individuais: período de 01/2001 a 12/2001; 01/2002 a 12/2002; 01/2003, 02/2003, 04/2003, 09/2003 a 11/2003; 01/2004 a 12/2004; 01/2005 a 03/2005; 05/2005 a 07/2005.

A multa aplicada na presente infração foi a prevista nos artigos 92 e 102 da Lei n.º 8.212/91, e artigo 283, inciso I, alínea "a", do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, atualizado nos termos da Portaria MPS n.º 142, de 11/04/2007, no valor mínimo de R\$ 1.195,13 (um mil, cento e noventa e cinco reais

e treze centavos), não constando do Relatório Fiscal de Aplicação da Multa, a ocorrência de circunstâncias agravantes.

Em processos decorrentes da mesma fiscalização houve lavratura de Relatório Fiscal Sobre a Formação de Grupo Econômico de Fato entre Empresas (e-fls. 36/47 do Processo n.º 18108.002423/2007-14, DEBCAD 37.120.778-9; e e-fls. 65/76 do Processo n.º 18108.002419/2007-48, DEBCAD 37.120.786-0). Referidos processos formam o mesmo lote e estão sendo julgados nessa mesma sessão (Processos ns.º 18108.002361/2007-32; 18108.002412/2007-26; 18108.002370/2007-23; 18108.002364/2007-76; 18108.002419/2007-48; 18108.002407/2007-13; 18108.002423/2007-14).

O Relatório Fiscal Sobre a Formação de Grupo Econômico de Fato entre Empresas identifica como contribuinte a empresa “L’ ATELIER MÓVEIS LTDA”, tendo por solidárias as pessoas jurídicas “LA STUDIUM MÓVEIS LTDA”, “INVESTMOV COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE MÓVEIS LTDA”, “GF TREND COMÉRCIO E SERVIÇOS EM MÓVEIS LTDA” e “HD COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA”.

Consta no relatório fiscal Sobre a Formação de Grupo Econômico de Fato entre Empresas (juntado naqueles autos) que o Procurador das empresas é a mesma pessoa física (itens “G” e “H”) e foi este quem deu o ateste de ciência nas notificações, inclusive na destes autos.

Da Impugnação ao lançamento pela GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA

A impugnação da GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA foi apresentada, conforme bem relatado na decisão vergastada, pelo que peço vênia para reproduzir:

Cientificada da autuação em 03/12/2007, a empresa apresentou defesa dentro do prazo regulamentar, através do instrumento de fls. 27/34, alegando em síntese que:

- o relatório fiscal não esclarece com precisão a autuação, que as defesas dos diversos lançamentos e autuações devem ser consideradas neste expediente.

I – Da Nulidade por falta de requisitos para preenchimento das NFLDs e AIs
- que o AI é documento constitutivo de crédito das contribuições previdenciárias, e por isto o seu relatório deve identificar clara e precisamente a hipótese de incidência tributária, o fato gerador, o período, o fundamento legal e as alíquotas aplicadas. E basta uma simples leitura do relatório fiscal para perceber que este não preenche esses requisitos, devendo o AI ser anulado.

II – Do Desrespeito ao Direito de Defesa
- que há cerceamento de defesa, uma vez que a fiscalização não esboçou quais das três NFLDs envolveram a ausência de informações. Já que não há como a Impugnante sanar falta que não sabe se estar errado.

III – Da Contestação Geral
- que devem ser consideradas todas as diretrizes defensórias de todas as autuações e AI, e aduz que a Impugnante apresentou todas as informações solicitadas pela fiscalização.

DO PEDIDO

Requer a Impugnante que a defesa seja acatada, para que reconhecendo os vícios seja anulado o AI, cancelando-se a multa, ou caso assim não entenda seja, no mérito, decretada a sua improcedência e insubsistência da exigência fiscal, cancelando-se integralmente o AI.

Do Acórdão de Impugnação

A tese de defesa apresentada pela GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA não foi acolhida pela DRJ, primeira instância do contencioso tributário, conforme bem sintetizado na ementa alhures transcrita. Na decisão *a quo* foram refutadas cada uma das insurgências do contribuinte por meio de razões baseadas ainda nos seguintes tópicos: **a)** Da diferença entre AI e NFLD; **b)** Da discriminação clara e precisa da infração; e **c)** Mérito.

Do Recurso Voluntário da GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA

No recurso voluntário a GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA, reiterando termos da impugnação, postula a reforma da decisão de primeira instância, a fim de anular e/ou cancelar o lançamento.

Na peça recursal aborda os seguintes capítulos para devolução da matéria ao CARF: **a)** Da nulidade por falta de requisitos para preenchimento das NFLD's e do AI; e **b)** Do desrespeito ao direito de defesa.

Da impugnação da solidária LA STUDIUM MÓVEIS LTDA e encaminhamento ao CARF

Após juntada do recurso voluntário da GF TREND COMERCIO E SERV EM MOVEIS LTDA, face a decisão da DRJ que apreciou a impugnação dela (julgado proferido em 27/03/2008, e-fl. 97), a unidade lançadora juntou aos autos a impugnação da empresa solidária "LA STUDIUM MÓVEIS LTDA" (e-fls. 147/187) que havia sido protocolada em 28/12/2007 (e-fls. 147/161), dentro do trintídio legal impugnatório (notificado o procurador comum de todas as pessoas jurídicas em 03/12/2007, e-fl. 3) e não consta como apreciada pela DRJ.

Nesse contexto, os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído por sorteio público para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando, primeiramente, o juízo de admissibilidade e, se superado este, o juízo de mérito para, posteriormente, finalizar com o dispositivo.

Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator.

Admissibilidade

O Recurso Voluntário atende a todos os pressupostos de admissibilidade intrínsecos, relativos ao direito de recorrer, e extrínsecos, relativos ao exercício deste direito, sendo caso de conhecê-lo.

Especialmente, quanto aos pressupostos extrínsecos, observo que o recurso se apresenta tempestivo (notificação em 12/05/2008, e-fl. 115, protocolo recursal em 11/06/2008, e-fl. 119, e despacho de encaminhamento, e-fl. 143), tendo respeitado o trintídio legal, na forma

exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o Processo Administrativo Fiscal, bem como resta adequada a representação processual, inclusive contando com advogado regularmente habilitado, de toda sorte, anoto que, conforme a Súmula CARF n.º 110, no processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo, sendo a intimação destinada ao contribuinte.

Por conseguinte, conheço do recurso voluntário.

Nulidade

Compulsando os autos e, outrossim, analisando a completude dos processos julgados nessa mesma sessão e ora apensos ou ora vinculados pela mesma autuação/fiscalização (Processos ns.º 18108.002361/2007-32; 18108.002412/2007-26; 18108.002370/2007-23; 18108.002364/2007-76; 18108.002419/2007-48; 18108.002407/2007-13; 18108.002423/2007-14) se constata que foi caracterizado em alguns lançamentos a formação do grupo econômico de fato entre empresas, substanciado em alguns apontamentos, como, por exemplo, a indicação da mesma gestão e a representação por meio do mesmo procurador, o qual representou todas as pessoas jurídicas no procedimento fiscal, sendo elas:

- “L' ATELIER MÓVEIS LTDA” (identificada como Contribuinte principal); e
- Solidárias:
 - “LA STUDIUM MÓVEIS LTDA”;
 - “INVESTMOV COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO DE MÓVEIS LTDA”;
 - “GF TREND COMÉRCIO E SERVIÇOS EM MÓVEIS LTDA”;
 - e
 - “HD COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA”.

Deveras, os processos citados são decorrentes da mesma fiscalização e em alguns autos houve específica lavratura de Relatório Fiscal Sobre a Formação de Grupo Econômico de Fato entre Empresas (e-fls. 36/47 do Processo n.º 18108.002423/2007-14, DEBCAD 37.120.778-9; e e-fls. 65/76 do Processo n.º 18108.002419/2007-48, DEBCAD 37.120.786-0).

O Relatório Fiscal Sobre a Formação de Grupo Econômico de Fato entre Empresas identifica, por exemplo, que o Procurador das empresas é a mesma pessoa física (itens “G” e “H”) e foi este quem deu o ateste de ciência nas notificações de todos os processos, inclusive na destes autos.

Neste contexto, cabe bem esclarecer que, após juntada do recurso voluntário de uma das empresas (“GF TREND COMÉRCIO E SERVIÇOS EM MÓVEIS LTDA”), após ter a sua específica impugnação julgada em primeira instância, a unidade lançadora juntou aos autos uma outra impugnação que é relativa a uma das pessoas jurídicas solidárias “LA STUDIUM MÓVEIS LTDA” (e-fls. 147/187) que havia sido protocolada para juntada neste caderno processual em 28/12/2007 (e-fls. 147/161), dentro do trintídio legal impugnatório (notificado o procurador comum de todas as pessoas jurídicas em 03/12/2007, e-fl. 3), e apresentada, por óbvio, antes da prolação da decisão da DRJ, que sobre ela deveria se manifestar, mas não se manifestou, haja vista não ter sido juntada aos autos a tempo e modo pela DRF de origem.

Na impugnação da solidária pretende-se a exclusão da caracterização do Grupo Econômico de Fato entre Empresas, mas, adicionalmente, se soma aos argumentos de defesa no que tangencia ao mérito da autuação, pelo que observo, de pronto, preterição do direito de defesa, que é uma das hipóteses geradora de nulidade, na forma prescrita no inciso II do art. 59 do Decreto n.º 70.235, de 1972.

Aliás, entendo que as impugnações deveriam ser julgadas em conjunto para evitar prejuízos a(s) defesa(s). Destarte, claramente, é necessário que a DRJ profira decisão analisando, em conjunto, a referida impugnação da solidária, a fim de afastar o vício apontado, corrigindo-se o erro de procedimento.

Eventualmente, ao julgar a impugnação da “LA STUDIUM MÓVEIS LTDA”, poderá a DRJ, em livre convencimento motivado, externar sua manifestação sobre o conhecimento, ou não, da própria impugnação, mas sobre ela deverá se manifestar, seja para, hipoteticamente, não conhecê-la ou para dela conhecer e no mérito julgá-la, acolhendo-a ou rejeitando-a.

Noutras palavras, da análise das peças que compõem os autos, incluindo os processos apensos ou vinculados, verifica-se óbice ao julgamento do recurso apresentado por carecer a decisão da DRJ de fundamento de validade por tangenciar julgamento com preterição do direito de defesa por não ter analisado uma das impugnações que estão nos fólios processuais. Ora, evidentemente, o lançamento em questão foi efetuado com base no instituto da responsabilidade solidária pela inclusão no polo passivo de empresa que optou por, também, impugnar e essa defesa deve ser apreciada em conjunto pela primeira instância.

Veja-se que, muito embora a decisão recorrida tenha mencionado apenas uma impugnação, a DRJ de origem fez juntar aos autos impugnação protocolada antes da emissão da decisão da DRJ. Houve, portanto, erro procedimental que resulta no vício.

A DRJ precisa no mesmo acórdão analisar a admissibilidade desta outra impugnação e, se for o caso, apreciar o mérito. A questão é que a análise das impugnações devem ser conjuntas, cada qual em capítulo específico da decisão de primeira instância.

De mais a mais, em um outro processo correlato, decorrente da mesma fiscalização, que chegou ao CARF em outro momento e, por isso, não consta como processo anexo e não é julgado nesta sessão de julgamento (DEBCAD 37.136.134-6 / Processo 18108.002401/2007-46) o mesmo problema foi constatado e no Acórdão CARF n.º 2402-002.569, de 14 de março de 2012, decidiu-se “[a]cordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância”, veja-se a ementa:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/07/2002 a 31/03/2006

NULIDADE – DECISÃO RECORRIDA – IMPUGNAÇÃO NÃO APRECIADA

Em obediência aos princípios do contraditório e da ampla defesa, deve ser anulado acórdão que não apreciou impugnação apresentada por empresa integrante do polo passivo em momento anterior ao julgamento de primeira instância

Decisão Recorrida Nula

Nesta toada, vislumbro a necessidade de anular a decisão recorrida para que a primeira instância possa apreciar as impugnações em conjunto por força da irresignação apresentada pela “LA STUDIUM MÓVEIS LTDA”, juntada a destempo pela DRF nestes autos.

Conclusão

De livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, entendo por bem anular o acórdão da DRJ e determinar o retorno dos autos à primeira instância, a fim de que profira novo julgamento, apreciando ao mesmo tempo as impugnações, suprimindo o erro de procedimento e afastando a preterição do direito de defesa.

Alfim, finalizo em sintético dispositivo.

Dispositivo

Ante o exposto, voto no sentido de declarar a nulidade do acórdão de primeira instância, determinando o retorno dos autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, para que seja prolatada nova decisão.

É como Voto.

(documento assinado digitalmente)

Leonam Rocha de Medeiros