



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

Processo n° 35166.001823/2005-67
Recurso n° 002.761 Voluntário
Acórdão n° 2302-002.761 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de setembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NFLD
Recorrente PAULO BRIGIDO ENGENHARIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/05/2005

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. NULIDADE DA DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA.

Revela-se o direito processual administrativo fiscal refratário ao procedimento que exclua do sujeito passivo o direito ao contraditório e à ampla defesa.

É nula a Decisão de 1ª Instância lavrada sem que tenha sido concedido ao sujeito passivo o direito de se manifestar a respeito do resultado de Diligência utilizada na sua fundamentação.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª TO/3ª CÂMARA/2ª SEJUL/CARF/MF/DF, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Liége Lacroix Thomasi – Presidente de Turma.

Arlindo da Costa e Silva - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Liége Lacroix Thomasi (Presidente de Turma), André Luís Mársico Lombardi, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Bianca Delgado Pinheiro e Arlindo da Costa e Silva.

Relatório

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/05/2005.

Data da lavratura da NFLD: 12/12/2005.

Data da Ciência da NFLD: 13/12/2005.

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de Decisão Administrativa de 1ª Instância proferida pela DRJ em Belém/PA que julgou procedente em parte a impugnação oferecida pelo sujeito passivo do crédito tributário lançado por intermédio da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº 35.886.488-7, consistente em contribuições sociais previdenciárias a cargo da empresa, destinadas ao custeio da Seguridade Social e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e a Outras Entidades e Fundos incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados que lhe prestaram serviços em cada mês, conforme descrito no Relatório Fiscal a fls. 114/117.

Informa a Autoridade Lançadora que, embora a empresa houvesse sido intimada a apresentar folhas de pagamento e GFIP, ela não exibiu as folhas de pagamento das competências 02/1999, 04/1999, 06/1999, 11/1999, 12/1999, 10/2000 e 09/2002. Além disso, as folhas de pagamento apresentadas não possuíam as formalidades necessárias, tais como resumo e a não separação, por estabelecimento, das obras existentes.

Da análise das folhas de pagamento a Fiscalização constatou:

- Discrepância a menor, na maioria das competências do período fiscalizado, em relação a GFIP, conforme planilha Anexo VI - Planilha de Análise RAIS X GFIP X FOLHAS-DE-PAGAMENTO;
- As folhas-de-pagamento foram confeccionadas sem considerar as diversas obras existentes como um estabelecimento em separado. Assim, no período em que existiam GFIP específicas para as diversas obras, não existiam folhas de pagamento correlatas.

Diante da impossibilidade de se utilizar as folhas-de-pagamento como base para proceder ao lançamento das contribuições sociais devidas, foi necessária a utilização das GFIP apresentadas pelo contribuinte com o fito de que fossem lançados os valores declarados e confessados de forma a obter a base de cálculo. Entretanto, as GFIP foram apresentadas faltando páginas e, até mesmo, toda a GFIP de determinadas competências.

Verificando o sistema CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais Totais de Vínculos e Massa Salarial - RAIS - GFIP foi possível a utilização dos dados lá contidos de forma segura e, também, separados por estabelecimentos-obra.

Os valores referentes ao desconto do segurado e ao salário-família foram aproveitados da folha-de-pagamento. Nas competências em que não havia folhas de pagamento, foram considerados os valores declarados em GFIP, através da consulta ao SISTEMA PLENUS - CCORGFIP.

Irresignado com o supracitado lançamento tributário, o sujeito passivo apresentou impugnação a fls. 137/140.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Belém/PA baixou o feito em diligência para que a Autoridade Lançadora se pronunciasse a respeito alegações suscitadas pela Impugnante, conforme Despacho a fls. 153/154.

Informação Fiscal da Diligência a fls. 157/158.

A Delegacia da Receita Previdenciária em Belém/PA baixou uma vez mais o feito em diligência para que a Fiscalização de manifestasse a respeito de questão controversa no lançamento, conforme Despacho a fls. 160/162.

Informação Fiscal da Diligência a fls. 170/171.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA lavrou Decisão Administrativa aviada no Acórdão nº 01-23.803 – 4ª Turma da DRJ/BEL, a fls. 172/178, julgando procedente em parte o lançamento, para dele fazer excluir, tão somente, as obrigações tributárias fulminadas pela decadência, nos termos do art. 150, §4º, e retificando o crédito tributário na forma exposta no Discriminativo Analítico do Débito Retificado - DADR a fls. 179/195.

O Sujeito Passivo foi cientificado da decisão de 1ª Instância no dia 24/01/2012, conforme Aviso de Recebimento a fl. 213.

Inconformado com a decisão exarada pelo órgão administrativo julgador *a quo*, o ora Recorrente interpôs recurso voluntário, a fls. 201/210, requerendo, ao fim, a extinção do débito fiscal.

Relatados sumariamente os fatos ora relevantes.

Voto

Conselheiro Arlindo da Costa e Silva, Relator.

1. DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1.1. DA TEMPESTIVIDADE

O sujeito passivo foi válida e eficazmente cientificado da decisão recorrida no dia 24/01/2012. Havendo sido o recurso voluntário postado no correio no dia 17 de fevereiro do mesmo ano, há que se reconhecer a tempestividade do recurso interposto.

2. DAS PRELIMINARES

2.1. DO SANEAMENTO DO PROCESSO.

Antes de adentrarmos ao conhecimento das alegações recursais e à cognição meritória propriamente dita, urge ser sanada uma irregularidade de cunho eminentemente processual.

No curso da instrução do processo, após o oferecimento da impugnação, o feito foi baixado, por duas vezes consecutivas, em diligência, conforme Despachos nº 12.401.4/0060/2006, a fls. 153/154, e nº 12.401.4/0359/2006, a fls. 160/162, para que a fiscalização se manifestasse a respeito das alegações e dos documentos acostados aos autos, pelo Impugnante, em sede de defesa administrativa em face do lançamento, e para que se pronunciasse a respeito de pontos controversos no lançamento.

Fruto dos aludidos incidentes processuais, houveram-se por emitidas as Informações Fiscais a fls. 1.580/1.581 e os Discriminativos a fls. 157/158 e 170/171, respectivamente, mediante as quais a Fiscalização refutou os argumentos de defesa e, valorando as provas coligidas, pugnou pela continuidade do trâmite. Tal Informação Fiscal prestou-se como alicerce para a ratificação do crédito tributário, na parte não vitimada pela decadência tributária.

Compulsando os autos, todavia, não logramos nos deparar com qualquer indício de prova material que demonstrasse ter sido o sujeito passivo em tela devidamente cientificado da juntada das Informações Fiscais referidas no parágrafo precedente. Nesse panorama, se nos antolha ter sido lavrado o Acórdão nº 01-23.803 – 4ª Turma da DRJ/BEL, a fls. 172/178, ora guerreado, sem que tenha sido oportunizado ao sujeito passivo a faculdade de se manifestar a respeito do resultado e teor das diligências fiscais em questão.

A privação do conhecimento das razões aduzidas pela Fiscalização, as quais se prestaram na fundamentação da Decisão discutida, configurou-se, ao nosso 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.

Revela-se o Direito Processual Administrativo refratário ao proferimento de Decisões em que reste configurada qualquer modalidade de preterição ao direito de defesa, as quais já nascem sob o estigma da nulidade. Dessarte, se nos afigura ter sido espezinhado o Devido Processo Legal, eis que a Decisão de 1ª Instância foi emitida sem a oportunidade de contradita, por parte do Notificado, aos argumentos expendidos nas Informações Fiscais acostada pela fiscalização em sede de diligência.

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, que rege os Processos Administrativos Fiscais nas ordens do Ministério da Fazenda, sob cuja égide houve-se por lavrada a decisão vergastada, não sendo despidendo relembrar que, hodiernamente, a ele também se submetem os procedimentos

fiscais e os processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias.

Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972

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 nº 01-23.803 – 4ª Turma da DRJ/BEL, com fulcro no art. 59, II do Decreto nº 70.235/72, devendo ser dada ciência ao Recorrente do teor das Diligências Fiscais a fls. 153/154 e 160/162, bem como das Informações Fiscais a fls. 157/158 e 170/171, reabrindo-se-lhe o prazo normativo para se manifestar nos autos do processo, se assim o desejar.

3. CONCLUSÃO

Pelos motivos expendidos, voto por ANULAR o Acórdão nº 01-23.803 – 4ª Turma da DRJ/BEL, devendo ser conferido ao Recorrente o direito de se manifestar a respeito do teor e do resultado dos incidentes processuais ocorridos no curso do presente Processo Administrativo Fiscal.

É como voto.

Arlindo da Costa e Silva

CÓPIA