



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 35301.013848/2006-92
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-002.950 – 2ª Turma
Sessão de 05 de novembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado MI MONTREAL INFORMÁTICA LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2001 a 31/05/2005

DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. NECESSÁRIA VINCULAÇÃO À DECISÃO JUDICIAL TRANSITADA EM JULGADO.

No presente caso há decisão judicial com trânsito em julgado que define o domicílio tributário do contribuinte.

As decisões proferidas pelo Poder Judiciário tem prevalência sobre as proferidas pelas autoridades Administrativas, devendo estas cumprirem as determinações judiciais, nos exatos termos em que foram proferidas.

Recurso especial negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso. Vencida a Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire – Relator

EDITADO EM: 25/11/2013

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Gustavo Lian Haddad, Maria Helena Cotta Cardozo, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

A Fazenda Nacional, inconformada com o decidido no Acórdão n.º 205-01.340, proferido pela Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes em 05 de novembro de 2008, interpôs, dentro do prazo regimental, recurso especial de contrariedade à Câmara Superior de Recursos Fiscais.

A decisão recorrida, por maioria de votos, anulou o auto de infração/lançamento. Segue abaixo a sua ementa:

“DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ESTABELECIMENTO CENTRALIZADOR.

Prevalece o direito à eleição do domicílio tributário que somente pode ser recusado nas hipóteses comprovadas de impossibilidade ou dificuldade de realização da ação fiscal no domicílio eleito.

Processo Anulado.”

Segundo a Fazenda Nacional, o aresto recorrido merece ser reformado por ter contrariado a prova dos autos e a legislação tributária de regência da matéria, precisamente, o art. 127, §2º do CTN; arts. 9, §2º, 11, 59, 60 e 61, todos do Decreto 70.235/72, e, ainda, arts. 2º, IX e 22, da Lei n.º 9.784/99.

Na parte em que entende ter havido violação à prova dos autos, observa que não há fundamento jurídico que respalde a decretação de nulidade do lançamento sob a argumentação de que a decisão final do Tribunal Regional Federal determina a anulação dos atos praticados pela fiscalização no domicílio escolhido para realização dos trabalhos fiscais.

Diz que o equívoco do julgado recorrido foi reputar que a decisão final do TRF da 2- Região, proferida em 15 de agosto de 2007, de natureza eminente declaratória, poderia anular atos então praticados validamente.

Argumenta que, como o pedido formulado na ação judicial foi exclusivamente declaratório, dele não se pode extrair nenhuma consequência de invalidação, já que os provimentos declaratórios apenas ocasionam a certificação.

Quanto à violação aos art. 127, §2º do CTN e art. 9, §2º do PAF, considera que os elementos constantes do caderno processual evidenciam que existiram motivos suficientes e legítimos para a recusa do domicílio fiscal da contribuinte.

Sustenta que, à luz do regramento legal pertinente, não subsiste motivo para a anulação da NFLD, afinal os procedimentos de fiscalização são válidos mesmo que formalizados por servidor competente de jurisdição diversa da do domicílio tributário do sujeito passivo.

Registra que o Superior Tribunal de Justiça, recentemente, se posicionou no sentido que a recusa do domicílio ou lavratura de auto de infração por autoridade diversa do domicílio tributário eleito não constitui hipótese para declarar a nulidade do lançamento.

Sobre a violação dos arts. 11,59 c/c 60,61, do Decreto n.º 70.235/72, considera que, ainda que se possa cogitar de eventual vício na autuação, esse não se mostra apto a determinar a nulidade da NFLD.

Entende que a notificação e demais termos do processo administrativo fiscal somente serão declarados nulos na ocorrência de uma das seguintes hipóteses: a) quando se tratar de ato/decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente; b) resultar em inequívoco cerceamento de defesa à parte.

Frisa que todos os elementos essenciais à notificação estão presentes, não restando evidenciada situação de prejuízo ao direito de defesa a ensejar a decretação de nulidade do processo.

Ressalta que o contribuinte demonstrou ter pleno conhecimento da origem do débito, tanto que o rebate de forma bem minuciosa, detalhando, inclusive, ponto a ponto suposto erro existente na base de cálculo do tributo.

Observa que a jurisprudência do CARF tem firmado o entendimento que se o autuado revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as mediante extensa e substancial defesa, abrangendo não somente preliminares, mas também razões de mérito, como ocorre no caso presente, mostra-se incabível a declaração de nulidade de lançamento por cerceamento de defesa, devendo prevalecer os princípios da instrumentalidade e economia processual em lugar do rigor das formas.

Ao final, requer o provimento do seu recurso.

Nos termos da Informação de fls. 1144/1150, foi negado seguimento ao pedido em análise.

A PGFN apresentou agravo às fls. 1154/1160.

Nos termos do Despacho n.º 2401-111/2009, foi acolhido o pedido de reexame do recurso em análise.

O contribuinte apresentou, tempestivamente, contrarrazões.

Preliminarmente afirma que, nos termos do art. 67, §2º do Anexo II do Regimento, o recurso da Fazenda deve ser inadmitido, uma vez que o acórdão recorrido, proferido pela C. Quinta Câmara, apreciou matéria preliminar de nulidade do lançamento, decidindo por anular a decisão de primeira instância, bem como todo do procedimento fiscal.

Em seguida frisa que, em que pese a tentativa insistente do Recorrente em afirmar que a sede da Recorrida é no Centro do Rio onde funciona uma de suas mais antigas filiais, o próprio Contrato Social devidamente registrado atesta sua sede em Rio das Flores, Volta Redonda, sendo lá seu domicílio fiscal.

Destaca que o CARF chancelou, em seus vários julgamentos, que a aferição indireta, instrumento do qual se valeu a Recorrente no caso, só tem sede e razão de existir se houver recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, o que, decididamente, não ocorreu, pois a Recorrida disponibilizou, sim, todos os dados necessários em seu domicílio fiscal em Rio das Flores, insistindo a Fiscalização em identificá-los na filial do Rio de Janeiro.

Diz que toda a temática envolvendo o efetivo domicílio da empresa foi levada ao crivo do Poder Judiciário nos autos da ação ordinária n.º 2003.51.01.022430-0, declarando-se a sede como domicílio fiscal por decisão judicial já transitada em julgado, sendo na oportunidade a Fiscalização devidamente informada pela empresa do seu domicílio.

Afirma que não há como a Recorrente atacar os fundamentos adotados pelo acórdão em relação à aplicação do art. 127, §2º do CTN, porque a decisão judicial colegiada já dispôs definitivamente sobre a matéria.

Aponta que o erro no procedimento não se deu simplesmente porque a autoridade não era competente, mas porque a dita autoridade (in)competente se dirigiu a outro endereço que não o do domicílio fiscal da empresa.

Argumenta que o aresto do E. STJ citado pela Recorrente em suas razões recursais (RESP 893616) não se aplica ao presente caso. Naquele julgamento, a empresa interessada pretendia anular o procedimento fiscal por ter tramitado processo perante a autoridade incompetente. No presente caso, por outro lado, a Recorrida não foi fiscalizada em seu domicílio fiscal, por isso a fiscalização não encontrou a documentação que sempre lhe esteve à disposição, e por isso procedeu irregularmente à aferição indireta.

Entende que a nulidade arguida e reconhecida no julgamento da Quinta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes está embasada exatamente no texto legal, ou seja, não houve qualquer infração aos dispositivos legais suscitados pela Fazenda, sendo o prejuízo arcado somente pela Recorrida que se submeteu a flagrante cerceamento de defesa. Frisa que a Fiscalização tinha conhecimento do domicílio da empresa, assim como do fato de que todos os documentos estavam em sua sede em Rio das Flores.

Ao final, requer o não provimento do recurso interposto pela Fazenda Nacional.

Eis o breve relatório.

Voto

Conselheiro Elias Sampaio Freire, Relator

Saliente-se que, não obstante o aludido recurso não encontrar previsão no atual Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, a Portaria Ministerial MF nº. 256, de 22 de junho de 2009, em suas disposições transitórias, prevê que os recursos com base no inciso I do art. 7º e do art. 9º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, interpostos em face de acórdãos proferidos nas sessões de julgamento ocorridas em data anterior à 1º de julho de 2009, serão processados de acordo com o rito previsto nos arts. 15 e 16 e nos arts. 43 e 44 daquele Regimento.

Por seu turno o inciso I do art. 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25 de junho de 2007, fazia previsão de interposição de recurso especial na hipótese de contrariedade à lei.

O recurso é tempestivo e examinando-se o recurso especial apresentado verifica-se que ele demonstrou, fundamentadamente, em que a decisão recorrida seria contrária à lei, no entendimento da Fazenda Nacional, consoante o disposto no inciso I do artigo 7º do Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais.

Assim, conheço do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

Para melhor elucidação da controvérsia, transcrevo trecho do relato contido no Acórdão da Apelação Cível n.º 2003.51.01.022430-0 da Sétima Turma do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, de relatoria do desembargador Sérgio Schwaitzer:

Trata-se de recurso de apelação interposto por MI MONTREAL INORMÁTICA LTDA em ataque à sentença proferida pelo MM. Juízo da 19ª Vara Federal desta Cidade, nos autos de ação sob procedimento ordinário movida pela ora Apelante em face do INSS.

A espécie foi sumariada pelo ilustre sentenciante nos seguintes termos:

"MJ. MONTREAL INFORMÁTICA LTDA, qualificada na inicial, ajuíza a presente ação em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL, objetivando a declaração de que o domicílio fiscal da autora é o local de sua sede, situada na Rua Capitão Jorge Soares, nº 4 - Rio das Flores - RJ. Postula, ainda, seja determinado que seus requerimentos sejam recebidos e processados pela Gerência Regional de Arrecadação e Fiscalização de Volta Redonda, ao qual o Município de Rio das Flores está vinculado, e, ainda, que todos os atos administrativos praticados pelo réu sejam provenientes da referida Gerência Regional de Volta Redonda.

Como causa de pedir, alega que tem sua sede fixada na Rua Capitão Soares, nº 4, no Município de Rio das Flores, conforme consta de seu Contrato Social, que foi devidamente registrado. Portanto, este é o seu domicílio fiscal, nos exatos

termos do disposto no art. 127, do Código Tributário

Nacional, e está ele submetido à fiscalização pela Gerência Regional de Arrecadação e Fiscalização de Volta Redonda. Entretanto, o Réu insiste em fiscalizá-la na sua filial, situada na Rua São José, n° 90, no Centro do Rio de Janeiro. Sustenta a ilegalidade da atuação do réu, que discricionariamente, elegeu filial para efetuar fiscalização impedindo-lhe de realizar seus atos administrativos na Gerência Regional de Volta Redonda, obstando, inclusive, o protocolo dos requerimentos de certidões. Daí o pedido. (...)

Ademais, há de se salientar que transitou em julgado a seguinte decisão judicial: "dou provimento ao recurso para, reformando a sentença, julgar procedente o pedido e declarar como domicílio tributário da Autora a sua sede, situada na Rua Capitão Jorge Soares n° 04, Centro, Município de Rio das Flores - RJ.", assim ementada:

"ADMINISTRATIVO - ALTERAÇÃO DE SEDE - DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO - RECUSA PELA ADMINISTRAÇÃO - ART. 127, §2º, DO CTN.

*I — Da leitura do caput do artigo 127 do CTN verifica-se que, a princípio, a eleição de domicílio tributário é prerrogativa do contribuinte. Se o mesmo não o elege, passa a Administração a avaliar as alternativas legais para sua definição, enumeradas nos incisos do referido artigo. Nesta situação, em se tratando de pessoa jurídica de direito privado, tem-se como domicílio tributário, ex vi do inciso II, **o local de sua sede.***

II — A autonomia que a pessoa jurídica possui para definir, em seus atos constitutivos, o local de sua sede, não se confunde com o exercido da faculdade de eleição do seu domicílio tributário. O § 2º do art. 127 do CTN permite que a autoridade administrativa recuse domicílio fiscal apenas quando este tenha sido fixado por eleição, e não em virtude de mudança de sede promovida por conta de alteração de contrato social da empresa.

III— Recurso provido."

Como se vê, no presente caso há decisão judicial com trânsito em julgado que define o domicílio tributário do contribuinte.

As decisões proferidas pelo Poder Judiciário tem prevalência sobre as proferidas pelas autoridades Administrativas, devendo estas cumprirem as determinações judiciais, nos exatos termos em que foram proferidas.

Portanto, o tratamento a ser conferido na esfera adriiistrativa há de se vincular ao conteúdo da decisão judicial transitada em julgado cuja consequência é sua imperatividade e imutabilidade da resposta jurisdicional.

Acerca do tema, assim nos ensina o eminente jurista Luiz Fux em sua obra "Curso de Direito Processual Civil", Ed. Forense, 2001, p. 694/695, da qual se extrai o seguinte excerto:

"A imutabilidade da decisão é fator de equilíbrio social na medida em que os contendores obtêm a última e decisiva palavra do Judiciário acerca do conflito intersubjetivo e a sua imperatividade da decisão completa o ciclo necessário de

atributos que permitem ao juiz conjurar a controvérsia pela necessária obediência ao que foi decidido."

A decisão judicial faz lei entre as partes, a ser aplicada ao caso concreto, não cabendo a este Colegiado dar-lhe outro entendimento diferente daquele expresso, sob pena de desobediência à determinação judicial.

Neste sentido:

*"PREVIDENCIÁJUA - CUSTEIO - NFLD
DESCUMPRIMENTO DE DECISÃO JUDICIAL - DOMICÍLIO
TRIBUTÁRIO.*

Havendo decisão judicial que determina o domicílio tributário do contribuinte, deve ser esse o domicílio a ser considerado pela autoridade fiscal, salvo se comprovado obstrução ou justificativa para desconsiderá-lo, desde que devidamente justificado.

A simples alegação de confronto das informações de GFIP com a verificação física não é suficiente para desconsiderar domicílio determinado pela justiça, se não comprovada obstrução.

Processo Anulado "

(Acórdão CARF nº 2401-01.604, Relatora: conselheira Elaine Cristina Memteiro e Silva Vieira)

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao recurso especial da Fazenda Nacional.

(Assinado digitalmente)

Elias Sampaio Freire