



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

Processo nº 37342.000533/2006-24
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2202-000.629 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2016
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente XINGUARA INDUSTRIA E COMERCIO S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, **em converter o processo em diligência**, nos termos do voto do Relator.

Marco Aurélio de Oliveira Barbosa - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro - Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Marco Aurélio de Oliveira Barbosa, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Eduardo de Oliveira, Márcio Henrique Sales Parada, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Martin da Silva Gesto, Wilson Antônio de Souza Corrêa (Suplente convocado), José Alfredo Duarte Filho (Suplente convocado).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente contra Decisão-Notificação nº 12.401.4/0287 da Delegacia da Receita Previdenciária em Belém - PA que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação principal, Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº. 35.691.516-6.

O crédito previdenciário se refere a contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, correspondente à parte da empresa, as destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

O período objeto da NFLD, conforme o Relatório Fiscal é de 05/1996 a 12/2002.

O contribuinte teve ciência da NFLD em 28.02.2004, conforme Aviso de Recebimento AR às fls. 136.

Conforme o Relatório do Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, de relatoria do Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa:

Segundo o Relatório Fiscal de fls. 40/44, o crédito foi apurado através de valores obtidos em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência social - GFIP e da escrituração contábil da empresa, apropriados nos seguintes levantamentos:

- GFP - Declarados pela empresa em GFIP, onde contém os salários de contribuição;*
- SC - Salários de contribuição apurados na escrituração contábil da empresa em período anterior a GFIP, e*
- SCI - Salários de contribuição apurados na escrituração contábil da empresa em período abrangido pela GFIP.*

Após a apresentação da defesa, os autos foram novamente encaminhados ao Auditor Fiscal Notificante, através do despacho de fls. 143/144, para que este se manifestasse acerca das argumentações e documentos trazidos pela notificada.

As folhas 146/148 veio a Informação Fiscal respondendo aos questionamentos do despacho supra mencionado, concluindo pela

manutenção do seu entendimento inicial e submetendo referida informação à Chefia do setor de Fiscalização.

Às folhas 150, através da Carta nº. 12.401.4/020/2005, a Chefe da Seção de Análise de Defesas e recursos - ADREC, noticia o encaminhamento de cópia da Informação Fiscal e reabertura do prazo de defesa ao contribuinte.

Já nas de fls. 151/164 vem a Decisão Notificação nº. 12.401.4/0287 que julgou procedente em parte o lançamento.

Em julgamento de primeira instância, a Decisão-Notificação nº 12.401.4/0287 da Delegacia da Receita Previdenciária em Belém - PA julgou procedente em parte a autuação, com a seguinte Ementa:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. DECADÊNCIA. CLAREZA DO RELATÓRIO FISCAL. GFIP. CONFISSÃO DE DÍVIDA. CONTRIBUIÇÃO NÃO RECOLHIDA. APRESENTAÇÃO DE PROVAS PELA NOTIFICADA. REVISÃO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

É válido e eficaz o lançamento de débito efetuado dentro do prazo estipulado no MPF, mesmo quando a ciência da NFLD ocorra posteriormente à extinção do Mandado.

As contribuições previdenciárias estão sujeitas ao prazo decadencial previsto no art. 45, da Lei 8.212/91.

O Relatório Fiscal atendeu aos dispositivos pertinentes para constituição do presente crédito previdenciário.

Tendo sido declarada em GFIP a remuneração paga e/ou creditada aos segurados empregados e não tendo sido recolhida a contribuição devida, considerase confissão de dívida.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas a seus trabalhadores conforme art. 22, incisos I a II, 28, 30, I, "b", da lei 8212/91 e alterações posteriores.

A apresentação pelo Sujeito Passivo de novos elementos capazes de alterar a base de cálculo do lançamento do crédito previdenciário, obriga a Administração Pública a promover sua retificação.

Afastada a hipótese de necessidade de realização de perícia quando o sujeito passivo não traz aos autos elementos que justifiquem a sua realização.

LANÇAMENTO PROCEDENTE EM PARTE.

Inconformada com a decisão de 1ª instância, **a Recorrente apresentou Recurso Voluntário**, onde combate fundamentadamente a decisão de primeira instância e reitera as **argumentações deduzidas em sede de Impugnação**, assim resume o Relatório do Acórdão

2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, de relatoria do Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa:

Inconformada com o resultado da Decisão Notificação, a empresa recorre a este conselho onde alega em síntese:

Que ocorreu a nulidade do lançamento vez que a notificação do lançamento ocorreu em 28/02/2004 com o Aviso de Recebimento emitido em 27/02/2004 e o prazo de validade do Mandado de Procedimento Fiscal Complementar findo em 31/12/2003.

Também alega nulidade quanto ao Relatório Fiscal, pois ele seria impreciso na descrição do fato gerador das contribuições prejudicando o direito a ampla defesa da recorrente;

Sustenta a decadência das contribuições anteriores a 01/1999 com a aplicação do art. 150, parágrafo 4º do Código tributário Nacional - CTN.

No mérito insurge-se quanto ao lançamento de valores referentes a cheques emitidos pela recorrente, relacionados pela fiscalização á pessoas físicas sem que nenhuma destas pessoas vinculadas aos mencionados cheques se encontrassem relacionadas no Livro diário conforme quer a fiscalização.

Afirma que os valores consignados pela fiscalização eram destinados ao pagamento de fornecedores e que em outra NFLD o AFPS considerou que as notas fiscais pagas com recursos do caixa da empresa são válidas para fins de incidência de contribuições devidas por solidariedade nas obras de construção civil;

Aduz que a não deixou de declarar valores em GFIP's, mas que teria sim declarado em excesso, quando comparados às folhas de pagamento apresentadas durante a ação fiscal;

Entende não haver justificativa para a realização do arbitramento já que não houve recusa ou sonegação de informações e documentos, tampouco apresentação deficiente para que o INSS inscrevesse de ofício a importância que reputar devida;

Requer o acolhimento do recurso, declarando-se a nulidade da notificação, cancelando a exigência fiscal ou que no mérito seja julgada improcedente a NFLD.

O Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte foi julgado pelo CARF no Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, em decisão unânime, de relatoria do Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, com o seguinte dispositivo, às fls. 275

ACORDAM os membros da 4a Câmara / I a Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por/unanimidade de votos, em anular a Decisão de Primeira Instância.

Observa-se nesta decisão do CARF, que o Relator Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, no corpo de seu voto, às fls. 278, anula a decisão de primeira instância para que o contribuinte possa ser intimado a se manifestar acerca da Informação Fiscal:

Desta forma, uma decisão proferida sem que seja ofertada ao administrado a faculdade de se pronunciar acerca de manifestação do fisco deve ser nulificada, devolvendo-se o processo à primeira instância para que a recorrente, querendo, exerça seu direito ao contraditório.

*Voto, assim, por **CONHECER DO RECURSO e ANULAR A DECISÃO-NOTIFICAÇÃO**, para que a contribuinte seja intimada a se manifestar em relação à Informação Fiscal*

Após trâmite procedimental, os autos são enviados para o Conselho para análise e decisão.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

DAS PRELIMINARES**DA AUTUAÇÃO FISCAL**

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto pela Recorrente contra Decisão-Notificação nº 12.401.4/0287 da Delegacia da Receita Previdenciária em Belém - PA que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigação principal, Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD nº. 35.691.516-6.

O crédito previdenciário se refere a contribuições devidas à Seguridade Social incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais, correspondente à parte da empresa, as destinadas ao financiamento da complementação das prestações por acidente de trabalho e ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho.

O período objeto do auto de infração conforme o Relatório Fiscal é de 12/2005.

A Recorrente teve ciência do auto de infração em 13.01.2010, às fls. 01.

Antes do julgamento de primeira instância, houve Despacho de solicitação de Diligência, às fls. 143 a 144, na qual o Serviço de Análise de Defesas e Recursos da DRP em Belém-PA, requer:

Pelo exposto, faz-se necessário o esclarecimento do Auditor Fiscal quanto ao que foi lançado na competência 10/1996, no Relatório Fatos Geradores Geral (pag. 23), onde consta, no campo "observação" a descrição de cheques pagos a pessoas físicas autônomas, que extraiu da página 06 do Livro Diário 04, pois os lançamentos contábeis referentes não expressam a quem especificamente foram pagos, tratando-se de lançamento de débito de caixa a crédito de bancos.

*8. Desta forma, determino a remessa dos autos ao Auditor **Fiscal notificante**, retornando os autos a este Serviço de Análise para o prosseguimento do **feito**.*

A seguir, às fls. 146 a 148, é emita Informação Fiscal em resposta à solicitação de Diligência Fiscal.

Em julgamento de primeira instância, a Decisão-Notificação nº 12.401.4/0287 da Delegacia da Receita Previdenciária em Belém - PA julgou procedente em parte a autuação.

A seguir, o contribuinte impetra Recurso Voluntário.

O Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte foi julgado pelo CARF no Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, de relatoria do Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa na qual se decidiu por unanimidade pela anulação da decisão de primeira instância para que o contribuinte seja intimado a se manifestar em relação à Informação Fiscal.

O conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa fundamenta em seu voto, às fls. 277, que houve violação ao contraditório e à ampla defesa em decorrência da não intimação do contribuinte:

Compulsando os autos, verifica-se que após a apresentação de defesa por parte da recorrente, houve um despacho às fls. 143/144, determinando que o Auditor Fiscal Notificante se manifestasse acerca das argumentações e documentos trazidos pela notificada.

As folhas 146/148 veio a Informação Fiscal respondendo aos questionamentos do despacho supra mencionado, concluindo pela manutenção do seu entendimento inicial e submetendo referida informação à Chefia do setor de Fiscalização.

Às folhas 150, através da Carta nº. 12.401.4/020/2005, a Chefe da Seção de Análise de Defesas e recursos - ADREC, noticia o encaminhamento de cópia da Informação Fiscal e reabertura do prazo de defesa ao contribuinte.

Embora tivesse havido a determinação da referida carta, não consta nos autos qualquer demonstração de que efetivamente o contribuinte fora cientificado da Informação fiscal, vindo, imediatamente após tal informação, nas de fls. 151/164 a Decisão Notificação nº. 12.401.4/0287 que julgou procedente em parte o lançamento.

Ou seja, emitido o pronunciamento fiscal, o julgador de primeira instância resolveu por emitir a decisão que, ao sujeito passivo fosse possibilitado o contraditório, posto que não tomou ciência do resultado da diligência fiscal perpetrada, para que pudesse fazer o seu contraponto antes da emissão da decisão a quo.

Tal fato evidencia a ocorrência de falha que, embora sanável, não pode ser desconsiderada por esse colegiado. Há que reconhecer que a irregularidade apontada contraria norma de observância obrigatória contida no art. 5.º, LV, da Carta Magna, a qual garante aos litigantes, em processo administrativo ou judicial, o direito ao contraditório e a ampla defesa.

Após o trâmite procedimental na Delegacia da Receita Federal do Brasil em Marabá (PA) de jurisdição do contribuinte, o Recurso Voluntário anteriormente interposto pelo contribuinte foi encaminhado ao CARF sem que houvesse sido prolatada nova decisão de primeira instância, às fls. 310:

Conforme determinado no acórdão 2401-01.310 proferido pela 4ª Câmara/ 1ª Turma Ordinária em 07 de julho de 2010 (fls. 279 a 285), o contribuinte foi intimado a manifestar-se em relação a Informação Fiscal.

Foi concedido um prazo de 30 (trinta) dias (fl. 298) para a apresentação da manifestação por parte do interessado. Considerando que, conforme AR anexado ao processo (fl. 309), o contribuinte recebeu a notificação e a Informação Fiscal em 26/05/2014, seu prazo se extinguiu em 25/06/2014. Até o momento não houve qualquer manifestação por parte do contribuinte.

Nesses termos, encaminha-se o presente Recurso Voluntário, interposto pelo contribuinte em epígrafe, juntamente com os autos do processo a que se refere, para julgamento pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Portanto, restou evidenciado que, pelo fato de não ter ocorrido novo julgamento de primeira instância, houve o descumprimento da decisão exarada no Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF que anulou a decisão de primeira instância.

DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA

Desta forma, considerando-se os princípios da celeridade, efetividade e segurança jurídica, surge a prejudicial de realizar um novo julgamento de primeira instância de forma a se cumprir a decisão prolatada no Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, na qual se decidiu por unanimidade pela anulação da decisão de primeira instância.

CONCLUSÃO

CONVERTER o presente processo em DILIGÊNCIA, para que a Unidade da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil de jurisdição do contribuinte realize novo julgamento de primeira instância de forma a se cumprir a determinação exarada no Acórdão 2401-01.310 da 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF, na qual se decidiu por unanimidade pela anulação da decisão de primeira instância.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro