



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

Processo n° 10380.001146/2009-45
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 2402-003.645 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de junho de 2013
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO. OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CANCELAMENTO DE CERTIFICADO DE ISENÇÃO.
Recorrente FUNDAÇÃO EDSON QUEIROZ
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS. NULIDADE. LANÇAMENTO. AUTO DE INFRAÇÃO. VÍCIO FORMAL. INCOMPETÊNCIA. Padece de nulidade o auto de infração lavrado em decorrência de lançamento feito por autoridade incompetente. Inobservância das formalidades legais na constituição do crédito tributário. Vício insanável. A Administração deve anular seus atos quando eivados de vícios de legalidade. Observância das hipóteses de nulidade elencadas no art. 59 do Decreto n° 70.235/72.

Recurso de Ofício Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Thiago Taborda Simões – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente), Carlos Henrique de Oliveira, Thiago Taborda Simões, Ana Maria Bandeira, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ronaldo de Lima Macedo, Lourenço Ferreira do Prado.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de auto de infração de obrigação principal DEBCAD nº 37.183.971-8, lavrado em virtude do não recolhimento de valores devidos à Seguridade Social referentes às contribuições sociais destinadas aos Terceiros FNDE, INCRA, SESC e SEBRAE, no período de 01/2004 a 13/2004.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 20/24, “*a Fundação Edson Queiroz ingressou com Mandado de Segurança nº 99.000962-31, no sentido de afastar a aplicação das alterações promovidas no art. 55 da Lei nº 8.212, de 1991 pela Lei 9.732 de 1998 e das próprias disposições contidas no citado art. 55 e assegurar a manutenção do benefício de isenção, a qual entende tratar-se de imunidade, com base tão somente no disposto no art. 14 do Código Tributário Nacional e na Lei nº 3.577, de 04 de julho de 1959m revogada pelo Decreto-Lei nº 1.572, de 01 de setembro de 1977. (...)*”

Ainda de acordo com o REFISC, apesar de ter sido concedido o benefício da imunidade condicionado ao cumprimento dos dispositivos recém-criados, em sede de decisão judicial, constatou-se que a Recorrente não atendeu às exigências previstas nos incisos I e II do Art. 14 do CTN e da Lei nº 3.577/59, revogada pelo Decreto nº 1.572/77.

Intimada da autuação, a Recorrente apresentou impugnação total tempestiva às fls. 78/95, a qual fora submetida a julgamento de fls. 113/117, que decidiu pela nulidade por vício formal do lançamento realizado, bem como recorreu de ofício da decisão, nos termos da Portaria MF nº 3/2008.

Os fundamentos apresentados pela autoridade julgadora para fins de reconhecer a nulidade formal do auto de infração se sustentam na nulidade do auto de infração por descumprimento dos requisitos do ato de lançamento, nos termos do art. 59, §§ 1º e 2º, do Decreto nº 70.235/72, em razão de incompetência do agente que assinou o ato declaratório executivo DRF/FOR nº 42/2008;

Os autos foram remetidos ao CARF para julgamento do Recurso de Ofício.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Taborda Simões, Relator

Inicialmente, o recurso de ofício atende a todos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Da Nulidade do Ato Declaratório

A Lei nº 12.101/2009, ao tratar das autoridades competentes à verificação de prática de irregularidades por entidade beneficiada pela isenção de contribuições em razão de seu caráter beneficente, prevê:

Art. 27. Verificado prática de irregularidade na entidade certificada, são competentes para representar, motivadamente, ao Ministério responsável pela sua área de atuação, sem prejuízo das atribuições do Ministério Público:

I - o gestor municipal ou estadual do SUS ou do SUAS, de acordo com a sua condição de gestão, bem como o gestor da educação municipal, distrital ou estadual;

II - a Secretaria da Receita Federal do Brasil;

III - os conselhos de acompanhamento e controle social previstos na Lei nº 11.494, de 20 de junho de 2007, e os Conselhos de Assistência Social e de Saúde; e

IV - o Tribunal de Contas da União.

Em complemento, a Lei nº 9.430/96, no parágrafo 3º do artigo 32, dispõe que cabe ao Delegado ou ao Inspetor da Receita Federal decidir sobre a procedência das alegações, expedindo o ato declaratório suspensivo do benefício:

Art. 32. A suspensão da imunidade tributária, em virtude de falta de observância de requisitos legais, deve ser procedida de conformidade com o disposto neste artigo.

§ 1º Constatado que entidade beneficiária de imunidade de tributos federais de que trata a alínea c do inciso VI do art. 150 da Constituição Federal não está observando requisito ou condição previsto nos arts. 9º, § 1º, e 14, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a fiscalização tributária expedirá notificação fiscal, na qual relatará os fatos que determinam a suspensão do benefício, indicando inclusive a data da ocorrência da infração.

§2º A entidade poderá, no prazo de trinta dias da ciência da notificação, apresentar as alegações e provas que entender necessárias.

§3º O Delegado ou Inspetor da Receita Federal decidirá sobre a procedência das alegações, expedindo o ato declaratório

suspensivo do benefício, no caso de improcedência, dando, de sua decisão, ciência à entidade.

No caso em tela, o Ato Declaratório de nº 42, de 17 de julho de 2008, que declarou suspensão a imunidade da Recorrente, foi assinado pelo Chefe do Serviço de Orientação e Análise Tributária – SEORT (fls. 119 dos autos do PAF nº 10380.001142/2009-67), que justificou sua conduta invocando o quanto previsto pelo art. 7º, III, da Portaria nº 74/2007 (DRF/Fortaleza), que assim prevê:

Das atribuições específicas

Art., 7º Ao Chefe do Serviço de Orientação e Análise Tributária – Seort, para:

I – decidir sobre a inclusão e exclusão de contribuintes em regimes de tributação diferenciados, exceto regime de tributação simplificada;

II – decidir sobre restituição, compensação, ressarcimento e reembolso de tributos até o montante de R\$ 500.000,00;

III – decidir sobre o reconhecimento de imunidades e isenções;

IV – negar o seguimento de manifestação de inconformidade do sujeito passivo quando não atendidos os requisitos legais;

V – decidir sobre pedidos de cancelamento ou reativação de declarações, no âmbito de sua competência.

Conforme se observa, entretanto, a competência atribuída ao Chefe do SEORT pela Portaria DRF, no que tange às imunidades e isenções, limita-se ao reconhecimento dos benefícios, não havendo previsão quanto a eventuais suspensões ou cancelamentos, enquanto que a Lei nº 9.430/96, no parágrafo 3º do artigo 32 (transcrita acima) concede expressamente ao Delegado ou Inspetor da Receita Federal a competência para tanto.

Pois bem. O Decreto nº 70.235/72, descrevendo as hipóteses de nulidade do auto de infração impõe:

*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.

Ou seja, todo e qualquer ato administrativo emitido por autoridade que não possua competência para tanto deve ser considerado nulo e, nos termos do § 1º do art. 59, a decretação de nulidade prejudicará todos os atos a ele posteriores, que dele dependa ou seja consequência.

Desta forma, tendo em vista que o auto de infração sob análise está totalmente pautado no Ato Declaratório Executivo nº 42/2008, necessário seja reconhecida a nulidade do mesmo, em respeito ao disposto no § 1º, art. 59, do Decreto nº 70.235/72.

Conclusão

Por todo o exposto, conheço do recurso de ofício e a ele nego provimento em razão do reconhecimento da nulidade formal do auto de infração.

É como voto.

Thiago Taborda Simões.