



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

Processo n° 10630.001197/2010-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **2803-002.632 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 14 de agosto de 2013
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente FUNDAÇÃO FAFILE DE CARANGOLA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2009

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO COMPLETA DO FATO E SUAS FONTES. NULIDADE POR VÍCIO MATERIAL.

Qualquer lançamento de crédito tributário deve conter todos os motivos fáticos e legais, bem como descrição precisa dos fatos ocorridos e suas fontes para apuração do crédito tributário, sob pena de nulidade por vício material obedecendo o art. 142 do CTN.

Recurso Voluntário Provido - Crédito Tributário Exonerado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(Assinado Digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (presidente), Gustavo Vettorato (vice-presidente), Eduardo de Oliveira, Natanael Vieira dos Santos, Oséas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

O presente Recurso Voluntário foi interposto contra decisão da DRJ, que manteve o crédito tributário oriunda da aplicação de multa conforme o relatório fiscal:

A empresa apresentou à fiscalização o Livro Diário de 2009 sem registro na Junta Comercial, não atendendo às formalidades legais, infringindo o disposto na Lei nº 8.212, de 24/07/1991, art. 33, §§ 2º e 3º, com redação da MP 449, de 03/12/2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27/05/2009, combinado com os arts. 232 e 233, parágrafo único, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06/05/1999.

Em ações fiscais anteriores, não foram lavrados Autos de Infração de Obrigação Acessória contra a empresa. Não ficaram configuradas as circunstâncias agravantes previstas no artigo 290 do Regulamento da Previdência Social - RPS aprovado pelo Decreto no. 3.048/99.

Não cabe mais relevação da multa aplicada, tendo em vista a revogação do art. 291 do RPS pelo Dec. no 6.727/09, publicado em 13/01/2009.

Assim, o recurso veio à presente turma especial para seu julgamento, em que apresentou os seguintes argumentos resumidos: incabimento da multa pois a recorrente não é obrigada a registrar seus livros na Junta Comercial, e redução da multa pois teria cumprido o solicitado.

Esse é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato

I - O recurso é tempestivo, conforme supra relatado, dispensado do depósito prévio (Súmula Vinculante 21 do STF), assim deve o mesmo ser conhecido.

II - O lançamento é coloco que os livros diários da recorrente deveriam ser registrados na Junta Comercial, quando trata-se de uma fundação privada, bem como não coloca a base legal de tal exigência. Quanto o registro de tais livros deve ser realizado nos Cartórios de Registro Civil.

A decisão recorrida tenta salvar o auto de infração, acrescentando fundamentos legais.

A decisão *a quo* e a autoridade lançadora equivocaram-se pois, o lançamento utiliza-se de fundamento legal e fáticos não condizentes com a verdade. Como ressaltado, não é competência das Juntas Comerciais registrarem os livros de fundações privadas, bem com não pode a decisão da DRJ inovar no fundamento, informando que o fundamento legal estaria nos dispositivos do art. 11 da Lei n. 4.657/1942, art. 114, da Lei 6015/1973, e art. 66 do Código Civil. Atente-se que nenhum dos dispositivos expressa efetivamente a obrigação de registro dos livros diários das Fundações. Mesmo assim, caso fosse possível o saneamento do lançamento deveria ter sido dada na forma do art. 18, §3º, do Dec. 70256:

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

(...)

§ 3º Quando, em exames posteriores, diligências ou perícias, realizados no curso do processo, forem verificadas incorreções, omissões ou inexactidões de que resultem agravamento da exigência inicial, inovação ou alteração da fundamentação legal da exigência, será lavrado auto de infração ou emitida notificação de lançamento complementar, devolvendo-se, ao sujeito passivo, prazo para impugnação no concernente à matéria modificada. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)

O que no verifica-se nos autos é que não ocorreu.

Conforme o que dispõe o art. 142, do CTN, c/c art. 33 e 37 da Lei n. 8.212/2010, o lançamento tributário deve demonstrar claramente quais são os seus fundamentos fáticos e jurídicos, sob pena de nulidade. Isso inclui o ônus probatório da Administração em trazer elementos probantes e legais que subsidiem a constituição do crédito tributário, para em um segundo momento demonstrar de forma clara o fenômeno da subsunção da norma aos eventos por eles representados (art. 9º, do Dec. 70.235/172). O lançamento objeto da decisão recorrida deve preencher os requisitos da legalidade impostos pelo art. 142, do CTN, bem como da legislação ordinária, em especial o art. 33 e 37 da Lei n. 8.212/1991 e Decreto n. 70.235/1971. Tais determinações são necessárias inclusive para que haja o real respeito à garantia de contraditório e ampla defesa e ao devido processo legal (art. 5, LV da CF/1988)

“sendo, o lançamento, o ato através do qual se identifica a ocorrência do fato gerador, determina-se a matéria tributável, calcula-se o montante devido, identifica-se o sujeito passivo e, em sendo o caso, aplica-se a penalidade cabível, nos termos da redação do art. 142 do CTN, certo é que do documento que formaliza o lançamento deve constar referência clara a todos estes elementos, fazendo-se necessário, ainda, a indicação inequívoca e precisa da norma tributária impositiva incidente” (PAUSEN, Leandro. Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência. 3ª ed., Porto Alegre : Livraria do Advogado, 2001, p. 706).

Revedo posicionamentos anteriores, pelas razões acima, observa-se que a norma individual e concreta em que não demonstra todas as suas facetas, prejudica a sua aplicação e a possibilidade de defesa do contribuinte perante o Fisco (art. 59, I, do Dec. 70.235/1972). A deficitária construção da norma individual e concreta do tributo ou da sanção, algo além da mera formalidade extrínseca do ato de constituição do crédito, afetando o seu âmago. Conforme jurisprudência do Conselho de Contribuintes:

"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO EX OFFICIO — É nulo o Ato Administrativo de Lançamento, formalizado com inegável insuficiência na descrição dos fatos, não permitindo que o sujeito passivo pudesse exercitar, como lhe outorga o ordenamento jurídico, o amplo direito de defesa, notadamente por desconhecer, com a necessária nitidez, o conteúdo do ilícito que lhe está sendo imputado. rata-se, no caso, de nulidade por vício material, na medida em que alta conteúdo ao ato, o que implica inoccorrência da hipótese reincidência." (1º Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Recurso nº132.213 — Acórdão nº101-94049, Sessão de 06/12/2002, unânime)

Dessa forma, está claro que com meras alegações circunstanciais, e com os documentos probantes na forma apresentada nos autos, não se poderia constituir o crédito tributário impugnado contra a Recorrente.

III - Conclusão

Processo nº 10630.001197/2010-11
Acórdão n.º **2803-002.632**

S2-TE03
Fl. 362

Isso posto, meu voto é para **CONHECER O RECURSO VOLUNTÁRIO, CONCEDENDO TOTAL PROVIMENTO**, no sentido de reformar a decisão *a quo* e decretar a nulidade do lançamento por vício material.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator

CÓPIA