



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

Processo n° 10976.000101/2010-97
Recurso n° 10.976.000101201097 Voluntário
Acórdão n° **2803-001.686 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 10 de julho de 2012
Matéria Obrigações Assessorias
Recorrente CRECHE BOM PASTOR
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Ano-calendário: 2006, 2007

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

Fulcro nos artigos 33, da Lei n. 8.212/1991, qualquer lançamento de crédito tributário deve conter todos os motivos fáticos e legais, bem como descrição precisa dos fatos ocorridos, como foi apurado e suas fontes para apuração do crédito tributário, sem obscuridades e contradições, 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(a) Relator(a).

(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, Osmar Pereira Costa, Natanael Vieira Dos Santos, Oséas Coimbra Júnior, Amilcar Barca Teixeira Júnior.

Relatório

O presente Recurso Voluntário foi interposto contra decisão da DRJ, que manteve os créditos tributários oriundos da aplicação de multa por descumprimento do disposto no art. 32, IV, da Lei n. 8.212-1991, por ter deixado de informar fatos geradores de contribuições previdenciária em GFIP, supostamente nos exercícios de 2006 e 2007, pois essa informação não é clara no Auto de Infração.

A o julgador *a quo* emitiu decisão com parca fundamentação pela improcedência da impugnação e mantendo a autuação. Dentre os motivos estavam: apesar de ter reconhecida a imunidade (art. 55, da Lei n. 8.212/1991) até dezembro de 2006, o mesmo não ocorrera em 2007. Bem como, a aplicação da multa em conformidade ao art. 32-A, da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada após a MP n. 449/2008.

Assim, o recurso veio à presente turma especial para seu julgamento, em que apresentou os seguintes argumentos resumidos e todos apontados na impugnação: ser a recorrente beneficiária de imunidade, inclusive em face da Lei n. 12.101/2009 que alterou as competências e formas de análise das imunidades em questão, o que teria tornado inútil e inviável à época da lavratura do auto de infração e do requisito do art. 55, parágrafo primeiro, da Lei n. 8.212/1991.

Esse é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato - Relator

Preliminarmente, por dever de ofício em razão dos princípios da estrita legalidade, publicidade, moralidade administrativa, entendo que a decisão *a quo* e a autoridade lançadora equivocaram-se e demonstraram desrespeito às poucas garantias dos contribuintes, que prejudicam a análise pela Recorrente e confecção de uma defesa plena. Passo a elencar os pontos básicos que impedem qualquer apreciação posterior:

O auto de infração, peça inalgural do contencioso administrativo que é independente, não traz em seu bojo qualquer indicação sobre o período de apuração e dos fatos geradores das sanções e dos tributos cobrados. Apenas indica que está conforme tabelas juntadas em demais autos de infração, estes que não se encontram pensados a este processo administrativo.

Tanto no relatório fiscal e do relatório de aplicação da multa, apenas há referência que houve a aplicação dos art 32-A, I, parágrafos 2º e 3º, da Lei n. 8.212/1991, incluídos pela Lei n. 11.941/2009, em razão da retroatividade benígna, contudo sequer informa qual seria o dispositivo legal paradigma e a sua real aplicação.

A decisão *a quo*, da mesma forma, demonstra-se teratológica, apenas repete os fundamentos do auto de infração, e à relatórios não existentes nos autos.

Há clara obsturidade e contradição na decisão *a quo*, comprovada pelo fato de que informa o reconhecimento da imunidade da Recorrente no exercício de 2006, mas em nada demonstra os seus fundamentos, e nem o que afetou ou não no presente lançamento. Ainda, deixa de observar a alegação da Recorrente quanto à aplicação da Lei n. 12.101/2009, ao presente caso.

Os documentos presentes nos autos, não permitem a verificação das efetivas diferenças de informação, acusadas para a aplicação da sanção. Inclusive, não informa devidamente quais foram as bases de confrontação entre o informado pelo contribuinte em GFIP e os supostos reais fatos geradores. E a razão está na própria preterição ao direito de defesa da Recorrente.

Atos que por si só que deveriam ter observado o disposto no art. 9º, do Dec. 70.235:

Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

Ainda, 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).

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 é 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.

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.

Processo nº 10976.000101/2010-97
Acórdão n.º **2803-001.686**

S2-TE03
Fl. 64

Sala de Sessões, 10 de julho de 2012.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator

CÓPIA