



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

Processo nº 12045.000479/2007-21
Recurso nº 999.999 Embargos
Acórdão nº 2301-004.251 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de dezembro de 2014
Matéria Embargos de Declaração
Embargante MI MONTREAL INFORMATICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/12/1998

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 65 DO RICARF.

Havendo omissão em relação à conceituação do vício identificado no lançamento deve-se acolher os embargos para sanar o vício existente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em acolher os embargos, nos termos do voto do Relator; II) acolhidos os embargos, em definir o vício existente no acórdão embargado como material, nos termos do voto do Relator. Sustentação oral: Renato Luiz Faustino de Paula. OAB: 25.103/RJ.

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: MARCELO OLIVEIRA (Presidente), DANIEL MELO MENDES BEZERRA, ANDREA BROSE ADOLFO, NATANAEL VIEIRA DOS SANTOS, MANOEL COELHO ARRUDA JUNIOR, ADRIANO GONZALES SILVERIO.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos contra v. acórdão proferido pela 1ª Turma de 3ª Câmara da 2ª Seção do CARF, o qual, em breve síntese, por unanimidade, anulou o lançamento.

Sustenta a embargante que o acórdão omitiu-se que houve omissão no referido acórdão, dada a falta de análise acerca da natureza jurídica da nulidade por cerceamento do direito de defesa, uma vez que julga necessário um pronunciamento explícito da Turma sobre o tipo de vício que motivou a anulação do lançamento.

Por meio do despacho 2301-281 os embargos foram admitidos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

Como se vê os embargos de declaração opostos buscam suprimir a omissão referente à qualificação do vício que ensejou a nulidade do lançamento.

No que diz respeito à natureza do vício reconhecido em assentada anterior, em que pese não haver disposição expressa a fundamentação do voto condutor evidencia tratar-se de vício material. Veja-se:

“E o prejuízo para a defesa do contribuinte é patente, uma vez que a documentação fiscal exigida estava em localidade diversa daquela eleita pelos auditores, o que certamente dificultou a sua apresentação para o fisco.

(...)

Há que se destacar ainda, porque importante, que o cerceamento do direito de defesa é nitidamente reconhecido, tendo em vista as autuações por falta de documentos e recusa em prestar esclarecimentos além dos inúmeros lançamentos por arbitramento, todos realizados com enorme gravame para o sujeito passivo. .

Sem falar que ficou prejudicado o direito da empresa em acompanhar a ação fiscal e prestar os esclarecimentos - necessários, o que denota clara afronta aos preceitos constitucionais garantidores da ampla defesa e do contraditório.”

Nesse sentido vem se posicionando esse CARF (Processo 12045.000302/2007-25:

“AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE CIRCUNSTÂNCIA AGRAVANTE NO MOMENTO DO LANÇAMENTO.

INOCORRÊNCIA. COMPROVAÇÃO POSTERIOR. IMPOSSIBILIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. De acordo com o disposto no art. 142 do CTN, deverá o fiscal, ao efetuar o lançamento, verificar e comprovar a ocorrência do fato gerador, da matéria tributável e da penalidade a ser aplicada. Em se tratando de Auto de Infração, um dos elementos que deverá ser comprovado pela fiscalização no momento do lançamento da multa pelo descumprimento da legislação previdenciária é a ocorrência ou não de circunstâncias agravantes, as quais determinam o cálculo do montante do crédito tributário a ser lançado. A posterior verificação pelo acórdão recorrido da ocorrência de circunstância agravante, não apurada quando do lançamento da multa objeto do Auto de Infração, enseja a nulidade do lançamento efetuado, pela inobservância do art. 142 do CTN.

LANÇAMENTO. NULIDADE. VÍCIO MATERIAL. Quando o lançamento não obedece aquilo o que determinado pelo art. 142 do CTN, deverá ser considerado como carecedor de algum de seus fundamentos principais de validade, o que enseja a ocorrência de vício material insanável.

Lançamento Anulado

Ante o exposto, VOTO no sentido de CONHECER os embargos de declaração e DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO para retificar o acórdão embargado de modo a constar que o lançamento fora anulado em decorrência de vício material.

Adriano Gonzales Silvério - Relator