



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

Processo n° 14120.000120/2010-35
Recurso n° 14.120.000120201035 Voluntário
Acórdão n° **2803-002.858 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 20 de novembro de 2013
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente RIBEIRAO AGROPECUARIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Exercício: 2006,2007

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 maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Helton Carlos Praia de Lima e Oseas Coimbra Junior.

(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

Trata-se de recurso voluntário contra decisão que manteve crédito tributário de obrigação acessória por deixar de informar em GFIP fatos geradores de contribuições ao SENAR e ao SAT sobre a comercialização de produtos rurais (art. 32, IV, da Lei n. 8.212/1991), com base em relação de notas fiscais fornecidas pela Secretaria de Fazenda do Estado de Mato Grosso do Sul, no período de 06.2006 a 12.2007 de forma intercalada. A consolidação do auto de infração foi em 03.05.2010, e cientificado em 07.05.2010.

Em recurso voluntário, tempestivo, apenas recorre alegando insubsistência do lançamento bem como algumas das notas fiscais não representam venda de produtos rurais, mas integralização de capital e transporte (remessa) de gado para leilão.

Os autos vieram à turma especial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Vettorato

O recurso é tempestivo, preenchendo os requisitos de admissibilidade, devendo ser conhecido.

Preliminar

Preliminarmente, por dever de ofício, pois houve claro prejuízo ampla defesa e contraditório, tanto que não foi impugnado pela Recorrente, está a clara desobediência aos deveres de motivação fática e jurídica do lançamento. Expressos nos artigos 7º, 8º, 9º, e 10 do Decreto 70.235, e art. 37 e 93 da Constituição Federal.

Ao caso presente, por se tratar de obrigações acessórias referentes tanto às contribuições ao SAT, há aplicação direta do artigo 9º, do Decreto n. 70.235, em que obriga que a fiscalização junte todos os documentos, laudos e perícias que levaram a conclusão da lavratura do crédito tributário. Exigência que somente foi excluída às contribuições de destinadas às terceiras entidades por determinação expressa do § 6º, do mesmo artigo, incluso pela Lei n. 11941/2009. Logo, por si só, a ausência dos documentos, como os ofícios da Secretaria do Estado de Fazenda do Mato Grosso do Sul, e a relação específica das notas fiscais que fundamenta o lançamento, já geraria uma nulidade do lançamento, não sanável mais na presente fase do processo administrativo tributário, conforme o art. 18, do Dec. 70.235.

Também, há necessidade de respeito ao art. 10, do Decreto do 70.235, que exige a demonstração completa dos fenômeno da subsunção tributária. No caso em questão, quando da aplicação da multa, na forma 32, IV, §§3º e 5º, da Lei n. 8.212/1991, com a redação anterior à Medida Provisória n. 449/2008, apenas afirmou que essa seria a aplicação mais benigna, deixando de demonstrar a comparação entre as sanções definidas na redação anterior à indicada medida provisória com as novas disposições aplicáveis ao caso como determinado no art. 32-A., desconsiderando o disposto no art. 106, do CTN, que ordena a aplicação da legislação mais benéfica. Ou seja, houve prejuízo à oportunidade da defesa e contraditório, pois a parte não teve conhecimento de todos os fundamentos do lançamento, pelo menos de forma essencial, tanto que o mérito não foi bem tratado.

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 ser 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 preenche 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 inoportunidade da hipótese reincidência." (1ª Câmara do 1º Conselho de Contribuintes, Recurso nº132.213 — Acórdão nº101-94049, Sessão de 06/12/2002, unânime)

Dessa forma, com os documentos probantes não apresentadas nos autos, bem como pela ausência de demonstração efetiva de qual norma sancionatória seria a mais benéfica, não se poderia constituir o crédito tributário impugnado contra a Recorrente.

Do mérito.

Em tempo, caso a Turma entenda que a preliminar apontada pode ser superada, deve-se levar em conta que efetivamente há elementos que deveriam ter sido observados pelo órgão de julgamento de primeiro grau.

Quanto à incidência da contribuição sobre as transferências de produtos a título de integralização de capital, deve-se atentar que a transferência para fins de integralização de capital social não se enquadra na hipótese de incidência da regra-matríz tributária do tributo em questão. Observe-se que o art. 2º. da Lei n. 8.540/1992, estabelece que o fato gerador da contribuição é a comercialização do produto rural. No caso transferência de direitos de propriedade para fins de integralização de capital, na verdade não há uma efetiva comercialização, mas sim transferência de propriedade para fazer parte de um patrimônio que o titular será o próprio sujeito que transferiu, não constituindo em comercialização que é justamente a alteração da propriedade entre sujeitos e patrimônios distintos. Conforme o Código Civil, no art. 481, compra e venda ocorre quando “um dos contratantes se obriga a transferir o domínio de certa coisa, e o outro, a pagar-lhe certo preço em dinheiro”, no caso em

tela houve a subscrição de quotas sociais, o que, salvo desconsideração do negócio jurídico na forma do art. 148, do CTN, não pode ser considerada como uma compra e venda, assim não se trata de comercialização, sob pena de desvirtuar-se instituto do direito privado sem devida justificativa (art. 110 e 111 do CTN).

A tentativa do lançamento de equiparação da integralização do capital, quando realizada com bens, com uma comercialização, com base no art. 10, da Lei 6404/1976, desvirtua o sentido e alcance do próprio dispositivo, pois a equiparação é somente quanto à responsabilidade pela qualidade e quantidade do bem, mas não a um contrato de compra e venda, pois não há comprador.

Logo neste ponto, merece acolhida o recurso voluntário.

Quanto à alegação de que parte das notas fiscais de remessa de gado para leilão ou coleta de sêmen que serviram como base do lançamento, não houve demonstração de que efetivamente tais notas fiscais tinham tal fim, pois as mesmas não foram juntadas, nem foi demonstrado que o gado retornou. Assim, tornam-se insubsistentes as alegações da recorrente, por falta de elementos probatórios como oportunizado pelo art. 16, do Decreto 70.235.

Isso posto, voto para conhecer recurso voluntário, para, no mérito, dar provimento, no sentido de cancelar e anular o crédito tributário lançado em razão de vício material.

É como voto.

(Assinado Digitalmente)

Gustavo Vettorato - Relator