



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

Processo n° 14485.000870/2007-72
Recurso n° 151.468 Voluntário
Acórdão n° 2301-00.285 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 05 de maio de 2009
Matéria Auto de Infração: GFIP. Fatos Geradores.
Recorrente CARGILL AGRÍCOLA S.A.
Recorrida DRP/SÃO PAULO - SUL/SP

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Data do fato gerador: 17/12/2004

FALTA DE CLAREZA NOS MOTIVOS DA AUTUAÇÃO. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

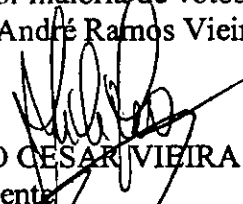
A fiscalização deve lavrar autuação com discriminação clara e precisa das obrigações tributárias acessórias que foram descumpridas, com seus motivos, valor da autuação e dos períodos a que se refere, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

Processo Anulado

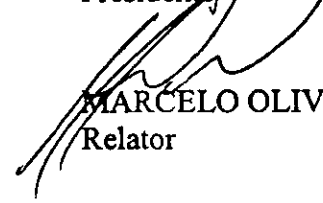
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Duas assinaturas manuscritas em tinta preta, uma no topo e uma no fundo da página.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por maioria de votos, em anular o auto de infração/lançamento. Vencidos os Conselheiros Marco André Ramos Vieira e Julio Cesar Vieira Gomes.



JULIO CESAR VIEIRA GOMES
Presidente



MARCELO OLIVEIRA
Relator



Participaram do julgamento os conselheiros: Marco André Ramos Vieira, Marcelo Oliveira, Edgar Silva Vidal (Suplente), Liége Lacroix Thomasi, Adriana Sato, Manoel Coelho Arruda Junior e Julio Cesar Vieira Gomes (Presidente). Fez sustentação oral o advogado da recorrente Caio Marques, OAB/SP nº 242.279. Ausente o Conselheiro Damião Cordeiro de Moraes

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentado contra Decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Previdenciária (DRP), São Paulo – Sul / SP, Decisão-Notificação (DN) 21.004.4/0193/2005, fls. 0168 a 0174, que julgou procedente a autuação, efetuada pelo Auto-de-Infração (AI), por descumprimento de obrigação tributária legal acessória, fl. 001.

Segundo a fiscalização, de acordo com o Relatório Fiscal (RF), fls. 032 a 033, a autuação refere-se à recorrente ter deixado de apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com todos os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

Em síntese, a omissão ocorreu nos valores referentes a Ticket Combustível, Seguro Saúde, Participação nos Resultados, Gratificação Liberal, Décimo Terceiro Salário dos expatriados.

Os motivos que ensejaram a autuação estão descritos no RF e nos demais anexos do AI.

Em 26/06/2004 foi dada ciência à recorrente do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e do Termo de Intimação para Apresentação de Documentos (TIAD), fls. 011 e 014.

Em 17/12/2004 foi dada ciência à recorrente da autuação.

Contra a autuação a recorrente apresentou impugnação, fls. 050 a 082, acompanhada de anexos.

A DRP analisou a autuação e a impugnação, julgando procedente o lançamento.

Inconformada com a decisão, a recorrente apresentou recurso voluntário, fls. 0187 a 0221, acompanhado de anexos, onde alega, em síntese, que:

As verbas que originaram a autuação estão sendo discutidas em lançamentos diversos;

A fiscalização erra ao afirmar que a recorrente já foi autuada, pois a autuação foi relevada;

A responsabilidade solidária dos diretores é indevida;

A taxa SELIC é inconstitucional;

Pelo exposto, requer, em síntese, o conhecimento e o provimento do recurso.

Posteriormente, a DRP emitiu contra-razões, fls. 0280 a 0283, onde, em síntese, mantém a decisão proferida, enviando o processo ao Conselho de Recursos da Previdência Social (CRPS).

A Quarta Câmara de Julgamento (CAJ), do CRPS, anulou o lançamento, pela ciência do sujeito passivo após o prazo de validade de MPF, fls. 0284 a 0288.

A DRP ingressou com um Pedido de Revisão (PR), fls. 0289.

A recorrente apresentou contra-razões ao PR, fls. 0301 a 0308.

A CAJ anulou sua decisão e converteu o julgamento em diligência, para, em síntese, anexar os lançamentos onde há a discussão das matérias tratadas na autuação.

A DRP enviou o processo ao Segundo Conselho de Contribuintes, para análise e decisão.

É o relatório.



Voto

Conselheiro MARCELO OLIVEIRA, Relator

Sendo tempestivo, CONHEÇO DO RECURSO e passo ao exame das questões preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES

Quanto às preliminares, analisando o processo, há questão a ser verificada.

No presente caso há autuação por descumprimento de obrigação acessória.

Cabe esclarecer que em decorrência da relação jurídica existente entre o responsável (sujeito passivo) e o Fisco (sujeito ativo) tem aquele duas obrigações para com este, uma obrigação denominada principal, que é a de verter contribuições para a Seguridade Social; e outra denominada acessória, que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato que não configure obrigação principal.

Estas determinações legais, que tem por objeto a prática ou a abstenção de ato, visam facilitar a conferência da regularidade, por parte do Fisco, do cumprimento das obrigações principais, bem como, e fundamentalmente, no caso da Previdência Social, comprovar direitos e deveres dos contribuintes e, especialmente, dos segurados e beneficiários.

O descumprimento da obrigação acessória, motivo que originou a presente autuação, converte-se em obrigação principal pela multa aplicável, surgindo, então, a obrigatoriedade e a oportunidade de a fiscalização emitir o AI.

A autuação tem a finalidade de registrar a ocorrência de infração à legislação previdenciária por descumprimento de uma obrigação acessória, possibilitando a instauração do respectivo processo administrativo fiscal.

A atividade administrativa de lavratura da autuação é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

A autoridade fiscal, no desempenho de suas atribuições, ao constatar a ocorrência de uma infração deve, **obrigatoriamente, porque a lei não lhe dá discricionariedade**, emitir o lançamento, que ensejará a aplicação da multa.

Assim sendo, a fiscalização agiu como manda a Legislação, aplicando a multa por descumprimento de obrigação acessória, que não deve ser confundida com obrigação principal, presente no lançamento citado pela recorrente.

Pois bem, a legislação determina requisitos a serem exigidos para a lavratura da autuação.

Decreto 3.048/1999:

Art. 293. Constatada a ocorrência de infração a dispositivo deste Regulamento, a fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social lavrará, de imediato, auto-de-infração com discriminação clara e precisa da infração e das circunstâncias em que foi praticada, dispositivo legal infringido e a penalidade aplicada e

os critérios de sua gradação, indicando local, dia, hora de sua lavratura, observadas as normas fixadas pelos órgãos competentes.

Enfim, clareza, precisão, circunstâncias em que foi praticada a infração são requisitos que devem, por determinação legal, constar da lavratura da autuação.

Claro é que esses requisitos são exigidos pela legislação para que se cumpra a determinação presente na Lei Magna de observação aos Princípios da Ampla Defesa e do Contraditório.

CF/88:

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

...

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;

Não há como ter acesso à defesa e, conseqüentemente, contraditar acusação sem que todos os motivos estejam presentes no procedimento fiscalizatório.

Nesse sentido, verificando o RF, peça fundamental para a decisão sobre a certeza, ou não, da autuação, não conseguimos obter informações se as rubricas citadas integram, ou não, o Salário-de-Contribuição (SC).

Todas as rubricas citadas podem, ou não, integrar o SC, dependendo se são pagas aos segurados de acordo ou em desacordo com a Legislação.

É de ressaltar que há falta de clareza na lavratura da autuação que a última decisão da CAJ solicita a juntada dos lançamentos - oriundos, segundo a fiscalização, de descumprimento de obrigação principal - para que se verifique à sorte desses lançamentos, a fim de evitar decisões discordantes.

Ora, a legislação determina requisitos que devem estar presentes nestes autos para que haja a certeza necessária ao seu objeto. Anexar fundamentos para a manutenção da autuação neste estágio do processo administrativo fiscal seria, claramente, um ato de cerceamento de defesa e do contraditório do sujeito passivo, que possui, por determinação legal, fase para exercer seu direito.

Portanto, claro está que faltam requisitos para a validade da presente autuação, requisitos esses que são necessários para o exercício da ampla defesa e do contraditório da recorrente.

Assim, restou prejudicado o direito de defesa da recorrente, pois foi lhe imputada autuação sem a descrição clara e precisa de seu fato gerador, prejudicando seu direito de defesa.

Sobre nulidade, a legislação determina motivos e atos a serem praticados em caso de decretação de nulidade.

Decreto 70.235/1972:

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.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade.

Por fim, por ser autoridade julgadora competente para a decretação da nulidade, por estar claro que o RF foi elaborado preterindo o direito de defesa da recorrente e por ser o RF parte integrante primordial da autuação, decido pela nulidade do processo.

Em respeito ao § 2º, do Art. 59, do Decreto 70.235/1972, ressalto que a Receita Federal do Brasil deve verificar a ocorrência ou não do fato gerador, que não foi comprovado no presente lançamento, e tomar as devidas providências.

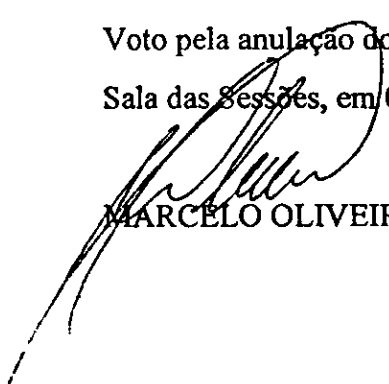
Por todo o exposto, acato a preliminar ora examinada, restando prejudicado o exame de mérito.

CONCLUSÃO

Em razão do exposto,

Voto pela anulação do lançamento.

Sala das Sessões, em 05 de maio de 2009


MARCELO OLIVEIRA - Relator