



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15165.720518/2021-91
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-013.947 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de outubro de 2023
Recorrente MULTILOG BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

AUTO DE INFRAÇÃO. FALTA DE CLAREZA NA IDENTIFICAÇÃO DAS OCORRÊNCIAS SUJEITAS À APLICAÇÃO DA PENALIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DO LANÇAMENTO.

Quando a fiscalização deixa de apresentar todas as informações de fato e de direito necessárias à plena compreensão dos fundamentos da autuação, bem como à demonstração clara e precisa da ocorrência das infrações sujeitas às penalidades aplicadas, deve-se reconhecer a insubsistência do lançamento por vício formal.

MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. NULIDADE RECONHECÍVEL DE OFÍCIO.

Se a imprecisão constatada na lavratura do auto de infração afeta o direito de defesa, o lançamento está inquinado de nulidade reconhecível de ofício, por tratar-se de matéria de ordem pública.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em reconhecer a nulidade do lançamento, aqui suscitada de ofício, com base no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, em razão do vício formal caracterizado pela violação ao art. 142 do Código Tributário Nacional e ao art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235/1972, ensejando preterição ao direito de defesa do sujeito passivo. A Conselheira Mariel Orsi Gameiro votou pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aniello Miranda Aufiero Júnior, Celso José Ferreira de Oliveira, Denise Madalena Green, José Renato Pereira de Deus, Mariel Orsi Gameiro e Flávio José Passos Coelho (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto para pleitear a nulidade ou, caso não aceita, requerer a modificação da decisão de fls. 574 a 582, com o consequente cancelamento ou redução da multa aplicada pela Fiscalização.

A controvérsia foi instaurada em razão da lavratura de **auto de infração** para exigência da multa prevista no artigo 107, inciso IV, alínea “f” do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003. Em síntese, a Fiscalização apontou a ocorrência de 4.082 infrações, resultando em autuação no valor de R\$ 20.410.000,00.

Dessas ocorrências, 3.383 conhecimentos de carga teriam tido a entrega registrada no sistema após a efetiva entrega das cargas aos importadores e 699 conhecimentos teriam sido entregues aos importadores sem qualquer registro no Siscomex Carga. A Autoridade Aduaneira considerou que a conduta omissiva da autuada teria contrariado o disposto no art. 39 da IN RFB nº 800/2007 e no art. 55 da IN SRF nº 680/2006, que disciplina o despacho aduaneiro de importação.

Assumindo que a sanção incide sobre cada carga não informada, a Fiscalização aplicou multa no valor de R\$ 5.000,00 para cada conhecimento de carga cuja entrega não foi informada no sistema, ou que foi informada em data posterior à entrega.

Em sua **impugnação** (fls. 427 e 428), a autuada pleiteou a exoneração do crédito tributário ou, subsidiariamente, o reconhecimento de erro na forma de cálculo da penalidade, aplicando-se a multa uma única vez sobre a operação como um todo. Para tanto, formulou as alegações resumidas a seguir:

1. As inconsistências apuradas pelas Autoridades Fiscais decorreram de meros lapsos da requerente.
2. A conduta da requerente não trouxe qualquer prejuízo aos cofres públicos, ou mesmo ao controle aduaneiro. Por outro lado, um mero lapso procedimental acarretou a lavratura de Auto de Infração para exigência de penalidade de mais de vinte milhões de reais, o que se mostra claramente desproporcional quando se considera a conduta sancionada. Portanto, resta comprovada a falta de razoabilidade da presente autuação fiscal.
3. Não deve sustentar-se multa de natureza confiscatória sobre seu patrimônio. Caso contrário, o ato administrativo estaria em desacordo com os princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, segurança jurídica, interesse público e eficiência, princípios obrigatórios na atuação da administração pública, nos termos do art. 2º da Lei nº 9.784/99. Avoca o princípio do não confisco, previsto no art. 150, IV, da CF/88.
4. O Auto de Infração em questão viola peremptoriamente dispositivos do GATT, bem como o artigo 98 do CTN e o artigo 5º, § 2º, da CF/88, que determinam a necessidade de observância dos tratados e convenções internacionais pela legislação tributária interna.
5. A requerente possui um rígido procedimento interno de coleta e armazenamento das informações relativas às cargas recebidas, sendo que as informações e documentos coletados ficam salvos em sistema interno de controle, ao qual as Autoridades Fiscais e Aduaneiras possuem acesso, nos termos da Portaria RFB nº 3.518, de 30.9.2011.

6. Ao apresentar à Fiscalização todos os documentos de que dispunha com relação às operações autuadas, a requerente não só comprovou sua boa-fé, como também demonstrou que a infração cometida decorreu de mero lapso procedimental no curso de suas operações, sem que houvesse qualquer intuito doloso de sua parte.

7. Há casos em que os conhecimentos de carga foram registrados no Siscomex Carga, contudo, o registro foi feito após a efetiva entrega das cargas aos importadores.

8. A penalidade deve ser aplicada por operação e não por carga não informada, de forma que, no caso dos autos, tendo em vista que foi uma única operação em que foram constatados os alegados descumprimentos às obrigações acessórias relativas aos registros das cargas no Siscomex Carga, a penalidade deve ser reduzida ao patamar de R\$ 5.000,00. Avoca o artigo 112 do CTN para interpretação de maneira mais favorável ao contribuinte.

A lide foi decidida pela 11ª Turma da DRJ09, em 5 de agosto de 2021, nos termos do **Acórdão** nº 109-007.742 (fls. 574 a 582), que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve o crédito lançado, de acordo com a ementa a seguir transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2017, 2018, 2019

DANO AO ERÁRIO

Como se depreende do dispositivo legal aplicado, a imposição da penalidade independe da ocorrência de dolo ou de dano ao Erário.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

ENTREGA DA CARGA AO IMPORTADOR

O depositário somente está autorizado a entregar a carga ao importador após a prestação da respectiva informação, no Siscomex Carga, sobre a realização dessa entrega. A não observância desse prazo está sujeita a aplicação da multa prevista no artigo 107, inciso IV, alínea “f”, do Decreto-lei nº 37/1966, por carga registrada fora do prazo.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignada, a contribuinte interpôs o **Recurso Voluntário** de fls. 685 a 707, com o qual, após síntese dos fatos relacionados com a lide, reforça os termos de sua impugnação, e acrescenta a arguição de nulidade da decisão de primeira instância, uma vez que o acórdão recorrido teria deixado de apreciar argumento concernente à necessidade de observância do Acordo Geral de Tarifas e Comércio (GATT), suscitado na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio José Passos Coelho, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos formais de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

QUESTÕES PRELIMINARES

1. Questão de ordem pública processual: nulidade por vício formal a ser suscitada de ofício.

Antes de enfrentar as alegações trazidas pela recorrente, considero indispensável submeter ao exame do Colegiado, nos parágrafos seguintes, um aspecto até agora não abordado expressamente na decisão de primeira instância ou no recurso voluntário.

Nas diferentes turmas da 3ª Seção deste Conselho, têm sido apreciadas ao longo dos anos as controvérsias decorrentes das várias autuações com exigência das multas previstas nas alíneas “e” e “f” do artigo 107, inciso IV do Decreto-lei nº 37/1966, com a redação dada pelo art. 77 da Lei nº 10.833/2003.

Em todos os casos, via de regra, é notório que o julgador, em busca da verdade material, não se limita a endossar ou contrariar a decisão *a quo*, mas empreende um esforço para conhecer as circunstâncias e as motivações que levaram à autuação sob análise, bem como delimitar o enquadramento legal aplicável ao caso específico.

Pois bem. No presente caso, esse exame seria particularmente relevante, dada a quantidade de ocorrências abarcadas em um mesmo auto de infração.

Conforme já se apontou no relatório que precede este voto, a Fiscalização afirma haver encontrado 4.082 infrações, resultando em autuação no valor de R\$ 20.410.000,00. Desses episódios, 3.383 conhecimentos teriam a entrega registrada no sistema após a efetiva entrega das cargas aos importadores e 699 conhecimentos teriam sido entregues aos importadores sem qualquer registro no Siscomex Carga.

Entretanto, a leitura do auto de infração e dos documentos que instruíram o lançamento não permitem confirmar essas informações. Vejamos as peças do processo, na sequência em que foram produzidas.

Em primeiro lugar, o Termo de Intimação Fiscal (fls. 31 e 32) foi apresentado à contribuinte com as seguintes exigências:

1) Apresentar cópia digitalizada dos registros das entregas das mercadorias despachadas para consumo e desembaraçadas no recinto, com as seguintes informações: data da entrega da mercadoria por declaração de importação, nome e nº do CPF do responsável pela retirada das mercadorias, nome e CNPJ da transportadora que retirou as mercadorias, placas dos veículos e nº da CNH dos condutores dos veículos.

2) Apresentar relatório, extraído só sistema informatizado de controle de mercadorias do recinto, em documentos editável, separados mensalmente, contendo os números das

declarações de importação com as respectivas datas de desembaraço e de entrega referente as declarações de importação despachadas para consumo desembaraçadas no recinto.

A fiscalizada forneceu então a resposta de fls. 32 a 418, na qual foram inseridas as seguintes informações:

- Quanto ao item 1 do Termo de Intimação Fiscal:

Anexou relatório extraído de seu sistema, abrangendo o período de janeiro de 2017 a agosto de 2019, contendo as seguintes colunas de informações:

Data de saída; Motorista; CPF; Transportadora; CNPJ Transportadora; Cavalos; Reboque; CNH; e Número da DI.

- Quanto ao item 2 do Termo de Intimação Fiscal:

Informou que os relatórios foram apresentados via e-mail, visto que a Fiscalização havia solicitado arquivo editável.

No auto de infração (fls. 2 a 29), consta o seguinte conteúdo no item “Da Apuração das Infrações”, na seção destinada à descrição dos fatos:

Para apuração da regularidade das entregas de cargas importadas, a permissionária, qualidade de fiel depositária do Centro Logístico Industrial e Aduaneiro – CLIA, foi intimada em 23/09/2019, a apresentar cópia digitalizada dos registros das entregas das mercadorias despachadas para consumo e desembaraçadas no recinto, referente ao período compreendido entre janeiro de 2017 e agosto de 2019, com as seguintes informações: data da entrega da mercadoria por declaração de importação, nome e nº do CPF do responsável pela retirada das mercadorias, nome e CNPJ da transportadora que retirou as mercadorias, placas dos veículos e nº da CNH dos condutores dos veículos e apresentar relatório, extraído só sistema informatizado de controle de mercadorias do recinto, em documentos editável, separados mensalmente, contendo os números das declarações de importação com as respectivas datas de desembaraço e de entrega referente as declarações de importação despachadas para consumo desembaraçadas no recinto.

Em atenção ao Termo de Intimação, a autuada apresentou o Relatórios de Saídas referentes aos anos solicitados, extraído do sistema informatizado de controle de cargas, relacionando as informações referentes as entregas da cargas importadas e desembaraçadas no recinto.

Confrontando as datas das efetivas saídas das cargas do recinto alfandegado, informadas pela autuada, com as datas registradas no Siscomex Carga **constatamos a ocorrência de 4.083 entregas de cargas** em desacordo com o disposto no artigo 55, inciso III da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2006 e artigo 39, § 1º da Instrução Normativa RFB nº 800, de 2007.

Conforme planilha de apuração das irregularidades, cargas referentes a 3.383 conhecimentos de carga tiveram o registro de entrega no Siscomex Carga após a efetiva entrega das cargas aos importadores, em desacordo com artigo 55, inciso III da Instrução Normativa SRF nº 680, de 2006 e artigo 39, § 1º da Instrução Normativa RFB nº 800, de 2007, que estabelecem que o registro deve ser obrigatoriamente previamente à entrega da carga, e **699 conhecimentos de cargas** foram entregues aos importadores sem qualquer registro no Sistema Carga.

Assim, considerando que a multa é aplicada por carga não informada, o depositário fica sujeito a aplicação da multa no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), para cada conhecimento de carga cuja entrega não foi informada no Siscomex Carga, ou informada em data posterior à entrega, conforme previsto no artigo 07, inciso IV, letra “F” do Decreto-Lei nº 37, de 1966, com redação dada pelo artigo 77 da Lei nº 10.833, de 2003, regulamentada no artigo 728, inciso IV, letra “F” do Decreto nº 6.759, de 2009.

[...]

(grifos acrescentados à transcrição)

No “demonstrativo de apuração, multas aduaneiras”, ainda no corpo do auto de infração, consta uma listagem com duas colunas, a saber, “data da ocorrência” e “multa devida”, com cifras variando entre R\$ 5.000 e R\$ 150.000 por data.

Já sobre os anexos que acompanham o auto, nota-se o seguinte:

(a) “Telas Siscarga Entregas Irregulares” (Arquivo não paginável).

(Vinculado ao termo de anexação de fl. 420)

Apesar das várias tentativas de extração do arquivo compactado, em diferentes equipamentos e com distintos recursos, o conteúdo encontra-se inacessível. As informações em formato PDF que estariam originalmente inseridas nesse arquivo poderiam eventualmente ser as mesmas que se encontram listadas na planilha em formato XLSX, intitulada “Relatório Entregas Irregulares de Cargas” (descrita logo adiante no item “c”). Mas trata-se apenas de uma suposição.

(b) “Telas Siscarga com Irregularidades” (Arquivo não paginável).

(Vinculado ao termo de anexação de fl. 421)

O documento em formato PDF extraído desse arquivo compactado contém 5.274 páginas, cada uma delas trazendo extratos de consultas efetuadas no Siscomex Carga, sobre entregas de cargas por declaração de importação (DI). Em outras palavras, cada página traz informação sobre entrega de carga de uma DI.

(c) “Relatório Entregas Irregulares de Cargas” (Arquivo não paginável).

(Vinculado ao termo de anexação de fl. 425)

Trata-se de uma planilha em formato XLSX, extraída do arquivo compactado. As 840 linhas de dados nessa planilha contém informações referentes a 668 conhecimentos de carga, distribuídas nas seguintes colunas:

Data de saída; Motorista; CPF; Transportadora; CNPJ Transportadora; Cavalos; Reboque; CNH; Número da DI, Data do Desembarço; CE Mercante/NIC; e “Data da Entrega no Carga”.

Entre todas as saídas listadas, encontram-se 360 casos com a anotação “*sem registro*”, na última coluna (“Data da Entrega no Carga”).

Diante dos números verificados nesses documentos, é inevitável levantar as seguintes indagações:

- i. Quais são as 4.083 ocorrências de entregas de cargas, citadas pela Fiscalização, em desacordo com o disposto nas normas indicadas?
- ii. Quais são os 699 conhecimentos cujas cargas foram entregues aos importadores sem qualquer registro no sistema?
- iii. Todos os 5.274 extratos constantes no arquivo “Telas Siscarga com Irregularidades” indicam irregularidades? Em caso positivo, por que não foram incluídos na autuação os outros 1.191 casos?
- iv. Além dos 840 episódios relacionados aos 668 conhecimentos listados no arquivo “Relatório Entregas Irregulares de Cargas”, quais seriam as outras 3.243 ocorrências de entregas em desacordo com as normas?
- v. Além dos 360 casos com a anotação “sem registro” de entrega na planilha “Relatório Entregas Irregulares de Cargas”, onde devem ser procuradas as outras 339 ocorrências supostamente semelhantes?

As dúvidas levantadas com as questões acima deixam margem para uma percepção incômoda: a indicação das infrações atribuídas à reclamante não é suficientemente clara. A esse respeito, é relevante notar que a deficiência na descrição dos eventos alcançados pela autuação prejudica sobremaneira a compreensão dos fatos.

“Verdade e clareza são complementares”, como asseverou o renomado físico dinamarquês Niels Bohr. Ao formalizar o auto de infração, não basta que a própria autoridade lançadora entenda suas motivações. Todos os destinatários do auto, mormente o sujeito passivo, deveriam compreender sem dificuldade os elementos constitutivos do lançamento.

Eis o que dispõe o caput do art. 142 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172/1966) a respeito da atividade de lançamento:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Ao disciplinar especificamente o Processo Administrativo Fiscal, o Decreto nº 70.235/1972 traz em seu art. 10 as seguintes determinações sobre o conteúdo obrigatório do auto de infração:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

(grifo acrescentado à transcrição)

Em diferentes julgados deste Conselho e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, restou assentado que a ausência ou insuficiência de informações que permitam a plena compreensão do fato gerador enseja a nulidade do auto de infração.

Em acórdão recente da 3ª Turma Extraordinária da 3ª Seção, por exemplo, com redação a cargo do Ilustre Conselheiro Marcos Antonio Borges, encontra-se o seguinte excerto:

No exame da eventual nulidade do lançamento no tocante ao requisito descrição dos fatos, relevante é perquirir se a autoridade fiscal foi omissa em algum ponto ou algum aspecto que represente o ilícito, algo que não foi dito e/ou algo que foi descrito equivocadamente, de modo a potencialmente prejudicar o entendimento e a defesa que se fará a partir da ciência daquele documento. (Acórdão nº 3003-002.373, 20/06/2023)

Outros exemplos ao longo dos anos encontram-se nos julgados que culminaram nos seguintes acórdãos: 1302-006.397 (15/12/2022); 1302-003.240 (22/11/2018); 9202-007.302 (24/10/2018); 3403-002.058 (24/04/2013) e 1402-00.538 (24/05/2011).

Em essência, a depender do grau de imprecisão constatado na lavratura do auto de infração, compromete-se irremediavelmente o direito de defesa e a própria constituição do crédito tributário. E se o direito de defesa é afetado, o lançamento está inquinado de nulidade, por força do que dispõe o art. 59 do Decreto nº 70.234/1972:

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.

(grifo acrescentado à transcrição)

Vê-se, no entanto, que as lacunas descritas acima não haviam sido apontadas pela empresa autuada em sua impugnação, nem mesmo constaram no recurso voluntário. A questão passou despercebida também pela instância julgadora *a quo*.

Embora os novos patronos da causa tenham notado as discrepâncias apenas em momento posterior àquele em que o processo foi indicado pela primeira vez para julgamento do recurso voluntário, registrando suas considerações em memoriais, já estaria ultrapassada a ocasião própria para apresentação desse argumento. Ainda assim, é dever do julgador e prática corrente neste Colegiado buscar o conhecimento adequado das circunstâncias e das razões

concretas que levaram à autuação, especialmente em um caso no qual são numerosas as ocorrências sujeitas à aplicação da penalidade.

Nesse contexto, em princípio, não seria possível que a instância superior emitisse pronunciamento sobre matéria que não tenha sido objeto da decisão de piso ou de questionamento formulado pela parte reclamante, sob pena de supressão de instância. Exceção se faz, no entanto, às questões de ordem pública, que são consideradas *não preclusivas*.

Sem adentrar em considerações acessórias sobre as demandas de ordem pública em sentido amplo, importa apresentar aqui uma breve citação da Profa. Izabel Cristina Pantaleão Ferreira¹ a respeito das matérias de ordem pública de natureza processual, em obra específica sobre o tema:

Adotamos o entendimento, portanto, de que as matérias de ordem pública de natureza processual são as regras que tratam dos requisitos genéricos para a obtenção de provimento de mérito e são os pressupostos processuais, as condições da ação e as nulidades absolutas (e inexistência).

(grifos no original)

Sobre esse mesmo tema, veja-se também o seguinte comentário do Prof. Ricardo de Carvalho Aprigliano:²

[...] a ordem pública processual compreende o conjunto de regras técnicas que o sistema concebe para o controle da regularidade do processo, ou seja, pra salvar processos, permitir que sejam conduzidos ao julgamento do mérito. E, quando não atua para salvar, o faz para eliminar os processos efetivamente “condenados”, mas justamente porque o objetivo de pacificação não deixa jamais de ser perseguido, esta eliminação anormal de processos só se justifica se ocorrer tempestivamente. Todos os exemplos concretos de questões de ordem pública indicam que o sistema não admite que um processo viciado deva sobreviver por longo tempo. Há um aspecto de utilidade muito latente. Se o instrumento não serve aos seus fins, deve ser eliminado desde logo. A ordem pública processual só pode ser interpretada como um conjunto de técnicas voltadas ao tempestivo controle sobre a viabilidade do processo.

E quanto ao conhecimento *de ofício* da matéria de ordem pública processual, convém tomar como referência o ensinamento do Prof. Rogério Licastro de Mello:³

As matérias de ordem pública ditas processuais podem ser conhecidas de ofício e nenhuma polêmica há a respeito, especialmente por força de disposições legais expressas nesse sentido, a saber, os arts. 267 e 301 do CPC. Dado se vincularem ao exercício de uma atividade pelo Estado-juiz, precisamente a atividade jurisdicional, é natural, óbvio até, conferir-se ao magistrado atuação de ofício acerca de matérias de ordem pública de caráter processual.

Diante das considerações transcritas, é de se admitir que a inobservância do direito à ampla defesa impede o andamento regular do processo e, conseqüentemente, a nulidade por violação ao direito à ampla defesa constitui questão de ordem pública, cognoscível em

¹ FERREIRA, Izabel Cristina Pinheiro Cardoso Pantaleão. Prequestionamento e matérias de ordem pública. Curitiba, Juruá, 2019 (p. 69).

² APRIGLIANO, Ricardo de Carvalho. Ordem pública e processo: o tratamento das questões de ordem pública no direito processual civil. São Paulo, Atlas, 2011 (p. 64).

³ MELLO, Rogério Licastro Torres de. Atuação de ofício em grau recursal. São Paulo: Saraiva, 2010 (p. 55).

qualquer grau ou instância, inclusive de ofício. Tal entendimento encontra amparo em precedentes neste Conselho, dentre os quais o seguinte:⁴

Acórdão nº 1302-003.240 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária

TRIBUTÁRIO ADMINISTRATIVO VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO NULIDADE RECONHECÍVEL DE OFÍCIO.

Se o despacho decisório se calça em premissas jurídicas equivocadas, ele, necessariamente, leva a erro a parte, encerrando inegável violação à ampla defesa e, por conseguinte, à sua nulidade, a teor dos preceitos do art. 59, II, do Decreto 70.235. E, por se tratar de nulidade por desrespeito à ampla defesa, seu conhecimento pode se dar de ofício, justamente por se tratar de matéria de ordem pública, a teor do art. 485, VI, do CPC.

Voltando, enfim, ao caso concreto sob análise, entendo que o auto de infração padece de imperfeição decorrente da falta de clareza na comprovação do fato gerador, ou seja, das ocorrências efetivamente afetadas pelas irregularidades sobre as quais incidiram as multas aplicadas. Se, a partir das informações constantes no processo, não é possível identificar exatamente quais – tampouco quantas – foram, de fato, as ocorrências submetidas à autuação, constata-se um vício insanável e o lançamento está inquinado de nulidade.

Diante do exposto, voto por reconhecer a nulidade do lançamento, aqui suscitada de ofício, com base no art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/1972, em razão do vício formal caracterizado pela violação ao art. 142 do Código Tributário Nacional e ao art. 10, inciso III, do Decreto nº 70.235/1972, ensejando preterição ao direito de defesa do sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Flávio José Passos Coelho

⁴ Relator Gustavo Guimarães da Fonseca, Sessão de Sessão de 22 de novembro de 2018.