



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 35338.000378/2006-80
Recurso nº 148.834 Especial do Procurador
Acórdão nº 9202-02.004 – 2ª Turma
Sessão de 20 de março de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado DUBLACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MALHAS LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do fato gerador: 06/07/2006

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTO DE INFRAÇÃO POR NÃO INFORMAÇÃO DE TRIBUTO EM GFIP. DECORRENTE DO LANÇAMENTO DO PRINCIPAL. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

O presente processo cuida de auto de infração que impôs multa pelo descumprimento de obrigação acessória: a falta de informação de contribuições previdenciárias em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP. Os tributos não informados em GFIP decorreram de valores pagos à cooperativa de trabalho médico por empresas consideradas como filiais de fato do autuado, e que foram objeto de cobrança em notificação de lançamento constante de outro processo.

Como não constavam nos autos quaisquer informações sobre o motivo porque as empresas que efetuaram os pagamentos foram consideradas filiais de fato do contribuinte, o acórdão recorrido entendeu que o auto de infração era nulo, maculado por vício material, por não descrever a infração de forma clara e precisa, o que teria prejudicado o direito de defesa do autuado.

Entretanto, não é nulo o lançamento por preterição de direito de defesa, pois o contribuinte revelou conhecer sobejamente a relação entre os dois processos, defendendo-se deste com os mesmos argumentos do outro.

De fato, não é possível se apreciar o mérito do auto de infração que cobra multa por descumprimento de obrigação acessória de forma desconexa da notificação de lançamento que lança as contribuições previdenciárias. Caso o lançamento dos tributos seja cancelado, o mesmo destino se dará às penalidades pelo descumprimento das obrigações acessórias a eles relativas. Por outro lado, caso o principal seja mantido, então haverá sentido em se discorrer se as obrigações acessórias decorrentes não foram cumpridas.

Recurso especial provido.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/04/2012 por AFONSO ANTONIO DA SILVA, Assinado digitalmente em 04/04/2

012 por OTACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 04/04/2012 por LUIZ EDUARDO DE OLIVEIRA SA
NTOS

Impresso em 09/04/2012 por AFONSO ANTONIO DA SILVA

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em conhecer do recurso. Vencido o Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira que não o conhecia. No mérito, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

(Assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo – Presidente

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

EDITADO EM: 03/04/2012

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Susy Gomes Hoffmann (Vice-Presidente), Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Gonçalo Bonet Allage, Marcelo Oliveira, Manoel Coelho Arruda Junior, Pedro Anan Junior (conselheiro convocado), Pedro Paulo Pereira Barbosa, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Elias Sampaio Freire.

Relatório

O Acórdão nº 2402-00.371, da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF (fls. 129 a 133), julgado na sessão plenária de 2 de dezembro de 2009, por unanimidade de votos, anulou a autuação pela ocorrência de vício material. Transcreve-se a ementa do julgado:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Data do fato gerador: 06/07/2006

GFIP. DADOS RELACIONADOS AOS FATOS GERADORES.

Constitui infração, punível na forma da Lei, a apresentação de Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP) com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, conforme disposto na Legislação.

FALTA DE CLAREZA NOS MOTIVOS DA AUTUAÇÃO. NULIDADE.

A fiscalização deve lavrar autuação com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos

períodos a que se referem, do sujeito passivo, sob pena de cerceamento de defesa e conseqüente nulidade.

DECISÃO RECORRIDA NULA.

Cientificada dessa decisão em 29/03/2010 (fl. 134), a Fazenda Nacional manejou, no mesmo dia, recurso especial de divergência (fls. 137 a 154), onde aponta divergência jurisprudencial:

a) quanto à inexistência de nulidade especificamente no que se refere à descrição deficiente do fato gerador, quando o contribuinte demonstra o devido conhecimento da acusação fiscal em sua defesa;

b) quanto à configuração de vício formal e não material, diante de possíveis deficiências na descrição do fato gerador da infração.

Para essa matéria em discussão, o recorrente apresentou os seguintes paradigmas:

Nulidade do Auto de Infração:

Acórdão nº 108-08.499

(...)

IRPJ - PRELIMINAR DE NULIDADE — FALTA DE DESCRIÇÃO NO AUTO DE INFRAÇÃO - Não há que se acolher a preliminar de nulidade ante a falta de descrição suficiente do auto de infração, eis o mesmo preenche todos os pressupostos legais em sua elaboração, e a autuada demonstrou pleno conhecimento da matéria em sua defesa, não se verificando quaisquer irregularidades nesse sentido.

(...)

Acórdão nº 104-20.731:

(...)

AUTO DE INFRAÇÃO - NULIDADE - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - CAPITULAÇÃO LEGAL - DESCRIÇÃO DOS FATOS - LOCAL DA LAVRATURA - O auto de infração deverá conter, obrigatoriamente, entre outros requisitos formais, a capitulação legal e a descrição dos fatos. Somente a ausência total dessas formalidades é que implicará na invalidade do lançamento, por cerceamento do direito de defesa. Ademais, se o contribuinte revela conhecer plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, mediante extensa e substancial impugnação, abrangendo não só outras questões preliminares como também razões de mérito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa.

(...)

Nulidade por vício formal:

Acórdão nº 203-07.885

(...)

COFINS - NULIDADE POR VÍCIO FORMAL - A imprecisa descrição dos fatos, pela falta de motivação do ato administrativo, impedindo a certeza e segurança jurídica, macula o lançamento de vício insanável, tornando nula a respectiva constituição. Processo que se anula ab initio.

Considerando que cada paradigma indicava uma divergência diferente, os despachos de fls. 156 a 158 deram seguimento parcial ao recurso, considerando que o primeiro paradigma não servia para comprovar entendimento jurisprudencial divergente, mas o admitindo com relação as outras duas divergências.

Devidamente cientificado do acórdão e do recurso especial da Fazenda Nacional (fl. 164), o contribuinte não apresentou contrarrazões (fl. 165).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator

O recurso especial é tempestivo.

Antes de prosseguir com a análise, há que se reparar o entendimento dos despachos que admitiram o recurso.

Isso porque a Fazenda Nacional se insurgiu contra dois pontos do acórdão recorrido:

a) a nulidade propriamente dita, defendendo não ser nulo o auto de infração devido à descrição deficiente do fato gerador, quando o contribuinte demonstra o devido conhecimento da acusação fiscal em sua defesa;

b) *ad argumentandum tantum*, classificação da causa da nulidade como vício material, arguindo que possíveis deficiências na descrição do fato gerador da infração podem resultar, quando muito, em vício formal.

Para a primeira matéria, foram apresentados dois paradigmas; para a segunda, apenas um.

Cumprе referir que, para a divergência apontada no item “b”, acima, o recurso foi admitido sem quaisquer ressalvas. Entretanto, o despacho de admissibilidade entendeu equivocadamente que cada um dos dois paradigmas apresentados para a divergência referida no item “a”, acima, apontaria uma divergência diferente, e, por considerar que a primeira decisão modelo cuidava de situação fática diversa, deu seguimento parcial ao recurso.

Contudo, cabe esclarecer que, para esse item, tendo sido um dos dois paradigmas aceitos como comprobatórios da divergência, nesse ponto o recurso foi efetivamente admitido. Como apenas dois pontos divergentes foram levantados no recurso, tendo se admitido a divergência para cada um deles, há que se reconhecer que se deu seguimento integral ao recurso interposto.

Passo à análise da primeira matéria do recurso: a ocorrência de nulidade.

O presente processo cuida de auto de infração que impôs multa pelo descumprimento de obrigação acessória, no caso a falta de informação de contribuições previdenciárias em Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social — GFIP. Os tributos não informados em GFIP decorreram de valores pagos à Unimed — Cooperativa de Trabalho Médico por empresas consideradas como filiais de fato do autuado, e que foram objeto de cobrança em notificação de lançamento constante de outro processo.

Como não constavam nos autos quaisquer informações sobre o motivo porque as empresas que efetuaram os pagamentos foram consideradas filiais de fato do contribuinte, o acórdão recorrido entendeu que o auto de infração era nulo, maculado por vício

material, por não descrever a infração de forma clara e precisa, o que prejudicou o direito de defesa do autuado.

No recurso especial, a Fazenda Nacional argumenta que o fiscalizado não alegou, em nenhum momento, cerceamento do direito de defesa, e que apresentou defesa demonstrando conhecer as infrações que lhe foram imputadas. Acrescenta que, em sua impugnação (fls. 28 a 31), o sujeito passivo remete suas razões de defesa à argumentação expendida nos autos da NFLD nº 35.635.040-1, relativa ao lançamento do principal, trazendo cópia do recurso a estes autos (fls. 32-72), revelando o total conhecimento acerca dos fatos que conduziram a fiscalização a entender pela existência de grupo econômico, não havendo que se cogitar de prejuízo ao direito de defesa do sujeito passivo.

Estou de acordo com a recorrente.

De fato, não é possível se apreciar o mérito do auto de infração que cobra multa por descumprimento de obrigação acessória de forma desconexa da notificação de lançamento que lança as contribuições previdenciárias. Caso o lançamento dos tributos seja cancelado, o mesmo destino se dará às penalidades pelo descumprimento das obrigações acessórias a eles relativas. Por outro lado, caso o principal seja mantido, então haverá sentido em se discorrer se as obrigações acessórias decorrentes não foram cumpridas.

Desse modo, o mérito do tributo que originou o descumprimento da obrigação acessória somente poderá ser devidamente compreendido nos autos que contenham seu lançamento. Assim, no caso em concreto, será no processo da notificação de lançamento onde se encontrará a explicação sobre a classificação das empresas como filiais de fato.

Não é possível se admitir que houver preterição do direito de defesa, pois o contribuinte revela conhecer sobejamente a relação entre os dois processos, defendendo-se deste com os mesmos argumentos do outro.

O que de fato existe é uma dificuldade de entendimento do julgador, decorrente da análise em separado do processo que cuida do tributo daquele que versa sobre a obrigação acessória.

É por isso que o Regimento do CARF, em seu art. 47, recomenda a distribuição em conjunto de processos conexos, e o art. 6º, a apreciação pela mesma Câmara de lançamentos efetuados com base nos mesmos fatos.

Assim, penso que, ao invés de anular o auto de infração, deveria a Turma Julgadora ter localizado o processo que contém a notificação do lançamento, para apreciação em conjunto, caso pendente de julgamento, ou para anexação de cópia de seu conteúdo e resultado, se já julgado.

Do mesmo modo, decidi recentemente esta 2ª Turma da CSRF, afastando a nulidade declarada no acórdão recorrido e determinando o retorno dos autos à instância *a quo* para exame das demais questões trazidas no recurso voluntário:

*PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. NULIDADE.
INOCORRÊNCIA.*

*O presente lançamento refere-se a auto de infração decorrente
do descumprimento da obrigação acessória em virtude de o*

contribuinte ter apresentado GFIP's com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 32, inciso IV, § 5º, da Lei nº 8.212/91.

A declaração da nulidade do lançamento pelo colegiado a quo decorreu de entendimento no sentido de que as peças constantes do presente auto de infração por descumprimento de obrigação acessória não permitem concluir se as referidas rubricas integram ou não o salário de contribuição.

A verificação da ocorrência do fato gerador das contribuições previdenciárias não informadas em GFIP dá-se no momento da apreciação da obrigação principal, devendo o resultado daqueles lançamentos refletir-se neste lançamento, que é decorrente de descumprimento da obrigação acessória de não declarar os referidos fatos geradores em GFIP.

No presente caso, entendo que o Relatório Fiscal e seus anexos (fls. 32 a 45) descreveram com clareza a ocorrência dos fatos geradores.

Recurso especial provido.

(Acórdão nº 920201.821; sessão de 25 de outubro de 2011; relator Elias Sampaio Freire)

Por se dar provimento para se afastar a nulidade declarada, perde o objeto o tópico que buscava discutir a natureza do vício que havia causado a nulidade.

Diante do exposto, voto no sentido de conhecer do recurso para, no mérito, dar provimento ao recurso especial do Procurador da Fazenda Nacional, para afastar a nulidade declarada pelo acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos para exame das demais questões trazidas no recurso voluntário.

(Assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos