



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10283.723419/2016-33
Recurso De Ofício e Voluntário
Acórdão nº 1402-005.528 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de maio de 2021
Recorrentes SAMSUNG ELETRONICA DA AMAZONIA LTDA
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2016

COMPENSAÇÃO. EQUÍVOCO NO CÁLCULO DA MULTA. CORREÇÃO DEVIDA.

Constatado o equívoco no cálculo da multa, deve essa ser corrigida, baixando-se para o valor devido.

AUTO DE INFRAÇÃO. ERRO NO ENQUADRAMENTO LEGAL. AFETAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. VÍCIO MATERIAL. NULIDADE.

O erro da indicação do dispositivo legal que embasa a multa aplicada e afeta a base de cálculo se constitui vício material, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, portanto, insanável, o que ocasiona a nulidade da autuação.

MULTA. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. ALEGADO DIREITO CONSTITUCIONAL DE PETIÇÃO. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE. INCOMPETÊNCIA DO CARF.

Nos termos da Súmula 2 do CARF, bem como do art. 26-A do Dec. 70.235/72, o CARF não tem competência para efetuar controle de constitucionalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, i) não conhecer das matérias de fundo constitucional suscitadas; ii) negar provimento ao recurso de ofício; iii) dar provimento ao recurso voluntário, cancelando os lançamentos.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Goncalves, Evandro Correa Dias, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iágaro

Jung Martins, Luciano Bernart, Marcelo Jose Luz de Macedo (suplente convocado(a)), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário e de Recurso de Ofício interpostos em face de Acórdão da DRJ, por meio do qual o referido Órgão julgou parcialmente procedente a Impugnação apresentada pela Contribuinte, de forma a manter parte do crédito tributário lançado.

I. Auto de Infração, Impugnação, DRJ e Recurso de Ofício

2. Por economia e celeridade processual, transcreve-se o relatório do Acórdão da DRJ.

Trata-se de impugnação apresentada contra auto de infração - AI, lavrado em 02/06/2016, pelo qual a DRF/Manaus/AM formalizou a exigência de multa, no montante de R\$ 4.818.731,48, por compensação não homologada, efetuada em declaração apresentada pelo contribuinte, tendo por fundamento legal o art. 74, § 17, da Lei nº 9.430/1996, incluído pelo art. 62 da Lei nº 12.249/2010, e demais dispositivos indicados no auto de infração de fls. 02 a 07.

De acordo com a “Descrição dos Fatos” constante no AI, a infração se deu pela seguinte motivação, *in verbis*:

DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES INFRAÇÃO: COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO PRESTADA PELO SUJEITO PASSIVO

Multa aplicada em decorrência de declaração de compensação não homologada, conforme o parecer SEORT/DRF/MNS nº 0073/2016, cc despacho decisório de mesmo número, que não reconheceu o direito creditório pleiteado na PER/DCOMP nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590, e não homologou PER/DCOMP nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590. Os documentos relativos ao auto de infração estão contidos no PAF de nº 10283.720902/2014-02.

De acordo com o descrito, a infração se deu pela não homologação da Declaração de Compensação - PER/DCOMP nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590, constantes no processo de análise no 10283.720902/2014-02. Observe-se que a este processo de lançamento da multa teve apensado o citado processo de análise da DCOMP.

O Contribuinte tomou ciência do AI em 08/06/2016, conforme consignado no “Termo de Abertura de Documento”, anexo às fls. 9, e no “Termo de Ciência por Abertura de Mensagem”, às fls. 10.

A impugnação, com documentos anexos, foi apresentada em 27/06/2016, data do “Termo de Solicitação de Juntada”, às fls. 12.

DA IMPUGNAÇÃO

Em sua peça impugnatória, anexa às fls. 13/34, firmada por procurador devidamente autorizado, a Contribuinte se defende da autuação, sendo essas, a seguir, em síntese, as suas razões de defesa:

a) A Declaração de Compensação que deu origem ao presente processo foi formalizada sob o nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590 (Doc. 04), e não fora homologada sob a alegação de que a Impugnante não teria logrado êxito na comprovação do direito creditório pleiteado, conforme PARECER c/c DESPACHO DECISÓRIO SEORT/DRF/MNS Nº00073/2016 (Doc. 05), objeto do Processo Administrativo nº 10283.720902/2014-02.

b) No quadro abaixo é possível visualizar as informações contidas na Dcomp que deram origem ao Auto de Infração:

Declaração de Compensação	Débito Compensado	Período de Apuração	Valor do Crédito Compensado Não Reconhecido (Principal)
24723.87665.301013.1.3.04-6590	CSLL/Estimativa Mensal	abril-12	2.154.492,28

c) Todavia, ao tomar ciência do Auto de Infração, causou estranheza à Impugnante a base de cálculo utilizada pela Fiscalização, pois, ao invés de realizar o cálculo da multa utilizando como base de cálculo, de acordo com a legislação indicada - o que também não seria correto, conforme se verá adiante, o crédito pleiteado e não homologado na DCOMP nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590 (R\$ 2.154.492,28), utilizou, após um exercício de adivinhação por parte da Impugnante, o montante de R\$ 9.637.462,96, sem qualquer justificativa que pudesse demonstrar sua origem:

Declaração de Compensação	DARF Pago (Crédito Integral)	Valor do Crédito Considerado pela Fiscalização (a)*	Multa Isolada 50% x (a)
24723.87665.301013.1.3.04-6590	9.629.462,96	9.637.462,96	4.818.731,48

* Valor de Origem Desconhecida

d) Em outras palavras, a Fiscalização, ao invés de aplicar a multa apenas sobre o valor do crédito não reconhecido, aplicou-a sobre um valor muito próximo do DARF que deu origem ao crédito (R\$ 9.629.462,96), frise-se, que não foi pleiteado na DCOMP autuada.

e) Ressalta-se que além do presente Auto de Infração, a Impugnante recebeu outros 10 (dez) Autos de Infração cobrando a mesma multa isolada ora exigida de 50% sobre o valor dos créditos pleiteados e não homologados em outras Declarações de Compensação, as quais estão listadas abaixo:

Nº do Auto de Infração	Nº DCOMP's	Crédito Original Pleiteado/Compensado	Valor Exigido (50%)
10283.723395/2016-12	13544.58753.160112.1.3.04-0080	6.500.577,54	4.500.000,00
	17919.18080.220212.1.3.04-5647	2.499.422,46	
10283.723418/2016-99	18220.13600.181113.1.3.04-3609	9.746.508,23	4.873.254,12
10283.723419/2016-33	24723.87665.301013.1.3.04-6590	9.629.462,96	4.818.731,48
10283.723417/2016-44	29196.02717.301013.1.3.04-9489	768.375,00	384.187,50
10283.723412/2016-11	03628.61252.301013.1.3.04-0758	493.403,57	246.701,79
10283.723533/2016-63	18921.15124.181113.1.3.04-6468	3.045.107,15	1.522.553,58
10283.723535/2016-52	07183.49100.191213.1.3.04-8509	6.000.000,00	3.000.000,00
10283.723536/2016-05	20316.30506.181113.1.3.04-1283	8.000.000,00	4.000.000,00
10283.723537/2016-41	06580.48406.191213.1.3.04-9658	9.336.184,33	4.668.092,17
10283.723538/2016-96	16808.08456.181113.1.3.04-7502	2.617.937,87	1.308.968,94
10283.723539/2016-31	39519.08146.181113.1.3.04-0059	9.000.000,00	4.500.000,00

f) Como se pode observar, a Fiscalização não homologou as Declarações de Compensação apresentadas, aplicando multa isolada de 50% sobre o crédito pleiteado que a Impugnante entende fazer jus, o que se torna evidente ao notar que o valor exigido de 50% a título de multa (última coluna) é, aparentemente, a metade do valor do crédito original pleiteado pela Impugnante (penúltima coluna).

g) No entanto, em que pese o respeitável entendimento da Fiscalização, as razões aduzidas para aplicação da multa isolada de 50% sobre o crédito pleiteado e não reconhecido não merecem prosperar, tendo em vista a patente nulidade do Auto de Infração, consoante se verá a seguir.

DO DIREITO**DA NULIDADE**

h) Após transcrever a legislação aplicável a Impugnante argumenta que: *“Como pode se ver, importante alteração foi trazida pela Medida Provisória nº 656/2014, pois enquanto o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 62 da Lei nº 12.249/2010, sustentava que a multa isolada seria aplicada sobre o **CRÉDITO** objeto de declaração de compensação não homologada, a Medida Provisória passou a dispor que a multa isolada passaria a ser aplicada sobre o valor do **DÉBITO** objeto de declaração de compensação não homologada.”.*

i) Posteriormente, a Medida Provisória em questão foi convertida na Lei nº 13.907, de 19 de janeiro de 2015, que manteve a mesma redação da Medida Provisória desse artigo, ou seja, com a revogação do § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, **na redação dada pelo art. 62 da Lei nº 12.249/2010.**

j) Assim, a partir da vigência da Medida Provisória nº 656/2014, qual seja, 07 de outubro de 2014, a multa isolada passou a ter como base legal o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pela referida Lei.

l) Ora, diante de todo o exposto, resta evidente que o presente Auto de Infração está eivado de patente **nulidade**, passível de reconhecimento por esse C. Colegiado, uma vez que a d. Fiscalização, ao lavrar o presente Auto de Infração, **o fez com base em legislação já revogada.**

m) Isso porque, como dito, a partir de 07 de outubro de 2014, data de vigência da Medida Provisória nº 656/2014, convertida na Lei 13.097/2015, o § 17 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 passou a ter a redação conferida pela referida MP e não mais pela Lei nº 12.249/2010, como indicado pela d. Fiscalização, de modo que, como **o fato gerador da penalidade é a não homologação da compensação e isso se deu em 24/03/2016**, conforme apontado na própria autuação, **o enquadramento legal deveria estar sustentado na redação dada pela Lei nº 13.907/2015 e não mais na Lei nº 12.249/2010, restando evidente o erro na indicação da disposição legal infringida.**

Na sequência, o Impugnante colaciona excertos das jurisprudências administrativa e judicial, além da doutrina, para embasar suas conclusões que a Fiscalização se baseou em equivocada disposição legal, já revogada quando da lavratura do Auto de Infração, de modo que a indicação equivocada da disposição legal supostamente infringida enseja a nulidade do Auto de Infração.

n) Por conseguinte, ao lavrar o Auto de Infração com lastro em dispositivo legal revogado, a Fiscalização aplicou a multa isolada de 50% sobre o **crédito** original pleiteado pela Impugnante. Nesse sentido, a Impugnante pede vênica para demonstrar o cálculo realizado pela Fiscalização:

Declaração de Compensação	DARF Pago (Crédito Integral)	Valor do Crédito Considerado pela Fiscalização (a)*	Multa Isolada 50% x (a)
24723.87665.301013.1.3.04-6590	9.629.462,96	9.637.462,96	4.818.731,48

* Valor de Origem Desconhecida

o) Todavia, conforme restou devidamente comprovado, à época da lavratura do Auto de Infração a base legal vigente para aplicação da multa isolada de 50% era aquela prevista no §17 do art. 74 da Lei no 9.430/96, **na redação dada pela Lei nº 13.907/2015**, que dispõe que a multa isolada deverá incidir *“sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada”.*

p) Da análise da Declaração de Compensação nº 24723.87665.301013.1.3.04-6590 (Doc. 04), objeto da presente contenda, vê-se que o débito compensado perfaz o montante de R\$ 2.262.216,89, o que levaria a se exigir uma multa isolada de R\$ 1.131.108,45:

Débito não Compensado	Multa Isolada	Total Exigido
2.262.216,89	50%	1.131.108,45

q) Nesse caso é cristalino o equívoco no método de apuração penalidade, isto é, o **critério quantitativo da base de cálculo**, o que afronta o disposto no caput do art. 142 do CTN.

Transcreve, a seguir, trechos da jurisprudência administrativa e da doutrina para embasar que: “...o erro no critério quantitativo da base de cálculo do tributo configura **vício material**, que, como se sabe, ocorre quando há erro relacionado aos aspectos materiais, temporais, espaciais, pessoais ou **quantitativos**”

r) Ou seja, não há a menor dúvida de que o erro na quantificação do crédito exigido fere o art. 142 do CTN, afigurando-se patente vício material que, a toda evidência, não é passível de convalidação. Diante do exposto, o erro cometido pela Fiscalização na determinação da base de cálculo da multa configura clássico **vício material**, de modo que o Auto de Infração é nulo.

DO MÉRITO

DO NÃO CABIMENTO DA MULTA ISOLADA DE 50% SOBRE O VALOR DO DÉBITO NÃO HOMOLOGADO

s) O § 17 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96, estabelece a imposição de multa isolada de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo, o que não se discute no presente processo.

t) O que se vê, na prática, é que referida norma responsabiliza o contribuinte em virtude do mero requerimento, em procedimento administrativo, com vistas à compensação de crédito tributário recolhido indevidamente ao Fisco, independentemente de ter o sujeito passivo da obrigação tributária cometido qualquer ato ilícito. O simples exercício do direito de petição penaliza o contribuinte. Nessa toada, ressalte-se que formular pedido de ressarcimento ou **declarar a compensação** é direito que decorre da garantia constitucional ao direito de petição, direito esse que não pode ser obstaculizado de forma alguma. Esse é o entendimento de Schubert de Farias Machado.

A Impugnante, em continuidade, traz doutrina e jurisprudência do judiciário no sentido de afastar a aplicação da multa isolada prevista no § 17, do artigo 74, da Lei nº 9.430/96, eis que visível sua afronta ao direito constitucional de petição, bem como aos princípios administrativos da proporcionalidade e da razoabilidade, haja vista se tratarem de penalizações ilegítimas.

A Impugnante finaliza, com o seguinte PEDIDO, *in verbis*:

Diante do exposto, requer seja reconhecida a patente nulidade do Auto de Infração em apreço, diante da equivocada indicação pela Fiscalização da disposição legal infringida e, por conseguinte, na incorreta base de cálculo utilizada para cálculo do crédito supostamente exigido.

Caso não seja reconhecida a patente nulidade demonstrada, o que só se admite ad argumentandum tantum, requer, no mérito, seja afastada a multa aplicada de 50% sobre o crédito não homologado exigido no presente Auto de Infração, diante da total ausência de fraude e afronta aos princípios administrativos da proporcionalidade e da razoabilidade, além de violar o direito constitucional de petição, o que não pode se admitir.

Protesta provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, inclusive com a juntada de novos documentos.

Conforme informado no processo no qual foram analisadas as compensações pleiteadas, processo nº 10283.720902/2014-02 apensado a este, a Contribuinte não apresentou manifestação de inconformidade no que se refere à não-homologação das compensações declaradas nas DCOMP em questão. Face ao quê, os processos referentes aos débitos cujas compensações não foram homologadas foram encaminhados à Cobrança e devido encaminhamento à Procuradoria da Fazenda Nacional para inscrição dos débitos em Dívida Ativa da União. Anexou-se os extratos de consulta às fls. 121/123, nos quais são confirmadas tais situações.

3. A DRJ julgou pela PROCEDÊNCIA PARCIAL da Impugnação, entendendo, em suma, que, quanto às preliminares, não houve revogação da legislação que fundamentou o AI, mas sim sua alteração, o que não motiva a nulidade do Auto de Infração, de acordo com os arts. 59 e 60 do Dec. 70.235/72. Não haveria também, em virtude disso, cerceamento de defesa, pois não houve qualquer prejuízo à parte ou ao acusado. É de se considerar que o devido processo legal e os requisitos do lançamento foram atendidos, o que reforça sua legalidade. A apresentação de defesa detalhada e consistente por parte da Impugnante também demonstra que foi plenamente válido o AI. Quanto ao valor equivocadamente, a solução é a retificação do valor, não a anulação do Auto. Sobre a alegação de afronta a princípios constitucionais, não teriam os julgadores em esfera administrativa competência para efetuar tal análise, cabendo tão somente ao Poder Judiciário. Assim, não cabe exame na possibilidade de aplicação do dispositivo legal que prevê a multa em face da Constituição.

4. Sobre o mérito, ficou constatada a necessidade de retificação do valor ao AI, uma vez que o cálculo se deu sobre o crédito indicado na DCOMP, mas a lei prevê expressamente que a multa tem como base de cálculo o valor do débito ao qual se intentou compensar. Assim o valor da multa foi adequado para 50% sobre o valor do débito. Em virtude do valor, houve a interposição de Recurso de Ofício.

II. Recurso Voluntário

5. Em face da decisão da DRJ, a Contribuinte interpôs Recurso Voluntário, por meio do qual alegou, em suma, que: **preliminarmente, a)** o lançamento seria nulo, pois a fundamentação do AI foi feita com base na redação do art. 74 do § 17 da Lei nº 9.430/96 introduzido pelo art. 62 da Lei nº 12.249/10, quando deveria ter sido utilizado como fundamento o mesmo artigo e parágrafo da Lei 9.430/96, mas com a redação dada pela Lei nº 13.907/15; **b)** o erro da indicação legislativa recai em erro em relação ao critério quantitativo da multa, o que deve ter como efeito a nulidade do Auto de Infração; **c)** o voto condutor incorreu em contradição, pois negou a nulidade, mas reconheceu que a legislação vigente na época do fato gerador possuía outra redação; **d)** a DRJ não poderia ter feito a retificação do lançamento, mas sim o reconhecimento de sua nulidade, uma vez que se feriu o direito à ampla defesa nos termos do art. 59 do Dec. 70.235/72 e no art. 142 do CTN. No presente caso a nulidade se dá por vício material, que atinge o lançamento em sua própria essência; **e)** tal erro não é passível de convalidação; **quanto ao mérito, f)** não cabe multa isolada de 50 % sobre valor do débito não homologado, pois se trata de direito constitucional ao direito de petição, previsto no art. 5º,

inciso XXXIV da Constituição. Há doutrina e jurisprudência judicial que sustentam a alegação. Ao final, requer seja reconhecida a nulidade do Auto de Infração. Caso assim não se entenda, seja cancelada a autuação com base no argumento de mérito.

6. Não foram apresentadas contrarrazões pela Fazenda Nacional.

III. Apenso

7. Ao presente Processo consta um apenso, o qual tem como objeto pedido de compensação pela qual se fundamenta o Auto de Infração discutido nestes Autos. Não foi apresentada Manifestação de Inconformidade no apenso, não havendo qualquer julgamento a ser proferido nele.

8. É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Bernart, Relator.

IV. Tempestividade e admissibilidade

9. Com base no art. 33 do Decreto 70.235/72 e na constatação da data de intimação da decisão da DRJ, bem como do protocolo do Recurso Voluntário, conclui-se que este é tempestivo.

10. Tendo em vista que o Recurso de Ofício atende aos requisitos de admissibilidade, o conheço.

11. Quanto ao Recurso Voluntário, a Requerente alega que a compensação faz parte do direito de petição, protegido constitucionalmente, e, por este motivo, não seria cabível a aplicação de sanção por não homologação. Uma vez que tal análise demandaria controle constitucional das leis, o que não se insere na competência do CARF, conforme art. 26-A do Dec. 70.235/72 e da Súmula nº 2 do CARF, não há como se conhecer de tal matéria. Assim, conheço em parte o Recurso.

V. Recurso de Ofício

12. A DRJ anulou parte de multa em desfavor da Contribuinte. O motivo pelo qual houve a anulação do montante indicado foi a constatação de equívoco no método de apuração da penalidade, quanto ao critério quantitativo da base de cálculo.

13. A sanção foi aplicada em virtude de não homologação de pedido de compensação, tendo como fundamento normativo o art. 74, § 17 da Lei 9.430/96, o qual dispõe que será aplicada multa de 50% sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada.

14. De acordo com o Despacho Decisório, o débito compensado e não homologado foi o constante na PER/DCOMP. Na PER/DCOMP consta o valor que se pretendia compensar.

15. Da aplicação do art. 74, § 17 da Lei 9.430/96, percebe-se que a multa a ser aplicada deveria corresponder a 50% do débito. Entretanto, no Auto de Infração, a multa não está de acordo com a legislação, pois toma por base o crédito, devendo, portanto, ser alterada. Desta feita, entende-se que o Recurso de Ofício não deve ser provido, mantendo-se a decisão da DRJ sobre o exame.

VI. Recurso Voluntário

a. Equívoco no enquadramento legal

16. A Contribuinte alega que houve erro no enquadramento legal, pois a Autoridade fiscal teria utilizado dispositivo revogado para aplicar a multa sobre a não homologação da compensação apresentada, o que fez com que o valor da sanção exigida fosse maior do que previsto, caso o dispositivo adequado tivesse sido utilizado para embasar a penalidade. O dispositivo utilizado no AI foi o art. 74 § 17 da Lei 9.430/96, com a redação dada pela Lei 12.249/10, que prevê que a multa tem como base de cálculo o valor do crédito indicado para efetuar a compensação, quando a redação que deveria ser levada em conta, com a alteração promovida pela Lei 13.097/15 constituiria como base do cálculo da punição o débito compensado, mas não homologado. Alega ainda que a DRJ não poderia ter feito a retificação, nem que o erro é passível de convalidação.

17. Primeiramente, é de se constatar que efetivamente houve equívoco por parte da Autoridade administrativa quanto ao valor da penalidade, como se percebe nos tópicos anteriores. Depois, possível questionamento sobre a real existência de adoção e indicação de fundamento normativo equivocado ou possibilidade de mero erro de numeral deve ser suprimido, pois da análise do AI consta expressamente que o fundamento normativo utilizado foi o equivocado, ou seja, o revogado pela Lei 13.097/15. A redação dada pelo art. 62 da Lei 12.249/10 previa que a multa incidisse sobre o valor do crédito objeto da compensação não homologada, o que motivou a Autoridade fiscal a utilizar como base de cálculo o valor indicado na PER/DCOMP, tendo como efeito uma multa de monta mais elevada do que o devido. Se o dispositivo atual fosse aplicado, então a multa seria de proporção bem menor. Assim, houve efetivamente o apontamento dispositivo legal, na qualidade de enquadramento legal revogado, sendo o mesmo aplicado para a definição da sanção e não mero erro de preenchimento de dados.

18. Partindo da compreensão de que se trata de erro material, que afeta o cálculo da base de cálculo, elemento estruturante da relação jurídico tributária, deve a pretensão da Recorrente ser acolhida, uma vez que o erro perpetrado não se enquadra no art. 60 do Dec. 70.235/72, mas infringe o art. 142 do CTN. Nestes termos já decidiu o CAREF.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2008

LANÇAMENTO. NATUREZA DO VÍCIO. ERRO. ENQUADRAMENTO LEGAL. SISTEMÁTICA DE APURAÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES. VÍCIO MATERIAL

Descompasso na subsunção dos fatos descritos com a norma legal que fundamenta a autuação, notadamente relacionado ao equívoco na indicação do sistema de apuração das contribuições (cumulatividade/não cumulatividade), implica na declaração de nulidade do lançamento por vício material, nos termos do art. 142 do CTN. (Acórdão nº 9303-005.137, Sessão de 17 de maio de 2017) (destaque não consta no original)

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 20/07/2002 a 10/06/2003

IPI. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA REGULAMENTAR. CAPITULAÇÃO LEGAL. ERRO.

O erro do lançamento na indicação do dispositivo legal que embasa a multa aplicada, por se constituir em requisito fundamental do ato administrativo em referência, nos termos do art. 142 do Código Tributário Nacional, consubstancia-se em vício de ordem material, insanável sem que ocorra novo lançamento, ocasionando a nulidade da autuação. (Acórdão nº 9303-009.796, Sessão de 12 de novembro de 2019) (destaque não consta no original)

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES

Ano-calendário: 1999, 2000

RAZÕES FUNDAMENTADAS DO AUTO DE INFRAÇÃO. DESCRIÇÃO DOS FATOS DEFICIENTE. FALTA OU ERRÔNEA MOTIVAÇÃO.

Sendo a descrição dos fatos e a fundamentação legal da autuação elementos substanciais e próprios da obrigação tributária, os equívocos na sua determinação no decorrer da realização do ato administrativo de lançamento ensejam a sua nulidade por vício material, uma vez que o mesmo não poderá ser convalidado ou sanado pelo julgador, pois implicaria novo ato de lançamento o que é vedado. Por isso, a falta de motivação ou motivação errônea do lançamento alcança a própria substância do crédito tributário, de natureza material, não havendo de se cogitar em vício de ordem formal.

Se o ato de lançamento não contém ou contém a indicação da capitulação legal equivocada (pressuposto de direito) e/ou se a descrição dos fatos é omitida ou deficiente (pressuposto de fato) tem-se por configurado vício material por defeito de motivação.

A errônea indicação dos dispositivos legais infringidos conjugado com a deficiente descrição dos fatos acarreta ausência de subsunção dos fatos à norma jurídica, defeito grave que configura vício material do lançamento por falta de motivação. Se não constatada uma clara subsunção entre os fatos imputados ao sujeito passivo com a norma legal infringida, o auto de infração é nulo por vício material, por ferir requisito essencial na constituição do lançamento. (Acórdão nº 1301-003.493, Sessão de 21 de novembro de 2018) (destaque não consta no original)

19. Assim, por se tratar de vício material, deve o Auto de Infração ser anulado.

VII. Conclusão

20. Diante do exposto, voto no sentido de conhecer integralmente o Recurso de Ofício e parcialmente o Recurso Voluntário, com exceção da matéria que questiona a constitucionalidade de lei. Quanto ao mérito, NEGA-SE PROVIMENTO ao Recurso de Ofício e DÁ-SE PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, de forma a anular a multa em sua integralidade.

(documento assinado digitalmente)

Luciano Bernart