



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

Processo nº 10380.004698/2002-39
Recurso nº 140.731 De Ofício
Acórdão nº 3403-00.078 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de agosto de 2009
Matéria PIS
Recorrente DRJ EM FORTALEZA - CE
Interessado ABRAHÃO OTOCH & CIA. LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 1997

NULIDADES.

Anula-se o auto de infração eivado de vício na motivação.

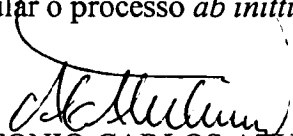
RECURSO DE OFÍCIO.

Anulado o processo *ab initio* por vício na motivação do auto de infração, resta prejudicado o exame do recurso de ofício.

Processo anulado *ab initio*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da 4ª Câmara/3ª Turma Ordinária da TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO DO CARF, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso de ofício e anular o processo *ab initio*.


ANTONIO CARLOS ATULIM

Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Tânia Mara Pachualin (Suplente), Luciano Pontes de Maya Gomes (Suplente), Carlos Alberto Donassolo (Suplente), Domingos de Sá Filho e Marcos Tranchesi Ortiz.

Relatório

Trata-se de auto de infração eletrônico lavrado em 18/03/2002 para exigir o crédito tributário relativo ao PIS, multa de ofício e juros de mora, em razão da falta de recolhimento do imposto detectada em auditoria interna de DCTF

Segundo consta do auto de infração teria havido falta de recolhimento do PIS durante o segundo, terceiro e quarto trimestres do ano-calendário de 1997, pois não teria sido comprovada a existência da ação judicial que garantiria à recorrente a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

A 4ª Turma da DRJ em Fortaleza - CE, por meio do Acórdão nº 9.173, de 28/09/2006, excluiu a multa de ofício com base no princípio da retroatividade benéfica e manteve o restante, sob argumento de que embora a recorrente tenha comprovado a existência da ação judicial que lhe garantia o direito à compensação e à suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o lançamento para prevenir a decadência deve ser efetuado por força do que determina o art. 142 do CTN.

Houve recurso de ofício quanto à exclusão da multa de ofício, regularmente interposto pelo Presidente da 4ª Turma de Julgamento da DRJ em Fortaleza.

É o relatório.

Voto

Conselheiro ANTONIO CARLOS ATULIM, Relator

O recurso de ofício foi corretamente interposto, uma vez que a multa de ofício exonerada excedeu o limite de alçada vigente à época do julgamento de primeira instância.

Entretanto, considero prejudicado o julgamento do recurso de ofício, tendo em vista que o lançamento está maculado pela nulidade que é questão de ordem pública e, portanto, pode ser argüida de ofício por este Colegiado.

No que tange à nulidade, trata-se de verificar se todos os pressupostos de validade do ato administrativo, consubstanciado no auto de infração, foram observados pela Administração Pública.

É sabido que o auto de infração, como todo e qualquer ato administrativo, deve preencher os requisitos legais relativos à competência do agente, ao objeto, à forma, ao motivo e à finalidade (Lei nº 4.717, de 29/06/1965).

Nesse passo, conforme se verifica nas fls. 08 a 14, os motivos invocados pela autoridade administrativa para lavrar o auto de infração foram: 1) a não confirmação do Processo Judicial nº 96.0044260-6; e 2) ~~declaração inexata, uma vez que a contribuinte informou que os valores compensados estavam com a exigibilidade suspensa em decorrência do processo judicial.~~

Estes fatos também foram constatados pelo julgador de primeira instância no quarto e quinto parágrafos do seu voto, conforme se pode conferir na fl. 77.

As DCTF foram apresentadas durante o ano de 1997.

Entretanto, pode-se constatar nas fls. 40 a 45 que o Processo Judicial 96.0044260-6 existiu e que nele a ora recorrente obteve o direito de compensar o PIS recolhido com base nos DL nº 2.445 e 2.449, ambos de 1988, com débitos vincendos do próprio PIS, ficando a União impedida de exigir o PIS até o limite do crédito demonstrado pela recorrente naquele processo judicial.

Portanto, é evidente o descompasso entre os motivos invocados para lavrar o auto de infração e a realidade dos fatos.

Também é evidente que a decisão de primeira instância tentou remendar a motivação do lançamento, fundamentado-o em bases distintas daquela invocada originalmente pela autoridade administrativa.

A contribuinte tinha um provimento judicial que reconheceu o direito de crédito do PIS e o direito de utilizá-lo em compensação com débitos vincendos do próprio PIS.

Logo, o motivo invocado como sustentáculo desta exigência é inexistente.

Leciona Hely Lopes Meirelles que "(...) A teoria dos motivos determinantes funda-se na consideração de que os atos administrativos, quando tiverem sua prática motivada, ficam vinculados aos motivos expostos, para todos os efeitos jurídicos. Tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade. Mesmo os atos discricionários, se forem motivados, ficam vinculados a esses motivos como causa determinante de seu cometimento e se sujeitam ao confronto da existência e legitimidade dos motivos indicados. Havendo desconformidade entre os motivos e a realidade o ato é inválido. (...)" (Curso de Direito Administrativo Brasileiro. São Paulo: Malheiros, 25 ed., pp. 186/187).

Ora, tendo o Fisco motivado seu ato na não comprovação do processo judicial nº 96.00442607-2 e a realidade demonstrada no processo desmentir o motivo indicado, claro está que o auto de infração deve ser anulado pela própria Administração, a teor do que determina o art. 53 da Lei nº 9.784/99, combinado com o art. 10, III, do Decreto nº 70.235/72.

Em face do exposto, estando demonstrada à saciedade o vício na motivação deste lançamento, encaminho meu voto no sentido de não conhecer o recurso de ofício e anular o auto de infração.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2009


ANTONIO CARLOS ATULIM