



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

Processo nº 10580.000119/2002-22
Recurso nº 510.599 Voluntário
Acórdão nº **3803-01.313 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 1 de março de 2011
Matéria PIS - AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO - DÉBITOS CONFESSADOS EM DCTF
Recorrente COREMAL - COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES MAIA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/01/1997

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO - NULIDADE - ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DE FATO NO JULGAMENTO DE SEGUNDA INSTÂNCIA.

Se a autuação toma como pressuposto de fato a inexistência de processo judicial em nome do contribuinte, e o contribuinte demonstra a existência desta ação, bem como que figura no pólo ativo, deve-se reconhecer a nulidade do lançamento por absoluta falta de amparo fático. Não há como manter a exigência fiscal por outros fatos e fundamentos, senão aqueles especificamente indicados no lançamento. Teoria dos motivos determinantes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencido o Conselheiro Hécio Lafeté Reis.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente e Relator

Participaram ainda do presente julgamento os Conselheiros Belchior Melo de Sousa, Hécio Lafeté Reis, Daniel Maurício Fedato, Carlos Henrique Martins de Lima e Rangel Perrucci Fiorin. O Dr. Paulo César França da Silva – OAB/PE nº 22772 - acompanhou o julgamento.

Relatório

Versa o presente processo sobre lançamento de ofício decorrente de procedimento de auditoria eletrônica da DCTF do 1º trimestre(s) de 1997, em que o declarante, ora recorrente, informou que seu débito de Contribuição para o PIS/Pasep do mês de janeiro daquele ano, no valor de R\$ 2.158,47, estava com a exigibilidade suspensa pela sentença que transitou em julgado nos autos do processo judicial nº 9500003775. Sob o fundamento “*Proc. jud não comprovad*” (Anexo I – DEMONSTRATIVO DOS CRÉDITOS VINCULADOS NÃO CONFIRMADOS, fl(s). 13), o Fisco não acolheu a exceção de suspensão da exigibilidade e lançou de ofício os referidos débitos, com os consectários de praxe, formalizando a exigência constante do Auto de Infração nº 00000713, fls. 12 e anexos. A exação totalizou R\$ 5.860,45.

Após impugnação (fls. 1 a 6), sobreveio o julgamento em primeira instância, em que a DRJ/SDR-4ª Turma -1ª Turma houve por bem em julgar o lançamento parcialmente procedente, considerando-o destinado a prevenir a decadência do crédito tributário e cancelando a aplicação da multa de lançamento de ofício, por entendê-la incabível nos casos de lançamento com exigibilidade suspensa, nos termos do art. 63 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, tudo na forma do Acórdão nº 15-16.085, de 26 de junho de 2008, fls. 28 a 30, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/01/1997

LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE.

A existência de processo judicial não é óbice à formalização do crédito tributário, cujo lançamento de ofício é decorrente do caráter vinculado e obrigatório do ato administrativo, não podendo a fiscalização, sob pena de 'responsabilidade funcional, 9 eximir-se de efetua-lo.

PIS. LANÇAMENTO. AUDITORIA DAS INFORMAÇÕES PRESTADAS EM DCTF. FALTA DE RECOLHIMENTO.

Presente a falta de recolhimento apurada em auditoria interna de DCTF, cabível o lançamento' de ofício da contribuição correspondente.

JUROS DE MORA. LEGALIDADE.

Cobram-se juros de mora, calculados com base na taxa referencial do Sistema Especial Selic, por expressa previsão legal.

MULTA DE OFÍCIO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Em face da retroatividade benigna, cancela-se a multa de lançamento de ofício.

Lançamento Procedente em Parte

Vem agora o autuado, na forma do arrazoado de fls. 46 a 89, após resumo dos fatos relacionados com a exação e com o seu julgamento em primeira instância administrativa, protestar pela definitividade de sua manifestação recursal, inquinando o procedimento de nulidade pela não apreciação dos de sua escrita contábil, Livro Razão, que comprovaria extinção do débito lançado por compensação com direito creditório montante a R\$ 143.654,97, cancelado pela administração tributária. Cita e transcreve jurisprudência.

Pede a aplicação do princípio do *in dubio pro reo*. Requer reforma da decisão *a quo* e o cancelamento do lançamento.

Modo sintético, é o Relatório.

Voto

Conselheiro Alexandre Kern, Relator

Presentes os pressupostos recursais, a petição de fls. 46 a 89 merece ser conhecida como recurso voluntário contra o Acórdão DRJ-SDR-4ª Turma nº 15-16.085, de 26 de junho de 2008.

Destaco inicialmente, que o lançamento de ofício de que se trata ocorreu, pura e simplesmente, porque os computadores do SERPRO consideraram que “Proc. Jud não Comprova”. Infiro que essa lacônica afirmação queira significar que a existência do processo judicial informado na DCTF não foi comprovada. Ou, quem sabe, que a condição de exigibilidade suspensa não ficou comprovada. Jamais se saberá ao certo. Ora, está fartamente comprovado nos autos (por exemplo, na primeira frase do voto condutor da decisão recorrida, fl. 29) que o processo judicial nº 95.00003775 existe e que a exigibilidade dos débitos estava suspensa à época da lavratura do AI, fato que lança por terra o fundamento da autuação. Converter o lançamento de ofício, efetuado com exigibilidade plena, para lançamento com exigibilidade suspensa para o efeito de prevenir o crédito tributário dos efeitos da decadência, se não for malícia, é esforço irracional para salvar Auto de Infração desprovido de fundamento fático. Todavia, manter o lançamento sob o argumento de que se trata de atividade obrigatória, sob pena de responsabilização, quando se está diante de auto de infração eletrônico, beira o escárnio.

No caso, o que se constata é que houve claramente uma alteração na motivação do auto de infração, circunstância que macula de nulidade por completo a decisão proferida pelo julgador de primeira instância. Isso porque a autoridade administrativa não pode alterar o motivo inicial apresentado pelo ato administrativo original, haja vista que a Administração fica vinculada ao motivo anteriormente dado, sendo vedada motivação superveniente.

Nesse sentido, já se pronunciou o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no julgamento da Apelação Cível nº 2007.71.11.001897-6/RS, cujo voto condutor se transcreve:

"(...) a mudança de motivo para o indeferimento é causa de nulidade do ato administrativo, haja vista que a Administração fica vinculada ao motivo anteriormente dado, ficando vedada motivação superveniente.

O motivo determinante para o indeferimento, portanto, não pode ser alterado ao arbítrio do administrador. A teoria dos motivos determinantes é assim definida pela doutrina:

De acordo com esta teoria, os motivos que determinaram a vontade do agente, isto é, os fatos que serviram de suporte à sua decisão, integram a validade do ato. Sendo assim, a invocação de "motivos de fato" falsos, inexistentes ou incorretamente

qualificados vicia o ato mesmo quando, conforme já se disse, a lei não haja estabelecido, antecipadamente, os motivos que ensejariam a prática do ato. Uma vez enunciados pelo agente os motivos em que se calçou, ainda quando a lei não haja expressamente imposto a obrigação de enunciá-los, o ato só será válido se estes realmente ocorreram o e o justificavam. (DE MELLO, Celso Antônio Bandeira, Curso de Direito Administrativo, 19 ed., Malheiros, p. 376)

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. [...] Havendo desconformidade entre os motivos determinantes e a realidade, o ato é inválido. (MEIRELLES, Hely Lopes, Direito Administrativo Brasileiro, 31 ed., Malheiros, p. 197)

No mesmo sentido: DI PIETRO, Maria Sylvia Zanella, Direito Administrativo, 15 ed., Atlas, p. 204.

Nesse sentido, precedente de minha relatoria quando integrei a 3ª Turma desta Corte:

ADMINISTRATIVO. MILITAR. PUNIÇÃO
DISCIPLINAR. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.
INVALIDEZ DO ATO ADMINISTRATIVO. TEORIA
DOS MOTIVOS DETERMINANTES.

Agravo retido não conhecido, tendo em vista a ausência de requerimento expresso quando da apresentação das razões de apelo, a teor do art. 523, caput e § 1.º, do Código de Processo Civil. Aplica-se a teoria dos motivos determinantes, os quais limitam o espectro da litigância apenas aos fundamentos administrativos. Qualquer descompasso entre os motivos determinantes (decisão administrativa) e a realidade fática importa na invalidade do ato administrativo. In casu, o ato administrativo fundou-se na circunstância de ter sido o autor encontrado dormindo dentro de seu automóvel. Ora, em verdade, não é esta a realidade do apelado que, embora realmente tenha abandonado seu posto sem autorização, não estava dormindo no interior de seu veículo, situação que, na prática, equivaleria à prática de crime, previsto no art. 203 do Código Penal Militar (Decreto-Lei n.º 1.001/69). É de ver-se, portanto, que a punição está fundamentada em motivo inexistente, resultando na invalidez do ato administrativo ora impugnado. (TRF4, AC 2004.70.00.001263-0, Terceira Turma, Relatora Vânia Hack de Almeida, D.E. 23/05/2007)".

Conclusões

Em face do exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso, para cancelar integralmente o lançamento.

Sala das Sessões, em 1 de março de 2011

Processo nº 10580.000119/2002-22
Acórdão n.º **3803-01.313**

S3-TE03
Fl. 93

Alexandre Kern



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

Processo nº: 10580.000119/2002-22

Interessada: COREMAL - COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES MAIA LTDA.

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 4º do art. 63 e no § 3º do art. 81 do Anexo II, c/c inciso VII do art. 11 do Anexo I, todos do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, fica um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº **3803-01.313**, de 1 de março de 2011, da 3ª Turma Especial da 3ª Seção.

Brasília - DF, em 1 de março de 2011.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente

Ciente, com a observação abaixo:

- ☐ Apenas com ciência
- ☐ Com embargos de declaração
- ☐ Com recurso especial

Em ____/____/____

Processo nº 10580.000119/2002-22
Acórdão n.º **3803-01.313**

S3-TE03
Fl. 94
