



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10880.013701/2001-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-007.518 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de agosto de 2019
Recorrente MMC AUTOMOTORES DO BRASIL S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/05/1997

NORMAS PROCESSUAIS. IMPROCEDÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO DO LANÇAMENTO.

Comprovado que o processo judicial informado na DCTF existe e trata do direito creditório que se informa ter utilizado em compensação, deve ser considerado improcedente o lançamento “eletrônico” que tem por fundamentação “proc. jud. não comprovado”.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Gerson Jose Morgado de Castro, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

Por bem retratar os fatos do presente processo, adoto como parte do meu relato o relatório do acórdão nº 16-26.415, da 9ª Turma da DRJ/SP1, prolatado na sessão de 24 de agosto de 2010:

Em auditoria fiscal levada a efeito em face da contribuinte acima identificada foi constatado "Proc. Judicial não comprovado" da Contribuição para Programa de

Integração Social — PIS dos fatos geradores ocorridos nos períodos de 04/1997 e 05/1997 declarados na DCTF, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 91 e 92 integrado pelos termos e documentos nele mencionados, apurando-se o crédito tributário apurando-se o crédito tributário composto de contribuição, multa de ofício e juros de mora com cálculos válidos até 30/11/2001 perfazendo o total de R\$ 782.120,97 (setecentos e oitenta e dois mil, cento e vinte reais e noventa e sete centavos), com o seguinte enquadramento legal: Arts. 1 e 3 Al "B" LC 07/70; Art 83 inc III L 8981/95; Art 1 L 9249/95; Art 2 e inc I e par 1, e Arts 3, 5, 6 e 8 inc I MP 1495/96-11 e reed; Art 2 e inc I e par 1, e Arts 3, 5, 6 e 8 inc 1 MP 1546/96 e reed.

2. Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada, a contribuinte protocolizou, em 18/12/2001 a impugnação de fls. 1 a 7 acompanhada dos documentos de fls. 8-89, na qual alega:

II— DA ABSOLUTA NULIDADE DOS AUTOS DE INFRAÇÃO VIOLAÇÃO DO ART. 142 DO CTN.

2.1. Preliminarmente, faz-se necessário consignar que o AIIM formalizado contra a Impugnante não pode prosperar, pois a exigência fiscal ora respondida foi "constituída" de forma absolutamente arbitrária, sem fundamentação e em claro desrespeito às disposições do art. 142 do CTN.

2.1.1. Segundo determina aquele preceito normativo, "compete, privativamente, à autoridade administrativa constituir o crédito tributário mediante o trabalho de lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo o caso, propor a aplicação da penalidade cabível".

2.1.2. Por conseguinte, nos termos da lei, para que se proceda o lançamento tributário, deve a autoridade fiscal, mediante uma atividade administrativa plenamente vinculada, verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária correspondente para aplicar, se devido, as penalidades cabíveis.

2.1.3. Todavia, não é essa hipótese do caso em tela, no qual a Impugnante foi surpreendida com a lavratura do presente Auto de Infração sem que tivesse ocorrido, pelos agentes fiscais, nenhuma verificação da suposta existência de irregularidades nas informações prestadas pela Impugnante em suas DCTF.

III — DA IMPROCEDÊNCIA DA EXIGÊNCIA FISCAL OS VALORES EXIGIDOS SÃO OBJETOS DE COMPENSAÇÃO.

2.2. No mérito a exigência fiscal também se mostra errônea, uma vez que os valores exigidos pela d. autoridade fiscal são objetos de compensação de tributos.

2.2.1. A ora Impugnante havia recolhido a contribuição para o PIS a maior, na forma dos DL n° 2.445/88 e 2.449/88, declarados inconstitucionais pelo Eg. STF (RE n° 148.754-2/RJ). Em razão disso e para obter a restituição do montante pago a maior, ingressou ela com mandado de segurança visando realizar compensação com a própria contribuição para o PIS, com proteção judicial. Embora não tenha obtido liminar em 1 Instância, ela agravou dessa decisão, tendo o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região concedido a liminar pleiteada (doc. 03).

2.2.2. Com isso, a ora Impugnante passou a ter o direito de efetuar a compensação por ela realizada, da forma solicitada no mandado de segurança impetrado: com o próprio PIS e com correção monetária integral desde o recolhimento até o momento da compensação (inclusive computando os expurgos realizados pelos diversos planos econômicos), acrescido ainda de juros pela taxa SELIC, sem os obstáculos impostos

pela — SRF nº 67/92, que limitava a correção monetária dos valores a compensar a UFIR.

2.2.3. Ao lavrar o Auto de Infração, impondo a ora Impugnante multa e juros de mora, a Fiscalização contraria ordem judicial, contida na liminar concedida, que autorizou a Impugnante a efetuar a compensação, sem ser punida pela Administração Fiscal. Cabe destacar que não só a multa é indevida, mas inclusive os juros de mora, dado que, estando a exigibilidade do crédito suspensa, não há mora que justifique a imposição de juros moratórios.

2.2.4. O pressuposto da incidência da multa e dos juros moratórios é o não cumprimento da obrigação pelo sujeito passivo dentro do prazo assinalado para seu adimplemento. Ou seja, a caracterização da infração e de mora depende de dois fatores:

a) ser a prestação exigível; e

b) ser ultrapassado o termo final para adimplemento desta última.

2.2.5. Destaque-se que, quanto a estas questões, não há concomitância de processos judicial e administrativo, pois os argumentos aqui trazidos não estão sob análise do Poder Judiciário. Dessa forma, a integralidade desta Impugnação deve ser analisada, para decidir o cancelamento integral do Auto de Infração.

2.3. Por fim, pede e espera a Impugnante seja julgada procedente a presente Impugnação.

3. É o relatório.

O acórdão do qual foi extraído o relatório acima julgou parcialmente procedente a impugnação da recorrente, excluindo do lançamento a cobrança da multa de ofício, recebendo a decisão a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/04/1997 a 31/05/1997

AUTO DE INFRAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE NULIDADE.

Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto nº 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em nulidade do procedimento administrativo.

COMPENSAÇÃO - AÇÃO JUDICIAL - CONCOMITÂNCIA

A propositura de ação judicial na qual são deduzidas as mesmas razões trazidas na impugnação afasta a apreciação desta.

MULTA DE OFÍCIO - RETROATIVIDADE BENIGNA DO ART. 18 DA LEI Nº 10.833/2003.

Com a edição da MP nº 135/2003, convertida na Lei nº 10.833/2003, não cabe mais imposição de multa excetuando-se os casos mencionados em seu art. 18. Sendo tal norma aplicável aos lançamentos ocorridos anteriormente à edição da MP nº 135/2003 em face da retroatividade benigna (art. 106, II, "c" do CTN), impõe-se o cancelamento da multa de ofício lançada.

JUROS DE MORA - TAXA SELIC.

Procede a cobrança de encargos de juros com base na taxa SELIC, porque encontra-se amparada por lei, cuja legitimidade não pode ser aferida na esfera administrativa.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Inconformada com a decisão acima mencionada a recorrente interpôs o recurso voluntário, alegando novamente a suposta nulidade do auto de infração por desobediência ao art. 142 do CTN, insurgindo-se contra a decretação de concomitância observada pela decisão, além de entender indevida a cobrança da multa de mora de 20%, juros de mora e correção monetária pela taxa Selic.

Encaminhado o processo ao CARF, fora distribuído para minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, trata de matéria de competência dessa Turma motivo pelo qual passa a ser analisado.

Trata-se de auto de infração que decorreu da auditoria interna de DCTF nos períodos de 04/1997 a 05/1997 e teve por motivação a falta de comprovação do processo judicial que ampara as compensações realizadas pela recorrente.

No entanto, compulsando o caderno processual pude apurar que a ação judicial noticiada pela recorrente em DCTF, ao contrário do indicado no AI, de fato existe, e ainda que de forma precária, garante à contribuinte o direito de efetuar a compensação informada.

O assunto é recorrente no âmbito deste Conselho que tem pacífico entendimento sobre o tema.

Peço a devida vênia para servir-me das razões de decidir, trazidas pelo I. Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, no acórdão de nº 9303-008.377, abaixo transcritas:

(...)

Se o contribuinte não pode apresentar as razões corretas para sua defesa, em ambas as instâncias administrativas, não pode a autoridade julgadora superior suprir procedimentos próprios da autoridade lançadora, agravando sua exigência ou modificando os argumentos, fundamentos e motivação, implicando inovação.

A motivação do ato administrativo, no ordenamento pátrio é obrigatória como pressuposto de existência ou como requisito de validade, conforme entendimento da doutrina, confirmada por meio da norma positiva, nos termos do art. 2º da Lei nº 4.717/1965,

Mas recentemente, a Lei nº 9.784/1999, corroborou a imprescindibilidade da motivação como sustentáculo do ato administrativo, literalmente:

"Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;

II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;

(...).

§ 1º A motivação deve ser explícita, clara e congruente, podendo consistir em declaração de concordância com fundamentos de anteriores pareceres, informações, decisões ou propostas, que, neste caso, serão parte integrante do ato.

(...)."

Também, a doutrina ensina que a falta de congruência entre a situação fática anterior à prática do e seu resultado, invalida-o por completo. Disto resulta a teoria dos motivos determinantes. Segundo Hely Lopes Meirelles, "tais motivos é que determinam e justificam a realização do ato, e, por isso mesmo, deve haver perfeita correspondência entre eles e a realidade" (Manual de Direito Administrativo, José dos Santos Carvalho Filho, Ed. Lumen Juris, 1999, pág. 81).

Assim, demonstrado e comprovado que o processo judicial informado na DCTF existe e que a compensação foi amparada nele, mostra-se incorreto o pressuposto fático que deu suporte ao auto de infração, em relação aos débitos lançados sob o fundamento de "Proc jud não comprovado".

Neste mesmo sentido, existem precedente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, conforme transcrito abaixo:

“Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/1997 a 30/06/1997

NORMAS PROCESSUAIS. IMPROCEDÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO DO LANÇAMENTO.

Comprovado que o processo judicial informado na DCTF existe e trata do direito creditório que se informa ter utilizado em compensação, deve ser considerado improcedente o lançamento “eletrônico” que tem por fundamentação “proc. jud. não comprova”. Recurso negado.” (Ac n. 9303002.326, 3ª Turma CSRF, Rel. Cons. Henrique Pinheiro Torres, unânime, sessão de 20/06/2013).

Em face do exposto, NEGOU PROVIMENTO ao recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

Pois bem. Conforme se depura dos documentos acostados ao presente processo, na época havia uma decisão judicial que permitia a compensação, devendo a Administração obedecê-la.

Assim, entendo, com supedâneo na legislação de regência do assunto, que a compensação declarada pela contribuinte recorrente foi legítima, não sendo certa a alegação de não existência de processo judicial que lhe daria sustentação.

Ressalto, por oportuno, que a competência para a homologação da compensação é da autoridade fiscal da origem, que deve certificar-se da liquidez e certeza dos créditos compensados para só então chancelá-la.

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário para determinar o cancelamento do auto de infração.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator