



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

Processo nº	13894.000222/2002-27
Recurso nº	Especial do Procurador
Acórdão nº	9303-008.454 – 3ª Turma
Sessão de	16 de abril de 2019
Matéria	COFINS
Recorrente	FAZENDA NACIONAL
Interessado	ITAQUAREIA INDÚSTRIA EXTRATIVA DE MINÉRIOS LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1997 a 31/10/1997

LANÇAMENTO. ERRO. MOTIVO. NULIDADE. CONFIGURAÇÃO.

O lançamento, como espécie de ato administrativo, deve observar a regularidade de seus elementos constitutivos (sujeito, forma, objeto, motivo e finalidade), de tal maneira que os defeitos existentes na razão para sua lavratura, quando não reflete o adequado motivo de sua realização, configuram vícios que impõem sua nulidade.

Recurso especial do Procurador negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(Assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente

(Assinado digitalmente)
Jorge Olmiro Lock Freire – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran e Vanessa Marini Cecconello.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo Procurador (fls. 105/113), admitido pelo despacho de fls. 129/132, contra o Acórdão 3401-002.355 (fls. 99/102), de 21/08/2013, que anulou o auto de infração eletrônico (fls. 08/09) de exigência de COFINS, motivado em "Proc jud não comprova" (fls. 10) relativamente aos períodos de apuração de 05/1997 a 07/1997, tendo em vista que restou comprovado a existência da ação judicial.

Alega a Fazenda que nos termos dos arts. 59 c/c art. 60 do Decreto 70.235/72 a nulidade só pode ser decretada quando se tratar de decisão proferida por pessoa incompetente ou quando resultar em inequívoco cerceamento de defesa à parte. Sendo que a decisão recorrida, prossegue, "não demonstrou a ocorrência de prejuízo concreto ao exercício do direito à ampla defesa". Alfim, pede provimento ao especial de divergência para reformar o recorrido de modo a restaurar o lançamento.

Intimado (fl. 159), o contribuinte não contra-arrazoou.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire - Relator

Conheço do recurso nos termos do despacho de admissibilidade.

Não tenho reparos à decisão recorrida, pois a motivação do lançamento foi que não havia processo judicial como declarado em DCTF. Contudo, foi constatado que existia o processo ao longo do *iter processual*, inclusive com depósito do valor controverso, tanto que a multa de ofício foi excluída pela decisão de piso. O recorrido expressamente assentou:

Entretanto, não só foi comprovada a existência de indigitada ação de conhecimento (95.00385113) como também a existência de depósitos judiciais, o que, aliás, é reconhecido expressamente pela decisão de primeiro grau, o que atrairia a incidência do art. 151, II do Código Tributário Nacional.

Ou seja, o motivo em que se assentou o auto de infração simplesmente não corresponde à realidade factual, de forma que, tratando-se de ato administrativo de natureza tributária, há vício insanável em um de seus elementos (motivo/motivação), não existindo possibilidade de correção, o que impõe a declaração de sua nulidade.

Consabido que a teoria dos motivos determinantes vincula o administrador ao motivo declarado. Assim, para que haja obediência ao que prescreve a teoria o motivo há de ser legal, **verdadeiro** e compatível com o resultado. Deveras, não sendo verdadeiro o motivo do lançamento, eis que inconteste a existência da ação judicial, o ato administrativo é inválido, devendo por tal ser decretada sua nulidade, como assim o fez o acórdão da turma baixa.

Em resumo, comprovado que o motivo indicado como fundamento do lançamento não é procedente, considerando-o espécie do gênero ato administrativo, forçoso reconhecer a sua nulidade.

Todavia, a invalidade do ato de lançamento encartado nestes autos, não elide a obrigação tributária. Por oportuno, transcrevo a observação do aresto recorrido:

Outrossim, tendo em conta sua pertinência, registro desde logo que a nulidade do lançamento ora declarada não tem o condão de transmutar o valor convertido em favor da União em indébito tributário e, como tal, passível de restituição/compensação, haja vista que um dos efeitos decorrentes desta manifestação decisória é a reativação da confissão de dívida consubstanciada na DCTF apresentada.

Assim, deve ser mantida a decisão recorrida em sua íntegra.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, conheço do recurso do Procurador, mas nego-lhe provimento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire

