



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

Processo n° 13963.000342/2002-63
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-008.378 – 3ª Turma
Sessão de 21 de março de 2019
Matéria Lançamento de Ofício - Fundamentação
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SETEP CONSTRUÇÕES S/A.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/02/1997 a 31/03/1997

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. COMPROVAÇÃO DE INSUBSISTÊNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA. ALTERAÇÃO EM SEDE DE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Comprovado pelo sujeito passivo que o processo judicial de compensação dos débitos informados em DCTF efetivamente existia, e do qual figurava no pólo ativo, ao contrário do consignado na motivação fática do lançamento de ofício (“Proc jud não comprovad”) levado a efeito em decorrência de auditoria interna das declarações, não pode o julgador administrativo manter o Auto de Infração “eletrônico” por outro fundamento (como necessidade do trânsito em julgado), havendo, assim, que ser considerado improcedente.

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 em exercício e relator

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

Relatório

Trata-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional (fls. 196 a 204), contra o Acórdão 3803-01.922, proferido pela 3ª Turma Especial da 3ª Sejul do CARF (fls. 187 a 191), sob a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/02/1997 a 31/03/1997

*AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO NULIDADE
ALTERAÇÃO DOS FUNDAMENTOS DE FATO NO
JULGAMENTO DE PRIMEIRA 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.

O julgado versa sobre um Auto de Infração da Cofins (fls. 010 a 018), lavrado em razão de Auditoria Interna de DCTF, por falta de recolhimento / declaração inexata (Compensação sem DARF), sob o fundamento “Proc jud não comprovad”, com multa de ofício de 75 %, relativo aos meses de fevereiro e março de 1997.

O contribuinte comprovou (fls. 019 a 059) que efetivamente figurava no pólo ativo da Ação Ordinária Declaratória c/c Pedido de Compensação nº 96.8001564-5, perante a 1ª Vara Federal de Criciúma/SC, tendo obtido antecipação de tutela (em 19/07/1996) e sentença (em 18/03/1997) autorizando a compensação, com débitos da Contribuição para o PIS e da Cofins, de indébitos decorrentes da inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449/88, decisão esta que foi parcialmente revertida posteriormente pelo TRF da 4ª Região, que admitiu somente a compensação com o próprio PIS, com trânsito em julgado em 06/05/1998.

No seu Recurso Especial, ao qual foi dado seguimento (fls. 223 a 226), a PGFN defende que o lançamento:

- Não é nulo, pois o contribuinte teve plena compreensão da motivação do lançamento, tanto que exerceu plenamente o seu direito de defesa;

- “... a procedência do lançamento é inteiramente pertinente, já que o fundamento utilizado pelo auto de infração para constituir o crédito tributário foi a “Falta de Recolhimento ... Declaração Inexata”.

- “... o principal pressuposto do auto de infração foi inteiramente confirmado, tendo em vista que NÃO houve recolhimento dos valores autuados, já que a compensação empreendida pela empresa referida teve por base decisão judicial sem trânsito em julgado à época”.

O contribuinte não apresentou Contrarrazões.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Relator

Preenchidos todos os requisitos e respeitadas as formalidades regimentais, conheço do Recurso Especial.

No **mérito**, esta questão já foi objeto de inúmeras discussões nesta Turma, estando a jurisprudência espelhada nesta mais que recente decisão, unânime (Acórdão nº 9303-007.903, de 23/01/2019, de relatoria da ilustre Conselheira Tatiana Midori Migiyama):

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 1997

AUTO DE INFRAÇÃO ELETRÔNICO. IMPROCEDÊNCIA. MOTIVAÇÃO DOS FATOS INSUBSISTENTES “PROC. JUD NÃO COMPROVAD”

Se a autuação toma como pressuposto de fato a inexistência de processo judicial em nome do sujeito passivo e o sujeito passivo demonstra a existência desta ação, bem como que figura no pólo ativo, deve-se reconhecer a improcedência do lançamento por absoluta falta de amparo fático.

Não há como manter a exigência fiscal por outros fatos e fundamentos, senão aqueles constantes no ato do lançamento.

No Voto Condutor é transcrita a ementa de outro Acórdão (nº 9303-006.675, de 12/04/2018) e são citados ainda outros 11 (onze).

O primeiro foi de minha relatoria, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/08/1997 a 31/08/1997, 01/11/1997 a 31/12/1997

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”.

Transcrevo excertos do respectivo Voto Condutor (cuja fundamentação converge bastante com a do Acórdão recorrido – “Teoria dos motivos determinantes”):

“Conforme demonstrado no acórdão recorrido e se verifica do auto de infração, sua fundamentação está incompleta e equivocada. O processo judicial ... indicado na DCTF, de fato existe.

... não pode a autoridade julgadora superior suprir procedimentos próprios da autoridade lançadora, agravando sua exigência ou modificando os argumentos, fundamentos e motivação, implicando em 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;

(...)

§ 1ª 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’.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas

Processo nº 13963.000342/2002-63
Acórdão n.º **9303-008.378**

CSRF-T3
Fl. 236
