



Número: **1002976-84.2017.4.01.3400**

Classe: **MANDADO DE SEGURANÇA**

Órgão julgador: **5ª Vara Federal Cível da SJDF**

Última distribuição : **17/05/2017**

Valor da causa: **R\$ 10000.0**

Assuntos: **Sigilo Fiscal**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	
Tipo	Nome
ADVOGADO	NILO MARCIO BRAUN
FISCAL DA LEI	Ministério Público Federal (Procuradoria)
IMPETRANTE	MULTIMEX S/A
IMPETRADO	PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
IMPETRADO	UNIÃO FEDERAL

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
17044 30	19/05/2017 15:09	Decisão	Decisão

Seção Judiciária do Distrito Federal
5ª Vara Federal Cível da SJDF

PROCESSO: 1002976-84.2017.4.01.3400

CLASSE: MANDADO DE SEGURANÇA (120)

IMPETRANTE: MULTIMEX S/A

IMPETRADO: PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, UNIÃO FEDERAL

DECISÃO

Trata-se demandado de segurança impetrado pela **MULTIMEX S/A** contra ato imputado ao **PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF**, com pedido liminar para determinar a retirada dos Processos Administrativos nº 12466.720114/2015-76, 12466.720112/2015-87, 12466.720113/2015-21, 12466.720115/2015-11, 12466.720116/2015-65, 12466.720117/2015-18, 12466.720118/2015-54, 12466.720119/2015-07, 12466.720120/2015-23, 12466.720122/2015-12, 12466.720123/2015-67, 12466.722117/2014-63, 12466.722118/2014-16, 12466.722119/2014-52, 12466.722120/2014-87, 12466.722122/2014-76, 12466.722123/2014-11, 12466.722124/2014-65, 12466.722125/2014-18, 12466.722126/2014-54, 12466.722127/2014-07, 12466.722128/2014-43, 12466.722129/2014-98, 12466.722130/2014-12, 12466.722131/2014-67, 12466.722132/2014-10, 12466.722507/2014-33, 12466.722508/2014-88, 12466.722509/2014-22, 12466.722510/2014-57, 12466.722512/2014-46, 12466.722513/2014-91, 12466.722514/2014-35, 12466.722515/2014-80, 12466.722516/2014-24, 12466.722520/2014-92, 12466.722521/2014-37, distribuídos à Terceira Seção - Terceira Câmara - Primeira Turma Ordinária do CARF, da pauta de julgamentos do dia 23/05/2017.

Alega em síntese que: **a)** os processos administrativos fiscais foram incluídos na pauta de julgamento do dia 25/04/2017, mas retirados a pedido do advogado da impetrante e, posteriormente, incluídos na pauta do dia 23/05/17; **b)** em 30/12/2016, foi publicada no DOU a Medida Provisória nº 765 que, dentre outros assuntos, instituiu o Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira; **c)** a MP 765/16 criou sistema de remuneração variável (bônus) para os cargos de Auditor-Fiscal e Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil, compensando financeiramente tais servidores, cujo pagamento está condicionado ao volume de arrecadação de multas tributárias e aduaneiras, incidentes sobre receitas de impostos, taxas e contribuições administrados pela RFB; **d)** os Conselheiros do CARF, representantes da Fazenda Nacional, são beneficiários do referido bônus de produtividade, o que geraria dúvidas a respeito de seus interesses econômico e financeiro no julgamento dos casos submetidos à sua apreciação; **e)** o inciso II, do art. 42 do Regimento Interno CARF, impede o conselheiro de atuar no julgamento de recurso, em cujo processo tenha interesse econômico ou financeiro, direto ou indireto; **f)** a Portaria RFB nº 31/17 fixa as metas para 2017, com vistas ao cálculo do referido bônus.

Sustenta a inconstitucionalidade da Medida Provisória nº 765/16 pela impossibilidade da destinação de receita tributária a fins privados; descabimento da afetação da receita de impostos a gastos específicos; vedação constitucional da vinculação de receitas à remuneração dos servidores e, ofensa à moralidade e à impessoalidade da Administração.

Inicial instruída com procuração e documentos.

É o breve relato. **Decido.**

A Lei nº 12.016/2009, em seu artigo 7º, III, exige, para a concessão da liminar em mandado de segurança, a presença simultânea de dois requisitos, a saber:

- a) a existência de plausibilidade jurídica (*fumus boni iuris*); e
- b) a possibilidade de lesão irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Vislumbro a presença parcial dos requisitos autorizadores da medida buscada.

Nos termos da MP 765/2016, os servidores de Fazenda Nacional serão compensados financeiramente, tendo um acréscimo em sua remuneração, através do Bônus de Eficiência e de Produtividade, conforme o volume de arrecadação de multas tributárias e aduaneiras incidentes sobre a receita de impostos, taxas de contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, inclusive por descumprimento de obrigações acessórias e por recursos advindos da alienação de bens apreendidos.

O artigo 5º, da MP 765/2016, dispõe:

“Art. 5º Ficam instituídos o Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil e o Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira, com o objetivo de incrementar a produtividade nas áreas de atuação dos ocupantes dos cargos de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil e de Analista-Tributário da Receita Federal do Brasil.

§ 1º O Programa de que trata o caput será gerido pelo Comitê Gestor do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil, composto por representantes do Ministério da Fazenda, do Ministério do Planejamento, Desenvolvimento e Gestão e da Casa Civil da Presidência da República, nos termos a serem definidos em ato do Poder Executivo federal.

§ 2º O valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira será definido pelo Índice de Eficiência Institucional, mensurado por meio de indicadores de desempenho e metas estabelecidos nos objetivos ou no planejamento estratégico da Secretaria da Receita Federal do Brasil.

§ 3º Ato do Comitê Gestor do Programa de Produtividade da Receita Federal do Brasil será editado até 1º de março de 2017, o qual estabelecerá a forma de gestão do programa e a metodologia para a mensuração da produtividade global da Secretaria da Receita Federal do Brasil e fixará o Índice de Eficiência Institucional.

§ 4º A base de cálculo do valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira será composta pelo valor total arrecadado pelas seguintes fontes integrantes do Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização - FUNDAF, instituído pelo Decreto-Lei nº 1.437, de 17 de dezembro de 1975:

I - arrecadação de multas tributárias e aduaneiras incidentes sobre a receita de impostos, de taxas e de contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil a que se refere o art. 4º da Lei nº 7.711, de 22 de dezembro de 1988, inclusive por descumprimento de obrigações acessórias; e

II - recursos advindos da alienação de bens apreendidos a que se refere o inciso I do § 5º do art. 29 do Decreto-Lei nº 1.455, de 7 de abril de 1976.

§ 5º O valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira a ser distribuído aos beneficiários do Programa corresponde à multiplicação da base de cálculo do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira pelo Índice de Eficiência Institucional.

§ 6º O valor global do Bônus de Eficiência e Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira não poderá ultrapassar o valor da base de cálculo de que trata o § 4º.”

Vê-se, assim, que a MP instituiu um aumento na remuneração dos servidores da Fazenda Nacional, condicionado à arrecadação das multas tributárias, entre outros componentes.

Impende ressaltar que o CARF é um órgão colegiado, composto por representantes da Fazenda Nacional e por representantes dos contribuintes, cuja função é julgar recursos de ofício e voluntário da primeira instância, e recursos de natureza especial, que tratam da aplicação da legislação referente a tributos administrados Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Ocorre que os Representantes da Fazenda Nacional, que compõem o CARF, receberão a bonificação prevista na MP 765/16, possibilitando a criação do alegado conflito de interesses.

Vislumbra-se, como consequência primária, o aumento de lançamentos de multas tributárias agravadas em face dos contribuintes autuados e, como secundária, a manutenção dessas multas nas instâncias julgadoras, especialmente no CARF, órgão em que o voto de minerva (denominado voto de qualidade) é sempre proferido por um representante da Fazenda Nacional.

A concessão de bônus, mecanicamente indexados aos resultados de fiscalização, em tese, pode ensejar direcionamentos nos julgamentos, enfraquecendo a percepção de justiça necessária no sistema tributário. Assim, ter-se-á possível desrespeito aos artigos 37, da CF/88 e 41 do Regimento Interno do CARF, e violação aos princípios da legalidade, imparcialidade e moralidade que regem a atuação da Administração Pública.

Em memórias entregues previamente a este juízo pelos Auditores Fiscais e Advogados Públicos vinculados à Procuradoria da Fazenda Nacional, diante das várias demandas interpostas neste sentido, alegam, entre outras alegações frágeis, que os montantes das multas serão repartidos, futuramente, não só entre eles, mas também entre outros integrantes da instituição, e também que há uma parcela do arrecadado que terá destinação outra.

Ora, entendo que tais argumentos não elidem a possibilidade do direcionamento dos julgados pelos integrantes do CARF oriundos dos quadros dos Auditores Fiscais e dos Advogados Públicos vinculados à Procuradoria da Fazenda Nacional, uma vez que, ao final, poderão angariar ou não benefícios financeiros, a depender do resultado dos julgamentos. E isso é fato tido como incontroverso por este juízo.

Em que pese o recurso junto ao CARF ser interposto em âmbito administrativo, **espera-se dos julgadores uma conduta imparcial**; caso contrário, não faria sentido tal existência. **Assim, a prevalecer o sistema atual, resta maculada a imparcialidade que os integrantes do CARF vinculados à Fazenda Nacional deverão possuir, no decorrer do julgado**; no caso, os Auditores Fiscais e os Advogados Públicos vinculados à Procuradoria da Fazenda Nacional, que atuam junto ao CARF.

Reforço que esta aferição da imparcialidade é dimensionada em **re ipsa**, sendo presumido; em suma, independe de comprovação, no caso concreto, diante da força do fato jurígeno.

No mais, é vedada a vinculação da receita de impostos a despesas específicas, nos termos do art. 167, inciso IV, da CF/88, regra que, analogicamente, também deve ser aplicada às multas relacionadas aos impostos, diante dos fins pretendidos pela norma constitucional.

Por outro lado, este juízo tem conhecimento de que, se cooptados integrantes da iniciativa privada, desvinculados da instituição pública, também há probabilidade de direcionamentos dos julgados, como vem apontando as provas indiciárias que instruíram a “Operação Zelotes”, de conhecimento geral de todos.

Com um olhar atento aos diversos interesses e bens jurídicos envolvidos nesta lide, **deve-se privilegiar uma solução intermediária para o caso.**

Destarte, em homenagem ao princípio da proporcionalidade e ao da razoabilidade, como forma de equalizar os conflitos de interesses, garantindo o núcleo mínimo intangível dos bens jurídicos em aparente conflito, tanto pela manutenção da percepção financeira para os beneficiários da gratificação, quanto pela garantia do contribuinte em ser julgado por um órgão imparcial, **entendo que apenas as multas moratórias e punitivas pagas ESPONTANEAMENTE, pelo contribuinte e/ou responsável tributário, é que devem entrar no montante de base de cálculo para o rateio do Bônus de Eficiência e de Produtividade na Atividade Tributária e Aduaneira.**

Em suma, não devem ser computadas, para efeito de pagamento da referida gratificação, as multas (moratórias e punitivas), se forem decorrentes de fiscalização prévia punitiva por parte da administração fiscal, e também nas hipóteses de julgamentos nas instâncias do CARF, mesmo que posteriormente pagas pelos contribuintes/responsáveis tributários.

Assim, afasta-se qualquer mácula de imparcialidade que possa dar ensejo a um julgamento direcionado, e não elimina, por completo, o recebimento da gratificação, por parte dos servidores públicos destinatários do Bônus de Eficiência e de Produtividade.

Com tais fundamentos, declaro, incidentalmente, inconstitucional a previsão contida no § 4, inciso I, do art. 5º da MP 765/16, nas hipóteses das multas (moratórias e punitivas) serem arrecadadas, após prévio processo administrativo fiscal e/ou que sejam submetidos ao CARF, mesmo que posteriormente pagas pelos contribuintes/responsáveis tributários.

Nesse contexto, **afastada eventual causa de imparcialidade**, os julgamentos deverão ocorrer normalmente na data estipulada; entretanto, **eventual valor oriundo dos tributos e multas aplicadas nos processos elencados pela impetrante deverá ser excluído da composição do Bônus de Eficiência e de Produtividade previsto pela MP 765/16, mesmo se pagos posteriormente, em âmbito administrativo ou judicial.**

Ante o exposto, **DEFIRO PARCIALMENTE A LIMINAR** para excluir do cômputo do Bônus de Eficiência e Produtividade, previsto pela MP 765/16, possíveis valores oriundos dos processos administrativos nº 12466.720114/2015-76, 12466.720112/2015-87, 12466.720113/2015-21, 12466.720115/2015-11, 12466.720116/2015-65, 12466.720117/2015-18, 12466.720118/2015-54, 12466.720119/2015-07, 12466.720120/2015-23, 12466.720122/2015-12, 12466.720123/2015-67, 12466.722117/2014-63, 12466.722118/2014-16, 12466.722119/2014-52, 12466.722120/2014-87, 12466.722122/2014-76, 12466.722123/2014-11, 12466.722124/2014-65, 12466.722125/2014-18, 12466.722126/2014-54, 12466.722127/2014-07, 12466.722128/2014-43, 12466.722129/2014-98, 12466.722130/2014-12, 12466.722131/2014-67, 12466.722132/2014-10, 12466.722507/2014-33, 12466.722508/2014-88, 12466.722509/2014-22, 12466.722510/2014-57, 12466.722512/2014-46, 12466.722513/2014-91, 12466.722514/2014-35, 12466.722515/2014-80, 12466.722516/2014-24, 12466.722520/2014-92, 12466.722521/2014-37, distribuídos à Terceira Seção - Terceira Câmara - Primeira Turma Ordinária do CARF, e incluídos na pauta de julgamentos do dia 23/05/2017, **tudo nos termos da fundamentação supra.**

Desde já advirto que eventual descumprimento desta decisão, ensejará a aplicação de **multa diária** e o manejo da **ação penal** pela prática do crime quanto de prevaricação/desobediência.

Notifique-se a autoridade impetrada para cumprimento e para apresentação de informações, no prazo legal.

Cientifique-se a Procuradoria da Fazenda Nacional.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se. Dê-se urgência.

Brasília, 19 de maio de 2017.

Diana Maria Wanderlei da Silva

Juíza Federal Substituta da 5ª Vara/SJDF

