



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.724092/2010-64
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.584 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2020
Recorrente MONDELEZ BRASIL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2006

DECISÃO ADMINISTRATIVA. ANÁLISE DAS ALEGAÇÕES. AUSÊNCIA DE TÓPICO ESPECÍFICO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA

Não é nula a decisão administrativa que analisa as alegações recursais, ainda que sem destinar tópico específico para tal propósito.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO (CSLL)

Ano-calendário: 2006

AUTO DE INFRAÇÃO. DESCRIÇÃO DA INFRAÇÃO. EXIGÊNCIA. DESCOMPASSO. VÍCIO DE MOTIVAÇÃO. NULIDADE

É nulo, por vício de motivação, o auto de infração no qual a descrição da infração praticada pelo sujeito passivo não guarda correspondência com a exigência fiscal formalizada, ocasionando prejuízo à defesa do autuado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade suscitadas pela recorrente, e em declarar, de ofício, a nulidade do lançamento, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado- Presidente

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça (Suplente convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em relação ao Acórdão nº 16-88.414, de 18 de julho de 2019, por meio do qual a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo/SP, julgou improcedente a Impugnação apresentada pela Recorrente acima identificada (fls. 382/389).

O presente processo decorre de Auto de Infração, lavrado em 29/09/2010, para exigência de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, no valor de R\$ 1.903.435,91 (principal e acréscimos até a data de lavratura), decorrente da constatação de divergência entre o valor escriturado pela Recorrente e o valor, por ela, declarado e pago, em relação ao ano-calendário de 2006 (fls. 327/333)

Conforme Termo de Verificação e Encerramento de Fiscalização (TVEF) de fls. 323/326, a Recorrente inseriu na ficha 16 da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) referente à apuração da CSLL devida em relação ao mês de novembro de 2006, débito no valor de R\$ 141.812,37, quando o valor correto seria de R\$ 1.037.715,56, resultando em diferença não declarada em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de R\$ 895.903,19.

A divergência em questão decorreu de haver informado a título de “CSLL devida em meses anteriores” o valor de R\$ 3.464.386,32, quando o correto seria R\$ 2.568.483,13, resultando na apuração a menor de CSLL. Decorreu, ainda, de compensação realizada espontaneamente pelo sujeito passivo, no referido período de novembro de 2006, de valor pago a maior, a título estimativa de CSLL, no período de março de 2006.

O TVEF aponta, ainda, que, das nove DCTF apresentadas pelo sujeito passivo em relação a março de 2006, o valor devido a título de CSLL não correspondeu ao recolhido, apenas na última retificadora, apresentada em 09/02/2009.

A Recorrente apresentou Impugnação (fls. 334/357) em que sustenta:

- (i) preliminarmente, a nulidade da autuação por deficiência no enquadramento legal do fato ensejador da autuação, com violação ao art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972; bem como pela inexistência de prova material contra si;
- (ii) que o lançamento, “ao contrário do fixado no corpo do Auto de Infração, decorre de compensação realizada pela contribuinte entre um pagamento indevido ou a maior efetivado relativamente à estimativa de IRPJ de 03/2006 com o seu débito de CSLL de 11/2006”;
- (iii) que realizou, em março de 2006, recolhimento a título de estimativa de IRPJ no montante de R\$ 3.418.289,86, quando o valor efetivamente devido era de R\$ 2.522.386,67, passando a deter um crédito de R\$ 895.903,19;

- (iv) que compensou o referido crédito com o valor devido a título de estimativa de CSLL, em novembro de 2006, por meio do abatimento diretamente em sua declaração, tendo em vista a vedação da legislação para a utilização de Declaração de Compensação (DComp);
- (v) ser dever da Fiscalização proceder à compensação de ofício dos créditos tributários detidos pelos contribuintes.

A decisão de primeira instância registrou que o Fisco descreveu e caracterizou plenamente a irregularidade praticada pelo sujeito passivo, a qual trata de “falta de observância da legislação e normatização e não simplesmente descumprimento das normas procedimentais”.

Apontou que a existência do indébito pela Recorrente não a autoriza a realizar a compensação em discordância com a legislação que rege a matéria. Nem isto é autorizado pelo informalismo e discricionariedade aventados pela Recorrente, já que a atividade do servidor público é vinculada.

Rejeitou, por fim, o requerimento de diligência/perícia, posto que não as considerou necessárias para o deslinde do litígio.

Após a ciência, foi apresentado Recurso Voluntário (fls. 397/422) no qual a Recorrente alega a nulidade da decisão recorrida por não haver analisado as suas arguições de nulidade do lançamento, bem como por se valer de premissa fática diversa do auto de infração e dos demais fundamentos do voto. Ademais, repete as alegações trazidas na Impugnação.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Paulo Henrique Silva Figueiredo, Relator.

I. DA ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância, por meio eletrônico, em 02 de agosto de 2019 (fl. 393), e apresentou o seu Recurso, em 03 de setembro do mesmo ano (fl. 395), dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, já que a data de ciência foi uma sexta-feira, de modo que o referido prazo somente se iniciou em 05 de agosto de 2019.

O Recurso é assinado, eletronicamente, por procurador da pessoa jurídica, devidamente constituído à fl. 441.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme Arts. 2º, inciso II, e 7º, *caput* e §1º, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, o Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

II. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO RECORRIDO

Preliminarmente, a Recorrente argui que os julgadores *a quo* não analisaram os seus argumentos relacionados com a nulidade do auto de infração.

Acaso verdadeira a alegação, de fato, a decisão recorrida estaria maculada, por prejuízo ao direito de defesa da Recorrente, conforme art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

A assertiva, contudo, não é procedente. Apesar de não dedicar tópico específico ao exame da matéria, a decisão recorrida refutou as alegações da Recorrente, conforme trecho a seguir:

Conforme se constata no Termo de Verificação e Encerramento de Fiscalização às fls. 323/326, o Fisco descreve as irregularidades encontradas na empresa durante a ação fiscal, quais sejam: não observância da legislação pertinente para usufruto da compensação alegada, conforme reconhecido pelo contribuinte informando que teria créditos a serem compensados e ao declarar a CSLL de 11/2006 o fez lançando na DCTF valor menor que o devido (abateu o suposto crédito a ser compensado). Aponta ainda o Auditor Fiscal que foram apresentadas 09 (nove) DCTF para finalmente em 09/02/2009 (vide fls 324/325). demonstrar a situação descrita, pela impugnante, relativa ao alegado valor recolhido a maior referente à estimativa de IRPJ de março/2006,

Conforme amplamente demonstrado, trata-se de falta de observância da legislação e normatização e não simplesmente descumprimento das normas procedimentais.

A descrição dos fatos está plenamente caracterizada no relatório do Auto de Infração bem como no TVF

A Recorrente sustenta, ainda, que a decisão seria nula por adotar premissa fática diversa das suas postulações e contrária aos demais fundamentos do voto e do auto de infração, ao considerar que se pretendia utilizar a Impugnação ao lançamento para efetuar compensação.

Inexiste, porém, a inovação ou contradição suscitada no Recurso. A leitura do Acórdão revela que, no contexto da discussão acerca da validade (ou não) do procedimento de compensação espontânea realizada pelo sujeito passivo e do suposto dever de a Administração identificar e compensar de ofício créditos dos contribuintes, os julgadores simplesmente afirmaram que o instituto da compensação possui regras específicas e que a Impugnação não pode ser utilizada para tal propósito. *In verbis*:

A respeito do pedido de aceitação do procedimento do contribuinte, por ele considerado como compensação, cabe mais uma vez esclarecer que a compensação tributária possui (*sic*) procedimentos e condições próprias cuja competência foge à alçada dessa Delegacia de Julgamento

(...)

Veja que não se está discutindo a existência do crédito ou a possibilidade de o sujeito passivo compensá-lo com o tributo exigido de ofício, porém patenteando que tal deve ser feito em procedimento específico, distinto da impugnação a lançamento de ofício.

Não consigo enxergar qualquer vício que acarrete a nulidade da decisão, à luz das hipóteses acima explicitadas.

Rejeito, pois, a preliminar em questão.

III. DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

A Recorrente argui, ainda, desde a Impugnação, a nulidade do auto de infração. Considera que há “**DEFICIÊNCIA INCONTORNÁVEL NO ENQUADRAMENTO DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA AO FATO ANALISADO**”. Segundo ela, a situação fática seria bem mais complexa do que a “divergência entre valores escriturados e declarados/pagos” apontada na autuação.

Assim, afirma:

Verifica-se, portanto, que não se trata de mera divergência entre declarações, pelo contrário, trata-se especificamente de discussão procedimental que, conforme era de conhecimento da fiscalização, envolve necessariamente a compensação efetivada pela contribuinte.

Ou seja, não obstante o conhecimento evidente da fiscalização acerca da origem do crédito tributário em foco, os fatos que se encontram espelhados no Auto de Infração não correspondem a esta realidade.

Da mesma sorte, o arcabouço jurídico utilizado para fundamentar o lançamento em foco, igualmente, não guarda correspondência com esta situação, uma vez que, em nenhum momento, menciona ou correlaciona o crédito tributário lançado com o cumprimento ou descumprimento das normas procedimentais da compensação tributária.

Haveria, então, no seu entender violação aos requisitos indispensáveis do auto de infração previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterá obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Com bem analisado pela decisão recorrida, em trecho já transcrito, inexistiu o vício apontado pela Recorrente. Apesar de o Auto de Infração de fls. 327/333 apontar como infração a “DIFERENÇA APURADA ENTRE O VALOR ESCRITURADO E O DECLARADO/PAGO”, o Termo de Verificação e Encerramento de Fiscalização (TVEF) de fls. 323/326, parte integrante do referido Auto, aponta que a diferença apurada decorre de compensação espontânea realizada pela Recorrente, em novembro de 2006, com suposto recolhimento a maior realizado em março de 2006.

O acerto, ou não, do enquadramento é matéria a ser considerada na análise do mérito da autuação.

IV. DA INFRAÇÃO PRATICADA PELA RECORRENTE

Em síntese, a acusação contida no TVEF é de que a autuada informou na ficha 16 da DIPJ referente à apuração da CSLL devida a título de estimativa em relação ao mês de novembro de 2006, débito no valor de R\$ 141.812,37, quando o valor correto seria de R\$ 1.037.715,56, resultando em diferença não declarada em Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais (DCTF), de R\$ 895.903,19.

As cópias da DIPJ, constante à fl. 22, e da DCTF, constante à fl. 322, corroboram a afirmação da autoridade fiscal.

A Recorrente justifica a declaração a menor da CSLL relativa ao mês de novembro no fato de que teria realizado a dedução do valor recolhido a maior no mês de março de 2006. Tal fato foi, por ela, explicitado em resposta apresentada no procedimento fiscal que antecedeu o lançamento fiscal (fl. 320):

Memória de Cálculo – CSLL 2006

MARÇO	
(a) Valor devido até março	2.568.483,13
(b) Antecipações (fevereiro)	46.096,46
(c) Valor pago	3.418.289,86
Valor pago a maior ((c+b)-a)	895.903,19

NOVEMBRO	
(a) Valor devido até novembro	3.606.198,69
(b) Antecipações (fevereiro e março)	2.568.483,13
(c) Crédito de pagamento indevido a maior	895.903,19
(d) Valor pago	141.812,37
Valor à pagar ou restituir (a-b-c-d)	0,00

Fundamenta o seu procedimento, ainda, no fato de que haveria restrição “à compensação dos valores decorrentes de pagamento de estimativa anteriormente à conclusão do período de apuração do IRPJ/CSLL”, assim, para realizar a compensação

não se utilizou o sistema PER/DCOMP, em razão da restrição do referido sistema, na medida em que não permitia diferenciar a compensação de *pagamento indevido ou a maior de estimativa* e a compensação da própria *estimativa pura e simples*, razão pela qual o direito da contribuinte foi nitidamente obstado, sendo que o único meio utilização de seu crédito, foi a compensação via DCTF e DIPJ

Como bem apontado pela decisão recorrida, a conduta da Recorrente não encontra amparo legal, posto que, a partir da edição da Lei nº 10.637, de 2002, todas as compensações relativas a créditos tributários federais deverão ser realizadas por meio da apresentação de Declaração de Compensação, conforme a nova redação conferida ao art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada mediante a entrega, pelo sujeito passivo, de declaração na qual constarão informações relativas aos créditos utilizados e aos respectivos débitos compensados. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

Não é relevante ao caso a discussão acerca da restrição, à época existente, da obrigatoriedade de que pagamentos indevidos ou a maior que o devido a título de estimativa mensal de IRPJ e CSLL fossem utilizados, exclusivamente, “na dedução do IRPJ ou da CSLL devida ao final do período de apuração (...) em que houve o pagamento indevido ou para compor o saldo negativo de IRPJ ou de CSLL do período”, conforme art. 10 da Instrução Normativa SRF nº 600, de 2005.

Isto porque, apesar de a referida restrição haver sido expurgada da legislação e da jurisprudência administrativa haver se consolidado no sentido da possibilidade da compensação do indébito antes do encerramento do período de apuração (conforme Súmula CARF nº 84), tal fato apenas reconhece o direito à compensação, por meio das regras positivadas, ou seja, por meio de Declaração de Compensação (DComp). Jamais pode ser utilizado para referendar a compensação praticada à margem da legislação, como no caso sob exame.

Deste modo, fica patente que a Recorrente, de fato incorreu em infração, ao não declarar ou recolher integralmente o valor devido a título de estimativa de CSLL, no período de novembro de 2006, conforme previsão dos arts. 29 e 30 da Lei nº 9.430, de 1996:

Art.29.A base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido, devida pelas pessoas jurídicas tributadas com base no lucro presumido ou arbitrado e pelas demais empresas dispensadas de escrituração contábil, corresponderá à soma dos valores:

I-de que trata o art. 20 da Lei nº 9.249, de 26 de dezembro de 1995;

II-os ganhos de capital, os rendimentos e ganhos líquidos auferidos em aplicações financeiras, as demais receitas e os resultados positivos decorrentes de receitas não abrangidas pela inciso anterior e demais valores determinados nesta Lei, auferidos naquele mesmo período. (redação vigente à época do fato gerador tratado nos autos)

(...)

Art.30.A pessoa jurídica que houver optado pelo pagamento do imposto de renda na forma do art. 2º fica, também, sujeita ao pagamento mensal da contribuição social sobre o lucro líquido, determinada mediante a aplicação da alíquota a que estiver sujeita sobre a base de cálculo apurada na forma dos incisos I e II do artigo anterior.

V. DO VÍCIO DE MOTIVAÇÃO NO LANÇAMENTO FISCAL

A consequência da infração apontada pela autoridade fiscal, contudo, não se coaduna com o lançamento fiscal realizado.

É que, conforme o art. 44, inciso I e §1º, inciso IV, da Lei nº 9.430, de 1996, na redação vigente à época, o lançamento no caso de falta de pagamento ou de declaração do valor devido a título de estimativa de CSLL era penalizado apenas com a multa isolada de 75% sobre o valor que deixou de ser pago ou declarado:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:

I - de setenta e cinco por cento, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuada a hipótese do inciso seguinte;

(...)

§ 1º As multas de que trata este artigo serão exigidas:

(...)

IV - isoladamente, no caso de pessoa jurídica sujeita ao pagamento do imposto de renda e da contribuição social sobre o lucro líquido, na forma do art. 2º, que deixar de fazê-lo, ainda que tenha apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente;

No TVEF, porém, a conclusão da autoridade fiscal foi no sentido do lançamento de ofício “da diferença não declarada em DCTF de competência do mês de novembro de 2006, no valor original de R\$ 895.903,109”.

Já no Auto de Infração, o valor não foi constituído em relação ao fato gerador de novembro de 2006, mas em relação ao ano-calendário de 2006. Ou seja, levando em conta o reflexo do não recolhimento da estimativa de novembro de 2006, na apuração final da CSLL:

Fato Gerador				
Ocorrência	Val. Tributável ou Contribuição	Multa(%)		
31/12/2006				
11/2006	R\$ 895.903,19	75,00		

ENQUADRAMENTO LEGAL

Art. 77, inciso III, do Decreto-Lei nº 5.844/43, art. 149 da Lei nº 5.172/66, art. 2º e §§, da Lei nº 7.689/88.;

Art. 1º da Lei nº 9.316/96 e Art. 28 da Lei nº 9.430/96;

Art. 37 da Lei nº 10.637/02.

Contribuição Social Não Recolhida ou Compensada Indevidamente					
Período-Base		Cont. Apur. (R\$)		Multa (%)	
12/2006		895.903,19		75,00	
Contribuição Social Devida por Percentual de Multa					
Período	Multa (%)	Cont. Apur.(R\$)	(-) Cont. Decl.(R\$)	(-) Val. Comp. (R\$)	
		(+) Adic. Apur. (R\$)	(+) Rec. Omit. (R\$)	(=) Cont. Dev. (R\$)	
12/2006	75,00	895.903,19	0,00		0,00
		0,00	0,00	895.903,19	
Valores em R\$					
Fato Gerador		Multa(%)	Juros de Mora		
Vencimento	Contribuição	Valor	(%)	Valor	
2006		75,00			
30/03/2007	895.903,19	671.927,39	37,46	335.605,33	
Totais	895.903,19	671.927,39		335.605,33	

Ocorre que, nesta circunstância, deveria ter sido considerada a apuração realizada pelo sujeito passivo na Ficha 17 da DIPJ apresentada, que apontava saldo negativo de CSLL no valor de R\$ 47.900,30 (fl. 23).

Eventualmente, caso desconsiderado, no valor informado na Linha 52 da citada Ficha 17 (“CSLL Mensal Paga por Estimativa”), o montante que deixou de ser recolhido em novembro de 2006, haveria saldo de CSLL a pagar. Não obstante, a Recorrente poderia opor a consideração do valor recolhido a maior, a título de estimativa, em março de 2006, já que, como visto, a legislação, à época, determinava que este fosse levado ao ajuste anual.

O certo é que a discussão travada nos autos não se voltou à apuração anual da CSLL, mas à apuração da estimativa devida em novembro de 2006, de modo que não se pode, a esta altura, inová-la completamente, sem que isto represente supressão de instância e inegável prejuízo à defesa da Recorrente.

É que o vício se refere à própria atividade de lançamento conforme prevista no art. 142 do CTN, consistente na tarefa de “verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido (...) e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível”.

De outra parte, o evidente descompasso entre a descrição da infração realizada no TVEF e o lançamento formalizado no Auto de Infração, configura vício de motivação e ocasionou prejuízo à defesa da autuada, que não foi instada a se defender em relação à apuração anual da CSLL, mas à ausência de recolhimento/declaração da estimativa de novembro de 2006.

Tal situação, portanto, impõe o cancelamento do lançamento, como já reconhecido por esta turma julgadora:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2005

NULIDADE DE DECISÃO. VÍCIO DE MOTIVAÇÃO. INCOERÊNCIA.

É nula a decisão que fundamenta o indeferimento em fato que não guarda coerência com o resultado, o que caracteriza vício na sua motivação, além de prejudicar o direito a

defesa. (Acórdão n.º 1302-003.595, de 15 de maio de 2019, Relatora Conselheira Maria Lúcia Miceli)

VI. CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade do Acórdão e do Auto de Infração suscitadas pela recorrente, e, de ofício, reconhecer a nulidade do lançamento, DANDO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para cancelar integralmente a exigência.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo