



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16217.720009/2014-49
ACÓRDÃO	1001-004.014 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	8 de agosto de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	USIPAR USINA SIDERURGICA DO PARA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Obrigações Acessórias

Ano-calendário: 2008

NULIDADE. SUPERAÇÃO. MÉRITO FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE.

Nos termos do § 3º do artigo 59 do Decreto 70.235/1979, quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

Constitui inovação recursal a alegação, deduzida na fase recursal, de fundamento jurídico não suscitado na impugnação e não apreciado pela instância a quo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo apenas em relação à parte dos fundamentos jurídicos não deduzidos na impugnação e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Ana Claudia Borges de Oliveira, Gustavo de Oliveira Machado, Paulo Elias da Silva Filho, Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata o presente de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 03-090.035, proferido em 04 de Março de 2020, pela 8ª Turma da DRJ/BSB, que por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a impugnação, mantendo em parte o crédito tributário.

A DRF de Belém- PA elaborou o Relatório de Encerramento no dia 29/outubro/2014, cujos dados seguem abaixo e-fls. 251/257:

“RELATÓRIO DE ENCERRAMENTO

No. MPF: 0210.1002014001049

NOME: USIPAR USINA SIDERURGICA DO PARÁ CNPJ: 03.047.273/000180 Tributo / Contribuição: IRPJ – 2011

I – INTRODUÇÃO:

A empresa em sua DIPJ2012/2011 optou pelo Lucro Real Anual, mas não informou se com base em balancetes de suspensão ou redução ou se com base na estimativa mensal.

(...)

III – CONCLUSÃO

A fiscalização procederá ao lançamento de ofício em cumprimento ao disposto no art. 926 do RIR/99, destacando os seguintes aspectos:

1. Lançando-se o PIS, COFINS, devidos na venda feita no mercado interno através da nota fiscal de nº8661 no valor de R\$3.514.500,00, considerando que no DACON foi incluída como receita de exportação, excluindo-se assim do campo de incidência desses tributos.

2. Lançando-se o IPI incidente sobre a nota fiscal nº 8661 no valor de R\$3.514.500,00, pela saída com suspensão do imposto, da venda no mercado interno de Ferro Fundido Bruto, classificado na posição 7201.10.00 da TIPI, tributado à alíquota de 5%.

3. Lançando-se as seguintes

MULTAS:

3.1. – Multa isolada de 50% sobre o valor do pagamento mensal que deixou de ser efetuado, conforme alínea “b”, do inciso II, do art. 44, da Lei nº 9.430/96;

3.2. – Multa de R\$1.500,00 por mês calendário ou fração, pela não apresentação da ECD ao Sped, com base no art. 57, I, b, da MP 2.15835, alterado pela Lei nº 12.873/2013.

3.3. – Multa de R\$2.694,79 ao mês, pelo não atendimento a todas as intimações feitas durante a auditoria, com base no art. 968 do RIR, DL 2303/86 e art. 30 Lei 9.249/95.

4. Registrando que os 3 (três) CDs apresentados pelo contribuinte ficarão anexos ao dossiê físico do contribuinte, uma vez que dele constam informações que não foram anexadas ao processo eletrônico por não estarem diretamente ligadas aos itens autuados.

5. Esclarecendo que não será feito processo de arrolamento, posto que não ocorrem simultaneamente as duas condições estabelecidas pela IN SRF nº 1.171/2011, em seu art. 2º, I, posto que o total do Ativo em 31.12.2013 é R\$444.636.789,63 (DIPJ). Trinta por cento do Ativo é R\$133.391.036,89, significativamente superior ao crédito ora constituído.

6. Será constituído o seguinte crédito tributário por tributo:

IRPJ R\$4.872.368,49

COFINS R\$ 540.587,74

PIS R\$ 117.364,45

IPI R\$ 355.649,83

MULDI R\$ 53.363,53

TOTAL R\$5.939.334,04

É o Relatório”.

A DRF de Belém- PA lavrou o Auto de Infração- Imposto de Renda da Pessoa Jurídica no dia 29/outubro/2014, cujos dados seguem abaixo e-fls. 259/261:

“Auto de Infração

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA

(...)

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos

termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

0001 MULTA OU JUROS ISOLADOS FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA

Aplicação de Multa Isolada considerando a falta de pagamento do Imposto de Renda Pessoa Jurídica e a não apresentação dos balancetes mensais de suspensão, tendo em vista a opção de apuração anual de seus lucros.

O contribuinte sujeitou-se à penalidade prevista no artigo 44, inciso II, alínea "b" da Lei nº 9.430/96.

O valor da multa encontra-se demonstrada na planilha anexa denominada DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO DA MULTA.

(...)

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 31/01/2011 e 31/12/2011:

Arts. 222 e 843 do RIR/99; art. 44, inciso II, alínea b, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488/07.

(...)

DEMONSTRATIVO DE MULTA E JUROS ISOLADOS

IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA LUCRO REAL

(...)"

TERMO DE CIÊNCIA DE LANÇAMENTO(S) E ENCERRAMENTO TOTAL DO PROCEDIMENTO FISCAL

(...)

Encerramos, nesta data, o procedimento fiscal em relação ao sujeito passivo acima identificado, relativo aos tributos e períodos das infrações constantes nos documentos de lançamento abaixo discriminados.

O presente procedimento verificou, o cumprimento das obrigações tributárias, relativamente ao ano calendário de 2011, resultando na lavratura dos documentos de lançamento abaixo especificados, onde consta o detalhamento do crédito tributário lançado de ofício, a intimação ao sujeito passivo para cumprir a exigência, a descrição dos fatos e enquadramento legal das irregularidades porventura observadas, assim como o Relatório Fiscal o qual é parte integrante dos lançamentos:

Processo	Documento	Tributo	Total do Crédito
Tributário			
16217-720.009/2014-49	Auto de Infração	IRPJ	R\$ 4.872.368,49

16217-720.007/2014-50 Auto de Infração COFINS R\$ 540.587,74
 16217-720.007/2014-50 Auto de Infração PIS/PASEP R\$ 117.364,45
 16217-720.010/2014-73 Auto de Infração IPI R\$ 355.649,83
 10280-722.549/2014-17 Auto de Infração MULDI R\$ 53.363,53
 (...)”.

Da Impugnação da Contribuinte

Afirmou a Contribuinte que o AFRFB cumprindo o que determina artigo 44, inciso II, letra b, da Lei 9.430/96, MPF 0210.100.2014.00104-9, lançou multa administrativa de 50%.

Asseverou que o cálculo da multa não obedeceu ao ditame do artigo 2º da Lei 9.430/96.

Sustentou que resta evidente que há um erro na base de cálculo do imposto, o que por si só torna nula a CDA, que deverá ser assim declarada.

Pleiteou que seja julgada procedente a impugnação, bem como que seja anulado o Auto de Infração lavrado.

DO ACÓRDÃO PROLATADO Nº. 03-090.035- DRJ/BSB

A DRJ analisou a impugnação apresentada, julgando-a procedente em parte (e-fls. 304/311).

Inconformada com a decisão da DRJ, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário (e-fls. 318/429), cujo teor segue em síntese:

“ILUSTRÍSSIMO(A) SENHOR(A) CONSELHEIRO(A) DA 1ª SEÇÃO DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, A QUEM ESTE FOR DISTRIBUÍDO.

Processo Administrativo nº 16217-720-009/2014-49

USINA SIDERÚRGICA DO PARÁ - USIPAR, devidamente identificada no processo administrativo em epígrafe, vem, por intermédio de seus advogados (Procuração e Estatuto Social em anexo – Docs. 01 e 02) interpor tempestivamente2 RECURSO VOLUNTÁRIO contra o Acórdão nº 03-090.035, lavrado pela 8ª Turma da DRJ/BSB, com fundamento no art. 73 e seguintes do Decreto nº 7.574/2011, servindo-se, para tanto, das razões de fato e de direito a seguir:

I. DOS FATOS

A Ação Fiscal oriunda do Mandado de Procedimento Fiscal nº 0210.100-2014-00104-9 culminou na lavratura de Auto de Infração decorrente do descumprimento de obrigação que deu ensejo a aplicação de multa isolada de 50% (cinquenta por cento), por falta de recolhimento de antecipações do IRPJ ou apresentação dos balancetes mensais de suspensão, haja vista que era optante do Lucro Real Anual.

Em virtude disto, inicialmente fora imputada à recorrente multa no valor de R\$4.872.368,49 (quatro milhões, oitocentos e setenta e dois mil, trezentos e sessenta e oito reais e quarenta e nove centavos).

Ocorre que, quando da realização da referida autuação, a autoridade fiscal adotou critério diverso daquele estabelecido pela legislação para alcançar a base de cálculo da multa, tendo tal falha sido admitida pela Delegacia Regional de Julgamento (“DRJ”) e supostamente sanada, reduzindo parcialmente o valor da multa aplicada, culminando no montante de R\$1.207.657,14 (um milhão, duzentos e sete mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e quatorze centavos).

Destaca-se que tal equívoco foi constatado e demonstrado pelo contribuinte quando da apresentação da Impugnação Administrativa, que logicamente, também perquiria a nulidade do Auto de Infração – tese que não foi acatada pela Julgadoria de 1ª Instância.

Todavia, o referido lançamento não pode prosperar, conforme entendimento deste próprio Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (a exemplo dos Acórdãos nº 1201-003.688 e 1101-000.241, cujas cópias seguem em anexo – Doc. 03), haja vista que, tendo o auditor fiscal utilizado critério diverso daquele que a legislação prescreve para a realização do lançamento, caracteriza-se violação ao art. 142 do Código Tributário Nacional e por conseguinte erro na construção do lançamento, que impõe a sua nulidade.

Não obstante a isto, a autuação, de igual modo, não merece prosperar, haja vista que trata de multa por falta de antecipação do recolhimento por estimativa lançada após o término do período de apuração do Imposto de Renda, quando já constatada a perda da eficácia da mesma, especialmente por estar constatado nos autos e na DIPJ o prejuízo no ano-calendário fiscalizado, conforme entendimento também deste CARF, exemplificado nos Acórdãos nº 1802001.381, CSRF/0104.263 e CSRF/0105.179 (Doc. 04), sendo estes últimos do próprio Conselho Superior de Recursos Fiscais.

Em razão disso, irresignada com o não acolhimento de sua argumentação no tocante à nulidade e improcedência do Auto de Infração a Recorrente interpõe na oportunidade este Recurso Voluntário, para que o Acórdão guerreado seja reformado na parte que lhe foi prejudicial, pelas razões de fato e de direito que serão expostas a seguir.

Em síntese, esses são os fatos.

II. DIREITO.

II.I. DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO TENDO EM VISTA O EQUÍVOCO CONSTATADO NO LANÇAMENTO. OFENSA AO ART. 142 DO CTN. NECESSIDADE DE RECONHECER A NULIDADE DO MESMO. PRECEDENTES DO PRÓPRIO CARF.

Ilustres Julgadores, conforme o que fora exposto acima, destaca-se que a autoridade fiscal, quando da lavratura do AINF em comento, cometeu equívocos crassos na edificação do lançamento que constituiu o crédito tributário, incorrendo em vício material que deve implicar na nulidade do mesmo, conforme entendimento deste próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Explica-se.

Foi aventada pelo contribuinte, ao tempo de sua impugnação, que houve erro na determinação da base de cálculo da multa, haja vista que esta deveria obedecer aos ditames do art. 2º da Lei nº 9.430/96 e não o fez.

Em manifestação específica a respeito deste detalhamento, a DRJ de Brasília/DF, ao analisar o caso em comento, reconheceu o equívoco da fiscalização, aduzindo que:

“Voltando a análise, o impugnante aduz que haveria um erro na determinação da base de cálculo da multa, apresentando quadro demonstrativo para 3 (três) meses.

Da análise do seu pleito, entendo que o contribuinte detém razão, ao apontar o erro no lançamento. O dispositivo citado refere-se a possibilidade de apuração utilizando a sistemática do Lucro Real com pagamentos mensais, configurando a antecipação do tributo.

A Fiscalização, ao realizar o cálculo da multa, utilizou como base o valor do lucro presumido, calculada pela multiplicação do percentual de 8% pelo faturamento total. Todavia, a maneira correta de calcular a multa seria utilizar como base o valor do tributo não antecipado”.(g/n) Analisando a manifestação acima constante, extraída do Relatório que integra o Acórdão da Impugnação Administrativa, verifica-se que os Ilmos. Julgadores reconheceram o erro no lançamento. Todavia, ao apreciar a argumentação a título de nulidade em consequência da falha, justificou a DRJ de Brasília/DF que “conforme os artigos 59, 60 e 61 do decreto 70235/72, trata-se de uma incorreção, que será sanada no mérito”.

Ocorre que tal entendimento não merece prosperar, contrariando inclusive jurisprudência deste próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF sobre o tema, que entende que em casos como o ocorrido nos autos há de se reconhecer a nulidade do ato administrativo (lançamento), conforme abaixo se transcreve:

(...)

A respeito especificamente do recentíssimo julgado acima colacionado, destacamos que a similitude do mesmo com o caso em concreto é notória, haja

vista que tratam de casos em que a fiscalização não observou o previsto na legislação para fins de construção de base de cálculo do lançamento tributário, destacando-se abaixo outro trecho do mesmo Acórdão:

(...)

Colacionamos abaixo ainda outro julgado emblemático a respeito da mesma temática, compreendendo que a nulidade do lançamento é a consequência necessária da inobservância de critérios estabelecidos pela legislação para realização do mesmo – o que ocorreu no caso em concreto e fora reconhecido ao tempo do julgamento. É ler:

(...)

Extrai-se das decisões acima que: <i> havendo erro na composição da base de cálculo, é de ser anulado o ato administrativo, na forma do art. 142 do CTN c/c arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72; e <ii> utilizando o auditor fiscal critério diverso do que a legislação prevê para realizar o lançamento, este deve ser declarado nulo.

Ora, no caso em concreto, houve nítido erro na composição da base de cálculo – o que foi ADMITIDO quando do Julgamento em 1ª instância!

Não obstante a isto, destaca-se que restou claro ainda que o equívoco se deu por parte do auditor fiscal que utilizou critérios distintos do que a própria legislação prevê para realizar o referido lançamento. Tal falha macula de vício insanável o lançamento e, por isso, implica na nulidade do mesmo e de todos os seus atos posteriores.

É o que dispõe o art. 59, II do Decreto nº 70.235/1972, haja vista que situações como esta acarretam também em clara violação ao devido processo legal, acarretando, conseqüentemente, na nulidade dos atos praticados, uma vez que a correta composição da base de cálculo em comento, disponibilizando ao contribuinte meios de se defender das autuações é condição de validade dos atos da Administração Pública, sob pena de violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como o princípio da publicidade, nos termos do art. 59, II do Decreto nº 70.235/1972:

(...)

Ora, entende este E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais que não pode a autoridade fiscalizadora lançar mão de critério diverso para realizar o lançamento, como não denotar o zelo necessário para realizar o cálculo do próprio tributo supostamente devido, sob pena de considerá-lo nulo de pleno direito.

Dessa forma, percebe-se de maneira incontroversa que a Autoridade Fiscalizadora agiu com uma discricionariedade que não poderia nortear os atos administrativos por ele praticados, os quais deveriam ser revestidos de tipicidade, que é um dos seus atributos.

Analise-se como a doutrina se manifesta sobre a temática em questão:

(...)

O propósito da fixação da tipicidade como um atributo do ato administrativo é perfeitamente plausível e compreensível, haja vista que objetiva limitar os poderes da Administração Pública, fazendo-a observar o princípio da legalidade de maneira plena, atendendo às determinações constantes no art. 37 da Constituição Federal de 19885.

Assim, ignorado tal atributo, o ato administrativo não poderá produzir efeitos. Se já produziu, no entanto, os mesmos devem ser imediatamente extirpados do mundo jurídico.

Em consequência disso, deve ser declarado nulo o Auto de Infração, em virtude do flagrante equívoco na construção do lançamento tributário por desobediência ao que dispõe o art. 142 do CTN, por ser medida de direito que se impõe.

II.I. DA IMPOSSIBILIDADE DE LANÇAMENTO DA MULTA APÓS O ENCERRAMENTO DO PERÍODO DE APURAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. PERDA DA EFICÁCIA DO RECOLHIMENTO POR ESTIMATIVA. PREJUÍZO NO ANO-CALENDÁRIO COMPROVADO NA DIPJ. ENTENDIMENTO DESTE EGRÉGIO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS.

Não obstante ao que fora exposto no tópico anterior, uma vez superada a preliminar de nulidade – o que não se espera – a autuação não deve prosperar.

Ab initio, destaca-se que a fiscalização se desenvolveu no ano de 2014, tendo início em 05/02/2014, conforme Mandado de Procedimento Fiscal nº 0210100.2014.00104 (fls. 03), tendo o Auto de Infração sido lavrado em 29/10/2014 (fls. 259).

Todavia, o objeto específico da autuação que versa os autos é de “MULTA OU JUROS ISOLADOS – FALTA DE RECOLHIMENTO DO IRPJ SOBRE BASE DE CÁLCULO ESTIMADA” com fatos geradores de 31/01/2011 a 31/12/2011.

Assim, entendeu a fiscalização que:

“O contribuinte muito embora tenha optado pelo lucro real anual e apurado prejuízo, não recolheu nada de PIS e COFINS em todo o período e não apurou balancetes mensais de suspensão.

Sobre esse procedimento, a fiscalização concluiu que o contribuinte está sujeito à multa prevista na Lei nº 9.430/96, e respalda sua convicção na legislação de regência a seguir”.

(g/n)

Ou seja, em virtude do contribuinte não ter realizado a “antecipação” do recolhimento por estimativa no decorrer do exercício de 2011, a autoridade fiscal aplicou multa – inicialmente sobre “o valor do lucro presumido, calculada pela multiplicação do percentual de 8% pelo faturamento total” e posteriormente corrigida, tendo como base “o valor do tributo não antecipado” – somente em

2014, ou seja, após o término do período de apuração do tributo e mesmo tendo reconhecido que, ao final do exercício, o contribuinte apurou prejuízo. Um absurdo!

Tal lançamento, nas condições acima mencionadas, mostra-se em total contrariedade ao entendimento deste próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e também do Conselho Superior de Recursos Fiscais, conforme melhor se explorará a seguir.

Inicialmente, faz-se mister apresentar abaixo o esclarecedor Acórdão 1802001.381 da 2ª Turma Especial do CARF, que demonstra ratio decidendi alinhada com a argumentação aqui apresentada, necessária para corroborar as alegações da Recorrente, com os destaques e trechos livremente transcritos a seguir:

(...)

Da leitura do julgado, extrai-se exatamente que: <i> qualquer lançamento relativo à exigência de recolhimentos por estimativa deve ser realizado dentro do período de apuração do IR, sob pena de perder sua eficácia; e <ii> em virtude disto, é improcedente a aplicação de multa sobre qualquer diferença, ainda mais se resta demonstrado prejuízo pelo contribuinte no referido exercício fiscal.

Não só isso, o referido Acórdão ainda apresenta, com brilhantismo, fundamentação constante de decismum do CSRF (Acórdão nº CSRF/0105.179), de relatoria do Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, cuja reprodução mostra-se imprescindível para aclarar o cerne da discussão, haja vista a riqueza doutrinária da análise. Transcrevemos abaixo:

(...)

Ora, assimilando a verdadeira lição proferida no voto do Conselheiro Marcos Vinícius Neder de Lima, verifica-se que, no caso dos autos, tendo em vista o término do período de apuração do tributo (Imposto de Renda), não poderia a autoridade fiscal realizar a aplicação de multa por falta da antecipação do recolhimento por estimativa.

A um, porque já tendo encerrado o exercício, o balanço de encerramento (balanço final) já substituiu os referidos balancetes mensais. A dois, porque inexistente obrigação do recolhimento da “estimativa” quando igualmente inexistente tributo devido no encerramento – o que é o caso, haja vista que o contribuinte apurou prejuízo fiscal, apontado em sua DIPJ e reconhecido pela própria fiscalização!

Tal entendimento não é isolado e é corroborado por inúmeros outros julgados do CARF e CSRF, abaixo trazidos, novamente para reafirmar o ponto alegado no presente Recurso:

(...)

Para concluir o raciocínio ora apresentado, destaca-se nos julgados acima a ratio decidendi no sentido de ratificar que, uma vez encerrado o exercício de apuração do tributo, não há sentido no lançamento da multa por falta de recolhimento do tributo estimado, salvo se houve prejuízo ao fisco – o que não ocorre quando da apuração de prejuízo fiscal pelo contribuinte.

Desta feita, o contribuinte entende restar clara a improcedência da autuação em comento, haja vista que se deu após o encerramento do período de apuração do tributo (já que se refere ao exercício de 2011 e a fiscalização e autuação culminou apenas em 2014) e se constatou, na própria Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica – DIPJ e com reconhecimento da própria fiscalização, que o contribuinte apurou prejuízo fiscal naquele exercício, não tendo qualquer imposto a recolher.

Por estas razões, não merece prosperar a autuação em comento, devendo o decisum vergastado ser integralmente reformado.

III. PEDIDOS.

Ante o exposto, requer-se:

- a) O conhecimento deste Recurso Voluntário, por estarem presentes todos os seus pressupostos objetivos e subjetivos, mantendo-se a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e das compensações vinculadas ao presente processo até decisão definitiva do mesmo na forma do art. 151, III do CTN.
- b) Após seu conhecimento, que seja este Recurso Voluntário analisado e PROVIDO, para que seja reformada a decisão recorrida no sentido de reconhecer: a nulidade do lançamento e de todos os atos posteriores deste, em virtude do equívoco reconhecidamente cometido pela autoridade fiscal quando da sua construção, na forma do art. 142 do CTN, bem como arts. 10 e 59 do Decreto nº 70.235/1972.
- c) Assim não sendo, requer-se o PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário, com a consequente reforma da decisão recorrida, tendo em vista a notória improcedência da autuação, eis que se deu após o encerramento do período de apuração do tributo e restou demonstrado ainda pelo contribuinte e reconhecido pela fiscalização que houve prejuízo fiscal naquele exercício, sendo indevida a manutenção da autuação, conforme precedentes do próprio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF e Conselho Superior de Recursos Fiscais – CSRF.

Nestes termos,

pede deferimento.

Belém/PA, 23 de Junho de 2020.

(...)"

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gustavo de Oliveira Machado, Relator.

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional (CTN).

Matéria Suscitada na Impugnação

Da Nulidade do Lançamento

Alegou a Contribuinte que a autoridade fiscal na lavratura do Auto de Infração, cometeu equívocos crassos na edificação do lançamento que constituiu o crédito tributário, incorrendo em vício material que deve implicar na nulidade dele.

Asseverou que foi aventada na impugnação, que houve erro na determinação da base de cálculo da multa, haja vista que esta deveria obedecer aos ditames do art. 2º da Lei nº 9.430/96 e não o fez.

Ressaltou que as autoridades julgadoras de primeira instância reconheceram o erro no lançamento, contudo justificaram que “a incorreção será sanada no mérito”.

Sustentou que “restou claro que o equívoco se deu por parte do auditor fiscal que utilizou critérios distintos do que a própria legislação prevê para realizar o referido lançamento e que tal falha macula de vício insanável o lançamento e, por isso, implica na nulidade do mesmo e de todos os seus atos posteriores”.

Pleiteou que seja declarado nulo o Auto de Infração, em virtude do flagrante equívoco na construção do lançamento tributário por desobediência ao que dispõe o art. 142 do CTN.

Pois bem.

A DRJ afastou a nulidade de lançamento suscitada nos seguintes termos:

O contribuinte suscita a nulidade do auto por erro na determinação da Base de Cálculo, todavia, entendo que a base de cálculo é o valor do tributo não recolhido, tendo havido apenas o seu cálculo a maior, ainda existindo o seu fato gerador.

Conforme os artigos 59, 60 e 61 do decreto 70235/72, trata-se de uma incorreção, que será sanada no mérito.

“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.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993).

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

Art. 61. A nulidade será declarada pela autoridade competente para praticar o ato ou julgar a sua legitimidade”.

Voltando a análise, o impugnante aduz que haveria um erro na determinação da base de cálculo da multa, apresentando quadro demonstrativo para 3 (três) meses.

Da análise do seu pleito, entendo que o contribuinte detém razão, ao apontar o erro no lançamento. O dispositivo citado refere-se a possibilidade de apuração utilizando a sistemática do Lucro Real com pagamentos mensais, configurando a antecipação do tributo.

A Fiscalização, ao realizar o cálculo da multa, utilizou como base o valor do lucro presumido, calculada pela multiplicação do percentual de 8% pelo faturamento total. Todavia, a maneira correta de calcular a multa seria utilizar como base o valor do tributo não antecipado.

Refaço o cálculo, conforme tabela:

(...)

E apuro as diferenças:

(...)

Portanto, entendo que ocorreu o erro no lançamento.

Sendo assim, para sanar a incorreção na multa, cabe a sua redução, por entender incorreta a parcela que excede o valor que calculado, exposto nas Tabelas 01 e 02”.

Assim, nenhum reparo cabe ao racional empregado no acórdão recorrido.

Com efeito, apesar do erro da autoridade fiscal no cálculo da multa, não vislumbro razão para decretar a nulidade da autuação, tendo em vista que foram atendidas todas as determinações do art. 142, do Código Tributário Nacional-CTN, do art. 10 e do art. 59, do Decreto 70.235/72.

Referido erro, ressalte-se, não impediu a contribuinte de exercer seu direito de contraditório ou ampla defesa, uma vez que ela própria apontou que haveria um erro na determinação da base de cálculo da multa, apresentando quadro demonstrativo para 3 (três) meses.

A instância julgadora, pois, tem legitimidade para determinar que se se recalcule a multa e, situação como essa, na qual inexistente qualquer inovação ou mudança de critério jurídico que pudessem comprometer a estrutura e motivação do Auto de Infração, de modo que a alteração proposta realmente não implica na nulidade arguida, podendo ser efetivada em sede de contencioso.

Ademais os artigos 59, §3º e 60 do Decreto Lei nº. 70.235/72 dispõem que não haverá nulidade quando a autoridade julgadora puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo, o que de fato foi observado pela DRJ.

Neste diapasão, o entendimento jurisprudencial do CARF, senão vejamos:

“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

NULIDADE. SUPERAÇÃO. MÉRITO FAVORÁVEL AO CONTRIBUINTE.

Nos termos do § 3º do artigo 59 do Decreto 70.235/1979, quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO(CSLL)

Ano-calendário: 2008 DCTF.

RETIFICAÇÃO. DESPACHO DECISÓRIO. POSSIBILIDADE.

NECESSIDADE DE ANÁLISE DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

A retificação da DCTF depois de o contribuinte ter sido intimado do despacho decisório é possível, mediante a apresentação de documentos comprobatórios do erro cometido no seu preenchimento. Os autos deverão retornar à unidade de

origem para que proceda à verificação da certeza e liquidez do crédito tributário pleiteado.

(Acórdão nº 1301-004.608 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão: 18/06/2020).

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Ano-calendário: 2013

AUSÊNCIA DE EXAME DAS RAZÕES DE IMPUGNAÇÃO PELA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. DECLARAÇÃO DE NULIDADE.

DECISÃO DO MÉRITO A FAVOR DO SUJEITO PASSIVO. ARTIGO 59, § 3º DO DECRETO Nº 70.235 DE 1972.

A ausência de exame das razões que embasam a impugnação do lançamento enseja a declaração de nulidade da decisão de primeiro grau, sob pena de supressão de instância e cerceamento de defesa. Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, não deve a autoridade julgadora pronunciá-la nem mandar repetir o ato ou suprir-lhe a falta, inteligência do § 3º do artigo 59 do Decreto nº 70.235 de 1972.

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE GFIP RETIFICADORA. GFIP INICIAL ENTREGUE NO PRAZO. AUTUAÇÃO DESCABIDA.

Descabida a aplicação de multa por atraso na entrega da GFIP retificadora, quando ficar devidamente comprovada que a declaração inicial foi transmitida dentro do prazo legal.

(Acórdão nº 2201-008.341 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão: 02/02/2021)”.

Ante o exposto, não merece reparo o acórdão recorrido neste tópico, vez que foi corrigida a base de cálculo da multa, razão pela qual, rejeito a preliminar suscitada de nulidade do lançamento.

Das Matérias não Suscitadas na Impugnação

A Contribuinte irressignada com a decisão de primeira instância, interpôs Recurso Voluntário apresentando matéria não suscitada em sede de impugnação, a saber:

- Da Impossibilidade de Lançamento da Multa após o Encerramento do Período de Apuração do Imposto de Renda. Perda da Eficácia do Recolhimento por Estimativa. Prejuízo no

ano- calendário comprovado na DIPJ. Entendimento deste Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Ocorre que, as referidas matérias somente foram ventiladas em sede recursal, desta forma como tais questões não foram suscitadas e discutidas no juízo de primeiro grau, torna-se inadmissível em grau de recurso, modificar a decisão de primeiro grau com base em novos fundamentos que não foram objeto da defesa, e que, por óbvio, sequer foram discutidos na origem.

Neste diapasão o entendimento jurisprudencial do CARF, senão vejamos:

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1997

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INOVAÇÃO RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO.

Constitui inovação recursal a alegação, deduzida na fase recursal, de fundamento jurídico não suscitado na impugnação e não apreciado pela instância a quo.

(Acórdão nº 1201-005.549 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Sessão de Julgamento: 08/12/2021).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

MATÉRIA NÃO SUSCITADA EM SEDE DE IMPUGNAÇÃO. TOTAL INOVAÇÃO LINHA DE DEFESA. PRECLUSÃO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO RECURSO.

Afora os casos em que a legislação de regência permite ou mesmo nas hipóteses de observância ao princípio da verdade material, não devem ser conhecidas às razões/alegações constantes do recurso voluntário que não foram suscitadas na impugnação, tendo em vista a ocorrência da preclusão processual, conforme preceitua o artigo 17 do Decreto nº 70.235/72, sob pena, inclusive, de supressão de instância. Na hipótese de o recurso voluntário carregar na integralidade de seu bojo novas razões de defesa, em evidente inovação recursal, impõe-se não conhecê-lo, sob pena de supressão de instância.

(Acórdão nº 1001-003.302 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária, Sessão de Julgamento: 04/04/2024)”.

Desta feita, conhecer da alegação da Recorrente em fase recursal levaria a apreciar inovação processual, assim, não conheço tais matérias em face da manifesta preclusão processual.

Dispositivo

Isto posto, voto conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, não conhecendo apenas em relação à parte dos fundamentos jurídicos não deduzidos na impugnação e, na parte conhecida, rejeitar a preliminar suscitada, e no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Gustavo de Oliveira Machado – Relator