



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16327.001407/2009-58
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-001.936 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de junho de 2017
Matéria IRPJ/CSLL - Depósitos Judiciais
Recorrente ITAU UNIBANCO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2004

AÇÃO JUDICIAL. DEPÓSITO PARCIAL EM GARANTIA. TRÂNSITO EM JULGADO EM FAVOR DO CONTRIBUINTE.

Transitada em julgado em favor do contribuinte a ação judicial em que a empresa se baseou para a realização dos depósitos considerados parciais. Consideram-se improcedentes os lançamentos realizados a tal título para prevenção da decadência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

(assinado digitalmente)

Abel Nunes de Oliveira Neto- Relator.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Guilherme Adolfo Dos Santos Mendes, Jose Roberto Adelino da Silva, Abel Nunes de Oliveira Neto (Relator), Livia de Carli Germano, Daniel Ribeiro Silva, Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa

Relatório

Iniciemos com a transcrição do relatório da Decisão de Piso.

Em ação fiscal levada a efeito no contribuinte em referência foi apurado, conforme descrição dos fatos contida no auto de infração (fls. 04 e 09), resultado positivo de equivalência patrimonial de investimentos do contribuinte em filiais, coligadas e controladas no exterior, valores esses discutidos no mandado de segurança (MS) 2003.61.00.003618-5 e que se encontram em condição de suspensão de exigibilidade relativamente ao ano de 2004, em razão de depósito integral do crédito tributário em litígio.

Segundo o termo de verificação fiscal (fls. 16-25):

1. O Banco Itaú impetrou o MS citado com pedido liminar para afastar o cumprimento do art.7.º da IN 213/02, sendo a liminar concedida em 29/01/2003. Em decisão de 28/09/2005, o juízo denegou a segurança, revogando a liminar. Em 30/05/2006, foi recebida apelação no duplo efeito, tendo a União ofertado agravo de instrumento para que o apelo fosse recebido apenas no efeito devolutivo. Em decisão de 17/11/2006 o juízo deu provimento ao agravo da União.

2. Em 08/02/2007 o contribuinte ofertou medida cautelar (MC) 2007.03.00.010529-0, com pedido liminar mediante depósito dos valores envolvidos. O TRF deferiu a liminar, autorizando o depósito integral.

3. O Banco Itaú informou por meio de ofício ter efetuado o depósito de IRPJ e CSLL e que as parcelas correspondentes aos valores de 2004 são:

- IRPJ: 5.638.508,17

- CSLL: 1.420.904,05

4. Em ofício posterior, o contribuinte apresentou demonstrativo dos valores de IRPJ e CSLL discutidos em juízo, separando o lucro tributável em duas parcelas, com base no contido na IN SRF 213/2002: lucro a disponibilizar e lucro de variação cambial. Apresentou ainda demonstrativo "Base liminar", com o IRPJ e CSLL que considera devidos conforme seu entendimento da legislação. Para apurar o valor a ser depositado, o banco subtraiu, dos valores calculados conforme a IN referida, os valores calculados com base em seu entendimento. Logo, os valores discutidos em juízo, e que devem ser depositados, são R\$ 5.638.508,32 (IRPJ) e R\$ 2.029.862,99 (CSLL).

5. Verificadas as guias de depósito, concluiu-se que os valores foram devidamente depositados, encontrando-se suspenso o crédito referente ao período 2004. Para a CSLL foi utilizado R\$ 608.958,88, correspondente a 30% dos créditos a que o contribuinte tem direito conforme MP 1.807/99. Verificou-se também que os valores não foram declarados em DCTF, conforme ofício da própria empresa.

6. A exigibilidade do crédito tributário está suspensa, relativamente ao ano base 2004, e o lançamento será feito para afastar o risco de decadência, sem multa de ofício conforme art. 63 da lei 9.340/96. Em decorrência, foram lavrados os autos de infração de IRPJ (fls. 02-04) e CSLL (fls. 07-10), fundamentados nos seguintes dispositivos legais:

Demonstrativo do IRPJ

Crédito Tributário	Enquadramento Legal	Valor (R\$)
Imposto	Art. 74 da MP 2.158/35 e art. 7º da IN SRF 213/2002 .	5.638.508,31
Juros de Mora (até 30/11/2009)	Art. 61, § 3º, lei 9.430/96.	3.504.332,91
TOTAL		9.142.841,22

Demonstrativo da CSLL

Crédito Tributário	Enquadramento Legal	Valor (R\$)
Contribuição	Art. 2º e §§, da lei 7.689/88; art. 57 da lei 8.981/95, redação dada pelo art. 1º da lei 9.065/95, art. 28 da lei 9.430/96, art. 37 da lei 10.637/02, art. 74 da MP 2.158/35 e art. 7º da IN SRF 213/2002.	2.029.862,99
Juros de Mora (até 30/11/2009)	Art. 28 c/c 6º, § 2º, da Lei nº 9.430/96.	1.261.559,84
TOTAL		3.291.422,83

Inconformada com a autuação, da qual foi devidamente cientificada em 21/12/2009 (fls. 03 e 08), a contribuinte apresentou em 20/01/2010 a impugnação de fls. 240-243, com documentos anexos às fls. 244-278, inclusive procuração do outorgado.

Em consulta ao sistema CNPJ, verifica-se que os outorgantes constam como diretores do banco (fls. 283-284).

Na impugnação, a autuada alega, em resumo, que:

1. A matéria contestada não se confunde com a matéria posta sob exame da Justiça, razão pela qual não há renúncia à esfera administrativa, devendo esta defesa ser objeto de exame e julgamento.

2. O valor principal de IRPJ lançado está em conformidade com o depósito judicial realizado. Todavia, em relação ao valor principal de CSLL lançado, nota-se que a

autoridade fiscal, embora tenha reconhecido no termo de verificação fiscal que 30% desse valor foi quitado por meio de compensação com crédito de CSLL constituído nos termos da MP 1.807/99, não reduziu esse montante do crédito lançado.

3. Assim, o valor de CSLL depositado para o ano de 2004 (R\$ 1.420.904,05) não corresponde ao valor de principal lançado (R\$ 2.029.862,99), conforme demonstrativo anexado. Essa irregularidade compromete o auto de infração pois o valor de R\$ 608.958,88 encontra-se extinto por compensação nos termos do art. 156, II, do CTN, além de implicar cobrança a maior de CSLL, caso o encerramento da ação judicial ocorra de forma desfavorável ao contribuinte, eis que a RFB exigirá o crédito tributário constituído neste auto de infração. Assim, deve ser cancelado o auto de infração.

4. Em razão do exposto, requer seja julgado improcedente o auto de infração.

Da análise do processo a Delegacia de Julgamento emitiu a seguinte decisão:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - CSLL

Ano-calendário: 2004

NULIDADE. CANCELAMENTO.

Satisfeitos os requisitos do art. 10 do Decreto 70.235/72 e não tendo ocorrido o disposto no art. 59 do mesmo decreto, não há que se falar em anulação ou cancelamento da autuação.

RECUPERAÇÃO DE CRÉDITO. ÔNUS DA PROVA. ALEGAÇÕES DESACOMPANHADAS DE COMPROVAÇÃO DOCUMENTAL.

O artigo 333 do CPC estabelece que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Assim, cabe à impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão o contribuinte apresentou Recurso Voluntário no qual apresenta as seguintes alegações:

- 1) Ausência de renúncia à esfera administrativa, em relação à impetração de ação judicial, relativamente à parte contestada.
- 2) Erro material na elaboração do auto de infração.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Abel Nunes de Oliveira Neto - Relator

O presente auto de infração foi lavrado para a garantia do crédito tributário objeto de depósito judicial realizado sob autorização judicial.

Foram apurados débitos de IRPJ e CSLL decorrentes da discussão sobre a legalidade da IN RFB nº 213/2002, formalizados por meio do presente processo nos montantes abaixo:

IRPJ: R\$ 5.638.508,32

CSLL: R\$ 2.029.862,99

Ocorre, no entanto, que os valores depositados pela empresa o foram nas seguintes quantias:

IRPJ: R\$ 5.638.508,17

CSLL: R\$ 1.420.904,05

Da diferença entre os valores dos débitos reconhecidos pela empresa e apurados peça fiscalização e os valores efetivamente depositados resulta a lide do objeto do presente recurso voluntário, diferença esta no montante de R\$ 608.958,88.

Esta diferença decorre, no entendimento da empresa, da utilização de Base de Cálculo Negativa de CSLL apurada na forma da MP 1.807/99, transformada depois na MP nº 2.158-35, para o abatimento de até 30% da CSLL devida de períodos subsequentes.

No seu recurso voluntário a recorrente argumenta que o valor do saldo do crédito de CSLL está demonstrado na conta COSIF nº 1.8.8.25.20-8 e apresenta o documento nº 03 a comprovar esta alegação.

No entanto, referido documento apenas demonstra a existência de saldo de Base de cálculo negativa de CSLL passível de compensação. Não demonstra que houve a utilização de parte deste saldo para o abatimento do valor de 30% da CSLL devida apurada pela empresa em relação à ação judicial que deixou de ser depositado.

Para que não pairassem dúvidas quanto à falta de vontade de buscar a verdade dos fatos, verificamos também a impugnação apresentada e a documentação a ela acostada. Nesta a empresa apresenta uma simples planilha de apuração onde demonstra os valores de CSLL apurados por cada empresa controlada no exterior e, em cada apuração, apresenta o desconto do valor de 30% da CSLL apurada.

Ocorre, que tanto na impugnação, quanto no recurso voluntário a empresa não logra comprovar que realizou efetivamente a compensação dos 30% da CSLL apurada com os créditos decorrentes da MP 1.807/99. Os documentos apresentados comprovam a existência

de um saldo de CSLL decorrente da MP 1.807/99 que poderia ser utilizado na compensação, mas não comprovam a sua efetiva utilização.

Há de se levar em conta que a compensação, ora tratada, é forma de extinção do crédito de tributário e, assim, nem a comprovação do saldo da conta, nem a simples apresentação de planilha apresentando os descontos realizados, onde sequer consta o valor exato objeto da diferença em discussão conseguem provar a realização da compensação como forma de extinção do crédito tributário decorrente da diferença entre os valores apurados e os depositados.

MP Nº 2.158-35 (Sucessiva da MP 1.807-99)

*Art. 8º As pessoas jurídicas referidas no art. 1º, que tiverem base de cálculo negativa e valores adicionados, temporariamente, ao lucro líquido, para efeito de apuração da base de cálculo da CSLL, correspondentes a períodos de apuração encerrados até 31 de dezembro de 1998, **poderão optar por escriturar, em seu ativo, como crédito compensável com débitos da mesma contribuição, o valor equivalente a dezoito por cento da soma daquelas parcelas.***

§ 1º A pessoa jurídica que optar pela forma prevista neste artigo não poderá computar os valores que serviram de base de cálculo do referido crédito na determinação da base de cálculo da CSLL correspondente a qualquer período de apuração posterior a 31 de dezembro de 1998.

§ 2º A compensação do crédito a que se refere este artigo somente poderá ser efetuada com até trinta por cento do saldo da CSLL remanescente, em cada período de apuração, após a compensação de que trata o [art. 8º da Lei nº 9.718, de 1998](#), não sendo admitida, em qualquer hipótese, a restituição de seu valor ou sua compensação com outros tributos ou contribuições, observadas as normas expedidas pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda.

§ 3º O direito à compensação de que trata o § 2º limita-se, exclusivamente, ao valor original do crédito, não sendo admitido o acréscimo de qualquer valor a título de atualização monetária ou de juros.

Com toda a sua argumentação a empresa demonstrou que contabilizou o crédito em seu ativo na forma do art. 8º da MP nº 2.158-35, **no entanto, não demonstrou ter utilizado parte do referido saldo para a compensação de 30% da CSLL apurada.**

Deve-se observar, conforme bem destacado pela Delegacia de Julgamento em sua decisão que:

Ademais, o art. 333 do Código de Processo Civil (CPC) estabelece que o ônus da prova cabe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito, ou ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor:

Art.333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

O § 4.º do art.16 do decreto 70.235/72 (PAF) reza que a prova documental será apresentada na impugnação. Acerca da questão, o art.15 do mesmo decreto, por sua vez, dita:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.(g.n.)

Sobre apresentação de provas, Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martinez Lopez, na obra “Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado” (Dialética, SP, 2002, pág. 207) lecionam que:

(...) No processo administrativo fiscal federal tem-se como regra que aquele que alega algum fato é quem deve provar. Então, o ônus da prova recai a quem dela se aproveita. Assim, se a Fazenda alega ter ocorrido fato gerador da obrigação tributária, deverá apresentar a prova de sua ocorrência. Se, por outro lado, o interessado aduz a inexistência da ocorrência do fato gerador, igualmente, terá que provar a falta dos pressupostos de sua ocorrência ou a existência de fatores excludentes.

Portanto, a obrigação de provar será tanto do agente fiscal conforme disposto na parte final do caput do artigo 9.º do PAF, como do contribuinte que contesta o auto de infração. conforme se verifica nela redação dada ao artigo 16 do PAF.

No caso em tela, a respeito da alegada compensação, a impugnante não apresentou nenhum outro documento além da tabela de fls. 73, tais como os respectivos lançamentos contábeis, que seriam aptos a comprovar tanto (i) a utilização do saldo de crédito de CSLL que teria sido utilizado para quitar 30% da CSLL lançada, como (ii) a data em que teria sido realizada tal utilização de seus créditos de CSLL. Lembre-se que essa forma de aproveitar créditos de CSLL foi instituída pela MP 1.807/99, sucessivamente reeditada até a MP 2.158-35/2001, cujo art.8.º, *caput*, estabelecia necessidade de escrituração, no ativo, do crédito a ser compensado com os débitos da mesma contribuição:

Da análise realizada pela Delegacia de Julgamento não há reparos a serem feitos. Cabia ao recorrente se desincumbir do ônus de apresentar a compensação realizada para

possibilitar a exclusão, do presente processo, dos valores da alegada compensação de 30% da CSLL apurada.

Note-se que a compensação realizada já sob a égide da Lei nº 9.430/96, com as alterações que determinaram a apresentação de declaração de compensação para a realização de compensação, teria de ser demonstrada, primeiro com a apresentação dos registros contábeis da redução do valor do saldo da conta de créditos da MP 1.807/99, juntamente com a extinção do valor do débito lançado. Depois teria de informar o débito com retificação da DIPJ da empresa para li consignar o aumento do valor do débito e a utilização do crédito compensado.

Disto não cuidou a empresa. A única prova apresentada foi a da existência de saldos destes créditos em montante suficiente para suportar a pretensa compensação, no entanto, não comprovou a utilização deste mesmo crédito na compensação, posto que não apresentou sequer os registros contábeis relativos à alegada compensação. Assim, não há possibilidade de acatar o seu pedido de exclusão do presente auto do valor de R\$ 608.958,88, relativo à pretensa compensação com saldo de créditos originados nas normas da MP 1.807/99, sucedida pela MP 2.158-35.;

Nestes termos corria meu voto até o conhecimento que o contribuinte juntou ao processo por meio de petição juntada às fls. 379 em diante, comprovação de que foi julgada a apelação do processo nº 2003.61.00.003618-5, ao qual se referem os depósitos realizados, onde foi dado provimento à apelação e consideradas ilegais as disposições da instrução normativa na parte em que determinavam a tributação dos ganhos de filiais no exterior. Referida decisão transitou em julgado conforme consulta do andamento do processo junto ao TRF.

Sendo assim, o presente auto, que foi elaborado para prevenção da decadência e para possibilitar a cobrança dos débitos caso a ação judicial restasse infrutífera, tornou-se improcedente, haja vista, a decisão judicial superveniente e com trânsito em julgado em 23/09/2016, que decidiu pela ilegalidade da imposição da exação.

Neste sentido voto por julgar procedente o recurso voluntário a fim de cancelar integralmente a autuação do presente processo.

Abel Nunes de Oliveira Neto