



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16561.720032/2017-66
Recurso Embargos
Acórdão nº 1401-003.405 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de maio de 2019
Embargante ABB LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2012

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO

Verificada a existência da omissão alegada, devem os embargos ser acolhidos para suprir a referida falta. Embargos a que se dá provimento, porém, sem efeitos infringentes em relação à decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos de declaração, na parte em que admitidos, dando-lhes provimento, sem efeitos infringentes, para reconhecer a omissão alegada, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Abel Nunes de Oliveira Neto, Daniel Ribeiro Silva, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Carlos André Soares Nogueira, Letícia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues e Luiz Augusto de Souza Gonçalves.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração opostos por ABB LTDA em face do Acórdão nº 1401-002.831, proferido em 15/08/2018.

O acórdão embargado negou provimento ao recurso voluntário. Referido Acórdão adotou a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2012

BUSCA PELA VERDADE MATERIAL. MATÉRIA DE FATO.

A busca pela verdade material diz respeito ao esclarecimento de questões de fato. Não havendo qualquer indício de que tenha restado dúvidas à autoridade fiscal quanto aos fatos em questão, pelo contrário, sendo a discordância apenas quanto à aplicação da lei aos fatos investigados, não há que se falar em afronta ao princípio da verdade material. Preliminar de nulidade rejeitada.

PREÇO DE TRANSFERÊNCIA. IN SRF Nº 243/2002. LEGALIDADE.

A Instrução Normativa apenas interpretou o comando da lei, sem extrapolar seus limites. A expressão matemática dela extraída, apenas comprova que a referida Instrução Normativa em nada inovou em relação ao disposto na Lei nº 9.430/96, ao contrário, elucidou a referida norma a correta maneira de se apurar eventuais distorções praticadas em operações comerciais entre pessoas vinculadas localizadas pelo mundo afora. A metodologia insculpida na IN nº 243/2002 é a que melhor alcança os objetivos da legislação dos preços de transferência, não havendo nenhuma incompatibilidade da citada norma em face de qualquer um dos métodos de apuração de que trata.

JUROS DE MORA SOBRE MULTA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA.

O crédito tributário não pago integralmente no vencimento é acrescido de juros de mora, qualquer que seja o motivo determinante. Por ser parte do conceito de crédito tributário, a multa de ofício também se submete à incidência dos juros nas situações de inadimplência.

O contribuinte, com a ciência do Acórdão, apresentou embargos (fls. 1.770 e seguintes) sob a alegação de que este padeceria de **nulidades** e **omissões**, nos seguintes termos (destaques no original):

Nulidade do Acórdão nº 16561.720032/2017-66 por Ausência de Fundamentação

Mediante a análise do voto condutor do acórdão embargado, verifica-se que este restou omissa quanto à fundamentação utilizada para negar provimento ao mérito do Recurso Voluntário da Embargante.

Conforme se depreende do mencionado voto, a “fundamentação” exposta no acórdão embargado se resumiu à **transcrição de trechos da decisão proferida Câmara Superior de Recursos Fiscais (“CSRF”) em processo diverso, inclusive lavrado em face de sujeito passivo distinto, e pela DRJ nos autos do presente processo administrativo.**

Com efeito, **a falta de posicionamento adotado pelo voto vencedor acabou por violar o princípio da ampla defesa e do contraditório**, uma vez que ao julgador cabe à análise dos argumentos apresentados por ambas as partes, e assim de maneira motivada e de livre convicção, exarar sua decisão, desde que adequadamente fundamentada, o que não ocorre quando há a mera transcrição dos argumentos da decisão embargada.

Destarte, a “fundamentação” do voto condutor do acórdão embargado infringiu os incisos I e III do parágrafo 1º do artigo 489 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015 - “CPC”), de aplicação subsidiária ao processo administrativo.

Deveras, o julgador ao decidir a lide, não pode se ater às circunstâncias apresentadas por julgadores de primeira instância ou em outros processos como justificativa para manter o lançamento fiscal, como se exatas fossem, sem fundada explicação legal, sob o risco de cerceamento do direito de defesa.

Ao proceder dessa forma, constata-se que **não houve um efetivo posicionamento deste E. CARF quanto ao mérito ora debatido, isso porque a mera reprodução da decisão proferida em outro processo e da própria decisão embargada (decisão da DRJ) não representa a fundamentação necessária** exigida pelo direito positivo brasileiro, configurando ainda violação ao duplo grau de jurisdição, supressão de instância e cerceamento do direito de defesa da Embargante, motivos pelos quais, a decisão embargada deve ser anulada, nos termos do artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

(...)

Assim, diante da **ausência de efetivo posicionamento deste E. CARF em relação ao mérito da questão** discutida no presente processo administrativo, que se limitou a reproduzir, na decisão ora embargada, trechos aduzidos pela CSRF em processo administrativo diverso e pela DRJ no acórdão embargado, é patente a aplicação do artigo 59, inciso, II, do Decreto nº 70.235/72, com a consequente caracterização do cerceamento de defesa, devendo ser decretada a **nulidade da decisão** exarada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, por esse E. Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Subsidiariamente, caso se entenda por não haver nulidade da referida decisão, pelo vício processual insanável apontado, requer-se o recebimento dos argumentos ora apresentados como omissão incorrida pelo acórdão embargado, devendo ser sanada neste momento.

Nulidade do Acórdão nº 16561.720032/2017-66 por Inovação no Critério Jurídico – Solução de Consulta Interna COSIT nº 30/2008

Além de o voto condutor do acórdão embargado ter deixado de se posicionar acerca dos argumentos de mérito do presente processo administrativo, verifica-se, também que, ao assim proceder, acabou por manter decisão nula de pleno direito.

Conforme foi amplamente demonstrado pela Embargante em sede de Impugnação e de Recurso Voluntário, **a utilização pela Fiscalização do método denominado de “PRL Ponderado” não possui qualquer embasamento legal**. Tanto isso é verdade que, tanto nos autos de infração quanto no TVF, a Fiscalização não indicou qual seria o fundamento legal para que tal “método” fosse aplicado.

Nesse sentido, cumpre esclarecer que o “fundamento legal”, qual seja a Solução de Consulta Interna COSIT nº 30, de 30/07/2008, somente foi trazido pela DRJ, de forma inovadora, no julgamento de primeira instância, fato que já torna a **decisão nula**, em razão da impossibilidade de inovação no critério jurídico.

Com efeito, ao assim proceder, a DRJ reconheceu **a completa ausência de motivação por parte da Fiscalização ao aplicar o “método” de “PRL Ponderado” no presente caso**. Contudo, ao invés de julgar improcedente a autuação fiscal, entendeu a DRJ por inovar o critério jurídico da autuação, trazendo aos autos argumentos que até então não existiam.

Nesse sentido, o acórdão ora embargado, ao transcrever o voto da DRJ, acabou por confirmar **a ausência de fundamento dos autos de infração, contudo, sem decretar o cancelamento destes.**

Mencione-se, inclusive, que o acórdão embargado, nem sequer se manifestou acerca do vício no lançamento fiscal, ou ainda sobre o fato de que **a mencionada “fundamentação legal”, qual seja, a mencionada Solução de Consulta Interna COSIT nº 30/2008 não se encontra disponibilizada ao contribuinte.**

Como bem delineado no Recurso Voluntário, os fatos de (i) a Fiscalização não apresentar fundamentação legal para utilizar o método de PRL ponderado nos autos de infração, e (ii) o contribuinte não possuir acesso ao inteiro teor da Solução de Consulta Interna COSIT nº 30/2008, utilizada como fundamento legal pela DRJ, acabam por configurar nulidade da autuação, por vício na fundamentação, bem como preterição do direito de defesa da Embargante, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional e do já mencionado artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72.

Ocorre que questões que não foram abordadas no lançamento e discutidas no curso do processo administrativo não podem ser levantadas pelas Turmas Julgadoras por ocasião dos julgamentos, **sob pena de indevida usurpação da competência outorgada à autoridade lançadora e, mais uma vez, nítido cerceamento de defesa do contribuinte.**

Com efeito, deveriam as autoridades julgadoras ter solucionado a lide com base nos argumentos que lhe foram submetidos pelas partes - autoridade fiscal lançadora e a Embargante, **sendo-lhe vedado, por ausência de competência legal, apresentar novos fundamentos para justificar o lançamento fiscal.**

Considerando que as Autoridades Julgadoras entenderam que o lançamento fiscal não foi adequado e corretamente fundamentado, estas deveriam ter determinado o seu cancelamento para que fosse lavrado um novo auto de infração, sob pena de violação do artigo 146 do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, a adoção de novos fundamentos para manter o lançamento fiscal somente reforça a completa insubsistência das autuações combatidas, eis que deficientes em sua motivação.

OMISSÃO QUANTO À CSLL

Pela leitura da ementa do acórdão embargado, tem-se a percepção de que o único tributo ora tratado é o IRPJ. Contudo, conforme se depreende dos autos de infração e como já demonstrado nos fatos, o presente processo administrativo também trata da cobrança de CSLL.

Da análise do acórdão embargado, percebe-se que **em momento algum esta E. Turma Julgadora justifica a manutenção do lançamento fiscal em relação à CSLL.**

Com efeito, cumpre ressaltar que, ao contrário da decisão embargada, **a DRJ, na decisão de primeira instância, manifestou-se no sentido de manter a cobrança da CSLL por decorrência do lançamento de IRPJ,** “em razão de sua íntima relação de causa e efeito, na medida em que não há fatos ou elementos novos a ensejar conclusões diversas” (fls. 10 do acórdão embargado).

Desse modo, diante da flagrante omissão incorrida por esta E. Turma Julgadora, requer-se que conste, ao menos na ementa, **a fundamentação legal utilizada para a manutenção da exigência da CSLL no presente caso.**

OMISSÃO QUANTO À IMPOSSIBILIDADE DE ADOÇÃO DO “PRL PONDERADO”

Caso não se entenda pela nulidade do acórdão embargado pelas razões apresentadas preliminarmente, o que se alega ad argumentandum, é certo que, ao menos deverá ser reconhecida e sanada a **omissão incorrida por esta E. Turma Julgadora quanto à preterição do direito de defesa da Embargante ao se adotar a Solução Interna COSIT nº 30/2008 como fundamento da autuação objeto do presente processo administrativo.**

Como já adiantado, em razão de a fundamentação legal da utilização do “método” do “PRL Ponderado” somente ter sido trazida por meio da DRJ, a Embargante não teve chance de questionar a sua aplicação quando do Recurso Voluntário.

Nesse sentido, como se vê da defesa da Embargante, fl. 57 do Recurso Voluntário, foi alegada a preterição do seu direito de defesa, nos termos do já mencionado artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, tendo em vista não ser possível acessar o interno teor da Solução de Consulta.

Contudo, da análise do acórdão embargado, tem-se que não houve nenhuma manifestação tanto por parte do voto vencido, quanto por parte do voto vencedor, acerca da presente alegação.

Desse modo, constatada mais essa omissão é de rigor que esta E. Turma Julgadora manifeste-se acerca da impossibilidade de adoção do “PRL Ponderado” tendo em vista basear-se em Solução de Consulta cujo inteiro teor não encontra-se disponível aos contribuinte, o que feriria o princípio do contraditório e ampla defesa.

Os embargos foram admitidos apenas parcialmente, conforme se observa da leitura do despacho de admissibilidade de e-fls. 1.831/1.841.

O referido despacho de admissibilidade reconheceu a existência de omissão tão somente no tocante aos fundamentos que levaram à manutenção dos lançamentos relativos à CSLL.

Após o exame de admissibilidade, os autos foram encaminhados a este Conselheiro para apreciação e relato.

Em apertada síntese, é esse o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Relator.

Os embargos são tempestivos, já que opostos dentro do prazo regimental.

A matéria objeto de análise resume-se, então, à omissão quanto aos fundamentos que levaram à manutenção dos lançamentos relativos à CSLL.

Pois bem, dispõe o art. 65 do RICARF que “*Cabem embargos de declaração quando o acórdão contiver obscuridade, omissão ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a turma.*”

Com efeito, a leitura do voto condutor do Acórdão nº 1401-002.831 evidencia que não há menção expressa à CSLL, embora os excertos transcritos de outras decisões mencionem o tributo, que mantém claro paralelismo, na hipótese, com a apuração do IRPJ.

Assim, quanto à essa matéria, parece-me que a decisão carece de integração para suprir a omissão aventada pela interessada.

O auto de infração teve por objeto a cobrança de IRPJ e CSLL referentes ao ano calendário de 2012 em razão das seguintes infrações: (i) incorreção na apuração do valor dos ajustes de preços de transferência, o que resultaria na necessidade de uma adição; e (ii) não ter absorvido custos no estoque final.

Entretanto, haja vista a parcial desistência da impugnação por parte da Recorrente, a matéria submetida à apreciação deste Colegiado resumiu-se à infração relacionada à legislação sobre preços de transferência.

Em julgamento realizado no dia 15/08/2018, esta Turma decidiu por negar provimento ao recurso voluntário no que diz respeito ao mérito da autuação. Essa decisão deu-se por voto de qualidade, cabendo a este Relator a apresentação do voto vencedor.

O voto vencedor foi no sentido de reconhecer a legalidade da Instrução Normativa nº 243/2002, em face do art. 18 da Lei nº 9.430/96. Assim, o lançamento foi mantido, tendo sido negado provimento ao recurso voluntário.

Apenas para que fique absolutamente claro, até mesmo porque em casos tais são lavrados dois autos de infração, um relativo ao IRPJ e outro concernente à CSLL, tudo o que foi decidido em relação ao referido imposto vale, na mesma medida, para a contribuição.

Isso porque as infrações apuradas para o Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - IRPJ geram reflexo na determinação da base de cálculo da contribuição social sobre o lucro líquido - CSLL, nos termos do art. 2º da Lei nº 7.689/88, combinado com o art. 28 da Lei nº 9.430/96.

Assim sendo, por possuírem os mesmos fundamentos fáticos, a decisão prolatada com relação ao Auto de Infração do IRPJ aplica-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL.

Por todo o exposto, voto por conhecer dos embargos de declaração, na parte em que admitidos, dando-lhes provimento, sem efeitos infringentes, para reconhecer a omissão alegada. À decisão recorrida deverá ser acrescida a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Ano calendário: 2011

LANÇAMENTO REFLEXO. MESMOS EVENTOS. DECORRÊNCIA.

Aplica-se à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL tudo o que for decidido em relação ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ por força do disposto no art. 2º da Lei nº 7.689/88, combinado com o art. 28 da Lei nº 9.430/96.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves