



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

Processo nº 13808.000983/99-53
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1401-002.366 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2018
Matéria OMISSÃO
Embargante EUROFARMA DISTRIBUIDORA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Exercício: 1996

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO.

Acolhem-se os embargos de declaração na parte em que demonstrada a necessidade de esclarecimento da decisão recorrida.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para integrar o acórdão embargado conforme os termos do dispositivo do voto condutor.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Livia De Carli Germano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Abel Nunes de Oliveira Neto, Leticia Domingues Costa Braga, Daniel Ribeiro Silva e Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa.

Relatório

Trata-se de embargos de declaração (fls. 1223 e seguintes) opostos pela contribuinte em face da decisão proferida pela 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento no Acórdão nº 1101-000.627, de 24/11/2011, por meio do qual o colegiado deu parcial provimento ao recurso voluntário, nos seguintes termos:

“Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NÃO CONHECER o recurso de ofício e, por maioria de votos, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário, vencido o Relator Conselheiro Benedicto Celso Benício Junior, que dava provimento em maior extensão, acompanhado pelo Conselheiro José Ricardo da Silva, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Foi designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Edeli Pereira Bessa.”

A ementa encontra-se assim redigida:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ

Exercício: 1996

RECURSO DE OFÍCIO. LIMITE DE ALÇADA. AMPLIAÇÃO. CASOS PENDENTES. Aplica-se aos casos não definitivamente julgados o novo limite de alçada para reexame necessário, estabelecido pela Portaria MF nº 03, de 03/01/2008.

Recurso de ofício não conhecido.

IRRF. OMISSÃO DE RECEITAS. ARTIGO 44 DA LEI Nº 8.541/92. A tributação prevista no artigo 44 da Lei nº 8.541/92 não tem natureza de penalidade, inexistindo previsão legal para aplicação do princípio da retroatividade benigna.

IRRF. GLOSA DE CUSTOS E DESPESAS. A exigência de imposto de renda na fonte a que se refere o art. 44 da Lei nº 8.541/92 deve ser levada a efeito quando a natureza da redução indevida do resultado permite a presunção de distribuição de recursos a sócios.

DESPESAS FINANCEIRAS. NECESSIDADE DE APRESENTAÇÃO, À AUTORIDADE FISCAL, DA DOCUMENTAÇÃO DE SUPORTE DA DEDUÇÃO. ÔNUS DO SUJEITO PASSIVO. Os contribuintes devem manter em boa guarda os comprovantes de deduções e outros valores pagos, que poderão ser exigidos pelas autoridades lançadoras, quando estas julgarem necessário. Devem ser reconhecidas, na apuração do lucro tributável, as despesas financeiras documentalmente demonstradas pelo sujeito passivo, e glosadas aquelas carentes de idêntico supedâneo.

Aduz a embargante a existência de contradição e omissão no julgado, consoante os excertos dos embargos a seguir transcritos, *verbis*:

“A ACUSAÇÃO

O lançamento de ofício em revisão envolveu glosa de despesas e ainda ir fonte por suposta distribuição de resultado aos sócios, previsto, segundo o Fisco no disposto no art. 44 da Lei n. 8.541/92.

A DECISÃO

A decisão com voto vencedor da ilustrada e competente julgadora Dra. Edeli Pereira Bressa, fruto de minucioso trabalho de conferência de documentos e valores que por certo lhe tomou muitas horas de trabalho e dedicação, preocupação de bem julgar corriqueiro em suas deliberações, assim concluiu:

"Por todo o exposto, voto no sentido de:

a) NÃO CONHECER do recurso de ofício, mas determinar a correção do erro cometido pela autoridade julgadora de 1ª instância, adequando-se aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada em julho/95, bem como a exigência de IRRF neste mesmo período.

b) DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para:

b.1.) Manter as reduções de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas dos meses de 1995 em montantes equivalentes às despesas não comprovadas, acima consolidadas;

b.2. Manter a exigência do IRRF correspondentes a 35% das despesas não comprovadas, acima consolidadas, de janeiro a dezembro/95.

OS FATOS

Como consta, o lançamento de ofício se deu reclamando IRRF e também IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA, este assim deduzido:

Imposto	2917	Valor	7.132,18
Juros de Mora (calculados até 30/06/1999		Valor	6.560,89
Multa Proporcional (Passível de Redução)		Valor	5.349,13
Valor do Crédito Apurado		Total	19.042,20

Enquanto isso o reclamado a título de IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE envolveu os seguintes valores:

" Imposto	2932	Valor	689.084,72
Juros de Mora (calculados até 30/06/1999		Valor	704.128,96
Multa Proporcional (Passível de Redução)		Valor	516.813,50
Valor do Crédito Apurado		Total	1.910.027,18

A discrepância entre os valores, que têm a mesma fonte - glosas de despesas bancárias e juros - se deve à consideração dos prejuízos fiscais e bases de cálculos negativas.

O valor reclamado tem origem encontrável à fls. 47 ou 46 dos autos, segundo o um valor de infração de R\$ 231.420,33, enquanto dedutível tão só os valores de R\$ 196.933,11 + R\$ 10.346,16, resultando em um valor tributável de R\$ 24.141,06, isto envolvendo o mês de setembro de 1995.

Assim nasceram os valores de 7.035,26 e 1.096,91 (ir e ad) = R\$ 7.132,18.

A DECISÃO DA DRJ

Quando da decisão em sede de DRJ, tal valor foi reduzido (09/95), mercê de ajuste do quanto inicialmente apontado como infração de R\$ 231.420,33 para R\$ 197.261,96, assim importando na redução da exigência tributária como sendo de R\$ 328,85. Ou seja, lançamento positivo, embora reduzido.

A DECISÃO DA CÂMARA RECORRIDA

Com a decisão dessa Câmara reduzindo novamente o valor reclamado de R\$ 197.261,96 para R\$ 36.505,30, resta evidente que a parte dispositiva da decisão tinha que se referir a tal situação, da mesma forma que o fez a focar o mês de julho/95, de modo a não deixar dúvida de que também zerada se apresenta qualquer pretensão de tributação a título de IRPJ e reflexos, considerada a existência de prejuízo fiscal à época.

DEMAIS CONSIDERAÇÕES

Neste ponto cabe lembrar que uma despesa inicialmente questionada pelo Fisco de R\$ 3.597.489,37 já num primeiro momento foi reduzida pelo próprio em 42,09%, depois pela decisão da DRJ reduzida a reclamação a 27,84% do quando de início questionado, acabando por subsistir um total de 17,56% do montante primeiro, isto mesmo, a um percentual de 17,56%, ainda não devido, fruto de interpretação restritiva dos julgadores quanto ao exame dos documentos apresentados.

Tal reclamo via embargos, se impõe na tentativa da busca de uma definitividade administrativa nesse processo que nasceu em 1999 e se arrasta até a presente data, passível ainda de Recurso Especial do sujeito passivo, em decorrência de decisão divergente de outras desse CARF, após o decidido segundo o presente recurso."

Finaliza a embargante requerendo sejam os embargos recebidos e acolhidos para "corrigir a omissão, ajustando a decisão recorrida".

O despacho de admissibilidade de fls. 1.232-1.237 reconheceu a tempestividade dos embargos, eis que foram opostos em 27/03/2017 (fls. 1220), ou seja, dentro do prazo de cinco dias contado da ciência do acórdão, que se deu em 20/03/2017 (fls. 1217), uma segunda-feira.

Os embargos foram parcialmente admitidos, não tendo sido devolvida a este CARF a discussão sobre os argumentos expendidos pela embargante no item “Demais Considerações”, os quais conteriam tão somente o pleito implícito para que a matéria controversa fosse reapreciada.

Assim, apenas admitiu-se a discussão acerca da omissão no acórdão ao deixar de fazer expressa referência à existência de prejuízo fiscal no mês de setembro de 1995, o qual seria suficiente para “zerar” qualquer pretensão de tributação a título de IRPJ. Ou, noutro giro, haveria uma contradição no acórdão por não ter feito esta referência relativa aos prejuízos do mês de setembro de 1995 ao passo que, por outro lado, fez expressa referência ao mês de julho de 1995, com relação ao qual foi determinado que fosse feita a adequação “aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada”.

Diante disso, o despacho de admissibilidade conclui: *"Analisando-se a decisão recorrida, especialmente em face dos posteriores cálculos efetuados pela unidade administrativa responsável pela execução do acórdão, é possível constatar-se haver efetiva necessidade de um melhor esclarecimento do conteúdo dispositivo do acórdão, tanto com relação ao mês de julho de 1995, quanto com relação ao mês de setembro de 1995."*

Cientificados quanto à admissão dos embargos, contribuinte e PFN não apresentaram manifestação.

O processo foi devolvido para sorteio de novo relator no âmbito da 1ª Seção de Julgamento nos termos do art. 49, § 6º, do RICARF, tendo em vista que a turma prolatora da decisão embargada foi extinta e nem o relator nem o redator pertencem mais à Seção.

Recebi o processo em distribuição realizada em 26 de janeiro de 2018.

Voto

Conselheira Relatora Livia De Carli Germano

Trata-se de autuação relativa a glosas de diversas despesas financeiras e bancárias, discriminadas em quatro diferentes anexos, e posteriormente consolidadas em um quinto anexo.

Quando da análise dos recursos houve uma exaustiva análise de provas pelo colegiado, item a item. O voto vencido faz expressa menção a diversas considerações contidas no voto vencedor, acolhendo em parte algumas delas, e rejeitando outras, e o voto vencedor, por sua vez, aproveita os demonstrativos elaborados pelo voto vencido, mas neles acrescenta destaques e/ou destaca alguma informação neles contida “*tachando os itens que considerei*

comprovados e alterando a motivação daqueles cuja comprovação identificada não se prestou a desconstituir as glosas”.

Nota-se, assim, o trabalho laborioso dos julgadores, porém salta aos olhos a significativa divergência entre as determinações contidas ao final do voto vencedor e o teor da parte dispositiva do acórdão.

Com relação ao mês de julho de 1995, o voto vencedor, apesar de não conhecer do recurso de ofício, identificou e retificou de ofício um erro que fora cometido pela autoridade julgadora de primeira instância, de sorte a fazer com que a base de cálculo sobre a qual deveria incidir o IRPJ e o IRRF (isto é, o valor da infração) que havia sido mantida pela DRJ (de R\$ 59.956,87), deveria passar a ser de R\$ 75.047,18 (ou seja, um aumento de R\$ 15.090,31 na base de cálculo), e, na sequência deste raciocínio é que determinou fosse feita a adequação *“aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada”*, a qual consta na parte final do voto vencedor. Confirma-se, *verbis*:

“De fato, na totalização anual, o cálculo da autoridade julgadora resultou na exoneração de R\$ 343.822,20, quando o correto seria R\$ 338.540,65. Especificamente em julho/95, conforme demonstrativo de fl. 878, a exigência foi reduzida ao principal de R\$ 20.984,90, quando o correto seria R\$ 26.266,51 (35% das glosas de R\$ 75.047,18, equivalente à soma da base de cálculo mantida no Anexo 5, R\$ 59.956,87, e das glosas do Anexo 3 que foram consideradas não comprovadas, R\$ 15.090,31).

Por tais razões, embora não conhecendo do recurso de ofício, voto por determinar a correção do erro cometido pela autoridade julgadora de 1ª instância, adequando-se aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada em julho/95, bem como a exigência de IRRF neste mesmo período.”

É fato que o voto vencedor, por outro lado, acabou reconhecendo a comprovação de alguns valores relativos ao mesmo mês de julho, no montante de R\$ 12.470,62, o que acabou por fazer com que o montante final das infrações no mês de julho de 1995 restasse reduzido a R\$ 62.576,56 (R\$ 75.047,18 menos R\$ 12.470,62).

Entretanto, a parte dispositiva do julgado passa ao largo de toda essa discussão, registrando tão somente que o recurso de ofício não foi conhecido por unanimidade de votos, e que o recurso voluntário foi parcialmente provido.

Ao verificar os demonstrativos de cálculo posteriormente efetuados pela unidade administrativa responsável pela execução do acórdão (fls. 1196), e a respectiva intimação para pagamento (fls. 1204), e anexos Demonstrativos de Débitos (fls. 1209-1212), e guias DARF (fls. 1213-1214), vê-se que a base de cálculo considerada para o mês de julho foi de R\$47.486,25 (o que equivale ao valor originalmente reconhecido pela DRJ, de R\$ 59.956,87, reduzido dos R\$ 12.470,62 de glosas consideradas comprovadas pelo CARF), ignorando-se, portanto, aquela determinação contida apenas na fundamentação e na parte final do voto vencedor, mas não transcrita para a parte dispositiva do julgado.

Embora a decisão recorrida tenha, em última análise operado uma *reformatio in pejus* para a única parte reconhecidamente recorrente, a contribuinte não se insurgiu especificamente quanto a esta questão, de modo que entendo não estar a matéria em discussão nesta fase processual.

Por outro lado, com relação ao mês de setembro de 1995, é fato que a decisão da DRJ já reduzira o valor das infrações lançadas de R\$ 231.420,33 para R\$ 197.261,96, conforme afirmado pela embargante, sendo que assim restou mantida a base de cálculo do IRPJ de apenas R\$ 328,85, a qual resultou em uma exigência de IRPJ de apenas R\$ 57,55 (e isto porque a embargante havia apurado prejuízo no próprio mês de setembro de 1995 no valor de R\$ 196.933,11). E é fato também que a decisão do CARF reduziu novamente o valor das infrações lançadas, agora de R\$ 197.261,96 para R\$ 36.505,30, conforme também afirmado pela embargante.

Diante de tais fatos, não é necessário maior esforço para concluir que a exigência de IRPJ em comento resta totalmente absorvida pela decisão prolatada.

Todavia, mais uma vez, seja pelo laconismo da parte dispositiva do acórdão, ou talvez, neste caso, pelo laconismo do próprio voto vencedor acerca desta particularidade relativa ao mês de setembro de 1995, verifica-se que, nos já mencionados demonstrativos de débito elaborados pela autoridade administrativa responsável pela execução do acórdão, persiste a exigência de IRPJ no valor de R\$ 57,55, sob a premissa de que, com relação ao IRPJ, o acórdão proferido não teria promovido nenhuma alteração, consoante assim registrado no despacho de fls. 1.197, daquela autoridade, *verbis*:

“Em relação ao IRPJ e CSLL os valores serão informados diretamente no sistema de controle de crédito, uma vez que não houve alteração.”

Assim, confirmam-se as alegações da embargante acerca de omissão ou contradição existente no julgado, a requerer a manifestação do colegiado para os devidos esclarecimentos e saneamento.

Dispositivo

Ante o exposto, oriento meu voto para acolher os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, a fim de integrar o acórdão embargado de forma a que o voto vencedor passe a ter a seguinte conclusão:

Versão anterior	Versão deste voto
<i>"Por todo o exposto, voto no sentido de:</i> <i>a) NÃO CONHECER do recurso de ofício, mas determinar a correção do erro cometido pela autoridade julgadora de 1ª instância, adequando-se aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada em julho/95, bem como a exigência de IRRF neste mesmo período.</i> <i>b) DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para:</i> <i>b.1.) Manter as reduções de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas dos</i>	<i>"Por todo o exposto, voto no sentido de:</i> <i>a) NÃO CONHECER do recurso de ofício, mas determinar a correção do erro cometido pela autoridade julgadora de 1ª instância, adequando-se aos fundamentos da decisão a redução de prejuízo fiscal e de base de cálculo negativa apurada em julho/95, bem como a exigência de IRRF neste mesmo período.;</i> <i>b) DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário para:</i> <i>b.1.) Manter as reduções de prejuízos fiscais e bases de cálculo negativas dos</i>

<i>meses de 1995 em montantes equivalentes às despesas não comprovadas, acima consolidadas;</i>	<i>meses de 1995 em montantes equivalentes às despesas não comprovadas, acima consolidadas, reconhecendo que não haverá IRPJ e reflexos a serem cobrados tendo em vista a existência de prejuízo fiscal e base negativa;</i>
<i>b.2. Manter a exigência do IRRF correspondentes a 35% das despesas não comprovadas, acima consolidadas, de janeiro a dezembro/95.</i>	<i>b.2. Manter a exigência do IRRF correspondentes a 35% das despesas não comprovadas, acima consolidadas, de janeiro a dezembro/95.</i>

(assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano