



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

Processo n° 13899.001314/2006-16
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 1202-001.055 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de novembro de 2013
Matéria EMBARGOS
Embargante NATURA COSMÉTICOS SA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2000, 2001

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADA.
REJEIÇÃO.

Rejeita-se os embargos de declaração opostos, quando não constatada
contradição no acórdão embargado.

RESOLUÇÃO EMITIDA POR TURMA DO CARF. CARÁTER
MANDAMENTAL.

As decisões emitidas pelas Turmas de julgamento do CARF, por meio de
Resolução, tem caráter mandamental e não tem o condão de pôr fim ao
julgamento de matéria aventada no recurso voluntário.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO CONFIRMADA.
ACOLHIMENTO.

Acolhe-se os embargos para sanar a omissão, quando verificado que o
acórdão embargado deixou de se manifestar a respeito de matéria trazida pela
defesa, mesmo que para declará-la preclusa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher
parcialmente os embargos opostos, para sanar a omissão apontada sem, contudo, alterar a
decisão consubstanciada no Acórdão n° 1202-00.335 proferido por esta turma julgadora, nos
termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em Exercício e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Gilberto Baptista, Plínio Rodrigues Lima, Geraldo Valentim Neto e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

Recebidos os EMBARGOS nos termos do art. 49, § 7º, do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e alterações, que aprovou o Regimento Interno do CARF (RICARF).

Tratam-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em que o sujeito passivo alega **contradição e omissão** no Acórdão nº 1202-00.335 proferido por esta 2ªTO/2ªCam/1ªSeção do CARF, sessão de 06 de julho de 2010, relativamente às seguintes matérias:

- CONTRADIÇÃO, porque o acórdão embargado decidiu pela impossibilidade do aproveitamento IRRF na compensação com o IRPJ lançado, enquanto que em decisão anterior dessa Turma de Julgamento, exarada por meio da Resolução nº 1202-00.008, sessão de 17 de junho de 2009, que converteu o julgamento do recurso em diligência, teria sido *reconhecido o direito à dedução do IRRF*Fonte, com retorno do processo ao órgão de origem unicamente para a quantificação desses valores de IRRF;

- CONTRADIÇÃO e OMISSÃO, porque o acórdão embargado deixou de se manifestar a respeito dos fundamentos utilizados no voto condutor do acórdão da DRJ/Campinas, que teria re-qualificado as “despesas consideradas indedutíveis” para “lucros distribuídos”, *sem incidência do IRRF*Fonte, motivo pelo qual o IRRF seria dedutível da autuação. Diz, ainda, a embargante, fls. 1822:

“A argumentação de que seria impossível a dedução do IRPJ lançado no caso concreto com os valores de IR-Fonte, por ser este último imposto de terceiro, é **matéria estranha ao processo**, jamais discutida ou suscitada nos autos e vai além dos fundamentos constantes do acórdão da DRJ, não guardando, portanto, qualquer relação com a matéria objeto do Recurso de Ofício.

A questão arguida pelo acórdão embargado não é matéria do Recurso de Ofício porque foge aos fundamentos e à razão de decidir ali consignados. A matéria objeto do Recurso de Ofício, tal como decidida pela DRJ, não poderia ter ensejado a reforma do acórdão proferido pela DRJ, exceto se o acórdão apresentasse qualquer fundamentação que justificasse a incidência do IR-Fonte sobre lucros distribuídos, o que não ocorreu!!!

[...]

Desta feita, mostra-se evidente a necessidade de oposição dos presentes **Embargos de Declaração pela contradição** constante no acórdão embargado quanto

aos fundamentos por ele utilizados para dar provimento ao Recurso de Ofício, já que tais fundamentos são integralmente dissociados da matéria do referido Recurso, além do acórdão embargado ser **omisso** quanto aos reais fundamentos que ensejariam a reforma da decisão da DRJ e, ainda, por colacionar fundamento inovador aos autos, o que o torna uma decisão *ultra* ou *extra petita* em relação à matéria objeto do Recurso de Ofício.”

- OMISSÃO, porque o acórdão embargado não teria se manifestado a respeito da incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício aplicada.

Da análise dos autos, entendo estarem presentes os requisitos de admissibilidade para apreciação pela Turma.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo - Relator

Os embargos são tempestivos e nos termos da lei, portanto dele se toma conhecimento.

Inicialmente, cumpre esclarecer o alcance do voto vencedor do acórdão embargado, fls. 1789:.

“De acordo com o resultado da votação, em relação ao recurso de ofício, pelo voto de qualidade, foi dado provimento quanto à matéria compensação do IRR Fonte e, por unanimidade, foi negado provimento em relação à decadência do ano-calendário de 2000. Já em relação ao recurso voluntário, por unanimidade de votos, foram rejeitadas as preliminares suscitadas, de decadência do ano-calendário de 2001, e de cerceamento ao direito de defesa e, quanto ao mérito, pelo voto de qualidade, foi negado provimento ao recurso.

Assim, restaram duas matérias, vencidas pelo voto de qualidade, a serem enfrentadas por este redator designado: i) compensação do IRRFonte retido dos beneficiários dos rendimentos de déb[^]entures com o IRPJ lançado na autuação; e ii) dedutibilidade das despesas com remuneração de debêntures.”

De acordo com o relatado, a primeira “contradição” apontada pela embargante diz respeito a “mudança de posição” do órgão julgador quanto à possibilidade de dedução do IRRF com o IRPJ ora autuado. A Resolução nº 1202-00.008, aprovada por esta Turma Julgadora, encaminhou os autos à unidade de origem para quantificação do IRRF, o que ficaria subtendido, por uma decorrência lógica, ter decidido pelo seu aproveitamento no presente lançamento.

Já o Acórdão nº 1202-00.335, ora embargado, decidiu que não seria possível o aproveitamento do IRRF, daí a contradição apontada.

O Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, em seu art. 58 e parágrafos, disciplina a forma de julgamento dos recursos. As decisões proferidas pelas turmas julgadoras ocorrem com a emissão de um ato administrativo formalizado em um “acórdão”. Esse é o ato que descreve os fatos e se utiliza de fundamentos para a emissão da decisão que dá fim ao julgamento dos recursos voluntário e de ofício.

Em relação ao “acórdão” emitido pela turma julgadora do CARF é que existe a possibilidade, ainda, da impetração de recursos, embargos de declaração e recurso especial, nos termos do art. 64 e seguintes do RICARF.

Dito isso, esclareça-se ainda que, no âmbito dos julgamentos administrativos, existe também a possibilidade da emissão de outro ato administrativo, denominado “Resolução” (art. 63 do RICARF). A emissão desse ato, pelo colegiado, ocorre pela necessidade de esclarecer determinada questão que se encontra mal explicada/documentada ou para efetuar determinados cálculos, porque necessários para possibilitar um melhor julgamento pela turma. No entanto, a Resolução não possui caráter de decisão final da turma em relação às matérias aventadas nos recursos (voluntário ou de ofício), mas sim, possui característica estritamente mandamental, com o retorno ao órgão de origem para esclarecer/apurar determinado(s) fato(s).

O art. 63, § 5º, do RICARF é bastante claro ao estabelecer que a decisão em “forma de Resolução” é cabível quando a turma deva pronunciar-se sobre o mesmo recurso, em momento posterior:

Art. 63. As decisões das turmas, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo relator, pelo redator designado e pelo presidente, e delas constarão o nome dos conselheiros presentes e os ausentes, especificando-se, se houver, os conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.

[...]

§5º A decisão será em forma de resolução quando for cabível à turma pronunciar-se sobre o mesmo recurso, em momento posterior. (destaques meus)

É o caso dos autos. O pronunciamento final da turma a respeito das matérias aventadas no recurso voluntário ocorreu em momento posterior à Resolução nº 1202-00.008, com a aprovação do Acórdão nº 1202-00.335, ora embargado.

Não é por outra razão que o art. 63, § 6º, do RICARF manda reapreciar, após a realização da diligência, as questões preliminares e prejudiciais já examinadas. Se as questões preliminares e prejudiciais devem ser reexaminadas, com mais razão devem ser reapreciadas as questões de mérito. Veja-se a transcrição do art. 63, § 6º do RICARF:

Art. 63. As decisões das turmas, em forma de acórdão ou resolução, serão assinadas pelo relator, pelo redator designado e pelo presidente, e delas constarão o nome dos conselheiros presentes e os ausentes, especificando-se, se

houver, os conselheiros vencidos e a matéria em que o foram, e os impedidos.

[...]

§ 5º No caso de resolução, as questões preliminares ou prejudiciais já examinadas serão reapreciadas quando do julgamento do recurso, após a realização da diligência.

(destaquei)

Em síntese, a Resolução que propôs a diligência emitida pela turma julgadora não tem caráter decisório das questões aventadas nos recursos, possuindo apenas caráter mandamental. Somente os Acórdãos é que tem força de decisão terminativa, pondo fim ao exame das matérias aventadas nos recursos de ofício e voluntário.

Por fim, cumpre esclarecer que a composição dos membros das turmas julgadoras, que aprovou a Resolução, e aquela que aprovou o Acórdão embargado, é distinta. Daí porque as decisões emitidas, se acaso ambas tivessem a mesma natureza de decisão, poderiam ser diferentes em relação a mesma matéria.

Em face do exposto, verifica-se que inexistente impedimento da turma julgadora em decidir: i) no que foi “determinado” pela Resolução (quantificação do IRRF); e ii) no que “decidido” no Acórdão embargado (impossibilidade de aproveitamento do IRRF), de modo que devem ser rejeitados os embargos quanto à ocorrência dessa primeira contradição.

Quanto ao segundo ponto, diz a embargante que teria ocorrido “contradição” e “omissão” porque o acórdão desta turma julgadora deixou de se manifestar a respeito dos fundamentos utilizados no voto condutor do acórdão da DRJ/Campinas, que teria requalificado as “despesas consideradas indedutíveis” para “lucros distribuídos”, de modo que estes últimos não sofrem a incidência do IRRF, motivo pelo qual o IRRF poderia ser aproveitado (deduzido) na autuação.

Sem razão a embargante. A base legal da autuação (fls. 133/135 e 141), os fundamentos do acórdão recorrido para manter o lançamento (fls.1034) e os fundamentos do acórdão embargado (fls. 1808) são os mesmos. Vale dizer. A infração apurada foi a “glosa de despesas” consideradas não necessárias, porque não atendidos os critérios de usualidade e normalidade ao tipo de transação previstos no art. 299 do RIR/99.

A requalificação aduzida pela embargante, ocorrida no acórdão da DRJ/Campinas, foi feita na realidade em benefício da autuada, matéria, no entanto, que foi objeto de recurso de ofício, porque a decisão *a quo* entendeu por adotar os mesmos fundamentos de outro acórdão, de nº 101-94.986, sessão de 19/05/2005, do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes. Veja-se a conclusão do referido acórdão, fls. 1043:

“Entendo, todavia, que **por uma questão de razoabilidade**, deve ser deduzida da exigência o valor pago a título de imposto de renda retido na fonte. E que, ao se considerar como indedutíveis as despesas correspondentes aos rendimentos de debêntures, **na realidade está-se tratando os valores contabilizados a título de remuneração de debêntures como lucros distribuídos. Nesse caso, não cabe o imposto de renda retido na fonte**, e uma vez que se trata

de incidência exclusiva, não compensável na declaração dos beneficiários, **deve o respectivo valor ser deduzido da presente exigência.** (destaquei)

No entanto, como se viu da transcrição acima, a dedução autorizada carece de sustentação legal e foi adotada “por uma questão de razoabilidade”. E essa questão foi devidamente enfrentada/fundamentada no acórdão embargado, fls. 1790-verso/1791:

Em primeiro lugar, porque essa compensação/dedução carece de qualquer fundamento legal. E veja-se, que nesse ponto, o acórdão recorrido não apresentou qualquer base legal que justificasse a dedução do IRPJ lançado.

E o fundamento legal para essa compensação não existe, porque se estaria deduzindo do imposto de renda da pessoa jurídica-IRPJ devido pela auauada, um imposto de renda na fonte-IRRFon que incidiu sobre rendimentos de terceiros, no caso os beneficiários da remuneração das debentures, que são os sócios, o que, como já dito, carece de qualquer fundamento legal.

No caso em tela, em que ocorreu a ineditibilidade da despesa com a remuneração das debentures emitidas, o imposto de renda é exigido da auauada na condição de "contribuinte" do IRPJ. Já no caso da retenção do imposto de renda na fonte-IRRFon, a auauada atua como "responsável" por essa retenção, uma vez que os contribuintes são os sócios beneficiários dos rendimentos das debentures. Assim, não há como efetuar a dedução do IRPJ de um contribuinte (auauado) utilizando-se do IRRFon pertencente à outro contribuinte (sócios).

Além disso, o próprio Acórdão nº 101-94.986, sessão de 19/05/2005, do antigo Primeiro Conselho de Contribuintes, que foi utilizado para fundamentar parte da decisão de primeira instância, também não possui fundamento legal amparando a pretendida compensação do IRR Fonte com o IRPJ do auauado, o que só vem a reforçar a impossibilidade dessa pretensão.

Por fim, ainda no que se refere à compensação do IRRFon com o imposto a pagar, o artigo 231 do Regulamento do Imposto de Renda (Decreto nº 3.000, de 1999), exige que a receita, correspondente ao IRRFon que venha a ser deduzido, tenha sido computada no cálculo do lucro real, fato que obviamente não ocorreu no caso ora analisado.”

Como se percebe da transcrição, os motivos de ter sido dado provimento ao recurso de ofício são claros. Naturalmente, se foi dado provimento ao recurso, os fundamentos utilizados no acórdão da DRJ e no acórdão desta turma julgadora haverão de ser distintos.

Em face do exposto, inexistente qualquer contradição ou omissão entre o acórdão da DRJ/Campinas e o acórdão embargado quanto aos fundamentos por este utilizados para dar provimento ao recurso de ofício, de modo de que devem ser rejeitados os embargos quanto à ocorrência de contradição e omissão.

Por fim, alega a embargante a ocorrência de “omissão” porque o acórdão embargado não teria se manifestado a respeito da incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício aplicada.

De fato, no “Relatório” do acórdão desta turma julgadora do CARF, consta a menção de que teria sido contestada a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício, fls. 1780:

“ (...) que, por autorizado pelo art. 3º, inciso III da Lei no. 9.784/99 requer que seja apreciado o argumento da não incidência dos juros "selic" sobre a multa de ofício, perante a exoneração pretendida em parte sobre a autuação, citando ementas deste órgão fazendário de julgamento, inclusive o acórdão CSRF/02-03.133 (processo no. 18471.001680/2004-30);

Essa questão efetivamente deixou de ser apreciada pelo acórdão embargado. No entanto, compulsando os autos, verifica-se que a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício não foi questionada, nem na “impugnação” e nem no “recurso voluntário”.

A manifestação a esse respeito somente ocorreu por ocasião da apresentação, pelo contribuinte, da resposta à diligência que havia sido proposta por esta turma julgadora, fls. 1737 e seguintes.

Com efeito, matéria não contestada no momento processual adequado, na fase impugnatória ou recursal, encontra-se preclusa e não pode ser conhecida por esta turma julgadora, de modo que a mesma deve ser considerada definitivamente constituída, na esfera administrativa, consoante art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações.

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

Assim, devem ser acolhidos os embargos nessa parte, para sanar a omissão apontada e **fazer constar/incluir, no voto vencedor do acórdão embargado, os fundamentos para não conhecer** da matéria “incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício”, por preclusa, bem como a respectiva ementa, conforme transcrição a seguir:

“Compulsando os autos verifica-se, no entanto, que a incidência dos juros de mora sobre a multa de ofício não foi questionada, nem na impugnação e nem no recurso voluntário.

A manifestação a esse respeito somente ocorreu por ocasião da apresentação, pelo contribuinte, da resposta à diligência que havia sido proposta por esta turma julgadora, fls. 1737 e seguintes.

Com efeito, matéria não contestada no momento processual adequado, na fase impugnatória ou recursal, encontra-se preclusa e não pode ser conhecida por esta turma julgadora, de modo que a mesma deve ser considerada definitivamente constituída/julgada, na esfera administrativa, consoante art. 17 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações.

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)”

“Ementa: MATÉRIA NÃO CONTESTADA. DEFINITIVIDADE.

Considera-se definitivamente constituída/julgada, na esfera administrativa, matéria não expressamente contestada.”

Em face do exposto, voto no sentido de que sejam acolhidos parcialmente os embargos opostos, para sanar a omissão apontada sem, contudo, alterar a decisão consubstanciada no Acórdão nº 1202-00.335 proferido por esta 2ªTO/2ªCam/1ªSeção do

CARF

Processo nº 13899.001314/2006-16
Acórdão n.º **1202-001.055**

S1-C2T2
Fl. 1.838

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo

Presidente em Exercício da 2ªTO/2ªCam/1ªSejul e Relator

CÓPIA