



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15521.000300/2007-61
Recurso Embargos
Acórdão nº 9101-004.512 – CSRF / 1ª Turma
Sessão de 6 de novembro de 2019
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado TRANSOCEAN BRASIL LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. EXONERAÇÃO DE PIS E COFINS. INEXISTÊNCIA.

Não cabem embargos de declaração com base em obscuridade quando a decisão embargada mostra-se precisa a respeito a exoneração integral do PIS e da Cofins.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE. DEVOLUTIVIDADE DO RECURSO. IRPJ E CSLL.

Cabem os embargos de declaração opostos para esclarecer a devolutividade do recurso especial que não se encontra devidamente delineada pela decisão embargada em relação ao IRPJ e a CSLL.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer os embargos de declaração e acolhê-los parcialmente, sem efeitos infringentes, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia de Carli Germano, Andrea Duek Simantob, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado) e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

Relatório

São embargos de declaração (e-fl. 6100/6101) opostos pela DRF MACAÉ/RJ em face do Acórdão nº 9101-003.497, da sessão de 3 de abril de 2018, proferido pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que deu provimento parcial ao recurso especial da PGFN.

O acórdão embargado apresentou a seguinte ementa e dispositivo:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

CONHECIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. PROCURADORIA.

Não há norma expressa, no RICARF, que imponha a exigência de prequestionamento à Procuradoria. A despeito disso, deve haver preenchimento dos demais requisitos legais e regimentais.

ADMISSIBILIDADE. FLUXO TRIANGULAR DE RECEITAS.

O art. 67, Anexo II do RICARF determina que o recurso deve demonstrar interpretação divergência da legislação tributária dada por outra decisão paradigma. A operação de interpretação passa tanto pela "qualificação" do fato, quanto pela consequente identificação da norma jurídica aplicável do fato interpretado. Situação no qual a decisão recorrida qualifica os fatos de uma maneira e a decisão paradigma qualifica os mesmos fatos em outro sentido tem por consequência aplicações divergentes da norma tributável, materializando a interpretação divergente prevista pelo regimento interno.

PRECLUSÃO. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º E §5º.

Não se aplicam os efeitos da preclusão se as provas analisadas pelo Colegiado sequer são responsáveis pelo fundamento principal desta decisão. Além disso, é legítima a juntada análise pelos julgadores dos laudos que corroborem as provas dos autos, nos termos do artigo 29, do Decreto 70.235/1972.

REMESSAS DO EXTERIOR. CONTABILIZAÇÃO ATÍPICA. FALTA DE SUPORTE PROBATÓRIO PARA REEMBOLSOS DE DESPESAS. OPERAÇÕES ENTRE EMPRESAS DO MESMO GRUPO. OMISSÃO DE RECEITAS. RECUPERAÇÃO DE CUSTOS.

Delineado com clareza o contexto da autuação ao demonstrar que a contabilização dos recursos provenientes do exterior como reembolsos de despesas encontra-se dissociada da realidade. Mero acordo informal celebrado entre controladora e controlada não se mostra eficaz para lastrear a escrituração. Fatos demonstram que os registros contábeis efetuados em contas patrimoniais deveriam ter sido realizados em conta de resultado, vez que a empresa controlada efetivamente prestou serviços para a controladora e foi remunerada com ingressos advindos do exterior na forma de recuperação de custos, prevista no art. 392, inciso II do RIR/99.

RETIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. PIS E COFINS. LANÇAMENTO ANUAL.

Não é possível a retificação de lançamento para ajustar o momento do fato gerador e base de cálculo.

NULIDADE MATERIAL. PIS E COFINS. LANÇAMENTO ANUAL.

A nulidade pelo lançamento, equivocada quanto à base de cálculo e momento do fato gerador, tem natureza material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer do Recurso Especial em relação aos temas fluxo triangular dos recursos, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que não conheceram desse tema. Por unanimidade de votos, acordam em conhecer das demais matérias, nos termos do voto da relatora. Votaram pelas conclusões os conselheiros Luís Flávio Neto e Daniele Souto Rodrigues Amadio. Votou, também pelas conclusões, em relação à nulidade da decisão do Presidente de Câmara e ao prequestionamento, o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Por maioria de votos, acordam em não conhecer da matéria relativa à análise da aplicação do art. 112 do CTN, suscitada pelo patrono do sujeito passivo em sede de sustentação oral, vencidos os conselheiros Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que conheceram da matéria. No mérito, (i) em relação à preclusão, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa e Adriana Gomes Rêgo, que lhe deram provimento; (ii) em relação ao fluxo triangular dos recursos, por voto de qualidade, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que lhe negaram provimento; (iii) em relação à possibilidade de retificação do lançamento, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que lhe deu provimento; (iv) em relação à nulidade por vício formal, por unanimidade de votos, acordam em negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro André Mendes de Moura. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto os conselheiros Luís Flávio Neto e Rafael Vidal de Araújo. Entretanto, findo o prazo regimental, os Conselheiros não apresentaram as declarações de voto, que devem ser tidas como não formuladas, nos termos do §7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF).

Foram opostos embargos de declaração nos seguintes termos:

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Macaé/RJ, por meio do seu Delegado Titular, com amparo no artigo 65 do Regimento Interno do CARF, vem apresentar **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO**, pelos motivos a seguir aduzidos:

O Acórdão do Recurso Especial do Procurador nº **9101-003.497** decidiu:

- 1) Em relação à preclusão, **negar provimento**.
- 2) Em relação ao fluxo triangular de recursos, **dar provimento**.
- 3) Em relação à possibilidade de retificação do lançamento, **negar provimento**.
- 4) Em relação à nulidade por vício formal, **negar provimento**.

Em relação ao provimento do recurso referente à matéria 'fluxo triangular de recursos', o Acórdão não deixou claro se o lançamento de IRPJ e CSLL deverá ser mantido integralmente, nos valores de R\$ 76.913.011,31 e 32.950.205,13, ou se os valores de IRPJ e CSLL (R\$ 29.160.478,75 e R\$ 10.497.772,35) referentes ao ano calendário 2003, anteriormente exonerados pela DRJ, permanecem exonerados.

Em relação ao PIS e COFINS, depreende-se que a exoneração deve permanecer, sendo mantida a decisão da DRJ, visto que foi negado provimento ao recurso referente aos itens 3 e 4.

Em face do exposto, a Delegacia da Receita Federal do Brasil em Macaé requer o conhecimento e o provimento do presente recurso para que esta e. Câmara: I) esclareça se o lançamento relacionado ao IRPJ e ao CSLL está integralmente mantido e, no caso de a manutenção ser parcial, se mantém a exoneração do mesmo valor referente ao ano calendário 2003, de acordo com a decisão da DRJ; II) esclareça se os créditos tributários de PIS e COFINS permanecem exonerados, conforme decisão proferida pela DRJ. *(Grifos originais)*

Despacho de admissibilidade de embargos (e-fls. 6103/6108) assim se manifestou:

Como visto, o Embargante aduz que há obscuridade na decisão, razão pela qual pede esclarecimentos a esta CSRF, a fim de que os créditos mantidos na esfera administrativa possam ser devidamente cobrados.

Em relação aos pontos questionados, verifica-se que ao analisar o fluxo triangular de receitas (matéria à qual foi dado provimento ao recurso fazendário), o voto vencedor faz menção à manutenção integral das autuações, como se depreende dos seguintes excertos:

(...)

Com efeito, do racional esposado pelo voto vencedor poder-se-ia concluir que todos os valores autuados a título de fluxo triangular de receitas deveriam ser mantidos.

Entretanto, a autoridade embargante faz menção ao ano-calendário de 2003, que contempla valores que foram exonerados pela DRJ e, por consequência, ensejaram o pertinente recurso de ofício.

Embora talvez fosse possível, apenas a partir do resultado das decisões ao longo do processo, inferir a resposta reclamada, penso ser prudente e pertinente ao bom desfecho do caso uma manifestação concreta acerca dos períodos abrangidos pela decisão que deu provimento parcial ao recurso fazendário, bem como acerca dos valores autuados e definitivamente mantidos.

Isso porque o recurso especial da Fazenda Nacional (fls. 5.902) também não esclarece a questão, pois faz a defesa dos pontos controvertidos sem mencionar expressamente os períodos que deseja ver contemplados; no pedido, há apenas a referência geral de "reforma ao acórdão recorrido".

Assim, com o objetivo de esclarecer eventual dúvida quanto ao alcance da decisão, especialmente diante do questionamento formulado pela autoridade responsável pela liquidação do acórdão, penso ser necessária a manifestação do Colegiado, razão pela qual admito os embargos opostos pelo Delegado de Macaé/RJ.

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator.

Trata-se de embargos de declaração opostos pela unidade preparadora.

Início com o exame dos requisitos formais para oposição do recurso (tempestividade e legitimidade) previstos no art. 65, Anexo II do RICARF:

Art. 65. 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 deveria pronunciar-se a turma.

§1º Os embargos de declaração poderão ser interpostos, mediante petição fundamentada dirigida ao presidente da Turma, no prazo de 5 (cinco) dias contado da ciência do acórdão:

I - por conselheiro do colegiado, inclusive pelo próprio relator;

II - pelo contribuinte, responsável ou preposto;

III - pelo Procurador da Fazenda Nacional;

IV - pelos Delegados de Julgamento, nos casos de nulidade de suas decisões; ou

V - pelo titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão; ou (Redação dada pela Portaria MF nº 153, de 2018)

VI - pelo Presidente da Turma encarregada pelo cumprimento do acórdão de recurso especial. (Redação dada pela Portaria MF nº 153, de 2018)

Sobre a legitimidade, foram opostos pelo Delegado da DRF MACAÉ/RJ, o titular da unidade da administração tributária encarregada da liquidação e execução do acórdão.

Sobre a tempestividade, conforme sistema e-processo, verifica-se que o titular tomou ciência da decisão em 25/02/2019, e encaminhou o recurso ao CARF em 26/02/2019:

EAC-DRF-MACAÉ-RJ - Preparar Distribuição				
Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
Confirmar Documento	MICHELI VERLY DE LEMONS RODRIGUES	26/02/2019 15:54:16	DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO	-
Anexar Documento	MICHELI VERLY DE LEMONS RODRIGUES	26/02/2019 15:54:10	DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO	-
DF-MF-CARF-CEGAP-SERET / Serviço de Recepção e Triagem - Receber Processo - Triagem				
Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento

Priorizar Processo (Priorização Automática)	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:54:07	-	MAXIMA-Parametrizada-CARF- Exigência de CT maior que 15 milhões-02 - EXIGÊNCIA CT > 15MILHÕES(Valor Processo > 14.999.999,99, Tipo Processo = LANÇAMENTO)
--	--	------------------------	---	--

EAC-DRF-MACAE-RJ - Preparar Distribuição

Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
Movimentar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:54:05	-	-
Atualizar Informações Provenientes dos Sistemas Integrados	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:54:05	-	-
Liberar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:54:03	-	Realização: Não realizada. DISTRIBUÍDO PARA SER MOVIMENTADO
Distribuir	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:54:03	-	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES

RJ-DRF-MCE-GABIN / Equipe Gabinete - Apreciar e Assinar Documento

Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
---------------	-------------	-----------	----------------	--------------

Movimentar Processo	FABIO DE ABREU RODRIGUES	26/02/2019 15:45:20	-	-
Liberar Processo	FABIO DE ABREU RODRIGUES	26/02/2019 15:45:20	-	Realização: Realizada totalmente.
Assinar Documento Digitalmente	FABIO DE ABREU RODRIGUES	26/02/2019 15:43:45	EMBARGOS DE UNIDADES PREPARADORAS RFB	-
Distribuir	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:22:06	-	FABIO DE ABREU RODRIGUES

EAC-DRF-MACAÉ-RJ - Preparar e Instruir Processo / Dossiê

Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
Movimentar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:22:04	-	-
Liberar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:22:03	-	Realização: Realizada totalmente.
Autenticar Documento	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:20:18	EMBARGOS DE UNIDADES PREPARADORAS RFB	-

Anexar Documento	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	26/02/2019 15:19:53	EMBARGOS DE UNIDADES PREPARADORAS RFB	-
Distribuir	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	25/02/2019 15:27:58	-	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES

RJ-DRF-MCE-TRIAG / Equipe Triagem da DRF Macae - Receber - Origem CARF - Triagem

Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
Movimentar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	25/02/2019 15:27:57	-	-
Liberar Processo	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	25/02/2019 15:27:57	-	Realização: Não realizada. DISTRIBUÍDO PARA SER MOVIMENTADO
Distribuir	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES	25/02/2019 15:27:57	-	MICHELI VERLY DE LEMO RODRIGUES

DF-MF-CARF-COJUL-DIPRO / Div. de Análise de Retorno Distribuição de Processos - Expedir Processo / Dossiê

Nome Operação	Responsável	Data/Hora	Tipo Documento	Detalhamento
Confirmar	MOEMA	25/02/2019	DESPACHO DE	-

Documento	NOGUEIRA SOUZA	15:14:00	ENCAMINHAMENTO	
Anexar Documento	MOEMA NOGUEIRA SOUZA	25/02/2019 15:13:59	DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO	-

Preenchidos os requisitos formais, prossigo no exame.

A potencial obscuridade repousa, nos termos do descrito nos embargos:

1) se o lançamento relacionado ao IRPJ e ao CSLL está integralmente mantido e, no caso de a manutenção ser parcial, se mantém a exoneração do mesmo valor referente ao ano calendário 2003, de acordo com a decisão da DRJ;

2) se os créditos tributários de PIS e COFINS permanecem exonerados.

A autuação fiscal de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins foi tipificada com base em uma infração tributária, “RECUPERAÇÃO OU DEVOLUÇÃO DE CUSTOS/DEDUÇÕES – OMISSÃO”, com base no art. 12 da Lei nº 9.430/96 e arts. 247, 248, 251 e parágrafo único, 277 e 392, inciso II, do RIR/99.

Os fatos geradores, para IRPJ, CSLL, PIS e Cofins foram os mesmos: 31/12/2002, 31/12/2003, 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004.

Início pelo exame de potencial obscuridade em relação ao item 2 (PIS e Cofins).

Vale apresentar breve histórico sobre os lançamentos de ofício de PIS/Cofins e o que foi decidido em sede contenciosa.

A decisão de primeira instância (DRJ, Acórdão nº 12-19.739) afastou integralmente os lançamentos de PIS e Cofins:

Dos lançamentos de PIS e COFINS

A despeito dos argumentos trazidos em sua defesa, deixo de apreciá-los uma vez que considero improcedentes os lançamentos das contribuições de PIS e COFINS pelos motivos a seguir.

(...)

Portanto, considerando que a fiscalização, sem previsão legal, apurou indevidamente as bases de cálculo e as contribuições devidas de Pis e Cotins na forma diversa da mensal, meu voto é pela improcedência dos lançamentos destas contribuições.

Ou seja, foram afastados integralmente pela decisão da DRJ. Em razão do valor do crédito exonerado, foram submetidos à revisão por meio de recurso de ofício.

Em sede recursal ordinária, o Acórdão nº 1103-001.105, decidiu **negar provimento ao recurso de ofício** e dar parcial provimento ao recurso voluntário. Ou seja, foi

mantido o afastamento das exigências do PIS e da Cofins. Transcrevo excerto da ementa e do voto:

PIS, COFINS LANÇAMENTOS ANUAIS E TRIMESTRAIS

Não se trata de erro matemático, mas de erro jurídico. A recondução em bases mensais, conquanto aritmeticamente possível, juridicamente não a é, sob pena de refazimento dos autos de infração. Vício substancial que inquina os lançamentos de nulidade material.

(...)

Passo a apreciar a questão do PIS e da Cofins.

Vejo que, segundo a DIPJ/05, carreada aos autos pelo autuante (fls. 119 a 196), a recorrente apurou no ano-calendário de 2004 IRPJ e CSL trimestralmente – fichas 4A,

6A, 9A, 12 e 17.

Nos instrumentos específicos dos autos de infração de PIS e de Cofins – fls. 1124 a 1126, 1127 a 1130 noto que as exigências se deram sob fatos geradores anuais para 2002 e 2003, e sob fatos geradores trimestrais para 2004 (daí ter me referido à apuração trimestral de IRPJ e de CSL para o ano-calendário de 2004).

O vício substancial que inquina os lançamentos de PIS e de Cofins é claro. Como já tive oportunidade de dizer, por ex., no voto do Acórdão nº 1103-000.940, da sessão de 9/10/13, no que fui acompanhado pelos pares por unanimidade, não se trata de erro matemático, mas de erro jurídico. A recondução em bases mensais, conquanto aritmeticamente possível, juridicamente não a é, sob pena de refazimento dos autos de infração.

Irreparável o decidido pelo órgão julgador de origem.

Dessa forma, **sobre a questão de PIS e de Cofins, nego provimento ao recurso.**
(Grifei)

Como se pode observar, manteve-se o afastamento integral dos lançamentos de PIS e Cofins. Vale dizer que no Acórdão de Embargos nº 1401-001.731 da PGFN, os embargos foram acolhidos **sem efeitos infringentes**.

A PGFN interpôs recurso especial, no qual devolveu a matéria PIS e Cofins por meio de duas divergências: “Possibilidade de Retificação do Lançamento”, no qual pugnou pela possibilidade de se retificar os lançamentos de PIS e Cofins efetuados trimestralmente, e “Nulidade por vício formal”, ou seja, pugnou para que se reconhecesse vício de natureza formal para os lançamentos de PIS e Cofins, o que possibilitaria a realização de novo lançamento de PIS e Cofins.

Sobre as matérias, transcrevo o resultado da decisão embargada (Acórdão nº 9101-003.497), na ementa e no dispositivo:

RETIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. PIS E COFINS. LANÇAMENTO ANUAL.

Não é possível a retificação de lançamento para ajustar o momento do fato gerador e base de cálculo.

NULIDADE MATERIAL. PIS E COFINS. LANÇAMENTO ANUAL.

A nulidade pelo lançamento, equivocado quanto à base de cálculo e momento do fato gerador, tem natureza material.

(...)

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer do Recurso Especial em relação aos temas fluxo triangular dos recursos, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que não conheceram desse tema. Por unanimidade de votos, acordam em conhecer das demais matérias, nos termos do voto da relatora. Votaram pelas conclusões os conselheiros Luís Flávio Neto e Daniele Souto Rodrigues Amadio. Votou, também pelas conclusões, em relação à nulidade da decisão do Presidente de Câmara e ao prequestionamento, o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Por maioria de votos, acordam em não conhecer da matéria relativa à análise da aplicação do art. 112 do CTN, suscitada pelo patrono do sujeito passivo em sede de sustentação oral, vencidos os conselheiros Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que conheceram da matéria. No mérito, (i) em relação à preclusão, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa e Adriana Gomes Rêgo, que lhe deram provimento; (ii) em relação ao fluxo triangular dos recursos, por voto de qualidade, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que lhe negaram provimento; (iii) **em relação à possibilidade de retificação do lançamento, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que lhe deu provimento;** (iv) **em relação à nulidade por vício formal, por unanimidade de votos, acordam em negar provimento ao recurso.** Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro André Mendes de Moura. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto os conselheiros Luís Flávio Neto e Rafael Vidal de Araújo. Entretanto, findo o prazo regimental, os Conselheiros não apresentaram as declarações de voto, que devem ser tidas como não formuladas, nos termos do §7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF). (Grifei)

Como se pode observar, foi **negado provimento** ao recurso especial da PGFN para as duas matérias que tratavam de PIS e Cofins.

Ou seja, manteve-se a decisão de segunda instância (Acórdão nº 1103-001.105), que, ao negar provimento ao recurso de ofício, manteve a decisão de primeira instância (Acórdão nº 12-19.739) **que afastou integralmente os lançamentos de PIS e Cofins.**

Em face do exposto, com a máxima vênia, não pude localizar nenhuma obscuridade na decisão embargada. **A leitura precisa não deixa dúvidas de que os lançamentos de PIS e Cofins encontram-se integralmente exonerados.**

Encontra-se clara e objetiva a decisão embargada: negou provimento ao recurso especial da PGFN para as matérias : “Possibilidade de Retificação do Lançamento” e “Nulidade por vício formal”, que tratavam do PIS e da Cofins.

Assim sendo, **não acolho os embargos de declaração em relação ao PIS e a Cofins.**

De qualquer forma, para dirimir quaisquer dúvidas, a resposta ao questionamento da unidade preparadora, sobre “se os créditos tributários de PIS e COFINS permanecem exonerados” é SIM.

Passo ao exame da outra potencial obscuridade, “se o lançamento relacionado ao IRPJ e ao CSLL está integralmente mantido e, no caso de a manutenção ser parcial, se mantém a exoneração do mesmo valor referente ao ano calendário 2003, de acordo com a decisão da DRJ”.

Vale apresentar breve histórico sobre os lançamentos de ofício de IRPJ/CSLL e o que foi decidido em sede contenciosa.

A decisão de primeira instância (DRJ, Acórdão nº 12-19.739) afastou parcialmente os lançamentos de IRPJ e CSLL. **Foram exonerados os lançamentos de IRPJ e CSLL relativos ao ano-calendário de 2003.** Transcrevo excerto do voto:

Desta forma, considerando o item do voto anterior, que conclui pela exoneração dos valores relativos aos meses de outubro a dezembro/2003, uma vez que foram destinados para o aumento de capital, e conclusão do presente item (a exoneração dos valores relativos às remessas de janeiro a setembro), meu voto é pela improcedência do lançamento do imposto de renda relativo ao ano-calendário de 2003.

(...)

Como o auto de infração de CSLL é consequência das infrações acima, pelos mesmos motivos expostos para o IRPJ, meu voto é pela improcedência do lançamento da contribuição social relativa ao ano-calendário de 2003.

(...)

Por tudo acima exposto, meu voto é pela procedência em parte do lançamento, devendo ser mantida a cobrança dos seguintes valores:

Período	IRPJ Apurado R\$	Exonerado R\$	IRPJ Mantido R\$
2002	8.106.232,60		8.106.232,60
2003	29.160.478,75	29.160.478,75	0,00
1º Trim/2004	9.355.217,72		9.355.217,72
2º Trim/2004	8.870.905,05		8.870.905,05
3º Trim/2004	9.094.387,37		9.094.387,37
4º Trim/2004	12.325.789,82		12.325.789,82
Total	76.913.011,31	29.160.478,75	47.752.532,56

Período	CSLL Apurada R\$	Exonerado R\$	CSLL Mantida R\$
2002	2.926.883,73		2.926.883,73
2003	10.497.772,35	10.497.772,35	0,00
1º Trim/2004	4.619.260,35	1.249.221,97	3.370.038,38
2º Trim/2004	4.428.000,00	1.232.314,18	3.195.685,82
3º Trim/2004	4.515.050,70	1.238.911,24	3.276.139,46
4º Trim/2004	5.963.238,00	1.523.793,66	4.439.444,34
Total	32.950.205,13	15.742.013,40	17.208.191,73

Tributo	Crédito Tributário Lançado R\$	Crédito Tributário Exonerado R\$	Crédito Tributário Mantido R\$
PIS	2.553.549,00	2.553.549,00	0,00
COFINS	11.785.610,89	11.785.610,89	0,00

Ou seja, foram afastados os lançamentos de IRPJ e CSLL para o ano-calendário de 2003. Também, foi afastada parcialmente exigência da CSLL para os fatos geradores de 2004. Em razão do valor do crédito exonerado, foram submetidos à revisão por meio de recurso de ofício.

Em sede recursal ordinária, o Acórdão nº 1103-001.105, decidiu **negar provimento ao recurso de ofício** e dar parcial provimento ao recurso voluntário.

Assim, em razão do resultado da decisão do recurso de ofício, foi mantido o afastamento das exigências de IRPJ e CSLL para o ano-calendário de 2003 e CSLL parcialmente para os fatos geradores de 2004.

Transcrevo excerto da ementa e voto:

IRPJ, CSLL TRANSFERÊNCIAS DO EXTERIOR DE JANEIRO A SETEMBRO DE 2003

A DIPJ/04 de evento especial de incorporação da recorrente em 30/9/03 não foi rechaçada pelo autuante. Incabível a exigência de IRPJ e de CSLL sob fato gerador em 31/12/03.

IRPJ, CSLL, PIS, COFINS TRANSFERÊNCIAS DO EXTERIOR DE OUTUBRO A DEZEMBRO DE 2003

Resulta comprovado que as transferências de recursos da controladora da recorrente foram para integralizações de seus aumentos de seu capital. Exigências afastadas.

(...)

Por conseguinte, não merece reparos a decisão do órgão julgador a quo, de modo que sobre a questão, nego provimento ao recurso.

Não remanesce dúvida: o recurso de ofício teve provimento negado, e remanesceu o afastamento do IRPJ e CSLL para o FG 31/12/2003 e CSLL parcial para os fatos geradores de 2004.

Por sua vez, o recurso voluntário devolveu para apreciação os lançamentos de IRPJ e CSLL relativos aos FG 31/12/2002, 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004 e 31/12/2004.

E, sobre o recurso voluntário, assim se manifestou o voto:

Por todas as considerações deduzidas, dou provimento parcial ao recurso voluntário, para manter as exigências de IRPJ e de CSL sobre o valor de R\$ 1.063.093,46, para o ano-calendário de 2002, e sobre o valor de R\$ 17.018.000,00, para o primeiro trimestre do ano-calendário de 2004.

Ou seja, foram mantidas apenas IRPJ e CSLL (1) do FG 31/12/2002 sobre o valor de R\$ 1.063.093,46; e (2) do FG 31/03/2004 sobre o valor de R\$ 17.018.000,00.

Até o momento, registro não haver dúvidas sobre a liquidez da decisão de segunda instância.

Registro mais uma vez que no Acórdão de Embargos nº 1401-001.731 da PGFN, os embargos foram acolhidos **sem efeitos infringentes**.

A PGFN interpôs recurso especial, pretendendo, para a matéria em questão, devolver as divergências (1) Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos e (2) Preclusão.

Sobre a preclusão, não remanescem dúvidas. O recurso especial pretendeu que fosse reconhecida a preclusão na apreciação das provas efetuadas pela segunda instância, e a decisão embargada negou provimento:

PRECLUSÃO. DECRETO 70.235/1972, ART. 16, §4º E §5º.

Não se aplicam os efeitos da preclusão se as provas analisadas pelo Colegiado sequer são responsáveis pelo fundamento principal desta decisão.

Além disso, é legítima a juntada análise pelos julgadores dos laudos que corroborem as provas dos autos, nos termos do artigo 29, do Decreto 70.235/1972.

(...)

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer do Recurso Especial em relação aos temas fluxo triangular dos recursos, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que não conheceram desse tema. Por unanimidade de votos, acordam em conhecer das demais matérias, nos termos do voto da relatora. Votaram pelas conclusões os conselheiros Luís Flávio Neto e Daniele Souto Rodrigues Amadio. Votou, também pelas conclusões, em relação à nulidade da decisão do Presidente de Câmara e ao prequestionamento, o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Por maioria de votos, acordam em não conhecer da matéria relativa à análise da aplicação do art. 112 do CTN, suscitada pelo patrono do sujeito passivo em sede de sustentação oral, vencidos os conselheiros Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que conheceram da matéria. No mérito, **(i) em relação à preclusão, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa e Adriana Gomes Rêgo, que lhe deram provimento;** (ii) em relação ao fluxo triangular dos recursos, por voto de qualidade, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que lhe negaram provimento; (iii) em relação à possibilidade de retificação do lançamento, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que lhe deu provimento; (iv) em relação à nulidade por vício formal, por unanimidade de votos, acordam em negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro André Mendes de Moura. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto os conselheiros Luís Flávio Neto e Rafael Vidal de Araújo. Entretanto, findo o prazo regimental, os Conselheiros não apresentaram as declarações de voto, que devem ser tidas como não formuladas, nos termos do §7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF). *(Grifei)*

Superada questão prejudicial da preclusão, remanesce apreciar o mérito, relativo a divergência “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”.

Na medida em que a decisão de segunda instância negou provimento ao recurso de ofício e deu provimento parcial ao recurso voluntário, concretizou-se a seguinte situação:

- recurso de ofício: foi afastado integralmente o IRPJ e CSLL para o FG 31/12/2003, e CSLL parcial para fatos geradores de 2004;

- recurso voluntário: foi mantido o IRPJ e CSLL para o FG 31/12/2002 sobre o valor de R\$ 1.063.093,46; e o FG 31/03/2004 sobre o valor de R\$ 17.018.000,00. As demais exigências de IRPJ e CSLL remanescentes foram afastadas.

Precisamente nesse ponto emana a dúvida da unidade preparadora: na medida em que o recurso especial da PGFN, discorreu sobre a matéria divergência “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”, **a abrangência da devolutividade seria em relação ao recurso de ofício e o recurso voluntário, ou apenas em relação ao recurso voluntário?**

Diante do contexto apresentado, parece-me razoável a dúvida posta.

Esclareço.

A determinação da devolutividade do recurso é dada pela recorrente, no caso, a PGFN.

E, no recurso especial da PGFN, consta, ao discorrer sobre a **admissibilidade** da divergência “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”:

2.2 DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.

2.2.1. FLUXO TRIANGULAR DE RECURSOS - PREÇO POR PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - SUBVENÇÕES PARA CUSTEIO - RECUPERAÇÕES DE CUSTOS DEDUZIDOS.

A exação de IRPJ/CSLL teve como motivo a constatação de falta de contabilização de recuperação de custos, gerando redução indevida do lucro sujeito à tributação nos anos-calendário de 2002 a 2004.

A caracterização da natureza jurídica de recuperação de custos decorreu da constatação de que a contribuinte prestou serviços à Petrobras, recebendo subsídios do exterior, a título de recuperação de custos e subvenção para operação.

O acórdão recorrido manifestou o entendimento no sentido de que, comprovado que os valores recebidos do exterior eram para custear despesas com a atividades relacionadas ao contrato assumido pela controladora e que tais valores não transitaram pelo resultado da recorrente, não havia como existir tributação de IRPJ e CSLL. Vejamos:

O autuante tratou, alternativamente, como subvenções para custeio, as transferências do exterior das empresas estrangeiras que ele tratou como controladora da recorrente para esta, como suporte para a pretensão fiscal.

De tudo o que já foi deduzido, com a exceção que será feita adiante, vê-se que, a rigor, não há como se falar de subvenção para custeio. Recuperação de custos e subvenções para custeio não são sinônimos.

Se os gastos foram em proveito das empresas estrangeiras, mesmo que eles tenham transitado por conta de resultado (como despesas) da recorrente, para se falar de subvenções para custeio, os valores transferidos para a recorrente teriam de ser maiores que os referidos gastos.

Noutras palavras, se os gastos foram em benefício das empresas estrangeiras, os valores transferidos para a recorrente até o limite dos gastos não foram subvenções para custeio; só o que ultrapassar aqueles gastos seriam representativos de subvenções para custeio da recorrente.

Ora, não se demonstrou, tampouco se indicou, que tenha havido transferências de valor superior às despesas imputáveis às empresas estrangeiras; também ficou incomprovada a artificialidade ou manipulação de preços dos afretamentos feitos pelas empresas estrangeiras contratadas pela Petrobras e dos serviços prestados a essa pela recorrente.

Daí não se poder cogitar de subvenções para custeio, na alternativa alvitrada pelo autuante, com a exceção de que tratarei adiante. (Destaque nosso)

(...)

Em ambas as hipóteses, discutiu-se a mesma autuação contra a mesma contribuinte, diferenciando-se apenas pelo ano-calendário. No acórdão paradigma, prevaleceu o entendimento de que se tratava de caso de recuperação de custos com tributação de IRPJ/CSLL; na decisão recorrida, ao contrário, defenderam que se encaixava como reembolso de despesas, o que afastava a cobrança dos citados tributos.

Diante do exposto, devidamente demonstrada a divergência jurisprudencial, merece ser conhecido o recurso especial.

O recurso especial da PGFN, ao pretender devolver a matéria, transcreveu excerto do voto da decisão de segunda instância (e-fl. 5849), que diz respeito ao **recurso voluntário**. Ou seja, o recurso contrapôs-se, especificamente, às razões de decidir apresentadas dentro do tópico “Recurso voluntário”, que se iniciou à e-fl. 5828. Vale dizer que o tópico do voto denominado “Recurso de ofício” inicia-se na e-fl. 5854.

Portanto, evidencia-se que a devolutividade do recurso especial da PGFN restringe-se aos valores discutidos em sede de recurso voluntário.

Registro que, apesar de no voto vencedor da decisão embargada, ter sido feita referência a outros precedentes (Acórdãos nº 9101-003.377 e 9101-002.741), que trataram das mesmas autuações fiscais dos presentes autos, **o direito aplicado, emanado da jurisprudência mencionada, restringe-se à devolutividade dada pela recorrente no caso concreto**. Cada uma das autuações fiscais teve um contencioso próprio. E, **no caso dos presentes autos**, em sede contenciosa, entendeu a decisão de primeira instância (DRJ) que a ocorrência de **situações que considerou serem específicas** (primeiro, que os recursos transferidos pela controladora à recorrente, de outubro a dezembro de 2003, foram para o aumento de capital dessa, segundo, que as exigências de IRPJ e de CSLL, em relação aos recursos transferidos para a recorrente de janeiro a setembro de 2003, encontram-se fulminados por vício substancial, pois os fatos geradores se aperfeiçoaram em 30/09/03, por evento de incorporação, conforme a DIPJ/04 da recorrente, e terceiro, em relação à CSLL do ano-calendário de 2004, a fiscalização deixou de compensar a Base de Cálculo Negativa) tiveram como consequência jurídica o afastamento dos lançamentos de IRPJ e CSLL para o ano-calendário de 2003 e CSLL parcial para ano-calendário de 2004. Exatamente tal exoneração deu origem ao recurso de ofício.

E, como visto, a discussão relativa à exoneração do recurso de ofício (IRPJ e CSLL de FG 31/12/2003) não foi objeto de devolução pelo recurso especial da PGFN.

Conclui-se, nesse sentido, que o recurso especial da PGFN, ao apresentar a divergência “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”, tratou da matéria abrangida pelo recurso voluntário, que consiste nos lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL relativos aos FG 31/12/2002, 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004 e 31/12/2004.

Transcrevo como se manifestou a decisão embargada em face da divergência “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”:

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em conhecer do Recurso Especial em relação aos temas fluxo triangular dos recursos, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que não conheceram desse tema. Por unanimidade de votos, acordam em conhecer das demais matérias, nos termos do voto da relatora. Votaram pelas conclusões os conselheiros Luís Flávio Neto e Daniele Souto Rodrigues Amadio. Votou, também pelas conclusões, em relação à nulidade da decisão do Presidente de Câmara e ao prequestionamento, o conselheiro Rafael Vidal de Araújo. Por maioria de votos, acordam em não conhecer da matéria relativa à análise da aplicação do art. 112 do CTN, suscitada pelo patrono do sujeito passivo em sede de sustentação oral, vencidos os conselheiros Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que conheceram da matéria. No mérito, (i) em relação à preclusão, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Flávio Franco Corrêa e Adriana Gomes Rêgo, que lhe deram provimento; **(ii) em relação ao fluxo triangular dos recursos, por voto de qualidade, acordam em dar provimento ao recurso, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa (relatora), Luís Flávio Neto, Daniele Souto Rodrigues Amadio e Gerson Macedo Guerra, que lhe negaram provimento;** (iii) em relação à possibilidade de retificação do lançamento, por maioria de votos, acordam em negar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Rafael Vidal de Araújo, que lhe deu provimento; (iv) em relação à nulidade por vício formal, por unanimidade de votos, acordam em negar provimento ao recurso. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro André Mendes de Moura. Manifestaram intenção de apresentar declaração de voto os conselheiros Luís Flávio Neto e Rafael Vidal de Araújo. Entretanto, findo o prazo regimental, os Conselheiros não apresentaram as declarações de voto, que devem ser tidas como não formuladas, nos termos do §7º, do art. 63, do Anexo II, da Portaria MF nº 343/2015 (RICARF). *(Grifei)*

Como se pode observar, foi dado provimento ao recurso especial em relação ao “Fluxo Triangular de Recursos - Preço Por Prestação de Serviços - Subvenções Para Custeio - Recuperações de Custos Deduzidos”.

Dessa maneira, **foram restabelecidos** os lançamentos de ofício de IRPJ e CSLL para os FG 31/12/2002, IRPJ fatos geradores 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004, e CSLL parcial para os fatos geradores 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004 na parte mantida pela DRJ. Ou seja, restabeleceu-se a situação apresentada nas colunas “IRPJ Mantido R\$” e “CSLL Mantida R\$” do quadro na sequência elaborado pela decisão da DRJ.

Período	IRPJ Apurado R\$	Exonerado R\$	IRPJ Mantido R\$
2002	8.106.232,60		8.106.232,60
2003	29.160.478,75	29.160.478,75	0,00
1º Trim/2004	9.355.217,72		9.355.217,72
2º Trim/2004	8.870.905,05		8.870.905,05
3º Trim/2004	9.094.387,37		9.094.387,37
4º Trim/2004	12.325.789,82		12.325.789,82
Total	76.913.011,31	29.160.478,75	47.752.532,56

Período	CSLL Apurada R\$	Exonerado R\$	CSLL Mantida R\$
2002	2.926.883,73		2.926.883,73
2003	10.497.772,35	10.497.772,35	0,00
1º Trim/2004	4.619.260,35	1.249.221,97	3.370.038,38
2º Trim/2004	4.428.000,00	1.232.314,18	3.195.685,82
3º Trim/2004	4.515.050,70	1.238.911,24	3.276.139,46
4º Trim/2004	5.963.238,00	1.523.793,66	4.439.444,34
Total	32.950.205,13	15.742.013,40	17.208.191,73

Concluindo, a resposta ao questionamento da unidade preparadora, “se o lançamento relacionado ao IRPJ e ao CSLL está integralmente mantido e, no caso de a manutenção ser parcial, se mantém a exoneração do mesmo valor referente ao ano calendário 2003, de acordo com a decisão da DRJ”, a resposta é: A MANUTENÇÃO DOS LANÇAMENTOS DE IRPJ E CSLL É PARCIAL. FORAM MANTIDOS OS LANÇAMENTOS DE IRPJ E CSLL PARA OS FG 31/12/2002, IRPJ PARA OS FATOS GERADORES 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004, E CSLL PARCIAL PARA OS FATOS GERADORES 31/03/2004, 30/06/2004, 30/09/2004, 31/12/2004 NA PARCELA MANTIDA PELA DRJ, E AFASTADOS OS LANÇAMENTOS DE IRPJ E CSLL PARA O FG 31/12/2003.

Nesses termos, **acolho os embargos de declaração opostos por obscuridade em relação ao IRPJ e CSLL.**

Diante do exposto, voto no sentido de **acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes**, em relação à obscuridade denominada “se o lançamento relacionado ao IRPJ e ao CSLL está integralmente mantido e, no caso de a manutenção ser parcial, se mantém a exoneração do mesmo valor referente ao ano calendário 2003, de acordo com a decisão da DRJ”, nos termos do presente voto.

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura

