



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 16327.001201/2009-28
Recurso n° Embargos
Acórdão n° 9101-003.036 – 1ª Turma
Sessão de 10 de agosto de 2017
Matéria JUROS SOBRE MULTA
Embargante SANTANDER S/A CORRETORA DE CÂMBIO E TÍTULOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CARACTERIZAÇÃO. Devem ser acolhidos os embargos de declaração que demonstram ter havido omissão no acórdão embargado, sobre ponto a respeito do qual deveria ter se pronunciado a turma julgadora, em razões de defesa deduzidas em Recurso Voluntário e não apreciadas pelo colegiado *a quo*, em face da exoneração da exigência por aquele colegiado.

MATÉRIA NÃO APRECIADA PELA CÂMARA *A QUO*. Devem os autos retornar para que a Câmara *a quo* profira nova decisão a respeito de matéria meritória que não foi dirimida no julgamento inicial, em face da exoneração da exigência por aquele colegiado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer e acolher os Embargos de Declaração para, re-ratificando o Acórdão n° 9101-002.249, de 01/03/2016, sanar a omissão apontada, mantendo inalterado o resultado do julgamento, com retorno dos autos ao colegiado de origem para proferir novo julgamento a respeito da legalidade da exigência de juros de mora sobre a multa de ofício. Declarou-se impedida de participar do julgamento a conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio, substituída pela conselheira Lívia de Carli Germano. Em um primeiro momento, a conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio participou da votação e, posteriormente, depois de proclamado o resultado, avisou que estaria impedida de votar nesse processo. O colegiado convocou a conselheira Lívia de Carli Germano para substituí-la e foi realizada nova votação, o que não alterou o resultado.

(assinado digitalmente)
Carlos Alberto Freitas Barreto - Presidente

(assinado digitalmente)
Adriana Gomes Rêgo - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Carlos Alberto Freitas Barreto, Adriana Gomes Rêgo, Cristiane Silva Costa, André Mendes de Moura, Luís Flávio Neto, Rafael Vidal de Araújo, Gerson Macedo Guerra e Livia de Carli Germano (suplente convocada em substituição à conselheira Daniele Souto Rodrigues Amadio).

Relatório

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pela Contribuinte em face do Acórdão nº 9101-002.249 (e-fls. 384/414), proferido por esta 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF em julgamento de Recurso Especial da Fazenda Nacional, em sessão realizada em 01/03/2016.

O presente processo trata de Autos de Infração de IRPJ e CSLL referentes ao ano-calendário 2007, como resultado da adição ao lucro líquido, de valores considerados indevidamente pagos ou creditados a título de Juros sobre o Capital Próprio (Termo de Verificação Fiscal fls. 55 e ss do volume 1 digitalizado).

As exigências foram mantidas pela Turma Julgadora de 1ª Instância o que levou a contribuinte a manejar Recurso Voluntário (fls. 214 e ss do volume 2 digitalizado), ocasião em que contestou, dentre outras alegações, a legalidade da cobrança de juros sobre a multa de ofício - item II.6 - pagina 26 e ss da referida peça de defesa, acostada ao volume 2 digitalizado.

A 2ª Turma Ordinária da Quarta Câmara do CARF, em sessão realizada em 11/09/2012, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário de forma que toda a exigência restou exonerada. A decisão foi formalizada no Acórdão nº 1402-001.179 (e-fls. 320/343).

A Fazenda Nacional apresentou Recurso Especial afirmando que a decisão recorrida, ao cancelar os lançamentos, deduziu conclusão contrária ao entendimento manifestado por outras turmas, que defenderam que as despesas de JCP devem obedecer ao regime de competência, conforme o disposto no art. 177 da Lei nº 6.404/76, ratificado pelo art. 29 da Instrução Normativa nº 11/96, de forma que esta não seria ilegal, assim como não teria validade para efeitos fiscais a decisão da assembleia que credita aos sócios JCP referentes a exercícios anteriores.

O Recurso Especial da PFN foi admitido (e-fls. 363/364) e, em julgamento realizado em 01/03/2016, a 1ª Turma da CSRF, por maioria de votos, deu provimento ao apelo especial da PFN e restabeleceu as exigências. O Acórdão nº 9101-002.249, recebeu a seguinte ementa (e-fls. 384/414):

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA
JURÍDICA IRPJ*

Ano-calendário: 2007

DESPESAS. JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO. PERÍODOS ANTERIORES. REGIME DE COMPETÊNCIA. INDEDUTIBILIDADE.

As despesas com juros sobre o capital próprio (JCP) se submetem às regras gerais de contabilização de despesas, obedecendo o regime de competência: somente podem incorrer no mesmo exercício social em que as receitas correlacionadas (geradas com o uso do capital que os JCP remuneram) se produzem, formando o resultado daquele exercício. Não se admite a dedução de JCP calculados sobre as contas do patrimônio líquido de exercícios anteriores.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO CSLL

Ano-calendário: 2007

LANÇAMENTOS REFLEXOS OU DECORRENTES.

Pela íntima relação de causa e efeito, aplica-se o decidido ao lançamento principal ou matriz de IRPJ também ao lançamento reflexo ou decorrente de CSLL.

Recurso Especial do Procurador Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Recurso Especial da Fazenda Nacional conhecido por unanimidade de votos e, no mérito, dado provimento por maioria de votos, vencidos os Conselheiros Cristiane Silva Costa, Luís Flávio Neto, Livia De Carli Germano (Suplente Convocada) e Daniele Souto Rodrigues Amadio (Suplente Convocada). Declarou-se impedida de participar do julgamento, a Conselheira Maria Teresa Martinez Lopez. O Conselheiro Luís Flávio Neto apresentará declaração de voto.

Cientificado, o sujeito passivo manejou, tempestivamente, Embargos de Declaração (e-fls. 437/449). Para melhor demonstrar as alegações deduzidas nessa peça recursal, transcrevo relato do despacho que admitiu o recurso (e-fls. 528/535):

Preliminarmente, a Embargante alega nulidade de sua intimação via Edital Eletrônico, acerca da decisão que deu provimento integral ao Recurso Voluntário e do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional contra aquela decisão. De acordo com a Embargante a intimação não poderia se dar por Edital Eletrônico, tendo em vista que nunca optou pelo Domicílio Tributário Eletrônico. Ademais, afirma que "não se tem conhecimento de tentativa de intimação decorrente de qualquer das formas ordinárias" previstas no art. 23, do Decreto nº 70.235/72, o que invalidaria a intimação via Edital. Nesse ponto, a Embargante requer a devolução de todos os prazos de manifestação.

Quanto ao mérito, inicialmente a Embargante alega que os autos deveriam retornar à apreciação da 2ª Turma, 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento, uma vez que alguns argumentos expostos no Recurso Voluntário, "fundamentais para o deslinde da controvérsia", não foram apreciados pelo citado Colegiado no Acórdão nº 1402-001.179, reformado pelo acórdão ora embargado.

Ainda quanto ao mérito, alega a Embargante que o acórdão embargado incorreu em:

1) Omissão, quanto aos seguintes argumentos apresentados no Recurso Voluntário: a) observância do regime de competência; b) inexistência de prejuízo ao Fisco e c) ilegalidade da cobrança de juros de mora sobre multa de ofício.

2) Obscuridade quanto aos "*fundamentos da decisão*". Segundo a Embargante, para fundamentar o entendimento de que "*não haveria autorização legal para o cálculo do JCP retroativo*" o acórdão embargado se utiliza tão somente de "*dispositivos relacionados aos procedimentos de deliberação em assembleia e decisão do CARF*". Entende o Embargante que a decisão "*não conseguiu demonstrar com clareza e com fundamentos legais seu entendimento*".

3) Contradição, que, nos termos dos embargos apreciados, se verifica porque "*inicialmente, a Conselheira Relatora menciona que o pagamento de JCP é facultativo às empresas e acionistas, dependendo apenas de deliberação em assembleia, restando incontroverso, inclusive, o reconhecimento da ocorrência de assembleia no presente caso*" e "*posteriormente, a própria Conselheira Relatora cai em nítida contradição ao dispor que a Embargante teria 'renunciado' à despesa do JCP no ano de 2000. Tal entendimento tem como base a suposta ausência de deliberação de assembleia para pagamento do JCP*".

Requer a Embargante que sejam conhecidos e providos os Embargos para que sejam devolvidos todos os prazos de manifestação; seja determinado que a 2ª Turma, 4ª Câmara da 1ª Seção de Julgamento profira nova decisão, analisando todos os argumentos apresentados no Recurso Voluntário; e, subsidiariamente, que seja determinado o saneamento das omissões, obscuridade e contradição alegadas.

Os Embargos foram admitidos parcialmente (e-fls. 528/535), exclusivamente no tocante à alegada omissão do acórdão embargado a respeito do argumento deduzido no Recurso Voluntário a respeito da **ilegalidade da cobrança de juros de mora sobre multa de ofício**, conforme trecho que colaciono do despacho de admissibilidade dos Embargos:

Já quanto ao terceiro ponto trazido como omissão pela embargante, qual seja a de que em seu recurso voluntário teria peticionado pelo não cabimento de juros de mora sobre a multa de ofício, e que o acórdão deveria, ao reverter o lançamento que havia sido exonerado pelo acórdão do recurso voluntário, ter devolvido os autos à Câmara *a quo* para manifestação, assiste razão à recorrente pois, de fato, o acórdão da 4ª Câmara não analisou este aspecto porque exonerou a totalidade do crédito tributário.

Assim, ao restabelecer o lançamento, o acórdão embargado deveria ter se manifestado, sim, sobre tal pedido, motivo pelo qual manifesto-me pelo reconhecimento desta omissão.

Nessas condições, foi proposta a admissão parcial dos Embargos:

Em face dos argumentos acima, proponho que sejam **os presentes embargos PARCIALMENTE ADMITIDOS apenas no tocante à omissão relativa à matéria Ilegalidade ou Não da Cobrança de Juros sobre Multa.**

Submetido o referido despacho ao Sr. Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, este o admitiu, parcialmente, nos seguintes termos:

Por concordar com os argumentos trazidos pela Relatora, nos termos do §3º do art. 65 do Anexo II do RICARF, admito parcialmente, em caráter definitivo, os embargos de declaração interpostos pelo sujeito passivo, nos termos acima propostos.

Encaminhem-se os autos à unidade da RFB de origem para dar ciência ao sujeito passivo do presente despacho e demais providências.

Por meio dos documentos de e-fls. 552 e seguintes, o contribuinte apresenta uma petição denominada “ Embargos Inominados” contra o Despacho de Exame de Admissibilidade de Embargos de Declaração. Tais “Embargos Inominados” foram rejeitados por meio do Despacho de e-fls. 675 e seguintes.

É o relatório.

Voto

Conselheira Adriana Gomes Rêgo - Relatora

Alega a embargante que o Acórdão nº 9101-002.249, proferido por esta 1ª Turma da CSRF, em 01/03/2016, na parte admitida, foi omissivo por ter deixado, este colegiado, de se pronunciar sobre a questão da legalidade da exigência de juros sobre multa de ofício, nos termos das razões deduzidas em sede de Recurso Voluntário.

Com efeito, o colegiado *a quo*, ao julgar o Recurso Voluntário, deu-lhe integral provimento, exonerando totalmente as exigências, motivo pelo qual a matéria a respeito da legalidade da exigência de juros de mora sobre a multa de ofício deixou de ser apreciada, por prejudicada em virtude da exoneração dos lançamentos na questão de mérito.

Assim, o Acórdão nº 9101-002.249, desta 1ª Turma da CSRF, ao restabelecer os lançamentos, deveria ter apreciado a questão, o que não foi feito à época do julgamento, e que deve agora ser sanada.

De fato, trata-se de questão que não foi apreciada pelo colegiado *a quo*, e nem por este colegiado superior - como de fato não poderia ter sido, por supressão de instância. Nessas condições, tem direito, o sujeito passivo, de ter analisada a questão nas duas câmaras de julgamento, evitando-se, assim, o cerceamento do direito de sua defesa.

Feitos os necessários esclarecimentos e sanada a omissão, voto no sentido de ACOLHER os Embargos de Declaração, sem efeitos infringentes, para determinar o retorno dos autos à Câmara *a quo*, para que esta profira novo julgamento a respeito, unicamente, da matéria meritória não dirimida e que diz respeito à **legalidade da exigência de juros de mora sobre a multa de ofício**.

É como voto.

(assinado digitalmente)
Adriana Gomes Rêgo