ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.001366/2010-33

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

Processo nº	16327.001366/2010-33
Recurso nº	Embargos
Acórdão nº	**1401-002.678 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de	12 de junho de 2018
Matéria	Embargos de Declaração
Embargante	FAZENDA NACIONAL
Interessado	CITIBANK DISTRIBUIDORA DE TÍTULOS E VALORES MOBILIÁRIOS S.A.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2003, 2004

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO NO DISPOSITIVO DA DECISÃO. SANEAMENTO.

Acolhem-se os embargos de declaração para dirimir contradição, sem efeitos infringentes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, conhecer dos embargos para, no mérito, dar-lhes provimento, sem efeitos infringentes, para dirimir a contradição levantada, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin - Relatora.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Luiz Rodrigo de Oliveira Barbosa, Lívia de Carli Germano, Abel Nunes de Oliveira Neto, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Letícia Domingues Costa Braga, Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente).

Relatório

Trata-se de embargos de declaração interpostos pela DEINF-SPO.

Afirma-se que a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, ao prolatar o Acórdão nº 1401-001.742, incorreu em face do Acórdão nº 1401-001.809, de 21 de março de 2017, proferido pela Primeira Turma Ordinária desta Câmara, sob os seguintes fundamentos:

a) o acórdão em questão deu provimento ao recurso voluntário do contribuinte, por entender que a conta de Reserva de Capital não deve ser excluída para fins de cálculo do limite de pagamento de JCP estipulados pela legislação tributária;

b) entretanto, seguindo seu arrazoado, a relatora colaciona, logo abaixo, trecho de ementa do Acórdão nº 1401-001.742, de 05/10/2016, que também foi reproduzido na ementa do próprio acórdão embargado, que contradiz o que acabara de defender, tanto que nesse acórdão foi negado o recurso voluntário do contribuinte.

Na espécie, afirma a embargante: "*estes Embargos de Declaração têm por intuito a correção da contradição apontada no presente acórdão, no intuito de mantê-lo inteiramente coerente com os fundamentos do voto e a ementa*".

Demonstrada, a contradição entre a decisão (voto e ementa do acórdão) e seus respectivos fundamentos, os embargos foram admitidos e encaminhados para julgamento pelo colegiado.

É o relatório.

Voto

Conselheira Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Relatora

Os embargos são tempestivos, para preencher todos os requisitos de admissibilidade, há que se verificar a existência dos vícios apontados.

Da leitura do relatório, verifica-se que há contradição a ser sanada a fim de alinhar a ementa ao conteúdo do voto.

Conforme anotado na fundamentação do voto objeto destes embargos, o Recurso Voluntário foi julgado procedente:

> Em primeiro lugar, porque o cálculo do limite de pagamento de JCP toma em consideração todas as contas do patrimônio líquido do contribuinte, o que inclui o capital social, antes ou após a capitalização das Reservas de Capital, havendo previsão legal para a exclusão apenas da Reserva de Reavaliação e da Reserva de Especial expressamente tratadas no parágrafo 8o. do artigo 9 o da Lei n° 9.249/95 e no artigo 29, parágrafo 2 o , da IN/SRF n 11/96.

> Em segundo lugar porque, se as Reservas de Capital são incorporáveis ao capital social, e são, ainda, passíveis de utilização para compensar prejuízos do mesmo modo que se passa com os lucros acumulados e com as reservas de lucros, e, o que é mais importante, assumem a mesma natureza econômica dos ingressos financeiros que compõem o lucro líquido, devem compor o cálculo do limite de JCP, pois consistem, inequivocamente, em capital próprio dos sócios.
>
> Já por esse motivo, portanto, mesmo que válidas as premissas da Fiscalização, o que, em face dos fatos e fundamentos jurídicos ora deduzidos, o cálculo de JCP adotado pela autuação esta incorreto, e merece reparos ao menos em parte, por não dispor de fundamento legal no que tange à exclusão da Reserva de Capital do montante sobre o qual se deve aplicar a TJLP para fins de apuração do limite de pagamento de que trata o artigo 9o, caput, da Lei n° 9.532/95.

Afim de dirimir quaisquer dúvidas a respeito do conteúdo do decidido, acrescento à fundamentação do voto que o art. 9o. da Lei 9.249/95, instituiu a figura dos JCP com o intuito de estimular o investimento de capital nas empresas e desestimular o financiamento das atividades operacionais mediante empréstimos de terceiros ou dos próprios sócios, que levariam ao endividamento das empresas, a não distribuição de dividendos aos acionistas e ao pagamento de juros dedutíveis da base tributável do IRPJ.

Portanto, aduz razão ao Recorrente quando menciona que não há razão para se excluir a reserva de capital da apuração do patrimônio líquido que serve de base de cálculo para o cálculo dos JCP, porque essa reserva não é transitória e não está sujeita a nenhuma condição legal para ser incorporada ao capital, ao contrário do que ocorre, por exemplo, com a reserva de reavaliação que recebe todo um tratamento da legislação tributária, que exige a tributação no momento de sua realização.

Também não há dúvida que a lei tributária determinou a dedução de despesa de JCP no ano-calendário do pagamento ou crédito, pois é nesse ano, precisamente 2006, que a despesa de JCP é conhecida e incorrida pelo regime de competência.

Além disso, demonstrado que a Recorrente cumpriu com o que estabelece a Lei 9.249/95, quando aduz que os JCP estão limitados a (i) 50% dos lucros do próprio exercício, antes de computada a respectiva dedução, ou (ii) a 50% dos lucros acumulados e reservas de lucros, podendo ser utilizado o maior limite entre (i) e (ii), tendo computado os JCP e o limite de pagamento conforme quadro abaixo reproduzido do Recurso Voluntário, descrevendo a impropriedade da glosa.

Descrição	Total Fisco (sem reserva de capital)	Total Fisco (com reserva de capital)
Em 31-12-2005		
Capital Social	127.603.408,60	127.603.408,60
Lucros Acumulados	189.693.000,00	189.693.000,00
Reserva de Capital		3.162.000,00
Total do patrimônio	317.296.408,60	320.458.408,60
TJLP de 2006	7,87%	7,87%
TJLP sobre PL 2006	24.977.890,58	25.220.076,76
Total TJLP sobre PL	**24.977.890,58**	**25.220.076,76**
50% Lucros Acumulados em 31-12-2005	**94.846.500,00**	**94.846.500,00**
JCP pago e deduzido em 2006	**94.846.500,00**	**94.846.500,00**
Excesso de JCP em 2006	**-69.868.609,42**	**-69.626.423,24**
Glosa excessiva ao excluir a reserva de capital da base para cômputo da TJLP sobre o patrimônio		**-242.186,18**

Neste sentido, resta demonstrado que a reserva de capital foi indevidamente excluída do cálculo do JCP, razão pela qual merece reforma a decisão de piso.

Ante o exposto, acolho os embargos, sem efeito infringentes, apenas para aprimorar seus fundamentos no que se refere a procedência do recurso retificar sua ementa nos seguintes termos:

Ementa:

REGIME DE COMPETÊNCIA.

Ainda que os juros sobre o capital próprio pudessem ser pagos/creditados ao titular, sócios ou acionistas da pessoa jurídica em um determinado período base, relativamente ao patrimônio líquido de períodos base anteriores, a respectiva despesa com esses juros deverá ser atribuída aos períodos anteriores, em observância ao regime de competência.

JUROS SOBRE O CAPITAL PRÓPRIO — LIMITE - DEDUÇÃO.

O montante dos juros remuneratórios do capital passível de dedução para efeitos de determinação do lucro real e da base de cálculo da contribuição social limita-se ao maior dos seguintes valores: 50% (cinqüenta por cento) do lucro líquido do exercício antes da dedução desses juros; ou 50% (cinqüenta por cento) do somatório dos lucros acumulados e reserva de lucros.

Conheço, pois, os embargos nesse item para, no mérito, dar-lhes provimento, sem efeitos infringentes, apenas para dirimir contradição.

(assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.