Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 16327.001957/2006-24

Processo nº	16327.001957/2006-24
Recurso	Embargos
Acórdão nº	**9101-004.229 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de	6 de junho de 2019
Embargante	BANCO SANTANDER BRASIL S/A
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

EMBARGOS. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

Rejeitam-se embargos de declaração que suscitam omissão inexistente na decisão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os Embargos de Declaração.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rêgo – Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Luís Fabiano Alves Penteado, Lívia De Carli Germano e Adriana Gomes Rêgo. Ausente o conselheiro Rafael Vidal de Araújo.

Relatório

São embargos de declaração (e-fl. 5216/5229) interpostos por BANCO SANTANDER BRASIL S/A ("Embargante") em face do Acórdão nº 9101-003.875, da sessão de 6 de novembro de 2018, proferido pela 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, que deu provimento ao recurso especial da PGFN.

O acórdão embargado apresentou a seguinte ementa e dispositivo:

MULTAS REGULATÓRIAS. INDEDUTIBILIDADE.

Descumprir as normas de natureza não tributárias, regulatórias de setor econômico específico, não pode ser considerado da essência da atividade empresarial, logo, não se pode acatar a idéia de que o pagamento destas sanções se insere no conceito de despesas necessárias à atividade da empresa só pelo fato de que o seu eventual não pagamento desautorizaria a continuidade da prestação do serviço. A dedução das multas administrativas das bases de cálculo dos tributos resultaria em verdadeiro benefício, eis que a empresa repassaria para a Administração Pública, e em maior extensão, para a sociedade brasileira, parte dos custos pela sua desídia, o que ofenderia o sistema jurídico vigente, na medida em que a pena não pode passar da pessoa do infrator.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros Cristiane Silva Costa e Luis Fabiano Alves Penteado, que lhe negaram provimento.

(...)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Flávio Franco Corrêa, Demetrius Nichele Macei, Rafael Vidal de Araújo, Luis Fabiano Alves Penteado, Viviane Vidal Wagner, Marcos Antônio Nepomuceno Feitosa (suplente convocado para substituir o conselheiro Luis Flávio Neto), Caio César Nader Quintella (suplente convocado) e Adriana Gomes Rego (Presidente).

Os embargos de declaração foram admitidos parcialmente pelo despacho de exame de admissibilidade de e-fls. 5249/5257, para que o Colegiado se pronuncie a respeito de potencial **omissão**, *sobre glosa de despesa com multas regulatórias* em relação à *base de cálculo da CSLL*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Mendes de Moura, Relator.

A princípio, vale dizer que o exame de admissibilidade em sede de despacho de embargos de declaração é procedimento sumário, constituindo-se em uma verificação preliminar. Nesse contexto, cabe ao relator o encargo de uma apreciação mais detalhada sobre o caso devolvido.

E, tendo sido cumpridos os requisitos formais para oposição dos embargos (tempestividade e legitimidade) previstos no art. 65, Anexo II do RICARF, prossigo no exame da omissão apontada.

Transcrevo excerto do despacho de exame de admissibilidade:

Por fim, aduz a Embargante que o acórdão teria incorrido em omissão, posto que em nenhum momento apresentou os fundamentos que levariam à manutenção da glosa em relação à CSLL, por entender que todo o racional desenvolvido pelo voto condutor faz menção, apenas, à legislação do IRPJ.

> Diante desse cenário, alega que a CSLL possui normas específicas na determinação de sua base de cálculo, que nem sempre são as mesmas aplicáveis ao IRPJ.
>
> A leitura do acórdão, em sua inteireza, realmente evidencia que não há menção específica quanto à aplicabilidade das regras do IRPJ para a determinação da base de cálculo da CSLL, ainda que por decorrência ou efeito reflexo. Como tal informação não consta do voto condutor nem tampouco da ementa da decisão, parece-me que, quanto a este ponto, assiste razão à Embargante, cabendo ao Colegiado manifestar-se expressamente sobre a questão, que foi tratada no recorrido e suscitada em contrarrazões.

Segue excerto dos embargos:

> Contudo, certo é que para a CSLL existem normas específicas que tratam das adições e exclusões ao lucro líquido para fins de determinação de sua base de cálculo, as quais, nem sempre, são as mesmas aplicáveis ao IRPJ.
>
> Sendo assim, à luz das normas tributárias que informam o aspecto quantitativo da regra matriz de incidência da CSLL, **as despesas referentes ao pagamento de multas, não devem ser adicionadas ao lucro líquido na apuração da base de cálculo deste tributo.**
>
> Isto porque, o Princípio da Legalidade em matéria tributária determina que a exigência ou majoração de tributos é possível apenas na existência de *lei* em sentido estrito, o que não ocorre no caso das despesas referentes ao pagamento de multas, questão olvidada pelo acórdão embargado.
>
> Não é por outra razão que **a Instrução Normativa SRF 390/2004**, jamais poderia ser aplicável à CSLL, **pois tal ato normativo não possui qualquer base legal**, bem como o artigo 47 da Lei n° 4.506/64, está adstrito apenas ao IRPJ.
>
> Neste sentido, veja-se que este E. CARF já se manifestou no sentido de que a Instrução Normativa SRF 390/2004 carece totalmente de base legal, *verbis:*

Não assiste razão à Embargante.

A matéria devolvida para apreciação do Colegiado, por ocasião do julgamento do recurso especial, foi a **dedutibilidade de multas regulamentares, de natureza não tributária, aplicada por órgãos reguladores.**

Inclusive, a leitura do acórdão, em sua inteireza, revela, logo no primeiro parágrafo do exame do mérito (e-fl. 5199):

> A matéria devolvida consiste em apreciar se multas regulamentares, de natureza não tributária, aplicada por órgãos reguladores, **são dedutíveis ou não da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.** (Grifei)

A matéria **dedutibilidade de multas regulamentares de natureza não tributária aplicada por órgãos reguladores**, desde o início de fase contenciosa, foi tratada tendo repercussão tanto na base de cálculo do IRPJ quanto da CSLL.

A própria Contribuinte, em suas manifestações em peças de defesa anteriormente apresentadas, tratou da matéria **dedutibilidade de multas regulamentares de natureza não tributária aplicada por órgãos reguladores,** sempre entendendo que a discussão tinha repercussão tanto para o IRPJ quanto para a CSLL.

Transcrevo excertos da impugnação (e-fls. 553 e 555):

> Portanto, como pode o Sr. Agente da Fiscalização considerar indedutíveis na apuração do lucro real e na base de cálculo da CSLL as importâncias relativas à multa com o atraso no pagamento de tributos?
>
> (...)
>
> Nesse sentido, inadmissível as alegações do Sr. Agente da Fiscalização constante no item III do Termo de Constatação anexo aos AIIM's ora impugnados, já que, como visto, referidas multas são compensatórias e não punitivas. Com isso, são dedutíveis na apuração do IRPJ e da CSLL devidos pela Impugnante, o que deve ser reconhecido por essa I. Turma Julgadora, afastando, desde já o presente item dos AIIM's em questão.

Transcrevo excerto do recurso voluntário (e-fl. 1521):

> Por este motivo, devem ser consideradas dedutíveis do lucro real e da base de cálculo da CSLL, por estarem em consonância com os requisitos do art. 299, §1° e 20, do RIR/99, uma vez que decorrem dos equívocos absolutamente normais, cometidos pelas instituições financeiras quando da realização de suas atividades precípuas, quais sejam, captar e investir recursos, o que só pode ensejar a reforma de decisão recorrida.

Em contrarrazões, não mudou seu discurso a Embargante (e-fls. 5056, 5058 e 5060):

> **III - MÉRITO - DA INSUBSISTÊNCIA DO RECURSO ESPECIAL - NECESSIDADE DE MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO QUANTO À DEDUTIBILIDADE DAS MULTAS APLICADAS PELO BACEN**
>
> Acaso a preliminar arguida não seja suficiente ao não-conhecimento do recurso e à manutenção do acórdão recorrido na parte em que favorável à Recorrida, também pelo mérito o Recurso Especial da PGFN não merece prosperar, **tendo em vista a inquestionável possibilidade de dedução das multas aplicadas pelo BACEN da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, com respaldo na legislação aplicável vigente.**
>
> (...)
>
> Destarte, as multas aplicadas pelo BACEN em sua ação regulamentadora da atividade econômica da Recorrida e, ainda, as multas sobre cheques devolvidos indevidamente, **são consequências das atividades normais da pessoa jurídica, ou seja, tais multas resultaram de equívocos cometidos no exercício da atividade empresarial**. Portanto, diferentemente do que pretende fazer crer a PGFN e de acordo com o entendimento do acórdão recorrido, **não há dúvidas de que as multas se revestem da condição de despesas operacionais**, passíveis de serem deduzidas na apuração da base de cálculo do IRPJ e da CSLL.
>
> (...)

> Sendo assim, considerando a **incontestável possibilidade de dedução das multas aplicadas pelo BACEN da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, de acordo com o disposto nos artigos 41, §5°, e 57 da Lei n° 8.981/95, no artigo 47, §§1° e 2° da Lei n° 4.506/64, no artigo 299, §§1° e 2º do RIR/99**, deve esta C. CSRF manter o acórdão recorrido neste ponto, sendo negado provimento ao Recurso Especial interposto. (Grifos originais)

Inconcebível, nesse contexto, em sede de embargos de declaração, suscitar que não houve manifestação sobre a CSLL.

Em nenhum momento no decorrer da fase contenciosa houve qualquer insurgência sobre o art. 47 da Lei n. 4.506, de 1964 e a IN SRF n. 390, de 2004.

Ora, a matéria devolvida para apreciação da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais foi **dedutibilidade de multas regulamentares, de natureza não tributária, aplicada por órgãos reguladores.** O recurso especial da PGFN apresenta, em seu pedido, **a reforma da decisão recorrida e o restabelecimento do lançamento.** O dispositivo da decisão recorrida dispõe, sobre a matéria, "DAR provimento ao recurso em relação as multas por infrações não tributárias".

Em toda a fase inquisitória e contenciosa restou consolidado que a matéria tem repercussão no IRPJ e CSLL.

Caso tivesse a Embargante, realmente, a intenção de trazer à discussão matéria no sentido de que, ainda que a dedutibilidade fosse aplicada ao IRPJ, não seria à CSLL, deveria ter trazido manifestação expressa sobre o ponto. Mas, como se pode observar, **em nenhum momento da fase contenciosa a matéria foi trazida.**

Apresentar nova discussão em sede de embargos de declaração releva o uso indevido do recurso, **com intuito deliberadamente protelatório.**

Enfim, vale registr**ar** que o presente caso retrata situação no qual se recorre não porque se acredita na existência do bom direito, mas sim para especular. Para ganhar tempo. Transforma-se numa estratégia para protelar a decisão definitiva. É a cultura do litígio pelo litígio. E inflam-se os estoques de processos, independente das medidas tomadas visando a otimização dos julgamentos. Lanço mais uma vez o olhar sobre o caso concreto. Foi proferida decisão definitiva na esfera contenciosa administrativa tributária sobre a matéria. E ainda assim, recorre-se trazendo argumento nunca trazido em nenhuma peça recursal, em nenhuma das instâncias anteriores, seja impugnação, recurso voluntário ou contrarrazões, com plena consciência de que os embargos de declaração não se prestariam para tal situação. E consomem-se recursos públicos para julgar um recurso sem substância. Vale destacar que o fato de o contencioso administrativo tributário federal, na medida em que não demanda nenhum custo para sua utilização, atribui para o cidadão uma maior responsabilidade. Justamente porque não há custo para se recorrer, é que se deve fazer um uso adequado do contencioso administrativo, sob pena de se impor ao erário público e à sociedade despesas que poderiam ser evitadas. Não há que se tolerar um desvirtuamento do recurso.

Diante do exposto, voto no sentido de **rejeitar** os embargos de declaração.

(documento assinado digitalmente)

André Mendes de Moura